Univ. Cath. Leuven - Kath. Univ. Leuven
KATH. UNIVERSITEIT LEUVEN
FAC.

HUISZOEKING
en
BESLAG IN STRAFZAKEN

door

Leon VIAENE

Rechter in de Rechtbank van Eerste Aanleg te Gent.

In deze verhandeling werd de stof bijgehouden tot

1 september 1962

LBS 926926

INHOUD

Nrs

INHOUD
ZAKENREGISTER
BIBLIOGRAPHIE

Algemene beschouwingen . . . . . 1 - 9

— GRONDSLAG VAN HET RECHT TOT HUISZOEKING . . . . 1 - 8

— TERMINOLOGIE 9

Titel I. — Begrip en geldigheidsvereisten . . . 10 - 153

HOOFDSTUK I. — DE HUISZOEKING . . . . . 10 - 70

AFDELING I. — *Aanwijzingen van misdrijf* . . . . . 11 - 18

AFDELING II. — *Bevoegde overheid* . . . . . 19 - 25

AFDELING III. — *Dwangmiddel* . . . . . 26 - 34

§ 1. — Opvordering van de openbare macht . . . . . 27 - 29

§ 2. — Opvordering van werkkrachten . . . . . 30 - 32

§ 3. — Het verbod de plaats te verlaten . . . . . 33 - 34

AFDELING IV. — *De woning en haar aanhorigheden* . . . . 35 - 46

AFDELING V. — *Vormen* . . . . . 47 - 61

§ 1. — Kennisgeving door de overheid van haar hoedanigheid en opdracht . . . . . 47 - 51

§ 2. — Personen wier aanwezigheid vereist is . . . . . 52 - 55

§ 3. — Het p.v. van huiszoeking . . . . . 56 - 57

§ 4. — Niet-naleving van de vormvoorschriften . . . . . 58 - 61

AFDELING VI. — *Het verbod van nachtelijke huiszoeking* . . . 62 - 70

§ 1. — Grondslag van het verbod . . . . . 62 - 64

§ 2. — Het begrip « nacht » 65

§ 3. — Uitzonderingen op het verbod van nachtelijke huiszoeking 66 - 70

Nrs

HOOFDSTUK II. — HET BESLAG . . . . . 71 - 153

AFDELING I. — *Kenmerken* . . . . . 71 - 75

§ 1. — Bewarende maatregel . . . . . 72 - 74

§ 2. — Dwangmaatregel 75

AFDELING II. — *Bevoegde overheid* . . . . . 76 - 78

AFDELING III. — *Voorwerp van het beslag* . . . . . 79 - 92

§ 1. — Betekenis van de bewoordingen van artikelen 35, 36 en 37 Sv. . . . . 79 - 89

§ 2. — Beslag en verbeurdverklaring . . . . . 90 - 92

AFDELING IV. — *Vormen* . . . . . 93 - 119

§ 1. — Gewone vormen . . . . . 93 - 100

§ 2. — Bijzondere vormen . . . . . 101 - 119

A. — Beslag op van valsheid betichte stukken en op vergelijkingsstukken . . . . . 102 - 114

B. — Beslag op authentieke akten bij openbare bewaarders . . . . . 115 - 118

C. — Niet-naleving van de vormvoorschriften . . . 119

AFDELING V. — *Bewaring van de in beslag genomen voorwerpen* 120 - 136

§ 1. — Bewaring ter griffie . . . . . 120 - 127

§ 2. — Bewaring op de plaats van de inbeslagneming . . . 128 - 136

A. — Algemene regelen . . . . . 128 - 130

B. — Het in bewaring stellen . . . . . 131 - 134

C. — Plaatsing in een schuthok 135

D. — Bewaring door de verdachte 136

AFDELING VI. — *Einde van het beslag* . . . . . 137 - 153

§ 1. — Opheffing van het beslag . . . . . 137 - 143

§ 2. — Het K.B. van 24 maart 1936 en de wet van 11 germinal jaar IV . . . . . 144 - 153

Titel II. — De onderzoeksrechter . . . . . 154 - 301

HOOFDSTUK I. — VRIJE BEOORDELINGSMACHT . . . . . 154 - 228

AFDELING I. — *Grondslag* . . . . . 154 - 156

AFDELING II. — *Wettelijke vereisten* . . . . . 157 - 164

AFDELING III. — *Feitelijke criteria* . . . . . 165 - 175

AFDELING IV. — *Perken van deze bevoegdheid* . . . . . 176 - 187

§ 1. — Algemene bevoegdheidsperken . . . . . 176 - 180

§ 2. — Bijzondere bevoegdheidsperken . . . . . 181 - 187

AFDELING V. — *Het bevelschrift tot huiszoeking en inbeslagneming* 188 - 192

Nrs

AFDELING VI. — *Aanwezigheid van de prokureur des konings en bijstand van de griffier* . . . . . 193 - 202

AFDELING VII. — *Overheden die dezelfde macht bezitten* . . . 203 - 228

§ 1. — De onderzoeksgerechten . . . . . 205 - 210

§ 2. — De gerechten van wijzen . . . . . 211 - 215

§ 3. — In geval van voorrecht van rechtsmacht . . . . . 216 - 221

§ 4. — De auditeur-generaal en de krijgsauditeur . . . . . 222 - 226

§ 5. — In tijd van oorlog en bij staat van beleg . . . . . 227 - 228

HOOFDSTUK II. — DELEGATIE EN SUBDELEGATIE . . . . . 229 - 279

AFDELING I. — *Delegatie* . . . . . 229 - 256

§ 1. — Grondslag van het delegatierecht . . . . . 229 - 232

§ 2. — Beperkte delegatie . . . . . 233 - 238

§ 3. — Vorm van de opdracht . . . . . 239 - 242

§ 4. — Wanneer en wie kan worden afgevaardigd ? . . . . 243 - 250

A. — In het gerechtelijk arrondissement . . . . . 243 - 246

B. — Buiten het gerechtelijk arrondissement . . . 247 - 250

§ 5. — Macht van de gedelegeerde . . . . . 251 - 256

AFDELING II. — *Subdelegatie* . . . . . 257 - 264

AFDELING III. — *De opdracht tot opsporing en inbeslagneming van bescheiden* . . . . . 265 - 279

§ 1. — Beperking van het delegatierecht . . . . . 265 - 272

§ 2. — Het verbod van subdelegatie . . . . . 273 - 279

HOOFDSTUK III. — BIJZONDERE RECHTSPLEGINGEN . . . . . 280 - 301

AFDELING I. — *Ambtelijke opdracht aan en van buitenlandse overheden* . . . . . 280 - 286

AFDELING II. — *Opsporing en inbeslagneming in post-, telegraaf- en telefoonkantoren* . . . . . 287 - 295

AFDELING III. — *Zoeking in lokalen van openbare besturen, in militaire inrichtingen, in het domein van de spoorwegen* . . . . . 296 - 301

Titel III. — De ontdekking op heter daad . . 302 - 347

HOOFDSTUK I. — ALGEMENE BESCHOUWINGEN . . . . . 302 - 314

AFDELING I. — *Begrip* . . . . . 302 - 308

§ 1. — De eigenlijke ontdekking op heter daad . . . . . 302 - 303

§ 2. — De met ontdekking op heter daad gelijkgestelde gevallen 304 - 305

§ 3. — Algemene voorwaarde . . . . . 306 - 308

Nrs

AFDELING II. — *Verband met de huiszoeking en het beslag* . . 309 - 314
§ 1. — Vereniging van het recht tot vervolging en onderzoek in één persoon . . . . . 309 - 311
§ 2. — Ontdekking op heter daad en nachtelijke huiszoeking 312 - 314

HOOFDSTUK II. — DE PROKUREUR DES KONINGS. - DE HULPOFFICIEREN . . . . . 315 - 339

AFDELING I. — *Beperkt recht* . . . . . 315 - 326
§ 1. — Beperking tot de ontdekking van misdaad op heter daad 315 - 319
§ 2. — Beperking in de tijd . . . . . 320 - 321
§ 3. — Beperking in de ruimte . . . . . 322 - 324
§ 4. — Beperking naar het voorwerp . . . . . 325 - 326

AFDELING II. — *Vormen* . . . . . 327 - 329

AFDELING III. — *Recht tot delegatie* . . . . . 330 - 332

AFDELING IV. — *De zoeking op de persoon* . . . . . 333 - 339

HOOFDSTUK III. — DE ONDERZOEKSRECHTER . . . . . 340 - 347

AFDELING I. — *Onbeperkt recht* . . . . . 340 - 342

AFDELING II. — *Vormen* . . . . . 343 - 345

AFDELING III. — *Recht tot delegatie* . . . . . 346 - 347

Titel IV. — Verzoek van het hoofd van het huis en toestemming van de bewoner . 348 - 376

HOOFDSTUK I. — VERZOEK VAN HET HOOFD VAN HET HUIS 348 - 358

AFDELING I. — *Hoofd van het huis* . . . . . 349 - 354
§ 1. — Begrip . . . . . 349 - 350
§ 2. — Toepassingen . . . . . 351 - 354

AFDELING II. — *Draagwijdte van het recht tot huiszoeking* . . 355 - 358

HOOFDSTUK II. — TOESTEMMING VAN DE BEWONER . . . 359 - 376

AFDELING I. — *Begrip* 359

AFDELING II. — *Uitdrukkelijk verzoek van de overheid* . . . 360 - 361

AFDELING III. — *Vorm van de toestemming* . . . . . 362 - 363

AFDELING IV. — *Draagwijdte van de toestemming* . . . . . 364 - 365

AFDELING V. — *Wie kan geldige toestemming geven ?* . . . 366 - 373

AFDELING VI. — *Bewijs van de toestemming* . . . . . 374 - 376

Titel V. — De veldwachters, boswachters en visserijwachters . . . . . 377 - 394

Nrs

HOOFDSTUK I. — DE VELDWACHTERS EN DE BOSWACHTERS AANGESTELD DOOR DE OPENBARE BESTUREN 377 - 392

HOOFDSTUK II. — DE BIJZONDERE BOSWACHTERS. - DE VISSERIJWACHTERS . . . . . 393 - 394

Titel VI. — Het decreet van 19-22 juli 1791 395 - 416

HOOFDSTUK I. — PLAATSEN TOEGANKELIJK VOOR HET PUBLIEK 396 - 401

AFDELING I. — *Plaatsen waar eenieder zonder onderscheid wordt toegelaten* . . . . . 396 - 398

AFDELING II. — *Huizen waar kansspelen worden gehouden en ontuchthuizen* . . . . . 399 - 401

HOOFDSTUK II. — DE PRIVATE VERGADERPLAATSEN . . . . 402 - 404

HOOFDSTUK III. — HET RECHT VAN TOEGANG EN TOEZICHT 405 - 412

AFDELING I. — *In de plaatsen toegankelijk voor het publiek, andere dan speelhuizen en ontuchthuizen* . . . 405 - 406

AFDELING II. — *In de speelhuizen en ontuchthuizen* . . . . 407 - 410

AFDELING III. — *Betekenis van de termen « binnentreden » en « te allen tijde »* . . . . . 411 - 412

HOOFDSTUK IV. — BEVOEGDE OVERHEID . . . . . 413 - 416

Titel VII. — Onschendbaarheid en immuniteit . 417 - 457

HOOFDSTUK I. — DE GRONDWETTELIJKE ONSCHENDBAARHEID EN IMMUNITEIT . . . . . 418 - 433

AFDELING I. — *De Koning* . . . . . 418 - 421

AFDELING II. — *De ministers* . . . . . 422 - 425

AFDELING III. — *De leden van de wetgevende kamers* . . . 426 - 433

HOOFDSTUK II. — DE VOLKENRECHTELIJKE ONSCHENDBAARHEID EN IMMUNITEIT . . . . . 434 - 457

AFDELING I. — *De diplomatieke onschendbaarheid* . . . . 435 - 446

§ 1. — Invloed op de huiszoeking en inbeslagneming . . . 435 - 441

§ 2. — Personen die de diplomatieke onschendbaarheid genieten 442 - 446

A. — De diplomatieke ambtenaren . . . . . 442 - 444

B. — De vreemde staatshoofden en ministers . . . 445 - 446

AFDELING II. — *Personen die immuniteit genieten wegens een functie met internationaal karakter of belang* . . 447

Nrs

AFDELING III. — *De consuls* . . . . . 448 - 449

AFDELING IV. — *De vreemde koopvaardijschepen en niet-militaire vliegtuigen* . . . . . 450 - 457

Titel VIII. — Het beroepsgeheim . . . . . 458 - 533

HOOFDSTUK I. — ALGEMENE BESCHOUWINGEN . . . . . 458 - 472

AFDELING I. — *Grondslag* . . . . . 459 - 461

AFDELING II. — *Begrip* . . . . . 462 - 468

§ 1. — Uitwendige vereisten . . . . . 462 - 466

§ 2. — Inwendige vereisten . . . . . 467 - 468

AFDELING III. — *Recht tot geheimhouding en toezicht van de gerechtelijke overheid* . . . . . 469 - 472

§ 1. — Recht tot geheimhouding . . . . . 469 - 470

§ 2. — Het toezicht van de gerechtelijke overheid . . . . 471 - 472

HOOFDSTUK II. — INVLOED OP DE HUISZOEKING EN INBESLAGNEMING . . . . . 473 - 498

AFDELING I. — *Gevallen waarin de geraadpleegde geen verdachte is* 473 - 490

§ 1. — Algemeen beginsel . . . . . 473 - 474

§ 2. — Zaken die voor beslag in aanmerking komen . . . 475 - 479

A. — Overtuigingsstukken . . . . . 475 - 476

B. — Bewijselementen . . . . . 477 - 479

§ 3. — Feitelijke criteria 480

§ 4. — Voorzorgsmaatregelen . . . . . 481 - 490

A. — De zoeking . . . . . 481 - 485

B. — Het nazicht van stukken . . . . . 486 - 490

AFDELING II — *Gevallen waarin de geraadpleegde zelf verdachte is* 491 - 498

§ 1. — Beroepsmisdrijf sluit beroepsgeheim uit . . . . . 491 - 494

§ 2. — Voorzorgsmaatregelen . . . . . 495 - 498

HOOFDSTUK III. — HUISZOEKING EN INBESLAGNEMING TEGENOVER ZEKERE BEROEPSGEHEIMEN . . . 499 - 533

AFDELING I. — *Het medisch beroepsgeheim* . . . . . 500 - 509

§ 1. — Personen die het medisch beroepsgeheim kunnen inroepen 500 - 502

§ 2. — Inbeslagneming van medische bescheiden . . . . . 503 - 506

§ 3. — Het medisch beroepsgeheim tegenover artikel 20, K.B. 31 mei 1885 . . . . . 507 - 509

AFDELING II. — *Het beroepsgeheim van de advocaten en pleitbezorgers* . . . . . 510 - 523

Nrs

§ 1. — Het beroepsgeheim en de rechten van de verdediging 510 - 512
§ 2. — Bescheiden die door het beroepsgeheim gedekt zijn . . 513 - 517
§ 3. — Vrijwillige afgifte van stukken . . . . . 518 - 521
§ 4. — Is toepassing van artikel 452 Sv. mogelijk ? . . . . 522 - 523

AFDELING III. — *Het beroepsgeheim van de notarissen* . . . 524 - 531
§ 1. — De minuten van notariële akten . . . . . 524 - 527
§ 2. — Andere bescheiden . . . . . 528 - 530
§ 3. — Bijstand van de disciplinaire overheid 531

AFDELING IV. — *De verslagen der afgevaardigden ter kinderbescherming* . . . . . 532 - 533

Titel IX. — Het toezicht over de uitoefening van de macht tot huiszoeking en inbeslagneming . . . . . 534 - 557

HOOFDSTUK I. — HET TOEZICHT OVER DE RECHTSPREKENDE FUNCTIE VAN DE ONDERZOEKSRECHTER . . 535 - 537

HOOFDSTUK II. — HET TOEZICHT OVER DE UITOEFENING VAN DE MACHT TOT HUISZOEKING EN INBESLAGNEMING DOOR DE OFFICIER VAN GERECHTELIJKE POLITIE . . . . . 538 - 555

AFDELING I. — *Onwettige huiszoeking en inbeslagneming* . . 538 - 547
§ 1. — Oorzaken . . . . . 538 - 542
§ 2. — Gevolgen . . . . . 543 - 547
A. — Nietigheid . . . . . 543 - 546
B. — Disciplinaire beteugeling 547

AFDELING II. — *Schending van de woning* . . . . . 548 - 553

AFDELING III. — *Willekeurige uitoefening van de bevoegdheid tot huiszoeking en inbeslagneming* . . . . 554 - 555

HOOFDSTUK III. — VERWEERMIDDEL VAN DE RECHTSONDERHORIGE . . . . . 556 - 557

ZAKENREGISTER

Accijnswet.
— nachtelijke huiszoeking, 70.

Adjunct-politiecommissaris.
— aanwezigheid van —, huiszoeking, beslag door veldwachter, boswachter, 380, 381, 382.
— hotels en logementshuizen, 39.
— huiszoekingsrecht ?, 21.
— opdracht van het ambt van politiecommissaris, 264.
— subdelegatie vanwege politiecommissaris, 260.
Zie ook : Officier gerechtelijke politie - Hulpofficier Prokureur des Konings, Politiecommissaris.

Administratieve zoeking.
— begrip, 9, 23.

Advocaat.
— beroepsgeheim, 510 en volg.
— — beroepsmisdrijf sluit beroepsgeheim uit, 465, 492.
— — bewaarder van geheim door staat of beroep, 463, 464, 465.
— — briefwisseling, 472, 479, 493, 513 en volg.
— — curator, 517.
— — oud-cliënt, 512.
— — rechten van de verdediging, 510 en volg.
— — volstrekte verplichting geheimhouding, 470.
— — vrijwillige afgifte van stukken, 518 en volg.
— — welke bescheiden gedekt door beroepsgeheim, 513 en volg.
— bewaarder van
— — bewijsmiddelen, 478, 480.
— — opbrengst misdrijf, 478.
— — overtuigingsstukken, 476, 518 en volg.
— — van valsheid beticht stuk, 522.
— heling, 478.
— huiszoeking bij —, 483, 487.
— kabinet van —,
— — geen plaats toegankelijk voor het publiek, 396.
— — toegang gerechtelijke overheid, 473.
Zie ook : Beroepsgeheim.

Afgevaardigde ter kinderbescherming.
— verslagen van — en beroepsgeheim, 532, 533.

Aftasting.
Zie : Zoeking op de persoon.

Agent van gerechtelijke politie.
— administratieve zoeking op de persoon, 334.
— beslag, bevoegdheid, 76, 77, 78.
— beslag, vrijwillige afgifte, 77.
— bijstand bij huiszoeking, 25.
— huiszoeking met toestemming van de bewoner, 359.
— met beperkt zoekingsrecht, 23.
— plaatsen toegankelijk voor het publiek, recht van toegang, toezicht ?, 413.
— uitvoering bevelschrift tot afgifte van valsheid beticht stuk, 104.

Alcoholwet.
— nachtelijke huiszoeking, 70.
— private vergaderplaatsen, 403.

Ambassadeur.
Zie : Ambtenaar (diplomatieke), Diplomatieke onschendbaarheid.

Ambtelijke opdracht.
Zie : Delegatie, Subdelegatie.

Ambtenaar (diplomatieke), 442 en volg.
— familie van —, 443.
— gezantschapsgebouw, 435, 437, 438, 441.
— niet-officieel personeel, 443, 444.
— officieel gevolg, 443.
— onschendbaarheid van de persoon, 434, 435.
— wie ?, 442 en volg.
Zie ook : Diplomatieke onschendbaarheid.

Ambtenaar (ministerieel).
— afgifte vergelijkingsstuk, 111, 113.
— bewaarder van valsheid beticht stuk, 106.
— huiszoeking in ministerieel departement, 296, 297.
— ondertekening van valsheid beticht stuk, 107.
Zie ook : Ambtenaar (openbaar).

Ambtenaar (openbaar).
— afgifte vergelijkingsstuk, 111, 113.

— beslag op authentieke akte, 115 en volg.
— bewaarder van valsheid beticht stuk, 106, 107.
— met beperkt zoekingsrecht, 23.
Zie ook : Ambtenaar (ministerieel).

Apotheker.
— beroepsgeheim, 463, 500 en volg.
— — draagwijdte, 501.
— inspecteur der apotheken, 502.
— nachtelijke huiszoeking, 70.

Arrondissementscommissaris.
— staat van beleg, 228.

Asiel.
— consulaat, 448.
— misdadiger van gemeen recht, 437.
— politieke misdadiger, 438.

Auditeur-generaal, 222 en volg.
— begroting kosten overbrenging in beslag genomen voorwerpen naar griffie, 121.
— bevoegdheid in tijd van oorlog, 227.
— bijstand van officieren gerechtelijke politie, 224.
— delegatie aan onderzoeksrechter, 226.
— gerechtelijke commissie, taak, 223.
— huiszoeking, beslag bij — en substituten, 218, 219.
— recht tot huiszoeking, beslag, 222 en volg.
— toelating tot in bewaring stellen van in beslag genomen voorwerpen, 131.
Zie ook : Krijgsauditeur, Krijgsraad-Krijgshof.

Authentieke akte.
— beslag op —, 115 en volg.
— herstel, doorhaling, verbetering van vals verklaarde —, 118.
— minute van notaris, 524, 525.
— neerlegging ter griffie correctionele rechtbank, 115, 116, 117.
— register met —, 117.
— valse —, gevolgen niet naleving van vormvoorschriften, 119.
— van valsheid betichte —, 115 en volg.
— vennootschap, valsheid in — oprichting, 117.
— voorzitter rechtbank van eerste aanleg, proces-verbaal van vergelijking, 115.
Zie ook : Notaris, Van valsheid beticht stuk.

Auto.
Zie : Motorvoertuig.

Bank.
— beslag in —, 133.
— inventaris van brandkoffer door onderzoeksrechter, 99.
— verzoek tot vrijwillige afgifte, 167.

Bedienaar eredienst.
— bewaarder van geheim door staat of beroep, 463.
— biechtgeheim, volstrekt karakter, 468.
— volstrekte verplichting tot geheimhouding, 468, 470.

Beledigingen.
— mondelinge — door parlementslid aan collega, 426.

Beroepsgeheim, 458 en volg.
— advocaten, 510 en volg.
— afgevaardigde ter kinderbescherming, verslagen, 532, 533.
— afstand, 461.
— begrip, 462 en volg.
— beroepsmisdrijf sluit — uit, 491.
— beslag,
— — bewijselementen, 477 en volg., 493.
— — brieven gedekt door —, 288.
— — onwettig — —, 542.
— — overtuigingsstukken, 475, 476, 493.
— geheim, begrip, 467, 468.
— getuigenis in rechte, 469, 470, 471, 474, 486.
— grondslag, 459 en volg.
— huiszoeking.
— — aantasting —, 1, 4.
— — door onderzoeksrechter persoonlijk, 244.
— — opdracht tot onwettige — —, 256.
— — personen gehouden tot geheimhouding, 481 en volg., 495.
— — tuchtoverheid, tussenkomst bij — —, 483 en volg., 495, 496, 503.
— medisch —, 500 en volg.
— ontdekking nieuw misdrijf, 490.
— personen die door hun staat of beroep bewaarder zijn van de hun toevertrouwde geheimen, 462 en volg.
— pleitbezorgers, 510 en volg.
— raakt openbare orde, 459, 460, 461, 481.
— recht tot geheimhouding, 469 en volg.
— schending —, strafrechtelijke vervolgingen, 472.
— telefonische gesprekken, 294.
— toezicht gerechtelijke overheid, 471, 472.
Zie ook : Advocaat, Geneesheer, Notaris, Pleitbezorger.

Bescheiden.
Zie : Papieren, titels en bescheiden.

Beslag, 71 en volg.
— bepaling, 71.
— beroepsgeheim, 458, 473 en volg.
— bevoegde overheid, 76 en volg.
— bewarende maatregel, 72 en volg., 152.
— deskundige bijstand, 87 en volg.
— dwangmaatregel, 75, 76, 138.
— einde, 137 en volg.
— gepastheid, 86.

— handlichting, 137 en volg.
— huiszoekingsrecht, verhouding tot —, 71, 78.
— opheffing, 137 en volg.
— proces-verbaal van inbeslagneming.
— — beschrijving van in beslag genomen voorwerpen, 96.
— — beslag ter plaats, 130.
— — bijlage, 96.
— — burgemeester, 96.
— — eed deskundige, 88.
— — getuigen, 96.
— — inventaris, 96, 98.
— — nietigheid, 543.
— — officier van gerechtelijke politie, 96.
— — uitleg van verdachte, 95.
— — van valsheid beticht stuk, 107, 108.
— — verzegeling, 98.
— terminologie, 9.
— ter plaats, 128 en volg.
— voorwerpen die in — werden genomen.
— — anatomische stukken, 128.
— — bederfbare, 128.
— — bestemming aan — — waarover geen beslissing, 151, 153.
— — bewaring, 120 en volg., 136.
— — eis tot terugvordering, 86.
— — in bewaring stellen, 131 en volg.
— — kledingsstukken, 83.
— — onder sekwester stellen, 131 en volg.
— — overbrenging, 121.
— — procedure tot teruggave, 139, 144 en volg.
— — proces-verbaal van neerlegging, 122.
— — verantwoordelijkheid voor bewaring, 121.
— — verzegeling, 97.
— — verzet tegen teruggave, 146 en volg.
— — vingersporen, 83.
— — voetsporen, 83.
— — vordering na verzet tegen teruggave, 147.
— — zaak die vruchten afwerpt, 134.
— voorwerp van —, 79 en volg.
— vormen, 93 en volg.
— vrijwillige afgifte, 77.
— waarborg verbeurdverklaring, 72.
— willekeurig —, 554, 555.

Zie ook: Adjunct-politiecommissaris, Agent van gerechtelijke politie, Ambtenaar (ministerieel), Auditeur-generaal, Authentieke akte, Bank, Beroepsgeheim, Bewijs, Boswachter, Brandkoffer, Briefwisseling, Burgemeester, Burgerlijke partij, Delegatie, Deposito- en consignatiekas, Derden, Derden-verzet, Deskundige, Diplomatieke onschendbaarheid, Economische expansie, Economische machtspositie, Eetwaren, Eigendomsrecht, Geld, Gemeente, Gerechtelijke geneeskunde, Gerechtelijke politie, Getuigen, Griffie correctionele rechtbank, Griffier van de onderzoeksrechter, Havenkapitein, Hof van assisen, Hof van beroep, Huiszoeking, Huiszoeking met toestemming van de bewoner, Huiszoeking op verzoek van het hoofd van het huis, Immuniteit, Kamer van inbeschuldigingstelling, Kansspel, Koning, Krijgsauditeur, Krijgsraad - Krijgshof, Luchtvaartpolitie, Minister, Minister van justitie, Misdrijf, Motorvoertuig, Notaris, Officieren van gerechtelijke politie - hulpofficieren van de prokureur des konings, Officieren van gerechtelijke politie - niet hulpofficieren van de prokureur des konings, Onderzoeksrechter, Ontdekking op heter daad, Onwettige huiszoeking en beslag, Oorlogstijd, Opdracht tot huiszoeking - beslag, Opvordering van de openbare macht, Opvordering van werkkrachten, Overtuigingsstukken, Papieren, titels en bescheiden, Parlementslid, Politiecommissaris, Postcheckambt, Postkantoor, Prokureur des Konings, Prokureur-generaal, Provinciaal bestuur, Raadkamer, Rechtbank (burgerlijke), Rechtbank (strafrechtbank), Rechtbank van koophandel, rechten van de verdediging, Registratie en domeinen, Rijkswacht, Schepen, Schuthok, Springstoffen, Staat van beleg, Telefoonkantoor, Telegraafkantoor, Testament, Uitlevering, Vakman, Valse munt, Valsheid in geschriften, Van valsheid beticht stuk, Veldwachter, Verbeurdverklaring, Verdachte, Vergelijkingsstukken, Verhaal tegen de rechter, Verjaring van de openbare vordering, Verzuimsmisdrijf, Vrederechter, Wapen, Waterschout, Wegmaking, Wild.

Beslag onder derden.
— vordering na verzet tegen teruggave van in beslag genomen voorwerpen, 147.

Bevelschrift.
Zie: Onderzoeksrechter.

Bevel tot medebrenging.
— tegen weerspannige bewaarder van valsheid beticht stuk, 106.

Bevoorrading.
— nachtelijke huiszoeking, wet beteugeling —, 70.

Bewijs.
— huiszoeking tot — van misdrijf, 3, 11, 13.
— elementen van —, voorwerp van beslag, 79, 83 en volg.
— — beroepsgeheim, 477 en volg., 493.

Zie ook: Beslag, Griffie correctionele rechtbank, Huiszoeking.

Bloedproef, 87.
Boswachter, 377 en volg.
— beslag, bevoegdheid, 76, 377 en volg.
— bijzondere —, 393.
— hoedanigheid, 377.
— huiszoeking, bevoegdheid, 22, 377 en volg.
Zie ook : Officieren van gerechtelijke politie - niet hulpofficieren van de prokureur des konings.
Braak.
— nachtelijke huiszoeking na vaststelling —, 68.
Brand.
— huiszoeking op verzoek hoofd van het huis, 358.
— nachtelijke huiszoeking, 68.
Brandkoffer.
— inventaris door onderzoeksrechter, 99.
— openen van — door vakman, 30.
Brandweer.
— opvorderbaar als openbare macht, 28.
Briefwisseling.
— beroepsgeheim, 472, 479, 493.
— — advocaat, 513 en volg.
— — geneesheer, 508.
— — notaris, 528.
— diplomatieke onschendbaarheid.
— — consul, 448.
— — diplomatieke ambtenaar, 436, 440.
— — organisaties met internationaal karakter, 447.
— — vreemd staatshoofd, 445.
— overspel, beslag op brieven, 84.
— personen die immuniteit, onschendbaarheid genieten, 288.
— personen die immuniteit, onschendbaarheid genieten, 288.
Zie ook : Papieren, titels en bescheiden, Postkantoor.
Burgemeester.
— aanwezigheid van —, huiszoeking, beslag door veldwachter, boswachter, 380, 381, 382.
— bevoegdheid, politiecommissaris belet of afwezig, 260.
— bevoegdheid veld-, bosmisdrijven, 391.
— huiszoekingsrecht ?, 21.
— opdracht aan het ambt van politiecommissaris, 264, 267.
— opdracht opsporing, beslag van bescheiden, 267.
— — belet of afwezigheid van gedelegeerde, 274.
— — geen subdelegatie, 273.
— proces-verbaal beslag, 96.
— proces-verbaal huiszoeking, 57, 58 en volg.
Zie ook : Officieren van gerechtelijke politie - Hulpofficieren prokureur des Konings, Politiecommissaris, Schepen.
Burgerlijke partij.
— akkoord teruggave in beslag genomen voorwerp, 142.
— — stelling voor eerste voorzitter hof van beroep, schending van woning, 553.
— — stelling voor onderzoeksrechter, 15, 157.
— ondertekening van valsheid beticht stuk, 107.
— verhaal tegen bevelschrift onderzoeksrechter ?, 537.

Censuur.
— staat van beleg, 228.
— tijd van oorlog, 227.
Club.
Zie : Private vergaderplaats.
Consul.
— onschendbaarheid ?, 448, 449.
— politiemacht over handelsschepen, 453.
Zie ook : Diplomatieke onschendbaarheid, Immuniteit.
Correctionele rechtbank.
Zie : Griffie correctionele rechtbank, Rechtbank (Strafrechtbank).

Delegatie, 229 en volg.
— aan en van buitenlandse overheid, 280 en volg.
— grondslag delegatierecht, 229 en volg.
— ontdekking op heter daad.
— — door onderzoeksrechter, 346, 347.
— — door prokureur des Konings, 330, 331.
— opdracht aan het ambt, 264.
— opdracht tot huiszoeking.
— — aan onderzoeksrechter, 157.
— — van onderzoeksrechter aan officier van gerechtelijke politie, 192.
— opsporing in postkantoor, verbod van — ?, 289.
— papieren, titels en bescheiden, motivering —, 192.
— vorm van de opdracht, 239 en volg.
— wie kan worden afgevaardigd ?, 243 en volg.
Deposito- en consignatiekas.
— neerlegging in — van in beslag genomen gelden, 133.
Derden.
— aanwezigheid van — bij wie huiszoeking gebeurt, 54.
— beslag, aanwezigheid van —, 94.
— huiszoeking bij —, 160, 162.

— huiszoeking bij parlementslid, misdrijf gepleegd door —, 428.
— in bewaring stellen van in beslag genomen voorwerpen bij —, 131 en volg.
— proces-verbaal van huiszoeking, vermelding van identiteit, 56.
— terugvordering van — van in beslag genomen voorwerpen over te maken aan buitenlandse overheid, 283.
— verhaal tegen bevelschrift onderzoeksrechter ?, 537.
— verzoek tot vrijwillige afgifte, 167, 168.

Derden-verzet.
— vordering na verzet tegen teruggave van in beslag genomen voorwerpen, 147.

Deskundige.
— afhalen van overtuigingsstukken ter correctionele griffie, 126.
— beslag, bijstand van —, 86, 87 en volg.
— huiszoeking, opvordering van —, 32.
— monsters, stalen voor onderzoek van —, 97.
— ondertekening van valsheid beticht stuk, 107.
— ontdekking op heter daad, aanstelling van —, 325.
— proces-verbaal huiszoeking, vermelding, 56.
— verschil met vakman, 87.

Deurwaarder.
— kantoor van —, geen plaats toegankelijk voor het publiek, 396.

Diefstal.
— aanhorigheden van de woning, 37.
— nachtelijke huiszoeking na vaststelling braak, 68.

Dieren.
— plaatsing in schuthok, 135.
— veiling van —, inbeslag genomen door veldwachter, boswachter, 390.

Diplomatieke onschendbaarheid, 434 en volg.
— aanvang, 439.
— afstand, 441, 447.
— beslag.
— — consul, 448.
— — diplomatiek ambtenaar, 436.
— — onwettig — —, 542.
— — organisaties met internationaal karakter, 447.
— — vreemd staatshoofd, 445.
— briefwisseling, 288.
— — consul, 448.
— — diplomatieke ambtenaar, 436, 440.
— — organisaties met internationaal karakter, 447.
— — vreemd staatshoofd, 445.
— consul, 448, 449.
— diplomatieke ambtenaren en gevolg, 442 en volg.
— einde, 439.
— exterritorialiteit, 434.
— huiszoeking.
— — consul, 448.
— — gezantschapsgebouw, 436, 441.
— — havenkapitein, 455.
— — luchtvaartpolitie, 457.
— — niet-officieel personeel van diplomatiek ambtenaar, 444.
— — organisaties met internationaal karakter, 447.
— — vreemd koopvaardijschip, 455.
— — vreemd vliegtuig, 456.
— — waterschout, 455.
— koopvaardijschepen, 450 en volg.
— minister van vreemd land, 446.
— onderzoeksrechter, beperking bevoegdheid, 180.
— organisaties met internationaal karakter, 447.
— prokureur des Konings, toezicht, 188.
— rechtvaardiging, 1.
— staatshoofd van vreemd land, 445.
— verval, 435.
— vliegtuigen, 456, 457.
Zie ook : Ambtenaar (diplomatieke), Asiel, Immuniteit.

Dokter.
Zie : Geneesheer.

Domicilie.
— begrip, 36.
— van de echtgenoten, begrip hoofd van het huis, 349, 350, 351, 354.
Zie ook : Woning.

Economische expansie (w. 14 febr. 1961)
— beslag, bevoegdheid prokureur des Konings, 78.
— nachtelijke huiszoeking, 70.
— wie heeft recht tot huiszoeking, 155.

Economische machtspositie (w. 27 mei 1960).
— beslag, bevoegdheid prokureur des Konings, 78, 155.
— nachtelijke huiszoeking, 70.
— wie heeft recht tot huiszoeking, 155.

Eetwaren.
— w. vervalsing —.
— — nachtelijke huiszoeking, 70.
— — voorwerp van beslag, 82.
Zie ook : Plaatsen toegankelijk voor het publiek.

Eigendomsrecht.
— beslag, geen aantasting van —, 72.
— handlichting en — van in beslag genomen voorwerpen, 142.
— huiszoeking, aantasting van —, 1, 4.

— huiszoeking in woning betrokken als eigenaar, 37.
— huiszoeking met toestemming bewoner van het huis, 372.
— vordering tot afgifte van in beslag genomen voorwerp, na verzet, 147.

Euratom.
— immuniteiten, 447.
Zie ook : Immuniteit.

Europese Economische Gemeenschap (E.E.G.).
— immuniteiten, 447.
Zie ook : Immuniteit.

Europese Gemeenschap voor Kolen en Staal (E.G.K.S.).
— immuniteiten, 447.
Zie ook : Immuniteit.

Fabriek.
— huiszoeking met toestemming van de bewoner van het huis, 369.
— woning ?, 38.

Geld.
— voorwerp van beslag, 80, 81, 82.
Zie ook : Valse munt.

Gemeente.
— gemeentelijke verordening, afwijking van onschendbaarheid van de woning ?, 10.
— opsporing, beslag in gemeentelijk bestuur, 298.
Zie ook : Burgemeester, Schepen.

Geneesheer.
— aangifte misdrijf aan gerechtelijke overheid, 507 en volg.
— beroepsgeheim, 500 en volg.
— — aangifte besmettelijke ziekte, 470.
— — aangifte geboorte, 470.
— — begrip geheim, 468.
— — beroepsmisdrijf sluit — — uit, 465, 492, 506.
— — bewaarder van geheim door staat of beroep, 463 en volg.
— — briefwisseling, 508.
— — onwettige uitoefening geneeskunde, 500.
— — volstrekte verplichting tot geheimhouding, 470.
— — vruchtafdrijving, 465, 468, 492.
— — welke bescheiden gedekt door — —, 504.
— — wie kan medisch — — inroepen, 500.
— bloedproef, 87.
— heelmeester, 463, 500.
— huiszoeking, beslag.
— — bij —, 483, 503.
— — in ziekenhuizen, 503, 505, 506.
— kabinet van — geen plaats toegankelijk voor het publiek, 396.
— orde der geneesheren, bijstand bij huiszoeking bij —, 503.
Zie ook : Beroepsgeheim, Gerechtelijke geneeskunde, Wetsdokter.

Gerechtelijke commissie.
— bij krijgshof, krijgsraad, taak, 223.

Gerechtelijke geneeskunde.
— bewaring van anatomische stukken in laboratorium voor —, 128.
Zie ook : Wetsdokter.

Gerechtelijke politie.
— beperkt huiszoekingsrecht, 21.
— bijstand krijgsauditeur, auditeur-generaal, 224.
— delegatie vanwege onderzoeksrechter, 232, 247.
— hoofdcommissaris, recht van subdelegatie ?, 262, 274.
— hotel en logementshuis, 39, 45.
— huiszoeking bij personen, verplicht tot geheimhouding, 495, 496.
— officier van —, aanwezigheid bij huiszoeking, beslag door veldwachter, boswachter, 380, 381, 382.
— opsporing, beslag van bescheiden, 267.
— voorrang op luchtvaartpolitie, 457.
Zie ook : Officier van gerechtelijke politie - Hulpofficier van de prokureur des Konings.

Geschriften.
Zie : Papieren, titels en bescheiden.

Getuigen.
— afgevaardigde ter kinderbescherming — in rechte, 533.
— getuigenis in rechte na onwettige huiszoeking - beslag, 543.
— huiszoeking door veldwachter, boswachter, gevallen waarin — noodzakelijk, 384.
— proces-verbaal beslag, 96.
— proces-verbaal huiszoeking, 57, 58 en volg.
— van valsheid beticht stuk, ondertekening, 107.

Gezant.
Zie : Ambtenaar (diplomatieke), Diplomatieke onschendbaarheid.

Griffie correctionele rechtbank.
— in beslag genomen voorwerpen.
— — bestemming, 145, 150, 151, 153.
— — bewaring, 120 en volg.
— — bewaring, hoelang ?, 151, 153.
— — bewaring, procedure tot teruggave, 139, 144 en volg.
— — in beslagneming in ander arrondissement, 127.

— — in beslagneming door veldwachter, boswachter, 389.
— — inventaris, 122.
— — opbrengst verkoop, 133.
— — overbrenging, 121.
— — proces-verbaal van neerlegging, 122.
— — register van overtuigingsstukken, 124, 126.
— — staat van overtuigingsstukken, 125.
— — verzet tegen teruggave, 146 en volg.
— van valsheid betichte stukken, neerlegging ter —, 109, 110.
— — authentieke akte, 115, 116, 117.
— — kosten, vergoedingen, 104.
— — vergelijkingsstuk, 111.
Zie ook: Beslag.

Griffier van de onderzoeksrechter.
— aanwezigheid bij
— — afstapping, huiszoeking, beslag door onderzoeksrechter, 193, 195, 200, 201.
— — ontdekking op heter daad, 343.
— belet van —, 201, 202.
— eed deskundige beslag, 88.
— proces-verbaal afgifte, beslag van valsheid beticht stuk, 108.
Zie ook: Onderzoeksrechter, Opdracht tot huiszoeking - beslag.

Grondwet.
— ministeriële immuniteit, 6, 417, 422.
— onschendbaarheid persoon van de Koning, 6, 417.
— onschendbaarheid van de woning, 6.
— parlementaire immuniteit, 6, 417, 422, 426.
— verbod nachtelijke huiszoeking, 62, 63.

Havenkapitein.
— bevoegdheid en hoedanigheid, 455.

Hazardspel.
Zie: Kansspel.

Heling.
— advocaat, bewaarder van overtuigingsstukken, 520.
— huiszoeking bij heler, 160.
— persoon gehouden door beroepsgeheim, bewaarder van opbrengst misdrijf, 478.

Herberg.
Zie: Plaatsen toegankelijk voor het publiek.

Heter daad.
Zie: Ontdekking op heter daad.

Hof van assisen.
— bevoegdheid voorzitter —.
— — huiszoeking - beslag, 211, 215.
— — namaking 's lands zegel, valse munt, voortzetting huiszoeking buiten arrondissement, 179.

Hof van beroep.
— eerste voorzitter, huiszoeking bij personen met voorrecht van rechtsmacht, 217.
— huiszoeking bij raadsheer, 218, 219.
— overtuigingsstukken doen voorleggen, 126.
— schending van woning, burgerlijke partijstelling voor eerste voorzitter —, 553.
— van valsheid beticht stuk.
— — beslag, 114.
— — herstel, doorhaling, verbetering, 118.
Zie ook: Rechtbank (strafrechtbank).

Hof van cassatie.
— berechting van minister, 422.
— eerste voorzitter, huiszoeking bij personen, voorrecht van rechtsmacht, 219.
— huiszoeking bij personen, voorrecht van rechtsmacht, 218, 219.
— verhaal tegen de rechter, 556.

Hotel.
— hotelkamer, geen plaats toegankelijk voor het publiek, 405.
— huiszoeking met toestemming van de bewoner van het huis, 370.
— toezicht van politieofficieren en rijkswacht, 39, 45.
— woning ?, 39.

Huiszoeking, 10 en volg.
— aanwijzing van misdrijf, 11 en volg.
— bepaling, 10.
— beroepsgeheim, 458, 473 en volg.
— bevoegde overheid, 19 en volg.
— daad van onderzoek, 11.
— dwangmiddel, 26 en volg.
— kennisgeving door overheid van hoedanigheid, 47 en volg.
— nieuw misdrijf ontdekt tijdens —, 183 en volg., 490, 498.
— opvordering van de openbare macht, 27 en volg.
— opvordering van werkkrachten, 30 en volg., 171.
— personen wier aanwezigheid vereist, 52 en volg.
— proces-verbaal van —.
— — bijstand van vakman te vermelden ?, 30.
— — boswachter, 380, 382, 388.
— — burgemeester, 57, 58 en volg.
— — derde, vermelding identiteit, 56.
— — deskundige, 56, 88.
— — huiszoeking door onderzoeksrechter, 56, 57.
— — nietigheid, 543.
— — veldwachter, 380, 382, 388.
— — verbod de plaats te verlaten, 33.
— — vertonen van opdracht, 50.
— schade te beperken, 174.
— terminologie, 9.

— verbod de plaats te verlaten, 33 en volg.
— verhouding tot beslag, 71.
— verschil met.
— — huiszoeking met toestemming van de bewoner, 26, 348, 359.
— — huiszoeking op verzoek van het hoofd van het huis, 348.
— — recht van toegang, toezicht, 395, 405.
— — zoeking, 9.
— vormen, 47 en volg.
— willekeurige —, 554, 555.
— woning en aanhorigheden, 35 en volg.
— zondagen en wettelijke feestdagen, 62.
Zie ook: Accijnswet, Adjunct-politiecommissaris, Agent van gerechtelijke politie, Alcoholwet, Ambtenaar (ministerieel), Ambtenaar (openbaar), Apotheek, Auditeur-generaal, Beslag, Bevoorrading, Bewijs, Boswachter, Braak, Brand, Burgemeester, Delegatie, Derden, Deskundige, Diefstal, Diplomatieke onschendbaarheid, Economische expansie, Economische machtspositie, Eetwaren, Eigendomsrecht, Gemeente, Gerechtelijke politie, Getuigen, Griffier van de onderzoeksrechter, Havenkapitein, Heling, Hof van assisen, Hof van beroep, Hof van cassatie, Hotel, Huiszoeking met toestemming van de bewoner, Huiszoeking op verzoek van het hoofd van het huis, Hulpgeroep komende uit de woning, Huur, Immuniteit, Inklimming, Ioniserende uitstralingen, Kamer van inbeschuldigingstelling, Kansspel, Koning, Koopvaardijschip, Krijgsauditeur, Krijgsraad-Krijgshof,Luchtvaartpolitie, Machtsmisbruik, Maten en gewichten, Militaire overheid, Minister, Minister van justitie, Misdrijf, Motorvoertuig, Nachtelijke huiszoeking, Namaking 's lands zegel, Officieren van gerechtelijke politiehulpofficieren van de prokureur des Konings, Officieren van gerechtelijke politie - niet hulpofficieren van de prokureur des Konings, Onderzoeksrechter, Onschendbaarheid van de woning, Ontdekking op heter daad, Ontuchthuis, Onwettige huiszoeking en beslag, Oorlogstijd, Opdracht tot huiszoeking - beslag, Opvordering van de openbare macht, Opvordering van werkkrachten, Overspel, Overstroming, Papieren, titels en bescheiden, Parlementslid, Pers, Plaatsen toegankelijk voor het publiek, Plaatsschouwing, Politiecommissaris, Postkantoor, Private vergaderplaats, Prokureur des Konings, Prokureur-generaal, Provinciaal bestuur, Raadkamer, Rechtbank (burgerlijke), Rechtbank (strafrechtbank), Rechtbank van koophandel, Subdelegatie, Telefoonkantoor, Telegraafkantoor, Vakman, Valse munt, Veldwachter, Verdachte, Verdovingsmiddelen, Verjaring van de openbare vordering, Voorrang van rechtsmacht, Vrederechter, Waterschout, Wild, Woning, Zoeking op de persoon.

Huiszoeking met toestemming van de bewoner van het huis, 359 en volg.
— fabriek, 369.
— geen dwangkarakter, 359.
— hotel, 370.
— huurder, 369, 372.
— nachtelijke —, 66, 359.
— onwettige —, oorzaken, 376, 540.
— parlementslid, 427.
— schending van de woning, 548.
— toestemming.
— — bewijs, 374, 375, 376.
— — dienstbode, 373.
— — huisbewaarder, 369.
— — verzoek om toestemming, vorm, 360, 361.
— — vorm, 362, 363.
— verschil met huiszoeking, 26, 348, 359.
— vertonen van de opdracht, 50.

Huiszoeking op verzoek van het hoofd van het huis, 348 en volg.
— beslag bevoegde overheid, 77.
— door onderzoeksrechter, in aanwezigheid prokureur des Konings ?, 196.
— echtgenoten, begrip hoofd van het huis, 349, 350, 351, 354.
— minderjarige, 366, 368.
— misdrijf niet noodzakelijk, 348.
— nachtelijke —, 66, 68, 358.
— onderzoeksrechter, bevoegdheid, 182.
— ontdekking op heter daad, 355.
— verschil met.
— — huiszoeking, 348.
— — huiszoeking met toestemming van de bewoner, 348, 359.
— — hulpgeroep, 358.

Hulpgeroep komende uit de woning.
— nachtelijke huiszoeking, 68.
— verschil met huiszoeking op verzoek van het hoofd van het huis, 358.

Huur.
— huiszoeking, woning betrokken als huurder, 37.
— huiszoeking met toestemming van de bewoner van het huis, 369, 372.

Huwelijk.
— begrip: hoofd van het huis, 349, 350, 351, 354.

Hypotheekbewaarder.
— afgifte van valsheid betichte stukken door —, 102.

Immuniteit, 417 en volg.
— beslag.
— — minister, 422.
— — onwettig beslag, 542.
— — op brieven van, voor personen die immuniteit genieten, 288.
— — parlementslid, 426, 427, 430, 431, 432.
— — parlementsgebouw, 433.
— consul, 448, 449.
— grondwet, 6, 417, 422, 426.
— huiszoeking bij personen die immuniteit genieten, 244.
— — minister, 422.
— — parlementslid, 426, 427, 428, 430, 431, 432.
— — parlementsgebouw, 433.
— minister, 6, 417, 422 en volg.
— minister van state, 422.
— onderzoeksrechter, bevoegdheid, 180.
— opdracht tot onwettige huiszoeking, beslag, 256.
— organisaties met internationaal karakter, 447.
— parlementslid, 6, 417, 426 en volg.
— prokureur des Konings, toezicht, 188.
— rechtvaardiging, 1.
Zie ook : Diplomatieke onschendbaarheid, Ontdekking op heter daad.

Inbeslagneming.
— terminologie, 9.
Zie ook : Beslag.

In bewaring stellen van in beslag genomen voorwerpen, 131 en volg.
— beslag door veldwachter, boswachter, 389.

Inklimming.
— nachtelijke huiszoeking na vaststelling —, 68.

Inspecteur der apotheken.
— medewerking bij huiszoeking - beslag bij apothekers, 502.
Zie ook : Apotheker.

Inventaris.
— in beslag genomen voorwerpen.
— — griffie correctionele rechtbank, 122.
— — proces-verbaal beslag, 96, 98.

Ioniserende uitstralingen (w. 29 maart 1958).
— nachtelijke huiszoeking, 70.

Jachtwachter, 393.
Zie ook : Officieren van gerechtelijke politie - niet hulpofficieren van de prokureur des Konings.

Journalist.
Zie : Pers.

Kamer van inbeschuldigingstelling.
— bevel tot huiszoeking, beslag, 205, 206.
— bevoegdheid, 205.
— handlichting beslag, 141, 142.
— hoger beroep tegen bevelschrift onderzoeksrechter, 534, 535, 536, 544.
— onderzoek aan het lichaam, 339.
— onwettige huiszoeking - beslag.
— — bevoegdheid —, 534, 535, 536, 544.
— — kosten nieuwe rechtspleging ten laste van onderzoeksrechter, 536.
— — nietigverklaring, 544.
— overmaken van in beslag genomen voorwerpen aan buitenlandse overheid, 283.
— uitvoering bevel tot huiszoeking - beslag, 206, 207, 208, 209.
Zie ook : Raadkamer.

Kamer van volksvertegenwoordigers.
— in beschuldiging stellen van minister, 422.
Zie ook : Immuniteit, Koning, Minister, Parlementslid.

Kansspel.
— beslag en verbeurdverklaring, 92, 410.
— huizen waar men gewoonlijk — houdt, recht van toegang, toezicht, 395, 399, 403, 404.
— nachtelijke huiszoeking, 69.

Kinderrechter.
— afgevaardigde ter kinderbescherming, 532, 533.

Klacht.
— klachtmisdrijf, 13.
— naamloze aangifte, 14.
— van benadeelde, 14.
Zie ook : Misdrijf.

Koffiehuis.
Zie : Plaatsen toegankelijk voor het publiek.

Koning, 418 en volg.
— goederen van de kroon, 421.
— koninklijke paleizen, 420.
— leden van de koninklijke familie, 419.
— onschendbaarheid van de —, 6, 417, 418 en volg.
— persoonlijke goederen, 421.
Zie ook : Grondwet.

Koninklijk besluit.
— afwijking van onschendbaarheid van de woning ?, 10.

Koopvaardijschip.
— bevoegde rechtsmacht.
— — misdrijf aan boord van vreemd —, 450, 451, 453, 454.
— — misdrijf aan wal door lid bemanning vreemd —, 455.

Krijgsauditeur, 222 en volg.
— bevoegdheid in tijd van oorlog, 227.
— bijstand van officieren van gerechtelijke politie, 224.
— delegatie aan onderzoeksrechter, 226.
— gerechtelijke commissie, taak, 223.
— huiszoeking - beslag bij —, 217.
— nieuw misdrijf ontdekt bij huiszoeking, 184 en volg.
— opsporingen in militaire gebouwen, 300.
— recht tot huiszoeking, beslag, 222 en volg.
Zie ook : Auditeur-generaal, Krijgsraad-Krijgshof.

Krijgsraad-Krijgshof.
— huiszoeking, beslag bij voorzitter krijgshof, 218, 219.

Kring.
Zie : Private vergaderplaatsen.

Leger.
— opvorderbaar als openbare macht, 28.

Logementshuis.
— toezicht door politieofficieren en rijkswacht, 39, 45.
— woning ?, 39.
Zie ook : Hotel.

Loterij.
Zie : Kansspel.

Luchtvaartpolitie.
— bevoegdheid en hoedanigheid, 457.

Machtsmisbruik.
— algemene delegatie vanwege onderzoeksrechter, 234.
— huiszoeking zonder bestaand misdrijf, 12.
— onderzoek door onderzoeksrechter betreffende niet voorziene misdrijven, 181.
— ontdekking op heter daad, opsporing elders dan in woning verdachte, 322.

Makelaar.
— beroepsgeheim, 463.

Maritale macht.
— huiszoeking met toestemming van de bewoner van het huis, 368.
— huiszoeking op verzoek van het hoofd van het huis - begrip hoofd van het huis, 349 en volg.

Maten en gewichten.
— nachtelijke huiszoeking, wet toezicht op —, 70.
Zie ook : Plaatsen toegankelijk voor het publiek.

Militaire overheid.
— militair, beperkte bevoegdheid onderzoeksrechter, 180.
— opsporingen in militaire gebouwen, 299.
— opvorderbaar als openbare macht, 28.

Minderjarige.
— huiszoeking op verzoek van —, bewoner van het huis, 366, 368.
— verslag afgevaardigde ter kinderbescherming, 532, 533.

Minister, 422 en volg.
— beslag, 422.
— huiszoeking.
— — bij —, 422.
— — in ministerieel departement, 296, 297.
— immuniteit, 6, 417, 422 en volg.
Zie ook : Ambtenaar (ministerieel), Immuniteit.

Minister-resident.
Zie : Ambtenaar (diplomatieke), Diplomatieke onschendbaarheid.

Minister van justitie.
— delegatie van buitenlandse overheid aan onderzoeksrechter, machtiging van —, 280.
— huiszoeking, beslag in post-, telegraaf-, telefoonkantoor, conflict onderzoeksrechter, administratie, 295.
— toelating voor overbrenging naar griffie van in beslag genomen voorwerpen, 121.
— vergoeding van aangestelde griffier, 201.
— verslag van onderzoeksrechter die stilstand internationale trein vorderde, 301.

Minister van state.
— geen immuniteit, 422.

Minister van vreemd land.
— onschendbaarheid, 446.
Zie ook : Diplomatieke onschendbaarheid.

Ministerieel besluit.
— afwijking bij — van onschendbaarheid van de woning ?, 10.

Misdaad.
Zie : Misdrijf.

Misdrijf.
— bedrieglijke wegmaking, vernieling van in beslag genomen goederen, 129, 130, 136.
— beroepsgeheim, oorzaak of gevolg van —, 465, 468, 491 en volg.
— beslag.
— — bestaan van —, geldigheidsvereiste, 74.
— — opbrengst van —, 82.
— — na overtreding ?, 177.
— — verjaard —, 74.
— — verjaard —, bestemming van in beslag genomen voorwerpen, 151, 153.
— — voorwerp van beslag, 82.

— huiszoeking.
— — bestaan van —, geldigheidsvereiste, 11 en volg.
— — bewijsvoering door huiszoeking, 3, 154.
— — burgerlijke partijstelling voor onderzoeksrechter, 15.
— — delegatie van onderzoeksrechter aan ambtgenoot, 249.
— — ergheid van —, geen geldigheidsvereiste, 13.
— — na overtreding ?, 177.
— — nieuw misdrijf ontdekt tijdens huiszoeking, 183 en volg., 490, 498.
— — opdracht tot huiszoeking, vermelding van —, 235 en volg., 242.
— — verval van openbare vordering, 15.
— vordering prokureur des konings, 15.
— huiszoeking met toestemming van de bewoner.
— — zowel wanbedrijf als misdaad, 359.
— huiszoeking op verzoek van het hoofd van het huis.
— — misdrijf niet noodzakelijk, 348.
— — zowel wanbedrijf als misdaad, 356.
— immuniteit ministers, 424.
— immuniteit parlementslid, 431.
— klachtmisdrijf, 13.
— koopvaardijschip, 450, 451, 453, 454.
— militair domein, 299.
— onderzoeksrechter.
— — kwalificering van —, 159.
— — onderzoek over niet voorzien —, 181.
— ontdekking op heter daad, 302 en volg.
— — bestaan van —, voorwaarde, 306, 307, 308.
— — immuniteit parlementslid, 431.
— — misdaad of wanbedrijf ?, 316, 317, 318, 319, 341.
— politiek —, 438.
— strafrechtelijk opsporingsonderzoek door prokureur des konings, 77.
— verbeurdverklaring.
— — eigendomsrecht van voorwerp van —, 92.
— — gecontraventionaliseerd —, 92.
— — overtreding, 92.
— vliegtuig, 456.
Zie ook : Asiel, Beledigingen, Bevoorrading, Diefstal, Economische expansie, Economische machtspositie, Eetwaren, Heling, Kansspel, Klacht, Maten en Gewichten, Namaking 's lands zegel, Ontdekking op heter daad, Ontuchthuis, Overspel, Schending van de woning, Springstoffen, Tweegevecht, Valse munt, Valsheid in geschriften, Verdachte, Verdovingsmiddelen, Verjaring van de openbare vordering, Vruchtafdrijving, Wapen, Wegmaking.

Motorvoertuig.
— auto, aanhangwagen ervan, woning ?, 40.
— beslag op — dat diende tot plegen van misdrijf, 81.
— beslag ter plaats, 128.
— diplomatieke onschendbaarheid, 436.
— huiszoeking in —, ontdekking op heter daad, 322.
— verplichte aansprakelijkheidsverzekering, 150.

Mutualiteit.
— verzoek tot vrijwillige afgifte, 167.

Nachtelijke huiszoeking, 62 en volg.
— accijnswet, 70.
— alcoholwet, 70.
— apotheek, 70.
— begrip nacht, 65.
— bevoorrading, 70.
— boswachter, 384.
— braak, 68.
— brand, 68.
— economische expansie, 70.
— economische machtspositie, 70.
— eetwaren, 70.
— grondslag van het verbod, 62, 63, 64.
— huiszoeking met toestemming van de bewoner, 66, 359.
— huiszoeking op verzoek van het hoofd van het huis, 66, 68, 358.
— hulpgeroep komende uit de woning, 68.
— inklimming, 68.
— ioniserende uitstralingen, 70.
— kansspelen, 69.
— maten en gewichten, 70.
— ontdekking op heter daad, 312, 313, 314.
— ontuchthuis, 69.
— oorlogstijd, 70, 227.
— opdracht tot onwettige —, 256, 540.
— overstroming, 68.
— plaatsen toegankelijk voor het publiek, 69, 412.
— springstoffen, 70.
— staat van beleg, 70.
— uitzonderingen op het verbod, 66 en volg.
— veldwachter, 384.
— verbod, 62 en volg.
— verdovingsmiddelen, 70.
— voortzetting 's nachts, na aanvang over dag, 64.
— zoeking op de persoon, 338.

Namaking 's lands zegel.
— voortzetting huiszoeking buiten arrondissement, 179.

Noord-Atlantische Verdragsorganisatie (N.A.V.O.).
— immuniteiten, 447.
Zie ook : Immuniteit.

Notaris.
— afgifte van valsheid beticht stuk, 102.
— beroepsgeheim, 524 en volg.
— — bewaarder van geheimen door staat of beroep, 463.
— — briefwisseling, 528.
— — notariële akte, niet volstrekt geheim, 524.
— — strafbare bedrijvigheid, 526, 527, 530.
— — tuchtoverheid, 531.
— — volstrekte verplichting, 470.
— beslag.
— — algemene inbeslagneming, 526.
— — authentieke akte, 115 en volg.
— — eigenhandig testament, 116.
— — minute, 524, 525.
— — register met authentieke akte, 117.
— huiszoeking bij —, 483.
— kantoor van —, geen plaats toegankelijk voor het publiek, 396.
— vennootschap, valsheid in oprichtingsakte, 117.

Officieren van gerechtelijke politie - Hulpofficieren van de Prokureur des Konings, 315 en volg.
— auditeur-generaal, krijgsauditeur, bijstand van —, 224.
— beslag.
— — bevoegdheid, 76, 77, 78.
— — bewaring in beslag genomen voorwerpen, 121.
— — papieren, titels en bescheiden, 265, 267, 268, 269, 270.
— — proces-verbaal, 96.
— — proces-verbaal, beslag ter plaats, 130.
— — vergelijkingsstukken, 111.
— — voorwerp, 91.
— — willekeurig — —, 555.
— delegatie.
— — geen algemene — —, 234.
— — huiszoeking, 231, 245, 246, 247.
— — opvordering openbare macht, 240, 254.
— — taak gedelegeerde, 251 en volg.
— — vanwege buitenlandse overheid, 282.
— — vanwege onderzoeksrechter, prokureur des konings, 245, 246.
— diplomatieke onschendbaarheid, briefwisseling, 440.
— disciplinaire beteugeling, 547.
— griffie correctionele rechtbank, afhalen overtuigingsstukken, 126.
— hotels en logementshuizen, 39, 45.
— huiszoeking.
— — aanwezigheid van verdachte, 52, 54.
— — beperkt huiszoekingsrecht, 21.
— — bij —, 217.
— — delegatie van onderzoeksrechter, 231, 245, 246, 247.
— — economische machtspositie, 155.
— — geen oordeel over gepastheid, 255.
— — kennisgeving hoedanigheid, 47.
— — koninklijke paleizen, 420.
— — militaire gebouwen, inrichtingen, 299.
— — militairen, 180.
— — mondelinge opdracht, 240.
— — nieuw misdrijf ontdekt, 184 en volg.
— — opdracht tot huiszoeking, beslag, 235 en volg.
— — opdracht tot onwettige huiszoeking, 256.
— — personen verplicht tot geheimhouding, 495, 496.
— — postkantoor, 290, 291.
— — private vertrekken van huis toegankelijk voor het publiek, 405, 408.
— — proces-verbaal, 56.
— — vertonen opdracht, 49, 50, 51.
— — willekeurige — —, 555.
— huiszoeking met toestemming van de bewoner, 359 en volg.
— huiszoeking op verzoek van het hoofd van het huis, 357.
— onderzoek aan het lichaam, 339.
— ontdekking op heter daad.
— — bevoegdheid, 315 en volg.
— onwettige huiszoeking, beslag.
— — kosten nieuwe rechtspleging ten laste van —, 536.
— — weerstand tegen — —, 557.
— opeising openbare macht, 325.
— papieren, titels en bescheiden, 265, 267, 268, 269, 270.
— plaats toegankelijk voor het publiek.
— — recht van toegang, toezicht, 395, 405, 406, 413.
— — speel- en ontuchthuizen, 407, 408, 409.
— prokureur-generaal, toezicht, 547.
— spoorwegen, aangestelden met hoedanigheid —, 301.
— subdelegatie, 257, 259, 261.
— van valsheid beticht stuk.
— — neerlegging ter griffie, 109.
— — ondertekening, 107.
— — uitvoering bevelschrift onderzoeksrechter, tot afgifte, 104, 106.
— voorrecht van rechtsmacht, 553.
— wie heeft deze hoedanigheid ?, 21.
— zoeking op de persoon, 335, 336.
Zie ook: Adjunct-politiecommissaris, Beslag, Burgemeester, Gerechtelijke politie, Huiszoeking, Onderzoeksrechter, Politie-commissaris, Prokureur des konings, Rijkswacht, Schepen, Vrederechter.

Officieren van gerechtelijke politie - niet hulpofficieren Prokureur des Konings.
— beslag, bevoegdheid, 76, 77.

— huiszoeking bij —, 217.
— huiszoekingsrecht ?, 22.
— recht van toegang, toezicht plaatsen toegankelijk voor het publiek, 413.
— wie heeft deze hoedanigheid ?, 22.
Zie ook : Boswachter, Jachtwachter, Veldwachter, Visserijwachter.

Onbekwame.
— huiszoeking op verzoek van — bewoner van het huis, 366, 368.

Onderhoud van bijzit.
Zie : Overspel.

Onderzoek aan het lichaam.
— verschil met zoeking op de persoon, 339.
— wie kan — bevelen ?, 339.

Onderzoeksgerechten, 205 en volg.
Zie ook : Kamer van Inbeschuldigingstelling, Raadkamer.

Onderzoeksrechter, 154 en volg., 340 en volg.
— afgevaardigde ter kinderbescherming, verslag, 532, 534.
— beroepsgeheim.
— — advocaat, bewaarder overtuigingsstukken, 476, 518 en volg.
— — advocaat, briefwisseling, 472, 493, 513 en volg.
— — advocaat, toegang tot kabinet, 473.
— — huiszoeking bij personen verplicht tot geheimhouding, 481 en volg.
— — — delegatie, 495, 496.
— — — door — persoonlijk, 482, 495, 496.
— — — tuchtoverheid, 483 en volg., 495, 496, 503.
— — notaris, 524, 527.
— — verzoek tot vrijwillige afgifte overtuigingsstukken, 518 en volg.
— beslag.
— — aansprakelijkheid handlichting beslag, 142.
— — ambtshalve, 157.
— — authentieke akte, 115 en volg.
— — bevoegdheid, 76, 77.
— — bewaring van in beslag genomen voorwerpen, 121.
— — brandkoffer, inventaris, 99.
— — deskundige bijstand, 87 en volg.
— — eed deskundige, 88.
— — gerechtelijk strafonderzoek, voorwaarde tot beslag, 157.
— — handlichting, 139, 141, 142.
— — overleggen van overtuigingsstukken, 126.
— — proces-verbaal van neerlegging ter griffie van in beslag genomen voorwerpen, 122.
— — procedure tot teruggave in beslag genomen voorwerpen, 144, 145.
— — prokureur des konings, rol bij beslag, 197.
— — register met authentieke akte, 117.
— — staat van overtuigingsstukken, 126.
— — vergelijkingsstukken, 111, 112, 113.
— — voorwerpen in beslag genomen in ander arrondissement, 127.
— — vordering tot overbrenging van in beslag genomen voorwerpen naar griffie, 121.
— — waar ?, 159, 160, 164, 173.
— — willekeurig — —, 555.
— — zaak die vruchten afwerpt, 134.
— bevel tot medebrenging.
— — tegen weerspannige bewaarder van valsheid beticht stuk, 106.
— bevelschrift.
— — gedelegeerd ambtgenoot die zich onbevoegd verklaart, 256.
— — handlichting beslag, 141, 142.
— — hoger beroep, 157, 188, 191, 534 en volg.
— — jurisdictioneel karakter, 189 en volg.
— — mededeling notariële akte, 524, 525.
— — tijdens huiszoeking, beslag, 197.
— — tot afgifte van valsheid beticht stuk, 102 en volg.
— — uitvoering, daad van gerechtelijke politie, 189 en volg.
— — verhaalrecht, aan wie ?, 537.
— — verkoop van in bewaring gestelde voorwerpen, 133.
— — weerspannige bewaarder van valsheid beticht stuk, 106.
— — weigering huiszoeking, 188 en volg.
— bevoegdheid.
— — *ratione loci,* 178, 179.
— — *ratione materiae,* 158, 159, 166, 176, 177, 181 en volg.
— — *ratione personae,* 180, 185.
— burgerlijke partij.
— — stelling, 15, 157.
— — verhaal tegen bevelschrift — ?, 537.
— delegatie aan —.
— — ambtgenoot, 247 en volg.
— — buitenlandse overheid, 280 en volg.
— — opsporing, beslag van titels, papieren en bescheiden, 272.
— delegatie vanwege —, 229 en volg.
— — aan het ambt, 264, 267, 278.
— — aan wie ?, 245, 246.
— — algemene, 234.
— — auditeur - generaal, krijgsauditeur, 226.
— — bevelschrift van gedelegeerd — die zich onbevoegd verklaart, 256.
— — buitenlandse overheid, 280 en volg.
— — gerechtelijke politie, 232, 247.

— — grondslag, 231, 232.
— — huiszoeking, 157, 178.
— — mondelinge, 240.
— — officieren van gerechtelijke politie - hulpofficieren van de prokureur des konings, 231, 245, 246, 247.
— — ontdekking op heter daad, 231, 232, 346, 347.
— — opdracht aan het ambt, 264, 267, 278.
— — papieren, titels en bescheiden, 265 en volg.
— — uitvoering buiten rechtsgebied Hof van Beroep, 247.
— — uitvoering in tegenwoordigheid prokureur des konings ?, 250.
— — wanneer ?, 243, 244.
— diplomatieke briefwisseling, 440.
— diplomatieke onschendbaarheid.
— — beperking bevoegdheid, 180.
— — gezantschapsgebouw, 436, 441.
— disciplinaire beteugeling, 547.
— hoedanigheid, 189 en volg.
— huiszoeking.
— — aanwezigheid prokureur des konings, 193 en volg.
— — advocaat, 483, 487.
— — alle misdrijven, 158, 159, 166, 176, 177, 181 en volg.
— — algemeen huiszoekingsrecht, 20.
— — ambtshalve, 157.
— — bedoeling plaatsschouwing, 161.
— — bedoeling vatting verdachte, 161.
— — bevelschrift tijdens — —, 197.
— — bevelschrift weigering — —, 188 en volg.
— — bij alle personen, 160.
— — burgerlijke partijstelling, 15.
— — daad van onderzoek, 11.
— — einde recht van —, 163.
— — gemeentebestuur, 298.
— — gerechtelijk strafonderzoek, voorwaarde tot — —, 157.
— — griffier van —, 193, 195, 200, 201.
— — immuniteit, 244.
— — kamer van inbeschuldigingstelling, opdracht aan —, 206, 208.
— — kennisgeving van hoedanigheid, 47, 48.
— — koninklijke paleizen, 420.
— — militaire gebouwen, domein, 299.
— — militairen, 180.
— — minister, 422.
— — ministerieel departement, 296, 297.
— — namaking 's lands zegel, 179.
— — nazicht van alle voorwerpen, 161, 164, 173.
— — nieuw misdrijf ontdekt tijdens — —, 183 en volg.
— — notaris, 524, 527.
— — ogenblik van — —, 169.
— — onschendbaarheid van de woning, 16.
— — ontdekking op heter daad, 310, 340 en volg.
— — op alle plaatsen, 159, 160, 164, 173.
— — opdracht tot onwettige — —, 256.
— — opdracht van korpsoversten, en gerechten van wijzen, 211, 217, 218, 219, 220.
— — postkantoor, 287, 292, 295.
— — prokureur des konings, rol bij — —, 197.
— — provinciaal bestuur, 298.
— — schade te beperken, 174.
— — spoorwegterrein, 301.
— — telefoonkantoor, 294, 295.
— — telegraafkantoor, 293, 295.
— — uitvoering door — persoonlijk, 244, 482, 495, 496.
— — valse munt, 179.
— — verbod de plaats te verlaten, veroordeling van overtreder, 34.
— — verdachte gekend vooraleer — — ?, 17.
— — verzoek tot vrijwillige afgifte, 167, 168.
— — voorrecht van rechtsmacht, 216 en volg.
— — vordering van prokureur des konings, 15.
— — willekeurige — —, 555.
— huiszoeking met toestemming van de bewoner, 359.
— huiszoeking op verzoek van het hoofd van het huis, 182, 357.
— immuniteit, 180, 244.
— koopvaardijschip, 450 en volg., 455.
— machtsmisbruik.
— — algemene delegatie, 234.
— — onderzoek over niet voorziene misdrijven, 181.
— militaire overheid, 299.
— misdrijven, kwalificering door —, 159.
— nachtelijke huiszoeking bij ontdekking op heter daad ?, 312, 313, 314.
— ontdekking op heter daad.
— — aanwezigheid prokureur des konings ?, 343.
— — ambtshalve, 340, 341.
— — bevoegdheid, 310, 340 en volg.
— — delegatie, 346, 347.
— — mededeling stukken rechtspleging aan prokureur des konings, 345.
— — misdrijf gepleegd door parlementslid, 431.
— — nachtelijke huiszoeking ?, 312, 313, 314.
— — subdelegatie, 346.
— — tijdsruimte, 303, 308, 320, 328.
— — verplichting tot optreden ?, 342.
— — wanbedrijf ?, 316 en volg., 341.

— onafhankelijkheid, 15.
— onwettige huiszoeking en beslag.
— — doen ophouden, 552.
— — gerecht van wijzen, bevoegdheid, 545.
— — kamer van inbeschuldigingstelling, bevoegdheid, 544.
— — kosten nieuwe rechtspleging ten laste van —, 536.
— — raadkamer, bevoegdheid, 546.
— openbare vordering, oordeel over gepastheid ervan ?, 15.
— papieren, titels en bescheiden.
— — delegatie tot opsporing, beslag, 265 en volg.
— personen die immuniteit genieten, 180.
— persoonlijkheidsdossier, 532, 533.
— prokureur des konings.
— — aanwezigheid bij afstapping, 193 en volg.
— — handlichting beslag, strijdig advies, 141, 142.
— — hoger beroep tegen bevelschrift, 141, 142, 157, 188, 191, 197.
— — huiszoeking, beslag door —, rol, 197.
— — huiszoeking, beslag, weigering — te vergezellen, 195.
— — ontdekking op heter daad, aanwezigheid prokureur des konings ?, 343.
— — ontdekking op heter daad, mededeling stukken rechtspleging, 345.
— — ontdekking op heter daad, opsporingen begonnen door prokureur des konings, 321, 341.
— — vordering tot huiszoeking, — weigert, 157.
— prokureur-generaal, toezicht, 157, 547.
— schending van woning, 170, 550, 552, 553.
— spoorwegen, vordering treinstilstand, 301.
— strafrechtbank, bevel aan — ?, 213.
— subdelegatie.
— — bij ontdekking op heter daad, 346.
— — recht tot subdelegatie, 257, 258.
— toezicht.
— — over rechtsprekende functie —, 535 en volg.
— — prokureur-generaal, 157, 547.
— van valsheid beticht stuk.
— — bevelschrift tot afgifte, 102 en volg.
— — bewaarder, 106.
— — herstel, doorhaling, verbetering, 118.
— — ondertekening, 107.
— — proces-verbaal van neerlegging, 110.
— — verjaring, 118.
— verhaal tegen de rechter, 86, 556.
— voorrang op alle officieren van gerechtelijke politie, 156.
— voorrecht van rechtsmacht, 553.
— vrije beoordelingsmacht, 154 en volg.
— wijzen waarop — gevat wordt, 157, 213.
— zoeking op de persoon, 336.
Zie ook : Beslag, Griffier van de onderzoeksrechter, Huiszoeking, Minister van justitie, Officieren van gerechtelijke politie - Hulpofficieren van de prokureur des konings, Opdracht tot huiszoeking-beslag, Prokureur des Konings, Prokureur-generaal, Rechtbank (burgerlijke), Rechtbank (strafrechtbank), Voorrang van rechtsmacht.

Onroerend goed.
— voorwerp van verbeurdverklaring ?, 92.

Onschendbaarheid van de woning.
— afwijking alleen bij wet, 10.
— beginsel, 10.
— grondwet, 6.
— huiszoeking.
— — aantasting van —, 1, 4, 10.
— — met toestemming van de bewoner, 359.
— onderzoeksrechter.
— — eerbiediging van —, 16.
— — geen algemene delegatie, 234.
— universele verklaring van de rechten van de mens, 5.
— verdrag tot bescherming van de rechten van de mens, 5.
— wetgeving, 5, 6.

Ontdekking op heter daad, 302 en volg.
— begrip.
— — eigenlijke, 302, 303.
— — gelijk gestelde gevallen, 304, 305.
— bestaan van misdrijf, voorwaarde, 306, 307, 308.
— delegatie.
— — vanwege onderzoeksrechter, 346, 347.
— — vanwege prokureur des konings, 330, 331.
— deskundigen, 325.
— huiszoeking-beslag, 310, 315 en volg.
— — beperking tot woning verdachte, 322, 323, 324.
— — bevoegdheid onderzoeksrechter, 182.
— — delegatie vanwege prokureur des konings, 245, 246.
— — door onderzoeksrechter in tegenwoordigheid prokureur des konings ?, 196, 343.
— — nachtelijke — — ?, 312 en volg.
— — opeising openbare macht, werkkrachten, 325.
— — opsporing van bescheiden, 270, 271.
— — parlementslid, 430, 431.
— — verbod de plaats te verlaten, 325.

— huiszoeking op verzoek van het hoofd van het huis, 355.
— immuniteit minister, 423.
— immuniteit parlementslid, 431.
— machtsmisbruik, opsporing elders dan in woning verdachte, 322.
— misdaad, wanbedrijf ?, 316 en volg., 341.
— misdrijf binnen militair domein, 299.
— nieuw misdrijf, 325.
— onderzoek aan het lichaam, 339.
— onderzoeksrechter, 340 en volg.
— prokureur des konings en hulpofficieren, 315 en volg.
— subdelegatie, 330, 331, 346.
— tijdsruimte, 303, 308, 320, 328.
— verband met huiszoeking en beslag, 309 en volg.
— voorlopig karakter van de opsporingen, 321, 332.
— zoeking op de persoon, 333 en volg.
Zie ook : Beslag, Huiszoeking, Onderzoeksrechter, Prokureur des Konings.

Ontplofbare stoffen.
Zie : Springstoffen.

Ontuchthuis.
— nachtelijke huiszoeking, 69.
— recht van toegang en toezicht, 395, 400.
Zie ook : Plaatsen toegankelijk voor het publiek.

Onwettige huiszoeking en beslag, 538 en volg.
— bekentenis van verdachte na —, 543.
— disciplinaire beteugeling, 547.
— doen ophouden van —, 552.
— gerecht van wijzen, bevoegdheid, 545.
— getuigenis in rechte na —, 543.
— gevolgen, 543 en volg.
— hoedanigheid van de uitvoerder, 47, 48.
— huiszoeking zonder toestemming van de bewoner, 376, 540.
— kamer van inbeschuldigingstelling, 534, 535, 536, 544.
— nachtelijke huiszoeking, 62.
— onbevoegde overheid, 24.
— onwettige subdelegatie, 264, 275, 276.
— oorzaken, 538, 539, 540, 542.
— opdracht tot —, 256.
— papieren, titels en bescheiden, opdracht niet gemotiveerd, 269, 540.
— parlementslid, 432.
— proces-verbaal van —, 543.
— raadkamer, bevoegdheid, 546.
— schending beroepsgeheim, 481.
— vermoeden van misdrijf, 11, 12.
— vertonen van de opdracht, 50.
— weerstand tegen —, 47, 557.

Oorlogstijd.
— bevoegdheid auditeur-generaal, krijgsauditeur, 227.
— censuur, 227.
— huiszoeking, beslag in —, 227, 228.
— nachtelijke huiszoeking, 70.
— zoeking op de persoon, 227.

Opdracht tot huiszoeking, beslag.
— aan het ambt, 264, 267.
— aan wie ?, 245, 246.
— delegatie van onderzoeksrechter aan ambtgenoot, 249.
— « en overal elders waar het behoort », 237.
— formulering van het voorwerp, 235, 238, 253.
— lezing van —, 51.
— mondelinge —, 240.
— motivering, 241.
— plaats waar opdracht moet uitgevoerd worden, 235, 236, 237, 252.
— postkantoor, 291.
— proces-verbaal van huiszoeking, 56.
— rechtsvorm, 239 en volg.
— telastelegging, 242.
— telefoonkantoor, 294.
— telegraafkantoor, 293.
— vermeldingen, 235 en volg.
— vertonen van —, 49 en volg.
— weerspannige bewaarder van valsheid beticht stuk, 106.
Zie ook : Beslag, Huiszoeking, Onderzoeksrechter.

Openbaar geroep.
— begrip, 304.
— zoeking op de persoon, 335, 336.

Openbare plaats.
— begrip, 44.

Opvordering van de openbare macht.
— beslag, 75.
— huiszoeking, 26, 27 en volg., 172.
— — door boswachter, veldwachter, 381.
— — door gedelegeerde, 254.
— mondelinge delegatie, 240.
— ontdekking op heter daad, 325.
— plaatsschouwing bevolen door strafrechtbank, 212.
— uitvoering op bescheiden wijze, 172.

Opvordering van werkkrachten.
— alleen wanneer noodzakelijk, 171.
— beslag, 75.
— huiszoeking, 30 en volg.
— — door boswachter, 381.
— — door veldwachter, 381.
— ontdekking op heter daad, 325.

Orde der geneesheren.
— bijstand bij huiszoeking, beslag bij dokter, 503.

Organisatie der Europese Economische Samenwerking (O.E.E.S.).
— immuniteiten, 447.
Zie ook : Immuniteit.

Organisatie der verenigde naties (O.V.N.).
— immuniteiten, 447.
Zie ook : Immuniteit.

Ouderlijke macht.
— begrip hoofd van het huis, 349, 350, 352.

Overspel.
— beslag op brieven, 84.
— hotelkamer, geen plaats toegankelijk voor het publiek, 405.
— huiszoeking op verzoek van het hoofd van het huis, 351, 354.
— huiszoeking, te beperken tot de bewijzen van —, 185.
— subdelegatie door politiecommissaris, 275, 276.

Overstroming.
— nachtelijke huiszoeking, 68.
— verschil met huiszoeking op verzoek hoofd van het huis, 358.

Overtreding.
Zie : Misdrijf.

Overtuigingsstukken.
— beroepsgeheim, 493, 518 en volg.
— inbeslagneming van —, 79 en volg.
— inbeslagneming van — en beroepsgeheim, 475 en volg., 480, 484, 518 en volg.
— inbeslagneming van — ter terechtzitting strafrechtbank ?, 215.
— overmaken van — aan buitenlandse overheid, 283, 286.

Papieren, titels en bescheiden.
— begrip, 266.
— delegatierecht beperkt, 265 en volg.
— huiszoeking, beslag, 265 en volg.
— — delegatie, motivering, 192.
— — geen subdelegatie, 265, 273 en volg.
— — ontdekking op heter daad, 270, 271, 325.
— — onwettige — —, 269, 540.
— — titels, 99.
— — voorwerp, 80, 81, 83.
— subdelegatie verboden, 265, 273 en volg.
Zie ook : Briefwisseling, Van valsheid beticht stuk.

Parlementslid, 426 en volg.
— immuniteit, 6, 417, 426, 428.
— parlementsgebouw, 433.
— schorsing van strafrechtelijke vervolging, 427 en volg.
— woning van —, 428.
Zie ook : Immuniteit, Kamer van volksvertegenwoordigers.

Pauselijke legaat en nuntius, 442.

Pers.
— aanwezigheid bij huiszoeking, 170.
— beroepsgeheim journalist, 463.
— verslag parlementaire vergadering, 426.

Plaatsen toegankelijk voor het publiek, 395 en volg.
— besloten vergaderplaats, 46, 402 en volg.
— bevoegde overheid, 413 en volg.
— herberg, 395, 396, 397, 398.
— hotelkamer, 405.
— nachtelijke huiszoeking, 69, 412.
— recht van toegang en toezicht, 39, 45, 395, 399, 405 en volg.

Plaatsschouwing.
— bevolen door feitenrechter, 212.
— huiszoeking met bedoeling —, 161.
— kenmerken van huiszoeking, 212.
— opvordering van de openbare macht, 212.

Pleitbezorger.
— beroepsgeheim, 510 en volg.
— — bewaarder van bewijselementen, 478.
— — bewaarder van geheim door staat of beroep, 463.
— — niet oorzaak, gevolg van misdrijf, 465.
— — volstrekte verplichting tot geheimhouding, 470.
— — welke bescheiden gedekt door — — ?, 513 en volg.
— huiszoeking bij —, 483.
— kantoor van — geen plaats toegankelijk voor het publiek, 396.
— van burgerlijke partij, ondertekening van valsheid beticht stuk, 107.

Politiecommissaris.
— beslag.
— — proces-verbaal, 96.
— hotel en logementshuizen, 39.
— huiszoeking.
— — aanwezigheid van —, huiszoeking door veldwachter, boswachter, 380, 381, 382.
— — belet of afwezigheid van —, 260.
— — huiszoekingsrecht ?, 21.
— — opdracht van het ambt, 264, 267.
— — proces-verbaal, 57, 58 en volg.
— ontdekking op heter daad, tijdsruimte, 303, 308.
— papieren, titels en bescheiden, 267.
— — belet, afwezigheid van gedelegeerde, 274.
— — geen subdelegatie, 273, 275, 276.
— subdelegatie.
— — geen subdelegatie, opsporing van bescheiden, 273, 275, 276.
— — recht tot subdelegatie, 257, 260.
— veld- en bosmisdrijven, 391.
Zie ook : Adjunct - politiecommissaris, Officieren van gerechtelijke politie - Hulpofficieren Prokureur des Konings.

Postcheckambt.
— beslag in —, 133.
Postkantoor.
— huiszoeking, beslag in —, 133, 287 en volg.
— — delegatie ?, 289.
Priester.
Zie : Bedienaar eredienst.
Private vergaderplaats, 46, 396, 402 en volg.
— alcoholwet, 403.
Prokureur des Konings, 315 en volg.
— beslag.
— — beroep tegen beslissing onderzoeksrechter opheffing beslag, 141.
— — bevelschrift tot verkoop in bewaring gestelde voorwerpen, 133.
— — bewaring van in beslag genomen voorwerpen, 121.
— — deskundige bijstand, 87 en volg.
— — doen overleggen van overtuigingsstukken, 126.
— — handlichting, 139, 140, 142.
— — handlichting ,procedure tot teruggave in beslag genomen voorwerpen, 144, 145.
— — proces-verbaal van neerlegging ter griffie van in beslag genomen voorwerpen, 122.
— — staat van overtuigingsstukken, 125.
— — strijdig advies handlichting beslag door onderzoeksrechter, 141.
— — vergelijkingsstukken, 111.
— — voorwerpen in beslag genomen in ander arrondissement, 127.
— — vordering tot overbrenging naar griffie van in beslag genomen voorwerpen, 121.
— — willekeurig — —, 555.
— — zaak die vruchten afwerpt, 134.
— delegatie, 330 en volg.
— — aanwezigheid bij uitvoering door onderzoeksrechter van ambtelijke opdracht ?, 250.
— — beroep tegen bevelschrift gedelegeerd onderzoeksrechter die zich onbevoegd verklaart, 256.
— — officieren van gerechtelijke politie, 245, 246.
— — ontdekking op heter daad, 330, 331.
— — opdracht tot opsporen van bescheiden, 270.
— diplomatieke onschendbaarheid, toezicht —, 188.
— disciplinaire beteugeling, 547.
— economische expansie, 155.
— economische machtspositie, 155.
— huiszoeking.
— — aanwezigheid bij afstapping onderzoeksrechter, 193 en volg.
— — aanwezigheid huiszoeking door veldwachter, boswachter, 380, 381, 382.
— — bevelschrift onderzoeksrechter die huiszoeking weigert, 188 en volg.
— — bevelschrift onderzoeksrechter tijdens huiszoeking, 197.
— — bij — en substituten, 217.
— — hoger beroep tegen bevelschrift onderzoeksrechter, 157, 188, 191, 535, 536.
— — kennisgeving van hoedanigheid, 47, 48.
— — nieuw misdrijf ontdekt bij huiszoeking, 184 en volg.
— — ondertekening proces-verbaal, 57, 60.
— — onwettige huiszoeking, 188, 536.
— — openbare vordering, 15.
— — postkantoor, 290.
— — rol bij huiszoeking door onderzoeksrechter, 197.
— — verbod de plaats te verlaten, 34.
— — verdachte gekend vooraleer huiszoeking ?, 17.
— — vordering aan onderzoeksrechter, voldoende rechtvaardiging ?, 15.
— — vordering tegen overtreder van het verbod de plaats te verlaten, 34.
— — voorrang van onderzoeksrechter, 156.
— — willekeurige — —, 555.
— huiszoeking met toestemming van de bewoner, 359.
— huiszoeking op verzoek van het hoofd van het huis, 357.
— immuniteit, toezicht, 188.
— militair domein, 299.
— ontdekking op heter daad, 315 en volg.
— — aanwezigheid bij ontdekking door onderzoeksrechter, 196, 343.
— — delegatie, 330, 331.
— — mededeling stukken aan onderzoeksrechter, 328, 329.
— — mededeling stukken rechtspleging door onderzoeksrechter aan —, 345.
— — misdrijf gepleegd door parlementslid, 431.
— — subdelegatie, 330, 331.
— papieren, titels en bescheiden.
— — delegatie, 270.
— prokureur-generaal, toezicht, 547.
— strafrechtelijk opsporingsonderzoek, bevoegdheid, 77.
— subdelegatie, 257, 259, 264, 277, 330, 331.
— van valsheid beticht stuk.
— — bevelschrift tot afgifte, 102 en volg.
— — inbeslagneming door Hof, rechtbank, 114, 215.
— — ondertekening, 107.
— voorrecht van rechtsmacht, 553.

— — toezicht, 188.
— vordering aan militaire overheid, 299.
— zoeking op de persoon, 333 en volg.
Zie ook : Beslag, Huiszoeking, Onderzoeksrechter, Ontdekking op heter daad.

Prokureur-generaal.
— delegatie van onderzoeksrechter uit te voeren buiten rechtsgebied Hof van Beroep, 247.
— disciplinaire beteugeling, 547.
— gerechtelijke politie, bijstand aan auditeur-generaal, krijgsauditeur, 224.
— huiszoeking bij —, 218, 219.
— in beslag genomen voorwerpen.
— — begroting kosten overbrenging, 121.
— — toelating in bewaring stellen, 131.
— namaking 's lands zegel, voortzetting huiszoeking buiten arrondissement, 179.
— schending van woning, voorrecht van rechtsmacht, 553.
— toelating aan onderzoeksrechter afschrift verslag afgevaardigde ter kinderbescherming, 534.
— toezicht over onderzoeksrechter, 157, 547.
— toezicht over prokureur des konings, 547.
— valse munt, voortzetting huiszoeking buiten arrondissement, 179.
— willekeurige huiszoeking, beslag, 555.

Provinciaal bestuur.
— huiszoeking, beslag in —, 298.

Provinciale verordening.
— afwijking onschendbaarheid van de woning ?, 10.

Provinciegouverneur.
— staat van beleg, 228.

Raadkamer.
— doen overleggen van overtuigingsstukken, 126.
— huiszoeking, beslag.
— — eis tot terugvordering in beslag genomen voorwerpen, 86.
— — geen bevoegdheid tot opdracht, 210.
— — handlichting beslag, 139, 143.
— — onwettige — —, 546.
— — opdracht van buitenlandse overheid uitvoerbaar te verklaren door —, 280, 282.
— — overmaken van in beslag genomen voorwerpen aan buitenlandse overheid, 283, 286.
— onderzoek aan het lichaam, 339.
— uitlevering, 143.
— van valsheid betichte akte.
— — herstel, doorhaling, verbetering, 143.
— — herstel, doorhaling, verbetering na beschikking buitenvervolgstelling, 118.
— verbeurdverklaring, 143.
— vordering tot afgifte vergelijkingsstukken, 113.

Raad van Europa.
— immuniteiten, 447.
Zie ook : Immuniteit.

Rechtbank (burgerlijke).
— bevoegdheid van —.
— — eis tot terugvordering van in beslag genomen eigendom, 86, 137, 144.
— — vordering na verzet tegen teruggave van in beslag genomen voorwerpen, 147.
— huiszoeking, beslag bij rechter in de rechtbank van eerste aanleg, 217.
— misdaad gepleegd door —, 219.
— van valsheid beticht stuk.
— — inbeslagneming, 114.
— — inbeslagneming ter terechtzitting, 215.
— voorzitter — van eerste aanleg, beslag op authentieke akte, proces-verbaal van vergelijking, 115.

Rechtbank (strafrechtbank).
— afvaardiging van lid van — voor huiszoeking, beslag ?, 214.
— bevel van — aan onderzoeksrechter ?, 213.
— bevoegdheid om huiszoeking, beslag te bevelen ?, 212.
— doen overleggen van overtuigingsstukken, 126.
— herstel, doorhaling. verbetering van valsheid beticht stuk, 118.
— inbeslagneming ter terechtzitting van overtuigingsstukken, 215.
— inbeslagneming van valsheid beticht stuk, 114.
— misdaad gepleegd door —, 219.
— teruggave in beslag genomen voorwerpen, 144, 145, 150.

Rechtbank van koophandel.
— huiszoeking bij rechter in —, 217.
— inbeslagneming van valsheid beticht stuk, 114.
— misdaad gepleegd door —, 219.
— vordering na verzet tegen teruggave van in beslag genomen voorwerpen, 147.

Rechten van de verdediging.
— beroepsgeheim en —, 510 en volg.
— beslag tot vrijwaring van de —, 72.
— beslag, vormen, 100.
— onwettige huiszoeking en beslag, 540.

Rechterlijke opdrachten.
Zie : Gerechtelijke politie.

Registratie en Domeinen.
— afgifte van verbeurd verklaarde goederen, vervolgd door —, 90.

— in beslag genomen voorwerpen waarvoor geen handlichting, 153.
— toezicht op archieven notaris, 527.
— veiling van dieren in beslag genomen door veldwachter, boswachter, 390.
— verkoop van in bewaring gestelde voorwerpen, 133.

Rijkswacht.
— beslag.
— — niet-officieren van —, vrijwillige afgifte, 77.
— hotels en logementshuizen, 39, 45.
— huiszoeking.
— — beperkt huiszoekingsrecht, 21.
— — delegatie vanwege onderzoeksrechter, 246, 247.
— — opdracht aan het ambt, 264.
— — opvorderbaar als openbare macht, 28, 29.
— — papieren, titels en bescheiden, belet, afwezigheid van gedelegeerde, 274.
— — wie heeft huiszoekingsrecht ?, 21.
— ontdekking op heter daad, tijdsruimte, 303, 308.
— recht van toegang, toezicht plaatsen toegankelijk voor het publiek, 415.
Zie ook : Officieren van gerechtelijke politie - Hulpofficieren Prokureur des Konings.

Roerend goed.
— voorwerp van verbeurdverklaring, 92.

Schending van de woning, 548 en volg.
— bestanddelen van het misdrijf, 548.
— bevel van hiërarchische meerdere, 550, 551.
— huiszoeking in tegenwoordigheid van vreemden, 170.
— opzet, 548, 549.
— voorrecht van rechtsmacht, 553.

Schepen.
— beslag.
— — proces-verbaal inbeslagneming, 96.
— huiszoeking.
— — aanwezigheid van —, huiszoeking door veldwachter, boswachter, 380, 381, 382.
— — huiszoekingsrecht ?, 21.
— — ondertekening proces-verbaal, 57, 58 en volg.
— — opdracht aan het ambt van politiecommissaris, 264.
Zie ook : Burgemeester, Officieren van gerechtelijke politie - Hulpofficieren prokureur des konings, Politiecommissaris.

Schriftonderzoek, 112.

Schuthok.
— plaatsing in —, 135.

Sekwester.
— onder — stellen van in beslag genomen voorwerpen, 131 en volg.

Societeit.
Zie : Private vergaderplaatsen.

Spoorwegen.
— inspecteur van politie bij beheer der —, 301.
— onderzoeksrechter, vordering stilstand trein, 301.
— opsporingen op terrein der —, 301.

Springstoffen.
— beslag, 73.
— — door luchtvaartpolitie, 457.
— — ter plaats, 128.
— — vernieling, 120.
— nachtelijke huiszoeking, 70.

Staatshoofd van vreemd land.
— onschendbaarheid, 445.
Zie ook : Diplomatieke onschendbaarheid.

Staat van beleg.
— arrondissementscommissaris, bevoegdheid, 228.
— auditeur-generaal en krijgsauditeur, bevoegdheid, 227.
— censuur, 227.
— huiszoeking, beslag, 227, 228.
— nachtelijke huiszoeking, 70.
— provinciegouverneur, bevoegdheid, 228.
— zoeking op de persoon, 227.

Subdelegatie, 257 en volg.
— onderzoeksrechter, recht tot —, 257, 258.
— ontdekking op heter daad.
— — vanwege onderzoeksrechter, 346.
— — vanwege prokureur des konings, 330, 331.
— opdracht aan het ambt, 264.
— papieren, titels en bescheiden.
— — geen —, 265, 273 en volg.

Tandarts.
— medisch beroepsgeheim, 500 en volg.
Zie ook : Geneesheer.

Telefoonkantoor.
— opsporingen, beslag in —, 294.

Telegraafkantoor.
— opsporingen, beslag in —, 293.

Testament.
— beslag op eigenhandig —, 116.
— — bij notaris, 531.
Zie ook : Authentieke akte.

Titel.
Zie : Papieren, titels en bescheiden.

Tweegevecht, 423.

Universele verklaring van de rechten van de mens.
— onschendbaarheid van de woning, 5.

Uitlevering.
— aan buitenlandse overheid, 284, 285.
— delegatie aan, van buitenlandse overheden, 280 en volg.
— handlichting beslag, 143.
— verdachte gevlucht in gezantschapsgebouw, 437, 438.

Vakman.
— beslag, bijstand van —, 87.
— eed ?, 30.
— huiszoeking.
— — opvordering van —, 30.
— — vermelding in proces-verbaal, 56.
— verschil met deskundige, 87.
— weigering of verzuim, 31.

Valse munt.
— teruggave na beslag ?, 153.
— voortzetting huiszoeking buiten arrondissement, 179.
— voorwerp van beslag, 82.

Valsheid in geschriften.
— inbeslagneming ter terechtzitting, 114, 215.
— verjaring, 118.

Van valsheid beticht stuk, 102 en volg.
— advocaat, bewaarder van —, 522.
— beslag.
— — bevel tot opsporing, beslag, 106.
— — eigenhandig testament bij notaris, 531.
— — proces-verbaal van afgifte, 107, 108, 109.
— — proces-verbaal van neerlegging, 110.
— — ter terechtzitting, 114, 215.
— — vormen, 93, 101 en volg.
— bevel tot medebrenging tegen weerspannige bewaarder, 106.
— bevelschrift tot afgifte, 102 en volg.
— herstel, doorhaling, verbetering, 118.
— — door raadkamer, 143.
— hypotheekbewaarder, 102.
— ministerieel ambtenaar, bewaarder van —, 106.
— minute van notaris, 524.
— neerlegging ter griffie correctionele rechtbank, 109, 110.
— *ne varietur*, 107.
— ondertekening, 107.
— openbaar ambtenaar, bewaarder van —, 106, 107.
— oprichtingsakte vennootschap, 117.
— spontane afgifte, 104.
— staat van overtuigingsstukken, 125.
— uitvoering bevelschrift tot afgifte, 104.
— verjaring van de openbare vordering, 118.

Zie ook: Authentieke akte, Beslag, Griffie correctionele rechtbank, Hof van beroep, Officieren van gerechtelijke politie - Hulpofficieren prokureur des konings, Onderzoeksrechter, Prokureur des Konings, Rechtbank (burgerlijke), Rechtbank (strafrechtbank), Valsheid in geschriften.

Veldwachter, 377 en volg.
— beslag, bevoegdheid, 76, 377 en volg.
— hoedanigheid, 377.
— huiszoeking, bevoegdheid, 22, 377 en volg.
— recht van toegang en toezicht, plaatsen toegankelijk voor het publiek, 414.

Zie ook: Officieren van gerechtelijke politie - niet hulpofficieren van de prokureur des konings.

Vennootschap.
— valsheid in authentieke akte oprichting, 117.

Verbeurdverklaring, 90 en volg.
— afgifte van verbeurd verklaarde voorwerpen, vervolgd door registratie en domeinen, 90.
— als einde beslag, 137.
— beslag door veldwachter, boswachter, 385, 386, 389.
— beslag, waarborg tot —, 72, 81.
— kansspelen, 410.
— opbrengst van misdrijf, 82.
— vliegtuig, 457.
— voorwerp van beslag en —, 84.
— voorwerp van misdrijf, 82.
— wild, 393.

Verdachte.
— asiel, — politiek misdrijf, 438.
— bekentenis na onwettige huiszoeking, beslag, 543.
— beroepsmisdrijf sluit beroepsgeheim uit, 491 en volg.
— beslag.
— — aanwezigheid van —, 94.
— — akkoord teruggave in beslag genomen voorwerp aan derde, 142.
— — bewaring door — van in beslag genomen voorwerp, 136.
— — bij —, 159, 160.
— — uitleg van verdachte, 95.
— — vertonen aan — van in beslag genomen voorwerpen, 95.
— diplomatieke onschendbaarheid, — personeelslid gezantschap, 441.
— geneesheer —, 506.
— huiszoeking.
— — aanwezigheid van —, 52, 53, 54, 55, 58 en volg.
— — bedoeling, vatting van —, 161.
— — bij —, 159, 160.

— — moet — gekend zijn ?, 17.
— — nachtelijke huiszoeking na achtervolging, 68.
— — ontdekking op heter daad, huiszoekingsrecht onderzoeksrechter niet beperkt tot woning —, 341.
— — ontdekking op heter daad, huiszoekingsrecht prokureur des konings en hulpofficieren beperkt tot woning —, 322, 323, 324.
— — openbaar ambtenaar, opsporing in ministerieel departement, 296, 297.
— — proces-verbaal, 56, 57, 58 en volg.
— notaris —, 526, 527, 530.
— overlijden van —, 13.
— persoonlijkheidsdossier, 532, 533.
— schriftonderzoek, 112.
— toevlucht in gezantschapsgebouw, 437.
— uitlevering, 284, 285.
— van valsheid beticht stuk, 107.
— verhaal tegen bevelschrift onderzoeksrechter ?, 537.

Verdovingsmiddelen.
— nachtelijke huiszoeking, 70.

Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens.
— onschendbaarheid van de woning, 5.

Vergelijkingsstukken.
— authentieke akte, 116.
— beslag op —, 111 en volg.
— minute van notaris, 524, 525.
— staat van —, 125.
— vordering tot afgifte, 113.

Verhaal tegen de rechter, 556.
— wegens inbeslagneming, 86.

Verjaring van de openbare vordering.
— beslag na —, 74.
— bestemming van in beslag genomen voorwerpen, 151, 153.
— huiszoeking na —, 13, 15.
— vals verklaarde akte, herstel, doorhaling, verbetering, 118.
Zie ook : Misdrijf.

Verzuimsmisdrijf.
— deskundige en vakman.
— — beslag, 89.
— — huiszoeking, 31.
— wetsbepaling, 31.

Visserijwachter, 394.

Vliegtuig.
— bevoegde rechtsmacht, 456.

Voertuig.
Zie : Motorvoertuig.

Volgrecht.
— ontdekking op heter daad, 323.
— veldwachter, boswachter, 379, 383.

Voorrecht van rechtsmacht.
— huiszoeking bij personen die — genieten, 216 en volg.
— — beperking bevoegdheid onderzoeksrechter, 180.
— — door onderzoeksrechter persoonlijk, 244.
— — opdracht tot onwettige huiszoeking, 256.
— — toezicht prokureur des konings, 188.
— schending van woning door persoon die — geniet, 553.

Vrederechter.
— beslag.
— — neerlegging ter griffie vredegerecht proces-verbaal beslag veldwachter, boswachter, 388.
— — opheffing beslag door veldwachter, boswachter, 390.
— — van valsheid beticht stuk, 114.
— — veiling van dieren in beslag genomen door veldwachter, boswachter, 390.
— — vordering na verzet tegen teruggave in beslag genomen voorwerpen, 147.
— huiszoeking.
— — aanwezigheid —, huiszoeking door veldwachter, boswachter, 380, 381, 382.
— — beperkt huiszoekingsrecht, 21.
— — bij —, politierechter, 217.
— — economische machtspositie (w. 27 mei 1960), 155.
— — geen recht tot subdelegatie, 257, 273, 274.
— — namaking 's lands zegel, valse munt, voortzetting huiszoeking buiten arrondissement, 179.
— — opdracht aan het ambt, 264.
— — papieren, titels en bescheiden, 267, 273, 274.
Zie ook : Officieren van gerechtelijke politie - Hulpofficieren van de prokureur des konings.

Vroedvrouw.
— beroepsgeheim, 463, 500.
Zie ook : Geneesheer.

Vruchtafdrijving.
— beroepsgeheim geneesheer, 465, 468, 492, 506, 507 en volg.

Wanbedrijf.
Zie : Misdrijf.

Wapen.
— beslag door luchtvaartpolitie, 457.
— verboden —.
— — ontdekking tijdens administratieve zoeking op de persoon, 334.

— — teruggave na beslag ?, 153.
— voorwerp van beslag, 80, 81.

Waterschout.
— bevoegdheid en hoedanigheid, 455.

Weddenschappen.
Zie : Kansspel.

Wegmaking.
— bedrieglijke — van in beslag genomen voorwerpen, 129, 130, 136.

Wetsdokter.
— bijstand bij huiszoeking, beslag bij geneesheer, 503.
Zie ook : Gerechtelijke geneeskunde.

Wild.
— opsporing, inbeslagneming van —, 393.

Winkel.
Zie : Plaatsen toegankelijk voor het publiek.

Wisselagent.
— kantoor van —, geen plaats toegankelijk voor het publiek, 396.

Woning, 35 en volg.
— aanhorigheden, 37.
— auto, 40.
— begrip, 36.
— betreden van — voor ondervraging, 10.
— domicilie, 36.
— echtelijke —, begrip hoofd van het huis, 349, 350, 351, 354.
— eigendom, 37.
— fabriek, 38, 369.
— gedoogzaamheid, 37.
— hotelkamer, 39.
— huisbewaarder in gebouwencomplex, 252.
— huur, 37.
— meubelen, deel van — ?, 38, 42.
— onbewoond huis, 38.
— parlementslid, geen immuniteit van —, 428.
— private vergaderplaats, 46.
— vreemdeling, 43.
— woonplaats, 36.
— woonwagen, 40.
Zie ook : Huiszoeking, Schending van de woning.

Zaakgelastigde.
Zie : Ambtenaren (diplomatieke), Diplomatieke onschendbaarheid.

Zoeking op de persoon, 333 en volg.
— bevoegdheid agent gerechtelijke politie, 334.
— diplomatieke ambtenaar, 436.
— nachtelijke huiszoeking, 338.
— staat van beleg, 228.
— tijd van oorlog, 227.

BIBLIOGRAPHIE

Voor de algemene werken over Strafrecht en Strafvordering wordt verwezen naar de Doorlopend aangehaalde Bibliographie in de *A.P.R., Inleiding.*

Algemene Werken.

BOLESTA-KOZIEBRODSKI, L. — *Le Droit d'Asile,* Leiden, 1962.

BRAAS. — *Précis de procédure pénale,* 2 delen, Brussel, 1950-51.

BRACK, P. — *Les perquisitions en matière répressive,* Paris, 1910.

BUCH, H. — *La réforme de l'instruction pénale,* Brussel, 1950.

CONSTANT, J. — *Manuel de droit pénal,* 5e éd., 2 delen, Luik, 1953.

de LICHTERVELDE Graaf L. — *La législation sur l'état de guerre et sur l'état de siège. Le droit de guerre,* 2 delen, Paris, 1918.

DERENNE, R. — *Perquisitions et saisies, mesures d'instruction,* Alençon, 1937.

DESWARTE, H. — *Les perquisitions et saisies opérées par le juge d'instruction,* Lille, 1935.

DE VISSCHER, Ch. — *Théories et réalités en droit international public,* Paris, 1953.

DONNEDIEU de VABRES, H. — *Traité élémentaire de droit criminel et de législation pénale comparée,* 3e éd., Paris, 1947.

ELAUT, L. — *Het medisch beroepsgeheim en zijn historische ontwikkeling,* Antwerpen, Brussel, Gent, Leuven, 1958.

FERMIGIER, Cl. — *De la communication des archives notariales,* Paris, 1937.

FRANÇOIS, J.P.A. — *Grondlijnen van het Volkenrecht,* 2e dr., Zwolle, 1957.

FREY, G. — *Algemene beschouwingen over het personeel der internationale organisaties en het internationaal openbaar ambt,* Univ. Brussel, Studies en Voordrachten, 1959.

GANSHOF VAN DER MEERSCH, W.J. — *Praeadvies over de schorsing van de vrijheidsrechten in uitzonderingstoestand,* Zwolle, 1950.

GARÇON, E. — *Code pénal annoté,* nouv. éd. refondue et mise à jour par Rousselet, Patin et Ancel, II, Paris, 1956.

GARRAUD, R. — *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale,* III, Paris, 1912.

GOEDSEELS, J. — *Commentaire du code pénal belge,* 2 delen, Brussel, 1948.

GRAD, Ed. — *L'Inviolabilité du domicile,* Paris, 1905.

HOEFFLER, J. — *Traité de l'instruction préparatoire en matière pénale,* Kortrijk, 1956.

PAYEN et DUVEAU. — *Les règles de la profession d'avocat,* éd. revue par F. Payen, Paris, 1936.

PERRAUD-CHARMANTIER, A. — *Le secret professionnel, ses limites, ses abus,* Paris, 1926.

REUMONT, Eug. — *Permanence et devoirs de la profession d'avocat,* Brussel, 1947.

RIGAUX et TROUSSE. — *Les crimes et les délits du code pénal,* 3 delen, Brussel, 1950-57.

RYCKMANS, X. — *Les droits et les obligations des médecins,* Brussel, 1954.

SCHUIND, G. — *Traité pratique de droit criminel,* 3e éd., 2 delen, 1944.

SIBERT, M. — *Traité de droit international public,* Paris, Dalloz, 2 delen, 1951.

SIMON, J. — *Strafvordering. Handboek van het Belgisch Strafprocesrecht,* 1e deel, Brussel, 1949.

VAN BEMMELEN, J.M. — *Leerboek van het Nederlandse strafprocesrecht,* 6e herz. druk, 's Gravenhage, 1957.

VAN BOGAERT, E.R.C. — *Beginselen van het Volkenrecht,* Antwerpen, Brussel, Gent, Leuven, 1958.

VAUTHIER, M. — *Précis du droit administratif de la Belgique,* 3e ed., Brussel, 1950.

VERMEYLEN, P. — *Règles et Usages de l'Ordre des Avocats en Belgique,* Brussel, 1940.

VIDAL et MAGNOL. — *Cours de droit criminel,* 9e éd., Paris, 1949.

VOUIN, R. — *Précis de droit pénal spécial,* Petits précis Dalloz, Paris, 1953.

WARLOMONT, R. — *Le magistrat, son statut et sa fonction,* Brussel, 1950.

WERNER, G. — *Le secret professionnel,* Genève, 1907.

WIGNY, P. — *Droit constitutionnel. Principes et droit positif,* 2 delen, Brussel, 1952.

Bijdragen in Tijdschriften.

BEKAERT, H. — *De gerechtelijke functie van de burgemeester, R.W.,* 1958-59, 130 en volg.

BERTHOLET, G. — *Les Consuls, R.D.P.,* 1930, 401 en volg.

BLONDET, M. — *Les ruses et les artifices de la police en cours de l'enquête préliminaire, J.C.P.,* 1958, nr 1419.

CONSTANT, J. — *La protection du secret médical en droit pénal comparé, R.D.P.,* 1958-59, 3 en volg.

CONSTANT, J. — *Les cercles privés et la loi sur le régime de l'alcool, J.T.,* 1927, 133 en volg.

DAUBRESSE, E. — *Commentaire de l'arrêt de la Cour de Cassation du 23 juin 1958, Bulletin Officiel de l'Ordre des Médecins,* 1958, nr 16, blz. 47 en volg.

de BUSSCHERE, A. — *Quelques mots sur le secret professionnel au point de vue de la législation belge, française et luxembourgeoise, Annales de la société de médecine légale de Belgique,* 1902, blz. 14 en volg.

DECLERCQ, R. — *L'éxécution des ordonnances du juge d'instruction, R.D.P.,* 1950-1951, 1156 en volg.

DE GROOTE, W. — *Over het informatierecht van de Prokureur des Konings, R.T.,* 1937, 221 en volg.

DE LAET, M. — *Documents médicaux et secret professionnel, R.D.P.,* 1955-56, 47 en volg.

DELVAUX, V. — *Secret professionnel des délégués à la protection de l'enfance, R.D.P.,* 1952-53, 660 en volg.

DE PEUTER, J. — *Het Beslag in Strafzaken, R.W.,* 1961-62, 1369 en volg.

DERRIDA, F. — *Perquisitions et saisies chez les avocats, les avoués et les notaires, Revue de science criminelle et de droit pénal comparé,* Paris-Sirey, 1953, 223 en volg.

HAYOIT DE TERMICOURT, R. — *L'Immunité parlementaire, R.D.P.,* 1955-56, 279 en volg.

LEGROS, R. — *Considérations sur le secret médical, R.D.P.,* 1957-58, 589 en volg.

MARECHAL, A. — *Le secret professionnel médical, R.D.P.,* 1955-56, 59 en volg.

MATTHIJS, J. — *Het persoonlijkheidsdossier in de strafrechtspleging, R.W.,* 1948-49, 835-860.

MECHELYNCK, P. — *De la saisie des minutes d'actes notariés, B.J.,* 1923, 162 en volg.

REUMONT, EUG. — *Le secret professionnel des avocats, J.T.,* 1948, 585 en volg.

RUBBRECHT, J. — *De onschendbaarheid van de woning en de nachtelijke huiszoeking, Ann. Rg. Sw.,* 1952, 187 en volg.

SASSERATH, S. — *Quelques considérations sur le secret professionnel des magistrats et avocats, R.D.P.,* 1948-49, 114 en volg.

VANHOUDT, C.J. — *Het zoekingsrecht en de aantastingen van de onschendbaarheid van de woning, R.W.,* 1959-60, 105 en volg.

VAN REEPINGHEN, CH. — *Le secret du médecin, R.D.P.,* 1955-56, 85 en volg.

VAN REEPINGHEN, CH. — *Remarques sur le secret professionnel de l'avocat, J.T.,* 1959, 37 en volg.

VAN ROLLEGHEM, A. — *De bevelschriften van de onderzoeksrechter, R.W.,* 1948-49, 1285 en volg.

VERSTRAETE, J. — *Gerechtelijke onderzoeken ten laste van geneesheren. Grenzen van de onschendbaarheid van hun beroepsgeheim, R.T.,* 1957, 253 en volg.

VRIJ, M.P. — *Problemen der algemene gerechtsvoorlichting, Tijdschrift voor strafrecht,* 1951, LX, 163 en volg.

ALGEMENE BESCHOUWINGEN

Grondslag van het recht tot huiszoeking en inbeslagneming.

1. — Huiszoeking en beslag behoren tot het domein van de strafvordering. Hun grondslag bewijst het (zie verder, nr 3). Daarenboven raken zij in de eerste plaats sommige grondslagen van de individuele vrijheid : de onschendbaarheid van de woning (C.J. Vanhoudt, *Het zoekingsrecht en de aantastingen van de onschendbaarheid van de woning, R.W.*, 1959-60, 108), het recht van vrije beschikking over het eigendom, het recht op eerbiediging van het beroepsgeheim, waarvan zij een rechtstreekse aantasting kunnen zijn.

Huiszoeking en beslag raken tegelijk het nationaal en internationaal publiek recht. De noodwendigheden van het binnenlands en het buitenlands beleid van de Staat vereisen dat de hoogste instanties die met deze taak belast zijn, een volstrekte of een relatieve onaantastbaarheid genieten. De bevestiging daarvan vindt men terug in de grondwettelijke en in de volkenrechtelijke onschendbaarheid en immuniteit. In de uitoefening van het zoekings- en inbeslagnemingsrecht zullen deze onschendbaarheid en immuniteit moeten worden in acht genomen.

2. — Zijn huiszoeking en beslag theoretisch beschouwd, een aantasting van individuele rechten, vooral diegene die deze maatregelen concreet ondergaat voelt het grievend karakter ervan levendig aan (Henri Buch, *La réforme de l'instruction pénale,* blz. 40).

De huiszoeking en de inbeslagneming schokken hem in zijn gevoelens van vrijheid en veiligheid, die hij binnen de muren van zijn woning onaantastbaar waande.

Tegenover weinig strafrechtelijke opsporingsmiddelen staat de rechtsonderhorige inderdaad zo machteloos als tegenover huiszoeking en inbeslagneming. Bij een ondervraging kan de verdachte zich ervan onthouden onthullingen te doen in verband met zijn persoonlijk of huiselijk leven. Maar door de huiszoeking en de inbeslagneming worden zijn geheimen, zijn godsdienstige en politieke overtuiging, zijn beroeps- en vriendschapsbetrekkingen, zijn persoonlijke en gezinsaangelegenheden, kortom alles wat hij in de huiskring veilig geborgen meende, overgeleverd aan de discretie van de magistraat die dit geducht onderzoeksmiddel in handen heeft en vandaar zeer dikwijls aan de openbaarheid van de debatten die op het gerechtelijk strafonderzoek zullen volgen. De huiszoeking kan de rechtsonderhorige ook treffen in zijn eer en faam en zelfs in zijn vermogen.

Gezien van uit het verheven standpunt van de rechtsbeginselen is het weliswaar juist dat iedere burger, zolang hij niet is veroordeeld, geacht wordt

onschuldig te zijn, spijt huiszoekingen, inbeslagnemingen en andere daden van onderzoek of vervolging die tegen hem zijn gericht. Maar de praktijk leert voldoende dat aan buitenstaanders, personeel, toevallig aanwezige cliëntele, geburen, mededingers enz. een huiszoeking niet altijd onopgemerkt voorbijgaat en dikwijls volstaat om hem bij wie zij plaats grijpt, hij weze onschuldig, te treffen in zijn faam en daardoor ook in zijn morele en stoffelijke belangen.

3. — Maar ook de beteugeling van de misdadigheid en de ermede gepaard gaande opsporing van de bewijzen der misdrijven is een dwingende maatschappelijke noodzaak, die, in het openbaar belang, moet geschieden op elk ogenblik en op welke plaats ook (H. Bekaert, *De gerechtelijke functie van de burgemeester, R.W.*, 1958-59, 145 ; — Grad, *L'Inviolabilité du domicile,* blz. 6 en 7). Het recht tot huiszoeking en inbeslagneming vindt dan ook zijn grondslag in de noodzakelijkheid voor het openbaar ministerie, te beschikken over de nodige middelen om de bewijsvoering van de misdrijven voor de strafgerechten te verzekeren.

Krachtens de in artikel 8 Sv. gestelde regel, is het de taak van de gerechtelijke politie de misdaden, de wanbedrijven en de overtredingen op te sporen en de bewijzen ervan te verzamelen.

Het bewijs van een misdrijf kan o.m. liggen in hetgeen gewoonlijk genoemd wordt het overtuigingsstuk, of ook nog in de vaststelling op heter daad.

Doorgaans zal de bewijsvoering van een misdrijf vereisen dat de overtuigingsstukken ter beschikking worden gesteld, hetzij van de strafgerechten die over het misdrijf moeten oordelen, hetzij van het openbaar ministerie tijdens het strafrechtelijk opsporingsonderzoek, hetzij van de onderzoeksrechter tijdens het gerechtelijk strafonderzoek. Behoudens vrijwillige overhandiging, zal deze terbeschikkingstelling meestal slechts mogelijk zijn door inbeslagneming. Bovendien, in de gevallen waarin deze voorwerpen zich bevinden in een woning of haar aanhorigheden, zal een huiszoeking nodig zijn om de inbeslagneming of de vaststelling op heter daad mogelijk te maken.

4. — De onschendbaarheid van de woning is dus geen volstrekt recht, evenmin als de vrije beschikking over het eigendom en het recht op geheimhouding.

Indien de woning door eenieder moet worden geëerbiedigd, dan mag zij nochtans geen schuilplaats worden, waar daders en medeplichtigen zichzelf of de bewijzen van het misdrijf ongehinderd aan de opsporingen van het gerecht zouden kunnen onttrekken (Dalloz, *Rép. de droit crim. et de procéd. pénale,* Tw. *Violation de domicile,* n^r^ 3). Om dezelfde reden zullen voorwerpen, brieven of bescheiden, die krachtens het recht op geheimhouding voor beslag niet vatbaar schijnen, althans in bepaalde gevallen, wel in beslag kunnen worden genomen.

Maar de onbeperkte uitoefening van het recht tot huiszoeking en inbeslagneming, zoals zij op eerste gezicht geboden lijkt door de even onbeperkte bewoordingen van artikel 8 Sv., zou neerkomen op de algehele ontkenning van de onschendbaarheid der woning en van het recht om over zijn eigendom te beschikken.

Daarom was het steeds de bezorgdheid van de wetgever, de antinomie tussen deze belangrijke eisen gesteld aan de ene kant door de individuele vrijheid en aan de andere kant door de maatschappelijke orde, op te heffen door grondwettelijke voorschriften en door algemene en bijzondere wetten, die verspreid liggen over bijna alle takken van het recht. Samen vormen zij een soort statuut van het huiszoekings- en inbeslagnemingsrecht, een compromis dat de gemeenschap beschermt tegen straffeloze misdadigheid en tevens de enkeling vrijwaart voor willekeurig en lichtvaardig optreden vanwege de gerechtelijke overheid (Rigaux et Trousse, *Les crimes et les délits du code pénal belge,* II, blz. 115).

5. — Het beginsel van de onschendbaarheid der woning kwam reeds voor in onze oude wetgeving (C.J. Vanhoudt, *o.c.,* blz. 108 ; — *ibid.,* blz. 123, noot 29 ; — *ibid.,* blz. 124, noot 30, 31 en 32 ; — *P.B.,* Tw. *Inviolabilité du domicile,* n^rs^ 5 en 6).

Wij vinden het terug in de opeenvolgende Franse grondwetten, doch telkens in andere bewoordingen (Grondwet, 3 sept. 1791, titel IV, art. 9 ; — Grondwet, 5 fructidor, jaar III, art. 359 ; — Grondwet, 22 frimaire, jaar VIII, art. 76 ; — zie ook : J. Rubbrecht, *De onschendbaarheid van de woning en de nachtelijke huiszoeking, Ann. Rg. Sw.,* 1952, blz. 187 en volg. ; — Braas, *Précis de Procédure Pénale,* I, n^r^ 383 ; — Grad, *o.c.,* blz. 28 en volg.).

Thans is in zeer talrijke landen de onschendbaarheid van de woning grondwettelijk gewaarborgd (*Nov., La Constitution,* n^rs^ 160 en 161). Op internationaal plan werd het beginsel erkend in de Universele Verklaring van de rechten van de mens van 10 december 1948, art. 12 (*Belg. Staatsblad,* 31 maart 1949).

Het verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, op 4 november 1950 te Rome ondertekend door verscheidene staten en in België goedgekeurd door de wet van 13 mei 1955, bepaalt in art. 8 : « Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé-leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voorzover bij deze wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is, in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen ».

6. — In de Belgische grondwet van 7 februari 1831, wordt het beginsel vastgelegd in artikel 10, dat luidt : « De woning is onschendbaar ; geen huiszoeking kan plaats hebben dan in de gevallen die de wet bepaalt en in de vorm die zij voorschrijft ».

Andere grondwettelijke bepalingen die bij het verrichten van huiszoeking en inbeslagneming moeten in acht genomen worden, zijn deze betreffende de onschendbaarheid van de persoon van de koning (art. 63), betreffende de ministeriële onschendbaarheid (art. 90) en de parlementaire immuniteit (art. 44 en 45). Verder zijn er nog de talrijke bepalingen verspreid o.m. in het strafwetboek, in het wetboek van strafvordering, in de wetgeving betreffende de militaire strafvordering, in het veldwetboek, in het boswetboek en in een groot aantal bijzondere wetten. Tenslotte zijn er de belangrijke eisen gesteld door de rechten van de verdediging, door het beroepsgeheim, door de diplomatieke onschendbaarheid, door de overeenkomsten betreffende de oprichting van internationale organismen, betreffende de vreemde vaartuigen en vliegtuigen, enz.

7. — Al deze takken van het recht stellen aan het zoekingsrecht in het algemeen en aan het recht tot huiszoeking en inbeslagnming in het bijzonder, verschillende voorwaarden en beperkingen, of geven het soms een zekere uitbreiding. Door het groot aantal en de verspreiding van al deze bepalingen

ontbreekt het hun vaak aan duidelijkheid en is er schier geen mogelijkheid van synthese. Leemten worden vastgesteld. Twistpunten blijven onopgelost. Men bedenke alleen maar hoe zelfs het wetboek van strafvordering te kort schiet in zijn elementaire opdracht, een klaar en overzichtelijk beeld te geven van het recht tot huiszoeking en inbeslagneming.

Ongeordend en met soms weinig nauwkeurige begripsomschrijvingen, wordt deze stof, die bij uitstek tot de bevoegdheid van de onderzoeksrechter behoort, er hoofdzakelijk behandeld in het hoofdstuk IV, gewijd aan de prokureur des konings, terwijl in hoofdstuk V, gewijd aan de onderzoeksrechter, slechts twee artikelen in vrij algemene bewoordingen van dit nochtans gewichtig vraagstuk gewagen (Garraud, *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale,* III, n^r^ 891).

8. — Een herziene, aangevulde en eenvormige wetgeving betreffende het zoekingsrecht en het beslag in strafzaken zou ongetwijfeld menige onzekerheid wegnemen, veel betwistingen opruimen (*P.B.,* Tw. *Inviolabilité du domicile,* n^r^ 18).

Maar huiszoeking en inbeslagneming zijn verrichtingen die met de dagelijkse rechtspraktijk doordringen in zo menigvuldige en dikwijls zo kiese gebieden van de menselijke bedrijvigheid, dat zij bezwaarlijk tot de laatste letter door wetteksten kunnen worden geregeld.

Steeds zal het de taak zijn van degenen aan wie de wetgever dit geduchte recht heeft toevertrouwd, zich in te spannen, om door een wijs gebruik ervan en door een taktvol optreden, de doelmatigheid van het gerechtelijk strafonderzoek te vrijwaren zonder daarom de rechtmatige belangen van de persoon uit het oog te verliezen en aldus te verhelpen waar de starre wettekst ontoereikend blijft.

Terminologie.

9. — In dit trefwoord wordt alleen gehandeld over het recht of, anders gezegd, de bevoegdheid of de macht tot huiszoeking in de private woning en over het daarmede verband houdende recht tot inbeslagneming, zoals zij, tot vrijwaring van de individuele rechten der burgers en tot beveiliging van de maatschappij tegen misdadigheid, door de grondwet en het wetboek van strafvordering worden geregeld. Naast dit traditioneel recht tot huiszoeking en inbeslagneming dat uitsluitend berust bij de gerechtelijke overheid, ontwikkelt zich in bijna alle sectoren van het maatschappelijk en economisch leven een administratief en vaak preventief recht tot toezicht en opsporing dat door tal van bijzondere wetten wordt toegekend aan ambtenaren van de administratie (J. De Peuter, *Het beslag in strafzaken, R.W.,* 1961-62, 1369). Het zoekingsrecht van deze agenten wordt in deze verhandeling alleen onderzocht wanneer het door de wet wordt uitgebreid tot een recht tot huiszoeking (zie verder, n^rs^ 155, 377 en volg., n^rs^ 455 en 457), of ook nog wanneer het noodzakelijk voorkomt op het onderscheid te wijzen tussen het recht tot huiszoeking en het recht tot toezicht dat door algemene wetsbepalingen, zoals het decreet van 19-22 juli 1791 op de gemeentelijke en correctionele politie, aan de politieofficieren is toegekend (zie verder, n^rs^ 395 en volg.).

Met betrekking tot de onderscheiding tussen de h u i s z o e k i n g en de z o e k i n g, is het niet van belang ontbloot erop te wijzen dat de termen die in de rechtstaal voorkomen, vaak aanleiding geven tot verwarring tussen deze begrippen.

In de Franse rechtstaal duiden de woorden « *visite domiciliaire* » uitslui-

tend op de eigenlijke huiszoeking, d.w.z. op de opsporing in de private woning of in haar aanhorigheden, terwijl het woord « *perquisition* » meestal een bredere betekenis heeft en duidt op alle opsporingen buiten de woning, nl. in openbare plaatsen, in voor het publiek toegankelijke plaatsen, de zoekingen op de persoon, in de voertuigen, reiskoffers e.d.

Niettemin geven sommige auteurs aan het woord « *perquisition* » weer een engere betekenis, nl. in de zin van eigenlijke huiszoeking (Braas, *Procédure Pénale,* I, blz. 335, § 4 ; — Hoeffler, *Traité de l'instruction préparatoire en matière pénale,* blz. 221, n^r 235 ; — Rigaux et Trousse, *Les crimes et les délits du code pénal,* blz. 132, § 9 ; — *vgl.* Brack, *Les perquisitions en matière répressive,* blz. 14 en 15).

Ook in de rechtsgeleerde of algemene woordenboeken is het onderscheid tussen deze termen niet altijd duidelijk. Fockema-Andreae, in zijn *Rechtsgeleerd handwoordboek* (Groningen, 1948), spreekt van huiszoeking of perquisitie als zijnde het doorzoeken van de plaats van het strafbare feit, de woning of de verblijfplaats van de verdachte of van herbergen en (andere) openbare plaatsen, ter ontdekking van in beslag te nemen voorwerpen. J. E. Van Grieken, in *Het Woordenboek van de Vertaler,* vertaalt het woord « *perquisition* » door : « navorsing, gerechtelijke huiszoeking ».

Anderen maken wel dit onderscheid. In zijn *Nieuw Groot Woordenboek der Nederlandse Taal* ('s-Gravenhage, 1950), geeft Van Dale de volgende bepaling aan het woord « huiszoeking » : « gerechtelijk onderzoek in de woning van een verdachte, of in de woning waar een misdrijf gepleegd werd », terwijl het woord « zoeking » wordt uitgelegd als het gewoon « zoeken, het onderzoek ».

Het *Groot Woordenboek der Nederlandse Taal* verklaart « huiszoeking » als : de gerechtelijke doorzoeking van iemands huis (Tw. *Huis* [samenst. enz.]).

Ook Verdeyen, in het *Frans-Nederlands Juridisch Woordenboek* (Bruylant, Brussel), vertaalt « *visite domiciliaire* » door « huiszoeking », en « *perquisition* » uitsluitend door « opsporing ».

Tenslotte wordt het onderscheid tussen deze begrippen omstandig en duidelijk uiteengezet door C. J. Vanhoudt (C. J. Vanhoudt, *o.c., R.W.,* 1959-60, 107, en noot 10, 11, 12, 13 en 14).

Samenvattend kan gezegd worden dat onder « huiszoeking » moet worden verstaan de eigenlijke zoeking in de private woning of in haar aanhorigheden, terwijl de « zoeking » duidt op de opsporingen die buiten deze plaatsen verricht worden. Het begrip « woning en aanhorigheden » is evenwel betrekkelijk ruim op te vatten (zie verder, n^rs 36 tot 42). Zoekingen in lokalen, zoals kantoren, werkplaatsen, voertuigen e.d., waar de rechtsonderhorige niet « woont », in de zin waarin dit gewoonlijk wordt bedoeld, zullen in zeer veel gevallen toch als huiszoekingen moeten beschouwd worden. En sommige zoekingen waaraan men bezwaarlijk de benaming van huiszoeking kan geven, zoals de zoeking op de persoon, zullen nochtans dikwijls aan de beperkende normen der huiszoeking onderworpen blijven (zie verder, n^rs 333 en volg.).

Indien « zoeking en huiszoeking » onderscheiden begrippen zijn, dan mag aan de termen dus toch geen al te volstrekte betekenis worden gehecht, maar zij moeten verklaard worden in verband met de tekst waarin zij voorkomen, en met het voorwerp waarop zij betrekking hebben.

Wat de terminologie met betrekking tot het beslag betreft, volstaat het aan te stippen dat het woord « inbeslagneming » doorgaans duidt op de daad van « het beslag leggen op... », terwijl het

woord «beslag» een breder betekenis heeft en zowel de daad van de inbeslagneming als de daaruit vloeiende rechtstoestand omvat (zie Van Dale, *o.c.*, en Fockema-Andreae, *o.c.*, telkens Tw. *Beslag en inbeslagneming*). Tenslotte lijkt het t.a. van het beslag in strafzaken meer aangewezen te spreken van «in beslag nemen» en «inbeslagneming», dan van «beslag leggen op» en «beslaglegging», vermits het beslag in strafzaken doorgaans naast de rechtstoestand van het beslag, het materieel wegnemen van de zaak uit handen van de beslagene, tot gevolg heeft.

TITEL I

BEGRIP EN GELDIGHEIDSVEREISTEN

HOOFDSTUK I

De huiszoeking

10. — Huiszoeking kan plaats hebben met toestemming van de bewoner (zie verder, n^rs^ 359 en volg.), of zelfs op verzoek van het hoofd van het huis (zie verder, n^rs^ 348 en volg.) ; zoeking kan ook verricht worden op de persoon (zie verder, n^rs^ 276 en volg.) ; in strikte zin echter is de huiszoeking een dwangmiddel waardoor de bevoegde overheid, in de bij de wet bepaalde gevallen en in de door de wet voorgeschreven vorm, een woning of haar aanhorigheden binnentreedt, teneinde er een misdrijf op heter daad vast te stellen, de bewijzen van een te voren gepleegd misdrijf te verzamelen, of de vermoedelijke daders of medeplichtigen van een misdrijf te vatten.

Verscheidene bestanddelen stellen deze begripsomschrijving samen. Alle vloeien zij voort uit de bepaling gegeven in artikel 10 van de grondwet.

De onschendbaarheid van de woning wordt als de regel vooropgesteld. De huiszoeking die er een aantasting van is, geldt als een uitzondering en dient strikt te worden uitgelegd (Hoeffler, *Traité de l'instruction préparatoire en matière pénale,* n^r^ 235, blz. 222). Het binnentreden van de woning, zelfs voor een ondervraging, is, in geval van verzet van de bewoner, niet mogelijk zonder huiszoekingsbevel (Cass., 20 dec. 1948, *Pas.,* 1948, I, 737).

Alleen krachtens een wet of krachtens een bepaling die kracht heeft van wet, kan van dit beginsel afgeweken worden. Een koninklijk besluit, een ministerieel besluit, een provinciale of gemeentelijke verordening volstaat niet. De wet moet daarenboven aanduiden in welke gevallen, in welke vorm en door welke overheid de zoeking zal geschieden (*Nov., La Constitution,* n^r^ 149 ; — Cass., 24 mei 1948, *Pas.,* 1948, I, 334 ; — Cass., 20 dec. 1948, *Pas.,* 1948, I, 737).

AFDELING I. — *Aanwijzingen van misdrijf.*

11. — De huiszoeking is vooreerst een daad van onderzoek. Zij kan dus alleen plaats hebben indien er vooraf ernstige aanwijzingen van een strafbaar misdrijf aanwezig zijn. Het vooraf bestaan van deze aanwijzingen is een wezenlijk vereiste voor de geldigheid van de huiszoeking (Grad, *o.c.*, blz. 120; — Deswarte, *Les perquisitions et saisies opérées par le juge d'instruction*, blz. 16; — Le Poittevin, *Code d'instruction criminelle annoté, sub* art. 88, n^r 24; — Cass. fr., 21 maart 1957, *Rec. Dall.*, 1957, 1, blz. 482; — Noot Jean Le Pavec onder Cass. fr., 19 juni 1957, *D.H.*, 1958, *jurispr.*, blz. 564).

Bovendien moet de huiszoeking beperkt blijven tot de opsporingen die noodzakelijk voorkomen om de bewijzen van het misdrijf waarover het onderzoek loopt, te verzamelen (Cass., 8 april 1946, *Pas.*, 1946, I, 139 en noot Hayoit de Termicourt; — Corr. Antwerpen, 22 juni 1953, *R.W.*, 1952-53, 1783).

12. — Het is maar al te duidelijk dat een huiszoeking die zou verricht worden met het oog op de opsporing van gebeurlijke inbreuken, waarvan niemand het bestaan kent noch vermoedt, op een ogenblik waarop geen enkel feit noch omstandigheid op dit bestaan wijst en waarop nog geen gerechtelijk onderzoek is ingesteld, zou neerkomen op een tergende en onwettige politionele maatregel. De gerechtelijke overheid die tot dergelijke handelingen overgaat zou zich schuldig maken aan machtsmisbruik (Brussel, K.I., 15 maart 1951, *R.D.P.*, 1950-51, blz. 1188).

Zelfs indien tijdens dergelijke huiszoeking gedane ontdekkingen achteraf het bestaan van een misdrijf zouden bevestigen, blijft de huiszoeking onwettig. Door deze manier van optreden wordt de huiszoeking afgewend van het haar door de wetgever gestelde doel.

13. — Indien het bestaan van een misdrijf een van de hoofdvereisten is om tot huiszoeking te kunnen overgaan, moet nochtans het misdrijf niet noodzakelijk vooraf, vast en onomstootbaar bewezen zijn. Moest dit wel vereist zijn, dan zou de huiszoeking trouwens overbodig worden. Het volstaat dat er minstens vermoedens aanwezig zijn, gegrond op een geheel van omstandigheden die, zo zij geen zekerheid geven nopens het bestaan van het misdrijf, het bestaan ervan dan toch zeer waarschijnlijk doen voorkomen. Maar vermoedens omtrent een oneerlijke gedraging zijn zeker niet voldoende. De aanwijzingen dienen van zodanige aard te zijn dat zij toelaten het misdrijf zo nauwkeurig mogelijk te omschrijven. Er moet kunnen uitgemaakt worden of het een inbreuk geldt, waarvan het onderzoek onder de bevoegdheid valt van de overheid die tot het verrichten van een huiszoeking wordt gevorderd.

Indien het een klachtmisdrijf betreft, moet de klacht, hoofdvereiste tot de ontvankelijkheid der publieke vordering vooraf aanwezig zijn.

De openbare vordering mag niet vervallen zijn o.m. door het overlijden van de beklaagde of door verjaring, want in dat geval kan er ook geen gerechtelijk strafonderzoek meer worden ingesteld.

Volgens zekere rechtsleer zou het misdrijf voldoende erg moeten zijn

om een gewichtige maatregel zoals de huiszoeking te rechtvaardigen. Er zouden daarenboven ernstige redenen moeten zijn om aan te nemen dat de zoeking zal leiden tot de ontdekking van overtuigingsstukken (Garraud, *o.c.*, III, n^r 901).

De zwaarte van het misdrijf, evenals de kansen voor ontdekking van overtuigingsstukken zijn zeker geen wezenlijke vereisten voor de geldigheid van de huiszoeking. Zij kunnen echter wel in aanmerking komen — maar dan samen met andere elementen — om te oordelen over de gepastheid van de zoeking (zie verder, n^rs 165 en volg.).

14. — Als het voorwerp van het misdrijf of hetgeen erdoor werd voortgebracht, b.v. de valse munt, de lasterlijke aangifte, het vervalst bescheid enz., in het bezit is van het gerecht, lijdt het bestaan van het misdrijf meestal geen twijfel meer. Maar in talrijke gevallen zijn die aanwijzingen heel wat zwakker. Soms bestaan zij uitsluitend of hoofdzakelijk uit de klacht van een persoon die beweert benadeeld te zijn. Wanneer geen andere, objectieve gegevens deze beweringen enige ernst of waarschijnlijkheid bijzetten, wordt het voor de gerechtelijke overheid uiterst kies een huiszoeking te bevelen. Wanneer daarenboven de klager niet in staat is de vermoedens toe te spitsen op een bepaalde persoon, maar integendeel een reeks personen als mogelijke schuldigen in het gedrang brengt, ontaardt de huiszoeking uitgevoerd op grond van dergelijke broze gegevens gemakkelijk tot een opsporingsmiddel naar gebeurlijke misdrijven.

Het is niet zonder belang terloops erop te wijzen dat de huiszoeking soms misbruikt wordt ingeval van naamloze aangifte. Zelden bevat de naamloze aangifte vaste gegevens, of worden deze op serene wijze voorgesteld. Het is daarentegen veelal duidelijk dat zij is ingegeven door laakbare gevoelens. Zolang zij door geen waarneembare, concrete feiten wordt gestaafd, lijkt het onverantwoord een naamloze aangifte als vertrekpunt te nemen voor het verrichten van huiszoekingen.

15. — De zaak wordt bij de onderzoeksrechter op geldige wijze aanhangig gemaakt door een vordering van de prokureur des konings of door een stelling van burgerlijke partij, maar dit verandert niets aan de grond van de zaak. De onderzoeksrechter bevindt zich weliswaar voor de strafrechtelijke benaming van een inbreuk en er is ook een openbare vordering ontstaan ; een huiszoeking uitgevoerd ingevolge deze vordering van de prokureur des konings of ingevolge de stelling van burgerlijke partij zou derhalve door de wet toegelaten zijn, maar daarom is zij nog niet altijd gerechtvaardigd. Het bestaan van de openbare vordering belet immers niet dat allergrootste twijfel kan blijven heersen nopens het bestaan van het misdrijf.

Wel kan de onderzoeksrechter niet oordelen over de gepastheid van het instellen van de openbare vordering ; hij bezit er immers geen jurisdictie over (Gent, K.I., 16 dec. 1956, *R.W.*, 1957-58, 962). Maar hij is ook niet gebonden door de kwalificering. Hij neemt kennis van het feit en niet alleen onder de benaming die er door het openbaar ministerie aan gegeven wordt (Cass., 3 nov. 1930, *Pas.*, 1930, I, 348). Het is de onderzoeksrechter dan ook mogelijk, wanneer hij meent dat de feiten geen misdrijf uitmaken, dat de openbare vordering door verjaring of door welkdanige andere oorzaak

is vervallen, verslag uit te brengen voor de raadkamer, die, alleen, bevoegd is om te oordelen over de gedane opwerpingen (Cass., 20 maart 1883, *Pas.*, 1883, I, 28 ; — Brussel, K.I., 9 juli 1942, *Pas.*, 1943, II, 5 ; — Gent, K.I., 5 maart 1957, *R.W.*, 1957-58, 1196 ; — *Nov., L'Instruction. La Chambre du conseil,* nr 32). Ware het anders, dan zou de onderzoeksrechter een werktuig worden van de vervolgende partij.

Door deze onafhankelijkheid van de onderzoeksrechter tegenover het openbaar ministerie, heeft de wetgever willen beletten dat o.m. het recht tot huiszoeking zou worden misbruikt en dat van artikel 10 van de grondwet een dode letter zou worden gemaakt (Simon, *Strafvordering. Handboek van het Belgisch strafprocesrecht,* I, nr 420).

16. — Het valt niet te loochenen dat de te volgen gedragslijn in de praktijk soms moeilijk te bepalen is. Zodra de zaak bij hem aanhangig is, staat de onderzoeksrechter in voor de openbare vordering. Hij dient erover te waken dat de bewijzen van het vermoede misdrijf door zijn verzuim niet verloren gaan. Maar hij behoort tevens de onschendbaarheid van de woning te eerbiedigen en slechts tot huiszoeking over te gaan indien er werkelijk een misdrijf bestaat. Een lichtvaardig gebruik van de macht tot huiszoeking zou alleszins niet goed te keuren zijn. Deze even dwingende en in sommige gevallen scherp tegenover elkaar staande eisen, moet hij in geweten trachten te verzoenen. Het lijkt in elk geval aangewezen, zodra er ernstige twijfel bestaat over het bestaan van het misdrijf, vooraleer huiszoeking te verrichten zoveel mogelijk gegevens te verzamelen die een oordeel over de waarschijnlijkheid van de te laste gelegde feiten mogelijk maken. Dit zal echter op de meest bescheiden wijze moeten gebeuren, zoniet ontstaat het gevaar dat argwaan wordt gewekt bij daders of medeplichtigen en dat op het ogenblik van de zoeking alle sporen van inbreuk zijn verdwenen.

17. — Een andere vraag is of de verdachte moet gekend zijn om huiszoeking te kunnen verrichten. Destijds werd zulks voorgehouden.

Hiertoe steunde men zich op de bewoordingen van de artikelen 87, 88 en 89 Sv. die handelen over het huiszoekingsrecht van de onderzoeksrechter en die verwijzen naar de artikelen 32 en volgende van het wetboek van strafvordering. In deze laatste artikelen wordt er gesproken over de woning « van de verdachte » (zie nl. art. 36 Sv.). Men wilde eruit afleiden dat de verdachte moest gekend zijn opdat de onderzoeksrechter tot huiszoeking zou kunnen overgaan, zoals hij moet gekend zijn, wanneer, in geval van betrapping van misdaad op heter daad, de prokureur des konings huiszoeking wil verrichten, vermits de wet de macht tot huiszoeking van de prokureur des konings juist tot de woning van de verdachte beperkt (*P.B.*, Tw. *Perquisition,* nr 18).

Deze stelling, die op een al te enge verklaring van de wet berust, is sinds lang verlaten. Thans wordt algemeen aangenomen dat de onderzoeksrechter het huiszoekingsrecht kan uitoefenen onverschillig of de verdachte gekend is of niet. De huiszoeking zal in veel gevallen juist tot doel hebben de verdachte op te sporen en te vereenzelvigen. Maar de prokureur des konings en zijn hulpofficieren zullen, wegens de beperking van hun huiszoekingsrecht tot de woning van de verdachte, deze verdachte noodzakelijk moeten kennen. Dit betekent nochtans niet dat zij hem vooraf moeten hebben vereenzelvigd. Het volstaat dat zij een gegrond vermoeden hebben om te denken dat hij het huis waar zij binnendringen bewoont of er verblijft.

18. — Op de regel dat geen huiszoeking mogelijk is zonder aanwijzingen van een vooraf gepleegd misdrijf, bestaan er talrijke uitzonderingen. Het betreft de gevallen waarin de wet aan sommige officieren

van gerechtelijke politie, of aan beambten of agenten met beperkte bevoegdheid, uitdrukkelijk toelaat bepaalde lokalen te betreden teneinde er sommige inbreuken op te sporen of vast te stellen (zie verder, n^r 23). Hier wordt een zoekingsrecht verleend zonder dat zelfs een vermoeden van misdrijf vereist is. Dergelijk optreden schokt nochtans het rechtsgevoelen niet, omdat de wet deze mogelijkheid doorgaans beperkt tot voor het publiek toegankelijke lokalen of althans voor een zeker aantal personen zoals dienstpersoneel, cliëntele enz. Deze plaatsen staan in veel losser verband met het begrip woning. Het gaat hier niet meer om een eigenlijke huiszoeking, maar veeleer om een soort toezicht op de exploitatie van een bedrijf of op de uitoefening van een beroep.

AFDELING II. — *Bevoegde overheid.*

19. — Hoewel de opsporingsopdracht van de officieren van gerechtelijke politie, zoals zij in artikel 8 Sv. wordt geformuleerd, zeer uitgebreid is, toch mag er niet uit worden afgeleid dat al deze officieren tot huiszoeking bevoegd zijn of dit recht in dezelfde mate kunnen uitoefenen.

Ten aanzien van het huiszoekingsrecht kunnen de officieren van gerechtelijke politie in drie groepen worden ingedeeld :

1. — de onderzoeksrechter ;
2. — de prokureur des konings en zijn hulpofficieren ;
3. — de officieren van gerechtelijke politie met beperkte bevoegdheid.

20. — Een algemene bevoegdheid tot huiszoeking verleent de wet alleen aan de onderzoeksrechter (art. 87 en 88 Sv.). Hiermede wordt bedoeld dat in tegenstelling met hetgeen de wetgever wel doet t.o.v. alle andere officieren van gerechtelijke politie, hij t.o.v. de onderzoeksrechter geen onderscheid maakt tussen al dan niet betrapping op heter daad, tussen misdaad en wanbedrijf, tussen de woning van de verdachte en deze van derden. Eenmaal de zaak bij hem aanhangig is, bezit de onderzoeksrechter een bijna onbeperkt recht tot huiszoeking (zie verder, n^rs 154 en volg. ; — zie ook verder, n^rs 203 en volg.).

21. — De prokureur des konings, zijn substituten en hulpofficieren zijn tot huiszoeking bevoegd alleen in geval van betrapping op heter daad van een misdaad en in geval van verzoek van het hoofd van het huis. Het wetboek van strafvordering stelt nog verscheidene andere voorwaarden (zie verder, n^rs 315 en volg.). Het gevolg ervan is dat de bevoegdheid tot huiszoeking van deze officieren van gerechtelijke politie betrekkelijk beperkt is. De onderzoeksrechter kan weliswaar de officieren van gerechtelijke politie tot het verrichten van huiszoeking afvaardigen in al de gevallen waarin hij zelf kan optreden, maar dan handelen deze officieren ingevolge delegatie en niet krachtens een bevoegdheid die hun rechtstreeks uit de wet toekomt (zie nochtans verder, n^r 155).

Officieren van gerechtelijke politie, hulpofficieren van de prokureur des konings zijn : de vrederechters (art. 9 en 48 Sv.), de officieren-commissarissen en de gerechtelijke officieren met rechterlijke opdrachten (art. 8, w. 7 april 1919), de eerst-

aanwezend inspecteurs met rechterlijke opdrachten, daartoe afgevaardigd door de prokureur-generaal bij het hof van beroep (art. 1, Besl.w. 1 febr. 1947), de officieren van de rijkswacht (art. 9 en 48 Sv.), de onderofficieren van de rijkswacht die een brigade bevelen of die minstens de graad van opperwachtmeester hebben (art. 16, w. 2 dec. 1957), de burgemeesters en bij hun ontstentenis de schepenen, in gemeenten waar geen politiecommissaris is of waar de politiecommissaris wettig belet is (art. 9, 11, 14 en 50 Sv.), de politiecommissarissen (art. 9 en 50 Sv.), de adjunct-politiecommissarissen (art. 125, Gemeentewet van 30 maart 1836, gew. door art. 6, w. 30 jan. 1924).

22. — Officieren van gerechtelijke politie met beperkte bevoegdheid en die niet de hoedanigheid van hulpofficier van de prokureur des konings bezitten, zijn de veldwachters en de boswachters (art. 9 Sv.). Hun bevoegdheid om huiszoekingen en inbeslagnemingen te verrichten wordt geregeld door artikel 16 Sv. en door het Veldwetboek wat de veldwachters en het Boswetboek wat de boswachters betreft (zie verder, n^rs 377 en volg.).

23. — Daarnaast belasten tal van bijzondere wetten een steeds uitgebreider reeks ambtenaren en agenten met de opsporing en vaststelling van bepaalde inbreuken in wel omschreven en nauw begrensde gebieden. Deze ambtenaren en agenten bezitten de hoedanigheid van officier van gerechtelijke politie alleen wanneer de wet hun die hoedanigheid uitdrukkelijk toekent. Meestal hangen zij af van de centrale openbare besturen en beschikken zij over een beperkt zoekingsrecht om de naleving van een meer en meer doordringende reglementering van het economisch en sociaal leven te verzekeren. Daar het hier minder gaat om de traditionele opsporing van schuldbewijzen naar aanleiding van een tevoren gepleegd misdrijf, dan wel om een preventief toezicht, heeft men deze zoekingen terecht betiteld als een soort «administratieve zoekingen» (C.J. Vanhoudt, *o.c.*, *R.W.*, 1959-60, 106 en 107).

Doorgaans hebben deze ambtenaren en agenten alleen toegang tot de magazijnen, winkels, slijterijen, werkhuizen, opslagplaatsen en andere plaatsen tot dewelke hun toezicht zich uitstrekt en dit meestal tijdens de uren van exploitatie of waarop deze plaatsen toegankelijk zijn voor het publiek of voor het personeel. Hun opsporingen moeten beperkt blijven tot dat soort inbreuken voor het vaststellen waarvan zij zijn aangesteld. Met betrekking tot deze inbreuken kunnen zij alle nuttige navorsingen en inbeslagnemingen doen, maar behoudens andersluidende bepaling van de wet, hebben zij geen toegang tot de eigenlijke woonvertrekken. Indien zij dus al een zeker zoekingsrecht bezitten, hebben zij in de regel geen bevoegdheid tot huiszoeking (zie nochtans verder, n^r 155).

Nochtans, mochten zij in de uitoefening van hun ambt, en meer bepaald tijdens de zoeking in de lokalen die zij gerechtigd zijn te betreden, kennis krijgen van een misdaad of wanbedrijf, waarvan de opsporing niet tot hun specifieke taak behoort, dan zouden zij, krachtens artikel 8 of artikel 29 Sv., naargelang zij de hoedanigheid bezitten van officier van gerechtelijke politie of niet, ertoe gehouden zijn daarvan terstond bericht te geven aan de prokureur des konings en aan deze magistraat alle nuttige inlichtingen in verband met het vastgestelde misdrijf over te maken. Maar zij zijn, met betrekking tot dit misdrijf, niet bevoegd onderzoeksdaden te stellen of zoekingen te verrichten (Brussel, 14 april 1954, *J.T.*, 1954, blz. 386 en 387).

De wetteksten die een dergelijk bijzonder zoekingsrecht verlenen zijn zo talrijk geworden, over zo vele gebieden verspreid en zo verscheiden van inhoud, ook wat de na te leven vormen betreft, dat het voor de rechtsonderhorige in de meeste gevallen onmogelijk wordt zich te vergewissen, op het ogenblik zelf van hun optreden, of de zoeking waartoe deze ambtenaren of agenten overgaan, regelmatig en wettig is.

Het ware zeker gewenst, in het belang van de eerbiediging van de onschendbaarheid van de woning, dat een gecoördineerde wetgeving de ambtenaren zou aanduiden die tot zoeking bevoegd zijn, met vermelding van de plaatsen waar- en de voorwaarden waarin zij kunnen optreden (Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 109 ; — een lijst van deze bijzondere wetten vindt men in Servais en Mechelynck, *Les Codes Belges*, 29e uitgave, II, *Code Pénal*, blz. 63, noot onder art. 148 ; — *ibid.*, IV, *Tables*, Tw. *Visites domiciliaires*, blz. 745 tot 751 ; — W.J. Ganshof Van Der Meersch, *Praeadvies over de schorsing van de vrijheidsrechten in uitzonderingstoestand*, blz. 41 en noot 1, 2 en 3 ; — *ibid.*, blz. 42 en noot 1 en 2 ; — G. Schuind, *Traité pratique de droit criminel*, II, blz. 216 en 217 ; — zie ook verder, nr 70).

Het zou buiten het raam vallen van deze verhandeling, die alleen handelt over de huiszoeking en het beslag zoals zij door het wetboek van strafvordering worden geregeld, uit te weiden over het zogenaamd administratief zoekingsrecht van de opsporingsagenten. Het is slechts mogelijk hun bevoegdheid terloops te onderzoeken, in zoverre zij is uitgebreid tot de eigenlijke huiszoeking of tot een daarmede gelijk te stellen recht (zie verder, nrs 155, 377 en volg., nrs 455 en 457), of ook nog waar het noodzakelijk voorkomt het onderscheid aan te tonen tussen de macht tot huiszoeking en het recht van toegang tot bepaalde plaatsen, dat door algemene wetsbepalingen aan de politieofficieren is verleend (zie verder, nrs 395 en volg.). Wat het statuut van deze opsporingsagenten betreft, hun bevoegdheid en de draagwijdte van hun zoekingsrecht, zie J. Rommel, *Gerechtelijke Politie*, nrs 122 tot 292 (*Administratief Lexicon*, Tw. *Gerechtelijke Politie*).

24. — De opsporingstaak van de officieren van gerechtelijke politie, andere dan van de onderzoeksrechter, blijft in beginsel beperkt tot het strafrechtelijk opsporingsonderzoek. Huiszoeking en inbeslagneming zijn daden van gerechtelijk strafonderzoek waartoe zij in de regel en behoudens uitdrukkelijke, andersluidende beschikking van de wet, niet bevoegd zijn (Braas, *o.c.*, I, nr 375 ; — Schuind, *o.c.*, II, blz. 218 ; — zie nochtans verder, nrs 71 en 72).

Juist omdat de huiszoeking een afwijking is van de grondwettelijk gewaarborgde onschendbaarheid van de woning, zijn de rechtsbepalingen op dit stuk gebiedend. Het is de wil van de wetgever dat geen andere overheden dan diegene die hij ertoe aanstelt tot deze verrichtingen zouden overgaan. Huiszoeking gedaan door een overheid die er niet toe bevoegd is, en huiszoeking verricht door een overheid die huiszoekingsrecht bezit, maar die de haar gestelde bevoegdheidsperken te buiten gaat, zijn nietig. Strafrechtelijke gevolgen kunnen de vaststellingen gedaan tijdens een nietige huiszoeking nooit hebben (Cass., 20 dec. 1948, *Pas.*, 1948, I, 737 ; — Cass., 2 sept. 1948, *Pas.*, 1948, I, 488 ; — Cass., 10 dec. 1923, *Pas.*, 1924, I, 66 ; — Gent, 7 mei 1948, *J.T.*, 1948, blz. 444 ; — Luik, 28 mei 1910, *B.J.*, 1910, 734 ; — Verviers, 19 febr. 1926, *Jur. Liège*, 1926, blz. 196 ; — Cass. fr., 11 juni 1949, *Rec. Dall.*, 1949, 1, blz. 517).

25. — De bevoegde overheid mag zich tijdens de zoeking laten bijstaan door ondergeschikte agenten die geen officieren van gerechtelijke politie zijn. Maar zij mag, naar ons oordeel, de zoeking niet zonder meer aan deze ondergeschikten overlaten. Zolang de verrichtingen duren, dient de bevoegde overheid aanwezig te zijn, de leiding ervan waar

te nemen en het toezicht erover uit te oefenen, tenzij de bewoner vrijwillig en uitdrukkelijk aan deze ondergeschikte agenten toestemming tot voortzetting van de huiszoeking verleent (*vgl.* Luik, 2 juni 1959, *R.W.*, 1959-60, 743).

AFDELING III. — *Dwangmiddel.*

26. — De macht tot huiszoeking spruit uit de wet. De gerechtelijke overheid kan deze bevoegdheid dus uitoefenen ondanks het verbod of de weerstand van de bewoner. Hierdoor onderscheidt zich de huiszoeking in strikte zin, van de huiszoeking die wordt gedaan met de toestemming van de bewoner. De wel bepaalde vereisten gesteld voor elke huiszoeking en voorgeschreven op straf van nietigheid, moeten in het laatst vermeld geval niet meer worden nageleefd. Er kan dan immers geen afbreuk worden gedaan aan de onschendbaarheid van de woning, vermits de bewoner, wanneer hij de huiszoeking met zijn toestemming laat geschieden, vrijwillig de overheid in zijn woning binnenlaat.

De dwingende aard van de huiszoeking in strikte zin komt bijzonder tot uiting in de bevoegdheid van de gerechtelijke overheid om een drievoudige dwangmaatregel te treffen : 1) opvordering van de openbare macht om de weerstand van de bewoner of van derden te breken ; 2) opvordering van de nodige werkkrachten om de materiële hindernissen uit de weg te ruimen ; 3) verbod aan de aanwezige personen de plaats te verlaten.

§ 1. — Opvordering van de openbare macht.

27. — Een door de wet ingericht dwangmiddel sluit het recht in af te rekenen met al wat de uitvoering ervan in de weg staat. De overheid die tot huiszoeking overgaat, heeft de macht om zich, desnoods met geweld, toegang te verschaffen tot de woning, tot de aanhorigheden van de woning en tot alle plaatsen waar zij haar opsporingen wenst door te drijven. Artikel 25 Sv. verleent uitdrukkelijk de macht aan de prokureur des konings en aan alle andere officieren van gerechtelijke politie om, in de uitoefening van hun ambt, de hulp van de openbare macht in te roepen.

De vordering moet de wetsbepaling vermelden die de verzoekende overheid de ingeroepen bevoegdheid verleent, en de reden waarom de tussenkomst van de openbare macht noodzakelijk is (*R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, n^r^ 157).

28. — Artikelen 118 en volgende van de grondwet duiden aan als deel uitmakend van de openbare macht : het leger, de rijkswacht en een eventueel in te richten burgerwacht.

De militaire overheid moet gevolg geven aan de schriftelijke vorderingen die op regelmatige wijze tot haar worden gericht (*R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, n^r^ 157).

De opvordering van de rijkswacht wordt geregeld door artikelen 42 en volgende van de wet van 2 december 1957.

De gemeentelijke politie- en brandweerkorpsen worden beschouwd als bijkomende elementen van de openbare macht. Regelmatig

daarom verzocht, zijn ook zij gehouden de sterke hand te lenen (Schuind, *o.c.*, II, blz. 210).

29. — In de praktijk wordt meestal een beroep gedaan op een bescheiden bijstand van gemeentepolitie of van rijkswacht. Zelfs indien er bij de aanvang van de huiszoeking geen verbod of weerstand is van de bewoner, kan dit zich steeds voordoen tijdens de verrichtingen. In elk geval is deze bijstand nuttig wanneer de overheid die de huiszoeking verricht, met de plaatselijke toestand niet bekend is. De plaatselijke politie of rijkswacht zal dikwijls in staat zijn aan de onderzoekende magistraat of officier konkrete inlichtingen te verschaffen nopens de gedragingen van de persoon bij wie opgetreden wordt. Soms zijn deze inlichtingen kostbaar voor het onderzoek, nl. wanneer zij van die aard zijn dat zij de opsporingen een bepaalde richting geven.

Slechts in uitzonderlijke omstandigheden zal een meer uitgebreide machtsontplooiing nodig zijn, b.v. wanneer de zoekingen moeten gebeuren in gebouwencomplexen of uitgestrekte terreinen. Maar in veel van deze gevallen zullen de opsporingen geen eigenlijke huiszoeking meer zijn, omdat de afgezochte plaatsen niet als een woning of een aanhorigheid ervan kunnen beschouwd worden.

§ 2. — Opvordering van werkkrachten.

30. — Naast de openbare macht kan ook de hulp van werkkrachten worden ingeroepen om de materiële hindernissen uit de weg te ruimen, want alle plaatsen waar aanwijzingen van het misdrijf of voor het achterhalen van de waarheid nuttige gegevens zouden kunnen berusten, mogen doorzocht worden, zelfs indien daartoe het gebouw beschadigd of de plaats gewijzigd moet worden. Het spreekt vanzelf dat de plaatselijke toestand in de mate van het mogelijke moet worden geëerbiedigd en dat elke beschadiging die niet noodzakelijk is, moet worden vermeden.

De hulp van vaklieden kan gevraagd worden voor het openen van sloten, van meubels, brandkasten, voertuigen enz. Meestal worden niet als gerechtelijke deskundigen beschouwd de personen die geen advies uitbrengen, doch uitsluitend stoffelijke hulp verlenen, zoals handarbeiders, slotenmakers, tekenaars, fotografen. Zij zijn tot de door artikel 44 Sv. voorgeschreven eedaflegging niet verplicht (Cass., 24 sept. 1951, *Pas.*, 1952, I, 17). Er moet van hun bijstand niet noodzakelijk gewag worden gemaakt in het proces-verbaal van huiszoeking, behalve wanneer zij bij hun arbeid enige aanwijzing die voor het onderzoek van nut is, ontdekken (*R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, n^r^ 87).

31. — Wanneer deze vaklieden weigeren of verzuimen op de vordering in te gaan, kan tegen hen toepassing worden gemaakt van artikel 422 *ter*, tweede lid, S.W. (art. 1, w. 6 jan. 1961, waarbij sommige gevallen van schuldig verzuim strafbaar worden gesteld). Dit artikel straft diegenen die, daartoe in staat zijnde, weigeren of verzuimen het werk of de dienst te doen of de hulp te verlenen, waartoe zij wettelijk werden opgevorderd bij ongeval, woeling, schipbreuk, overstroming, brand of andere rampen, evenals in geval van roverij, plundering, ontdekking op heter daad, openbaar « geroep » of gerechtelijke tenuitvoerlegging. De gestelde straffen zijn : gevangenisstraf van 8 dagen tot 6 maanden en geldboete van 50 F tot 500 F, of één van die straffen.

Opdat toepassing zou kunnen worden gemaakt van artikel 422 *ter*, tweede lid, S.W., moet er vooreerst een vordering zijn van de bevoegde

overheid. De vorderende officier zal dus zijn hoedanigheid aan de opgevorderde kenbaar dienen te maken. Maar de vordering zelf is aan geen rechtsvormen onderworpen. Zij kan zowel mondeling als schriftelijk gedaan worden. Zij zal echter individueel, gebiedend en ondubbelzinnig moeten zijn, opdat er bij de opgevorderde persoon geen twijfel zou bestaan omtrent de aard der vordering.

Voorts moet, voor de geldigheid van de opvordering, de opvorderende overheid handelen binnen de perken van haar territoriale bevoegdheid. De omstandigheid echter dat de dienst, het werk of de hulp moet verstrekt worden op een plaats die aan haar bevoegdheid *ratione loci* ontsnapt, is zonder belang.

Het is de weigering, het niet ingaan op het gegeven bevel of de nalatigheid, door onverschilligheid of slordigheid, aan de vordering gevolg te geven, die strafbaar wordt gesteld. De rechter heeft niet te beoordelen of de opgevorderde persoon al dan niet ernstig gevaar liep bij het vervullen der gevorderde taak. Het volstaat indien het bewezen is dat hij in staat was te doen hetgeen gevorderd werd. De weigering of het verzuim zal door de vorderende officier, met het oog op de bewijsvoering voor de feitenrechter, best in een proces-verbaal worden vastgesteld (Circul. 22/61, van 17 mei 1961, park.-gen. Gent ; — zie ook verder, n^{r} 89).

32. — Het kan voor de gerechtelijke overheid ook nuttig zijn deskundige adviezen in te winnen nopens de aangetroffen voorwerpen, teneinde er zich een oordeel over te kunnen vormen wat tot het plegen van het misdrijf heeft gediend, wat ertoe was bestemd of wat eruit voortkomt. Artikelen 43 en 44 Sv. verlenen aan de gerechtelijke overheid de macht om deskundigen op te vorderen. Maar deze bijstand betreft doorgaans meer de inbeslagneming dan de eigenlijke huiszoeking, want hoofdzakelijk heeft deze deskundige bijstand tot doel de overheid bij de inbeslagneming voor te lichten omtrent al wat nuttig is voor het openbaren van de waarheid. Over dit punt wordt verder uitvoerig gehandeld (zie n^{rs} 87 en volg.).

§ 3. — Het verbod de plaats te verlaten.

33. — Krachtens artikel 34 Sv. kan aan al de personen die aanwezig zijn op de plaatsen waar de huiszoeking geschiedt, verbod worden opgelegd deze plaatsen te verlaten zolang de verrichtingen duren en tot het sluiten van het proces-verbaal van huiszoeking.

Deze maatregel dringt zich op telkens als er kans bestaat dat de opgespoorde persoon zich onder de aanwezigen bevindt, of dat één van de aanwezigen het op te zoeken voorwerp bij zich draagt of ongemerkt met zich medeneemt bij het verlaten van de plaats. Wanneer er integendeel geen redenen zijn om te denken dat de verdere aanwezigheid van personen, vreemd aan het onderzoek, enig nut kan opleveren, is het aangewezen hen zodra mogelijk toelating te geven om de plaats waar de zoeking geschiedt te verlaten. Niet alleen om een ongewenste en soms schadelijke inmenging in het onderzoek te voorkomen, maar ook om redenen van bescheidenheid tegenover de personen bij wie de huiszoeking gebeurt, moet vermeden worden dat derden de onderzoeksverrichtingen zouden kunnen volgen.

34. — Overtreding van het verbod de plaats te verlaten wordt door hetzelfde artikel 34 streng beteugeld. De overtreder, indien hij kan gevat

worden, wordt in het huis van arrest gebracht. Hij wordt door de onderzoeksrechter veroordeeld tot een straf waarvan het minimum door de wet niet wordt bepaald, maar die tien dagen gevangenisstraf en honderd frank geldboete niet mag te boven gaan. Vermits de onderzoeksrechter hier een werkelijke strafrechtelijke jurisdictie uitoefent, zijn alle regelen van strafvordering die voor het gerecht van wijzen moeten nageleefd worden, toepasselijk. De overtreder zal worden gedagvaard en indien hij niet verschijnt, wordt hij bij verstek veroordeeld. Indien hij wel verschijnt, wordt de prokureur des konings gehoord in zijn vordering en de overtreder in zijn middelen van verdediging. Deze kan worden voorgedragen door een raadsman, behalve wanneer de overtreder verstek laat gaan. De geldboete wordt vermeerderd met de door de wet bepaalde opdeciemen. Een vervangende gevangenisstraf moet worden uitgesproken overeenkomstig de bepalingen van artikel 40 S.W. Tegen deze veroordeling staat geen rechtsmiddel open.

Aangezien art. 34 Sv. deze jurisdictionele bevoegdheid alleen aan de onderzoeksrechter toekent, is de door dit artikel gestelde sanctie alleen toepasselijk wanneer de huiszoeking verricht wordt door de onderzoeksrechter. Maar de prokureur des konings en zijn hulpofficieren zijn gerechtigd wanneer zij zonder de onderzoeksrechter optreden, het door art. 34 voorzien verbod op te leggen. Bestraffing zal evenwel niet mogelijk zijn, wanneer het verbod niet wordt nageleefd.

AFDELING IV. — *De woning en haar aanhorigheden.*

35. — De regels die de huiszoeking beheersen zijn toepasselijk op de zoeking in de private woning en op de zoeking in hetgeen als woning wordt beschouwd, nl. de aanhorigheden van de woning en de private vergaderplaatsen. Zij zijn in het geheel niet toepasselijk op de zoeking in openbare plaatsen. Ten aanzien van de plaatsen toegankelijk voor het publiek moeten zij slechts gedeeltelijk en onder zekere voorwaarden worden nageleefd.

Het is voor de officieren van gerechtelijke politie die met het verrichten van huiszoekingen worden belast, van belang het gepaste onderscheid te kunnen maken tussen deze verschillende plaatsen. Waar het grensgevallen betreft, de zogenaamde clubs, sociëteiten en besloten kringen (*cercles privés*) of plaatsen met wisselend karakter naargelang de bestemming die eraan gegeven wordt, is dit onderscheid niet altijd zo duidelijk.

36. — Artikel 10 van de grondwet zegt niet wat onder w o n i n g moet worden verstaan.

Een bepaling van de woonplaats komt voor in artikel 102 B.W. In dit artikel gaat het over een juridisch begrip, met name het d o m i c i l i e d.i. de plaats waar de burger zijn hoofdverblijf heeft in verband met de uitoefening van zijn burgerlijke rechten. Daarentegen gebruikt artikel 10 van de grondwet het woord « w o n i n g » in een meer materiële betekenis, waarbij het geen belang heeft of deze woning een hoofdverblijf of een ander soort verblijf is. Hier wordt de nadruk gelegd op het wonen, het verblijven of gehuisvest zijn, met al de konkrete behoeften aan ruimte en bewegingsvrijheid die de ontplooiing van het privé- en gezinsleven met zich brengt. Maar niet de stoffelijkheid van de plaats, doch de rust en de veiligheid, de onafhankelijkheid van de menselijke persoonlijkheid, het h u i s r e c h t van de bewoner wordt beschermd (J.M. Van Bemmelen, *Leerboek van het Neder-*

lands Strafprocesrecht, blz. 222 ; — Brack, *Les perquisitions en matière répressive,* blz. 19).

Algemeen wordt dan ook aangenomen dat de woning zoals zij in artikel 10 van de grondwet wordt bedoeld, alle plaatsen omvat, in de ruimste zin, welke dienen tot de feitelijke huisvesting van een persoon, van zijn familie of personeel en op voorwaarde dat zij noch uit hun aard, noch door hun bestemming een openbaar karakter hebben (P. Wigny, *Traité de droit constitutionnel,* nr 199 ; — R. Legros, *Essai sur l'autonomie du droit pénal, R.D.P.,* 1956-57, blz. 160 ; — Hoeffler, *o.c.,* nr 235 ; — Rigaux et Trousse, *o.c.,* II, blz. 111 ; — R. Vouin, *Précis de droit pénal spécial,* nr 202 ; — *R.D.P.B.,* Tw. *Domicile* [*Violation de*], nr 2 ; — *ibid.,* Tw. *Liberté individuelle,* nr 48 ; — *Nov., La Constitution,* nr 146).

37. — De woning behelst dus niet alleen de eigenlijke woon- en slaapvertrekken waar de bewoners zich meestal in familiekring ophouden, maar ook al de plaatsen waar de verschillende aspekten van het privaat leven en zelfs van de beroepsbezigheden zich kunnen ontwikkelen en die wij onder de term aanhorigheden van de woning kunnen samenvatten.

Art. 480 en 481 S.W. sommen op als aanhorigheden : « de binnenplaatsen, neerhoven, tuinen en alle andere besloten erven, alsook de schuren, stallen en andere bouwwerken erin gelegen, welk het gebruik er ook van zij, zelfs indien zij een bijzondere gesloten ruimte vormen binnen de algemene. Worden nog als aanhorigheden beschouwd : de verplaatsbare perken bestemd om vee op het veld in te sluiten, op welke wijze die ook gemaakt zijn, wanneer zij op een zelfde stuk grond staan met de verplaatsbare hutten of andere schuilplaatsen bestemd voor de hoeders ».

Blijkens de bewoordingen van afdeling III, hoofdstuk I, titel IX, boek II van het strafwetboek, geven art. 479, 480 en 481 S.W. de betekenis weer van hetgeen door bewoond huis of zijn aanhorigheden moet verstaan worden, enkel met betrekking tot de misdrijven van diefstal en afpersing, waarover in dit deel van het strafwetboek gehandeld wordt. De bewoordingen van de aangehaalde artikelen kunnen principieel niet gelden voor de omschrijving van hetgeen bedoeld wordt door de term woning in verband met de huiszoeking, tenzij zij overeenstemmen met de gebruikelijke betekenis van de woning (C.J. Vanhoudt, *o.c.,* blz. 124, noot 51).

Of een bepaalde plaats als woning of aanhorigheid van de woning moet worden beschouwd, zal dikwijls uit tal van feitelijke omstandigheden kunnen afgeleid worden, zoals de aanwezigheid van omheiningen die de plaats van het omliggende afsluiten. Hovingen en parken zullen een aanhorigheid zijn van de woning wanneer zij omheind zijn (Rigaux et Trousse, *o.c.,* II, blz. 112). De voorwaarde dat de plaats moet omheind zijn, mag nochtans niet al te letterlijk worden uitgelegd. Hovingen die b.v. achter een private woning gelegen zijn, genieten onschendbaarheid zelfs indien zijn niet volledig omheind zijn. Zij zijn immers van de openbare weg afgesloten door de woning zelf (Brack, *o.c.,* blz. 21). Akker- en weilanden daarentegen, zelfs al zijn zij door grachten of andere omheiningen omringd, zijn geen aanhorigheid van de woning. Hier heeft de omheining niet tot doel het huiselijk leven van de buitenwereld af te zonderen, maar wel eigendommen of percelen af te bakenen. In het open veld mogen er dus opzoekingen en zelfs opgravingen gedaan worden, zonder dat de regels die de huiszoeking beheersen, moeten nageleefd worden.

Het heeft geen belang krachtens welke titel de woning of de aanhorigheden betrokken worden. Aanspraak op onschendbaarheid hebben zowel de eigenaar en

de huurder als diegene die het goed bij gedoogzaamheid betrekt, maar niet iemand wiens aanwezigheid op een bepaalde plaats volkomen ongewettigd is. Iemand die zich met behulp van geweld en tegen de wil van de eigenaar of huurder toegang heeft verschaft tot een woning, zou de onschendbaarheid van deze woning in zijn voordeel niet kunnen inroepen (Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 112 ; — Brack, *o.c.*, blz. 19 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Liberté individuelle*, nr 50).

38. — Maar aangezien het hoofdbestanddeel van het begrip woning met betrekking tot de huiszoeking de feitelijke huisvesting is, rijst de vraag in hoever een onbewoond huis nog als woning kan worden beschouwd. Dezelfde vraag kan gesteld worden in verband met verlaten erven, fabrieken, opslagplaatsen, jachtpaviljoenen enz., waarin de eigenaar blijkbaar geen belang meer stelt. Zou de gerechtelijke politie in dergelijke gevallen zelfs 's nachts niet mogen binnendringen in deze plaatsen, wanneer er gegronde aanwijzingen van misdrijf aanwezig zijn, ook al is er geen betrapping op heter daad ?

Een algemene oplossing kan bezwaarlijk gegeven worden. Alles hangt ervan af of de plaats in feite nog dienstig is voor de huisvesting. Indien het gebouw ontdaan is van de bestanddelen die gewoonlijk bestemd zijn om het leven en de bezigheden van de bewoners af te zonderen van de omgeving, zal het niet meer als een woning kunnen doorgaan. In dergelijke gevallen kan men aannemen dat de eigenaar, door het gebouw aan zijn lot over te laten, tevens van de onschendbaarheid ervan afstand heeft gedaan.

Een belangrijke omstandigheid is het al of niet aanwezig zijn van meubelen. Zelfs indien het gebouw sedert lange tijd niet meer werd betrokken, blijft het onschendbaar zolang het huis voorzien is van meubelen, die immers voorwerpen, brieven of bescheiden kunnen bevatten welke de eigenaar aan de openbaarheid niet wenst prijs te geven. In elk geval moet de geringste twijfel worden uitgelegd in het voordeel van de onschendbaarheid. Daarom lijkt het gewaagd zonder enige onderscheiding voor te houden dat binnen te dringen in een onbewoond huis geen schending van woning uitmaakt (*R.P.D.B.*, Tw. *Domicile* [*Violation de*], nr 4 ; — Dalloz, *Rép. prat.*, Tw. *Liberté individuelle*, nr 149), of dat er voor het bestaan van onschendbaarheid actuele bewoning moet zijn (*R.P.D.B.*, Tw. *Liberté individuelle*, nr 49). Deze opvatting kan wel bijgetreden worden indien aan de termen « onbewoond » en « actuele bewoning » de passende betekenis wordt gegeven. Onder deze termen moet dan worden verstaan dat er bewoning is zolang een geheel van omstandigheden erop wijst dat de bewoners of gewezen bewoners nog op enige wijze huisvesting hebben of kunnen hebben, zelfs al zijn zij persoonlijk in de woning niet meer aanwezig (Châlons-sur-Saône, 17 febr. 1950, *J.C.P.*, 1950, II, nr 5505 ; — Brack, *o.c.*, blz. 19).

39. — In de praktijk bevindt de gerechtelijke politie zich dikwijls voor gevallen waaraan niet altijd eensluidende oplossingen worden gegeven. Zo wordt b.v. een verhuurde hotelkamer door de Franse rechtspraak soms gelijkgesteld met een private woning, omdat deze kamer het karakter heeft van een tijdelijk gehuurde huisvesting (Cass. fr., 31 jan. 1914, *Rec. Dall.*, 1918, 1, 76 ; — Avignon, 22 nov. 1921, *Rec. Dall.*, 1922, 2, 77). Een deel van de Belgische rechtsleer luidt in dezelfde zin (Braas, *o.c.*, I, nr 374 ; — *Nov., La Constitution*, nr 152). Meer recente rechtsleer en rechtspraak maken een onderscheid naargelang de voorwaarden van verhuring.

Indien er uit deze voorwaarden kan worden uitgemaakt dat de huurder er minstens voor een zekere tijd zijn verblijf heeft willen inrichten, zal de hotelkamer als woning moeten beschouwd worden (Cass., 29 april 1957, *R.A.J.B.*, 1957, blz. 404 ; *R.D.P.*, 1957-58, blz. 150 ; — Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 112).

Deze aarzelingen en uiteenlopende meningen vinden wellicht voor een deel hun oorsprong in de bepalingen van het decreet van 19-22 juli 1791 betreffende de inrichting van een gemeentelijke en correctionele politie. Art. 9 van dit decreet rangschikt de hotels en logementshuizen onder de plaatsen toegankelijk voor het publiek. Krachtens ditzelfde artikel kunnen de officieren van politie altijd in deze plaatsen binnentreden, om er wanordelijkheden of overtredingen op de reglementen vast te stellen. Over de betekenis en draagwijdte van het decreet wordt verder gehandeld (zie n^rs 395 en volg.), maar het is nuttig hier reeds erop te wijzen dat het optreden van de politieofficieren in deze plaatsen moet beperkt blijven tot de vaststelling van de inbreuken uitdrukkelijk vermeld in art. 9 van het decreet. De politieofficieren en ook de rijkswacht, krachtens art. 36, w. 2 dec. 1957 wat deze laatste betreft, hebben dus altijd toegang tot de hotels om er b.v. de inschrijvingsbewijzen van de reizigers na te zien of andere inbreuken op de reglementen vast te stellen. Maar in geen geval verleent het decreet van 1791 of de wet van 2 december 1957 op de rijkswacht, een recht tot huiszoeking. Zonder regelmatige opdracht van de onderzoeksrechter of buiten het geval van betrapping op heter daad van misdaad, kan de politie of de rijkswacht niet binnendringen in een verhuurde hotelkamer om er huiszoeking te verrichten of om er een misdrijf vast te stellen. Rechtsleer en rechtspraak zijn het erover eens dat dergelijke verrichtingen nietig zijn (zie verder, n^r 405). Hierbij wordt geen onderscheid gemaakt tussen een kamer die voor langere of slechts voor beperkte duur verhuurd is. Met des te minder reden zouden de politieofficieren of de rijkswacht, enkel op grond van hun controlerecht, huiszoeking kunnen verrichten in de private vertrekken van de hotelhouder of van zijn personeel.

40. — Een auto, dienend tot het vervoer van personen of zaken, die op de openbare weg of in een openbare plaats, voortbewogen wordt, kan principieel niet met een woning, of met een voortzetting van de woning, in de zin van artikel 10 der grondwet, gelijkgesteld worden (Cass., 27 april 1953, *Pas.*, 1953, I, 655 ; *R.D.P.*, 1952-53, 1002 ; *J.T.*, 1953, 427 ; — Cass. fr., 11 sept. 1933, *D.H.*, 1933, 462 ; *Rec. Dall.*, 1937, 1, 40 ; — Dalloz, *Rép. de dr. crim. et procéd. pén.*, Tw. *Perquisition, Saisie, Visite domiciliaire*, n^r 21 ; — *ibid.*, Tw. *Flagrant délit*, n^r 32). Dienvolgens, kan de opsporing naar de misdrijven in de bagagekoffers van dergelijke autowagens geschieden zonder opdracht tot huiszoeking, en, indien de bestuurder of de eigenaar van de wagen weigert de koffers te openen of de sleutels ervan af te geven, kan een slotenmaker opgevorderd worden om de koffers te openen. Welintegendeel, zou de aanhangwagen van een autovoertuig als woning dienen te worden beschouwd, beschermd door het beginsel van artikel 10 der grondwet, mocht de aanhangwagen ingericht zijn en gebezigd worden als werkelijke verblijfplaats van de bestuurder of diens gezinsleden, en aldus de kenmerken vertonen van een woonwagen of van een kampeerwagen (zie verder, n^r 322).

41. — Terrassen en balkons maken deel uit van de woning. Zij zijn onschendbaar zelfs indien zij bereikbaar zijn van buiten uit (*R.P.D.B.*, Tw. *Liberté individuelle*, n^r 48 ; — Brack, *o.c.*, blz. 28).

De Nederlandse rechtspraak gaat nog verder : « De artikelen van het wetboek van strafvordering die de voorwaarden bepalen voor het betreden der woning tegen de wil van de bewoner, hetzij om hem te vatten, hetzij voor inbeslagneming of huis-

zoeking, beogen het waarborgen van de huisvrede en de onschendbaarheid van de woning. Deze waarborg omvat alle stoornis of dwang komende van buiten, dus ook deze veroorzaakt door het slechts gedeeltelijk binnendringen binnen de grenzen die de woning afbakenen. Aldus kan niet gevat worden, hij die zich op de drempel zijner woning bevindt en die zich tegen de vatting verzet. Immers de drempel maakt deel uit van de woning. Om de persoon te vatten of het voorwerp in beslag te nemen die zich op de drempel bevinden, moet de agent van de overheid dus geheel of gedeeltelijk die grens overschrijden » (Hoge Raad, 7 febr. 1956, *N.J.*, 1956, nr 147, met noot Pr. Pompe).

Deze opvatting kan juist zijn, maar nogmaals zal het van de feitelijke en plaatselijke omstandigheden afhangen in hoever zij stand houdt. Het beginsel van de onschendbaarheid van de woning moet op een redelijke wijze worden uitgelegd. Het spreekt vanzelf dat er geen spraak is van schending van de woning, wanneer de dader van een misdrijf door de politie achtervolgd en op de drempel van een huis dat hij niet bewoont en dat rechtstreeks aan de openbare weg paalt, gevat wordt. Er zal evenmin schending van de woning zijn, wanneer de dader over de daken van de huizen achtervolgd wordt.

42. — De meubelen moeten worden beschouwd als deel uitmakend van de woning. Hetzelfde beginsel van onschendbaarheid is er op toepasselijk (*R.P.D.B.*, Tw. *Liberté individuelle*, nr 48 ; — Brack, *o.c.*, blz. 19 en 25). Het is duidelijk dat de onschendbaarheid alleen kan ingeroepen worden voor meubelen die zich in hun normaal verband bevinden, d.w.z. voor meubelen die werkelijk een onderdeel zijn van de inboedel en die zich met deze inboedel in de woning bevinden. Hetgeen de wetgever wil behoeden is niet alleen de woongelegenheid zelf, maar ook en vooral deze inboedel met alles wat hij inhoudt aan persoonlijke zaken. Meubelen die uit dit verband zijn gerukt, zijn niet meer onschendbaar, tenware zij werden ondergebracht in een daartoe geschikte of speciaal gehuurde bewaarplaats (C.J. Vanhoudt, *o.c.*, blz. 111 ; — Brack, *o.c.*, blz. 19). In dit laatste geval kan men inderdaad aannemen dat deze bewaarplaats in zekere zin een voortzetting is van de woning.

43. — De grondwet maakt geen onderscheid tussen de woning van de Belgen en deze betrokken door vreemdelingen. Zij waarborgt de onschendbaarheid van de woning van alle personen die in het rijk wonen of die er in feite verblijven. Deze zienswijze vindt steun in de bewoordingen zelf van artikel 10 van de grondwet, die inderdaad zeer algemeen zijn. In verband hiermede kan ook worden opgemerkt dat in artikel 148 S.W., het woord « *citoyen* » dat voorkwam in het wetboek van 1810, vervangen werd door het woord « *habitant* » of ingezetene (Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 113 ; — Goedseels, *Commentaire du Code Pénal Belge*, I, nr 1122).

44. — Volledig tegengesteld aan het begrip woning is dit van de openbare plaats en van de plaats toegankelijk voor het publiek.

Openbaar zijn de plaatsen die uit hun aard op elk ogenblik en voor eenieder zonder enig onderscheid toegankelijk zijn, zoals b.v. de openbare wegen, openbare parken enz.

Van huiszoeking in dergelijke plaatsen kan er geen spraak zijn, vermits elk begrip van huisvesting aan deze plaatsen vreemd is. Voor het afzoeken van openbare plaatsen, het verrichten van opgravingen in openbare terreinen e.d. zijn de regels van de huiszoeking niet toepasselijk.

45. — Anders is het gesteld met de voor het publiek toe-

gankelijke plaatsen. Het decreet van 19-22 juli 1791 betreffende de inrichting van een gemeentelijke en correctionele politie onderwerpt deze plaatsen aan een bijzonder toezicht. Dit recht tot toezicht kan evenwel niet worden gelijkgesteld met het eigenlijke recht tot huiszoeking (zie verder, n^rs 395 en volg.).

46. — Tenslotte zijn er plaatsen die, alhoewel zij toegankelijk zijn voor een aantal personen, toch niet kunnen beschouwd worden als plaatsen toegankelijk voor eenieder zonder onderscheid, omdat aan diegenen die er toegang willen hebben, wel bepaalde voorwaarden worden gesteld : het zijn de besloten vergaderplaatsen, ook soms genoemd clubs, sociëteiten, kringen (*cercles privés*). Omdat zij al het ware de voortzetting zijn van de woning, staan zij t.o.v. het recht tot huiszoeking gelijk met de eigenlijke woning en moeten dus dezelfde gebiedende bepalingen nageleefd worden.

Het is soms moeilijk een besloten vergaderplaats te onderscheiden van een plaats toegankelijk voor het publiek. Dit onderscheid is nochtans van belang. Zodra immers een vereniging haar privaat karakter verliest, bevindt men zich voor een plaats toegankelijk voor eenieder en ontstaat onmiddellijk het door het decreet van 19-22 juli 1791 omschreven recht tot toezicht. Om aan dit toezicht te ontsnappen wordt dikwijls getracht een voor eenieder toegankelijk lokaal, door het stellen van fictieve voorwaarden, als een plaats bestemd voor een private vereniging te doen doorgaan. Het lijkt dan ook aangewezen over de besloten kringen uitvoeriger te handelen waar uitgeweid wordt over het decreet van 1791 (zie verder, n^rs 402 en volg.).

AFDELING V. — *Vormen.*

§ 1. — Kennisgeving door de overheid van haar hoedanigheid en opdracht.

47. — Zoals uiteengezet (zie boven, n^rs 19 en volg.), kent de wet het huiszoekingsrecht alleen toe aan bepaalde overheden en slechts in de door haar voorziene gevallen. De bewoner zal de toegang tot zijn woning dus kunnen weigeren aan al wie hem niet kan bewijzen vooreerst dat hij de vereiste hoedanigheid bezit om een huiszoeking te doen en bovendien dat de door de wet gestelde voorwaarden verenigd zijn. Krachtens de beginselen van de wettige zelfverdediging zou diegene bij wie een kennelijk onwettige huiszoeking gedaan wordt, zich ertegen kunnen verzetten zelfs met geweld (zie verder, n^r 557). Alvorens met de huiszoeking aan te vangen past het bijgevolg dat de overheid aan de bewoner naar behoren kennis zou geven van haar hoedanigheid. Geen enkele wettekst legt dit uitdrukkelijk op, maar het is een noodzakelijkheid die voortvloeit uit het geheel van de regels die de huiszoeking beheersen.

In de praktijk zal het zich zelden voordoen dat de onderzoeksrechter of de prokureur des konings verzocht wordt het bewijs van zijn hoedanigheid over te leggen. Gewoonlijk is hij vergezeld van de plaatselijke politie of rijkswacht en wordt een mondelinge kennisgeving van zijn hoedanigheid door de bewoner niet in twijfel getrokken. Deze mogelijkheid is niet uitgesloten. In zulk geval zouden deze magistraten hun hoedanigheid slechts kunnen bewijzen door het vertonen van hun identiteitskaart en van een eensluidend verklaard afschrift van hun benoemingsbesluit. Om deze moeilijkheid te voorkomen, worden in sommige parketten de onderzoeksrechters en de substituten van de prokureur des konings in het bezit gesteld van een bijzondere identiteitskaart, waarop hun hoedanigheid wordt vermeld.

Wanneer de huiszoeking verricht wordt door officieren van gerechtelijke politie, laten zij van hun hoedanigheid blijken door vertoon van de dienstkaart of van een gelijkwaardig kenteken of stuk.

48. — De onderzoeksrechter put zijn recht tot huiszoeking rechtstreeks uit de wet. Hetzelfde geldt voor de prokureur des konings en zijn hulpofficieren in de gevallen van betrapping op heter daad van een misdaad. Telkens als de onderzoeksrechter persoonlijk optreedt en wanneer de prokureur des konings of zijn hulpofficieren optreden in geval van betrapping op heter daad van een misdaad, zal overlegging van de bewijzen van hun hoedanigheid dus volstaan.

Maar zelfs wanneer de onderzoeksrechter persoonlijk optreedt, kan de bewoner soms gerechtigd zijn het controlerecht verder uit te breiden dan tot de hoedanigheid van deze magistraat. Dit zal nl. het geval zijn telkens als de onderzoeksrechter zelf handelt krachtens een opdracht hem gegeven op grond van de bepalingen van art. 90 Sv. of hem verleend door een andere gerechtelijke overheid (zie verder, n^rs 49, 203 en volg.).

49. — Buiten de aangehaalde gevallen is de bewoner gerechtigd aan de officieren van gerechtelijke politie ook nog het bewijs van hun afvaardiging te vragen, want buiten de vaststelling op heter daad van misdaad is het alleen krachtens een opdracht uitgaande van de onderzoeksrechter dat zij huiszoeking kunnen verrichten.

50. — Het vertonen van de opdracht tot huiszoeking is niet vereist, wanneer de bewoner de zoeking laat gebeuren zonder uitdrukkelijk naar dit bescheid te vragen of wanneer hij zich vergenoegt met de mondelinge uitleg die hem door de overheid gegeven wordt. Maar vermits er in dat geval geen werkelijk gebruik wordt gemaakt van de opdracht, zou de huiszoeking het karakter kunnen aannemen van een zoeking verricht met toestemming van de bewoner. Er zou dan in het proces-verbaal van huiszoeking moeten worden vermeld dat de overheid tot de zoeking werd toegelaten zonder dat de opdracht vertoond werd, zoniet zou de bewoner achteraf kunnen loochenen toestemming te hebben gegeven en zou hij in staat zijn de geldigheid van de huiszoeking te betwisten. Om dit te voorkomen en alle mogelijkheid van twijfel uit te sluiten, is het aan te raden dat de afgevaardigde overheid de opdracht steeds zou vertonen, zelfs indien zij er niet om verzocht wordt en dat zij deze kennisgeving in het proces-verbaal van huiszoeking zou vermelden.

51. — Het is duidelijk dat het vertonen van de opdracht moet geschieden op zulke wijze dat de bewoner de gelegenheid heeft er behoorlijk en volledig kennis van te nemen. Onder geen enkel voorwendsel kan hem zulks geweigerd worden (Cass., 25 febr. 1924, *Pas.*, 1924, I, 218), zoniet zou er bij hem een feitelijke dwaling kunnen ontstaan nopens de regelmatigheid van het optreden van de overheid. Wegens gebrek aan kwaad opzet zou, zoals reeds gezegd, de weerstand met geweld ook in dit geval niet strafbaar zijn (Corr. Leuven, 25 mei 1951, *R.D.P.*, 1951-52, blz. 738). Dit betekent niet dat de onvoorzichtigheid moet worden begaan de opdracht in handen te geven van de bewoner. Maar wat te allen prijze moet vermeden worden is de overrompeling van de bewoner door een overhaastig binnendringen zonder hem de tijd te gunnen zich van de regelmatigheid van de verrichting te vergewissen. Een duidelijke lezing van de opdracht zal dit zeker voorkomen.

§ 2. — Personen wier aanwezigheid vereist is.

52. — De zoeking zelf is aan geen eigenlijke voorschriften onderworpen. Het is blijkbaar de voornaamste zorg geweest van de wetgever te bepalen in welke gevallen en door welke overheid huiszoeking kan gedaan worden. Voor het overige wordt aan deze overheid een volkomen vrijheid gelaten.

Artikel 39 Sv. beschikt alleen dat de huiszoeking die de prokureur des konings verricht in de gevallen van betrapping op heter daad, zal geschieden in aanwezigheid van de verdachte, indien hij aangehouden is, en, indien hij niet wil of niet kan tegenwoordig zijn, in aanwezigheid van een gemachtigde die hij kan aanstellen. Niet-naleving van deze vorm is nochtans geen grond van nietigheid (zie verder, n^rs 58 en volg.).

Naar luid van art. 49, 50 en 59 Sv., kunnen, eveneens in de gevallen van betrapping op heter daad, de onderzoeksrechter en de hulpofficieren van de prokureur des konings dezelfde verrichtingen doen als de prokureur des konings mits de regels die gesteld zijn voor de prokureur des konings in acht worden genomen.

De wet laat aan de verdachte de keus zelf de huiszoeking bij te wonen, ofwel zich te laten vertegenwoordigen. Hieruit moet worden afgeleid dat de verdachte die zelf tegenwoordig is, zich niet mag laten bijstaan door een raadsman (*Nov.*, Tw. *L'Instruction. La chambre du conseil,* n^r 186).

Geen vereisten worden gesteld wat de vorm van de machtiging betreft. Zij kan onderhands en zelfs mondeling gegeven worden. In dit laatste geval zou de overheid er melding moeten van maken in het proces-verbaal van huiszoeking.

Voor de voortvluchtige of zich schuilhoudende verdachte is het niet mogelijk zich te laten vertegenwoordigen (*P.B.*, Tw. *Descente sur les lieux,* n^rs 53 en 57 ; — *Nov.*, Tw. *L'Instruction. La chambre du conseil,* n^r 184).

53. — Hoewel het door art. 39 Sv. niet wordt gezegd, zou volgens sommige auteurs, de aanwezigheid van de verdachte, zelfs al is hij niet aangehouden, vereist zijn of zou hij althans moeten uitgenodigd worden tot het bijwonen van de huiszoeking. Zij steunen zich op de beschouwing dat de wetgever van 1808 bij het opstellen van art. 39 Sv. alleen het *quod plerumque fit* voor ogen heeft gehad. Vóór het in werking treden van de wet van 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis was de aanhouding van de verdachte in geval van betrapping op heter daad van misdaad het gewoon geval (*P.B.*, Tw. *Perquisition,* n^r 92 ; — *ibid.*, Tw. *Descente sur les lieux* [*matière criminelle*], n^r 56 ; — *Nov.*, Tw. *L'Instruction. La chambre du conseil,* n^rs 153 en 184).

54. — Artikel 39 Sv. handelt uitsluitend over de huiszoeking verricht door de prokureur des konings. Welnu het huiszoekingsrecht van de prokureur des konings en van zijn hulpofficieren is beperkt tot de woning van de verdachte. Maar vermits artikelen 59 en 89 Sv. de voorschriften van artikel 39 toepasselijk maken op de huiszoeking gedaan door de onderzoeksrechter, rijst de vraag of de aanwezigheid van de verdachte alleen vereist is bij de huiszoeking die de onderzoeksrechter doet binnen de grenzen toegemeten aan de prokureur des konings, d.w.z. in de woning van de verdachte, dan wel of zij ook vereist is in alle andere gevallen waarin de onderzoeksrechter huiszoeking kan verrichten, nl. buiten de betrapping op heter daad en in de woning van derden.

De bewoordingen van artikelen 59 en 89 Sv. laten er geen twijfel over dat de aanwezigheid van de verdachte wel vereist is bij de huiszoeking die de onderzoeksrechter verricht in zijn woning, zowel in de gevallen van betrapping op heter daad als buiten deze gevallen. Maar is zij ook vereist wanneer de huiszoeking geschiedt in de woning van derden ? Anders gezegd, moet artikel 39 Sv. worden toegepast op het huiszoekingsrecht van de onderzoeksrechter in zijn geheel ?

Alleszins mist het wetboek van strafvordering hier duidelijkheid. Voorgehouden wordt dat indien men de artikelen 39, 88 en 89 Sv. onderling in verband brengt, de aanwezigheid van de verdachte toegelaten is bij alle verrichtingen die strekken tot de vaststelling van het voorwerp van het misdrijf en van de plaatselijke omstandigheden en tot de inbeslagneming van de overtuigingsstukken, ook wanneer de zoeking geschiedt in de woning van derden. Men neemt ook aan dat de derde bij wie een huiszoeking geschiedt, alhoewel hij geen verdachte is en zich in strikte zin dus niet kan beroepen op artikel 39 Sv., toch gerechtigd is ze bij te wonen. De wet zwijgt hierover. Doch de motieven die de aanwezigheid van de verdachte rechtvaardigen gelden nog meer wanneer het een zoeking in de woning van een derde betreft (zie verder, n^{r} 55). De wet heeft in de bewoordingen van artikel 39 Sv. alleen het meest voorkomend geval voorzien, nl. de huiszoeking bij de verdachte zelf. Analogische toepassing dringt zich op, ook in de andere gevallen (*R.P.D.B.*, Tw. *Procédure pénale,* n^{r} 358 ; — Dalloz, *Rép. Pr.*, Tw. *Instruction criminelle,* n^{r} 642 ; — *Nov., L'Instruction. La chambre du conseil,* n^{rs} 155 en 183 ; — *P.B.*, Tw. *Perquisition,* n^{rs} 93 en 94).

Zoals uiteengezet (zie boven, n^{r} 52), is de aanwezigheid van de verdachte, en in voorkomend geval deze van de derde, niet vereist op straf van nietigheid (zie ook, n^{rs} 58 en volg.).

55. — De bepalingen van art. 39 Sv. doen in zekere mate afbreuk aan het geheim van het onderzoek. Zij kunnen worden beschouwd als een toegeving aan het stelsel van het tegensprekelijk onderzoek. Niettemin is er een merkelijk nut verbonden aan deze confrontatie van de verdachte met de huiszoeking. Het voordeel ligt zowel aan de zijde van de verdediging als aan deze van de vervolging. De verdachte is terstond in de mogelijkheid het bezit van bepaalde voorwerpen te rechtvaardigen, ofwel zal hij het bezwarend karakter ervan onmiddellijk moeten toegeven. Hij kan de gewenste uitleg verstrekken omtrent de inhoud, betekenis en draagwijdte van de bescheiden die bij hem worden aangetroffen. Doorgaans zal hierdoor het gerechtelijk onderzoek worden bespoedigd of kan het volgen van een verkeerd spoor *ab initio* vermeden worden. Latere betwisting omtrent de identiteit van de ontdekte en in beslag genomen voorwerpen wordt erdoor uitgesloten.

Dikwijls zal de uitleg gegeven door de verdachte voor gevolg hebben dat een veel geringer aantal of geen voorwerpen door beslag aan zijn bezit worden onttrokken of dat een onmiddellijke controle van de verstrekte uitleg mogelijk wordt.

Het is duidelijk dat de derde, meer nog dan de verdachte, er belang bij heeft zijn bezit te vrijwaren tegen nutteloze inbeslagneming en dat zijn aanwezigheid bij de huiszoeking in zijn eigen woning aangewezen lijkt.

§ 3. — Het p.v. van huiszoeking.

56. — Het gerechtelijk strafonderzoek is essentieel schriftelijk. Van de huiszoeking moet dus een proces-verbaal opgemaakt worden (art. 35 en 42 Sv.). Het proces-verbaal van huiszoeking is nuttig niet alleen voor de grond zelf van

het onderzoek, omdat erin wordt vastgelegd al hetgeen tijdens de huiszoeking werd vastgesteld of in beslag genomen, maar het is vooral een middel waardoor de feitenrechter in de gelegenheid wordt gesteld te oordelen over de geldigheid van de huiszoeking. Daarom moet het proces-verbaal de naam en hoedanigheid van de overheid die de huiszoeking verricht, vermelden, alsook de identiteit en hoedanigheid van de persoon bij wie de zoeking geschiedt, de omschrijving of bondige aanduiding van de te laste gelegde feiten, de titel krachtens dewelke de zaak bij de onderzoeksrechter aanhangig is, of, indien de zoeking gedaan wordt door een afgevaardigde overheid, de opdracht krachtens dewelke opgetreden wordt, het uur waarop de huiszoeking aanvangt en verder alle nuttige gegevens die een oordeel over de regelmatigheid van de verrichting mogelijk maken. Ook de naam van de griffier moet vermeld worden indien de huiszoeking gedaan wordt door de onderzoeksrechter. Tenslotte zal het proces-verbaal een omstandig relaas inhouden van de vastgestelde feiten, de aangewende middelen, de getroffen maatregelen, de bekomen uitslagen, de in beslag genomen voorwerpen, de gebeurlijke tussenkomst van deskundigen of van andere personen.

Een onvolledige of onnauwkeurige weergave van de huiszoeking, kan tijdens de behandeling van de zaak voor de feitenrechter, aanleiding geven tot talrijke betwistingen die soms voor gevolg hebben dat er twijfel ontstaat nopens de geldigheid of de bewijskracht van de vaststellingen en inbeslagnemingen.

57. — Artikel 35 Sv. bepaalt dat de verdachte het proces-verbaal zal ondertekenen of dat bij voorkomend geval, van zijn weigering melding zal worden gemaakt. Deze ondertekening is enkel vereist wanneer de verdachte bij de huiszoeking aanwezig is.

Naar luid van artikel 42 Sv. zal het proces-verbaal worden opgesteld in aanwezigheid van en bekleed met de handtekening van de politiecommissaris van de gemeente waar het misdrijf gepleegd werd, of van de burgemeester of schepen, of van twee getuigen in dezelfde gemeente woonachtig. De prokureur des konings kan echter proces-verbaal opmaken buiten de aanwezigheid van getuigen, wanneer het niet mogelijk is er dadelijk te vinden. Elk blad van het proces-verbaal wordt ondertekend door de prokureur des konings en door de personen die er bij aanwezig waren. Weigeren dezen of is het hun niet mogelijk te ondertekenen, dan wordt er melding van gemaakt.

Hetgeen door artikelen 35 en 42 Sv. is voorgeschreven, betreft alleen de huiszoeking gedaan door de prokureur des konings. Maar artikel 59 Sv. maakt de artikelen 35 en 42 Sv. ook toepasselijk op de huiszoekingen die de onderzoeksrechter doet in de gevallen van vaststelling op heter daad, terwijl artikel 89 Sv. de bepalingen van artikel 35 Sv. toepasselijk maakt op de huiszoekingen die hij buiten de ontdekking op heter daad verricht. Hieruit volgt : 1°) dat de verdachte, indien hij aanwezig is, het proces-verbaal samen met de onderzoeksrechter zal ondertekenen, onverschillig of het betrapping op heter daad betreft of niet en 2°) dat, in geval van betrapping op heter daad, het proces-verbaal zal worden opgesteld in aanwezigheid van dezelfde gemeentelijke overheid of getuigen, wier tegenwoordigheid vereist wordt wanneer de prokureur des konings optreedt.

De vraag rijst welk nut de aanwezigheid van de personen vermeld in art. 42 Sv. en hun medeondertekening van het p.v. nog heeft, wanneer de onderzoeksrechter de huiszoeking doet. De motieven die de wetgever hebben ingegeven bij het opstellen van art. 42

en die eveneens ten gronde liggen aan art. 39 (zie verder, nr 58), bestaan niet meer wanneer de onderzoeksrechter optreedt. Men kan aan de onderzoeksrechter niet tegenwerpen dat hij niet de nodige waarborgen van onpartijdigheid biedt. Hij is geen vervolgende partij. Hij onderzoekt zowel ten ontlaste als ten laste. Behoudens in gevallen van hoogdringendheid (art. 59, 62 Sv. en 158, w. 18 juni 1869 op de rechterlijke inrichting), is hij steeds vergezeld van de prokureur des konings en van de griffier. Ten aanzien van deze waarborgen heeft de rechtsonderhorige er geen belang meer bij nog aanspraak te maken op de aanwezigheid van andere personen (*Nov., L'Instruction. La chambre du conseil*, nr 182).

In de praktijk worden de voorschriften van art. 42 Sv. trouwens zelden nageleefd, te meer daar zulks geen grond tot nietigheid van de verrichtingen uitmaakt (zie verder, nr 59).

§ 4. — Niet-naleving van de vormvoorschriften.

58. — De aanwezigheid bij de huiszoeking, van de verdachte en van de personen vermeld in artikel 42 Sv. is door de wetgever bedoeld als een middel tot vrijwaring van de rechten van de verdediging, als een zekerheid om onderschuiving van de in beslag genomen voorwerpen en andere misbruiken te voorkomen en tenslotte ook om de juistheid en onpartijdigheid van de vaststellingen te waarborgen. Zo bekeken, zouden de voorschriften van artikelen 39 en 42 Sv. het karakter aannemen van wezenlijke vormen, waarvan de niet-naleving nietigheid van de huiszoeking met zich zou moeten brengen.

59. — De bepalingen van de aangehaalde artikelen werden nochtans nooit beschouwd als rakende de openbare orde. Rechtsleer en rechtspraak zijn het erover eens dat veronachtzaming van deze pleegvormen geen grond is van nietigheid (Simon, *o.c.*, I, nr 430 ; — Braas, *o.c.*, I, nrs 415 en 416 ; — Marchal et Jaspar, *Droit criminel, traité théorique et pratique*, II, nr 2393 ; — *Nov., Police Judiciaire*, nrs 316 en 334 ; — *Nov., L'Instruction, La chambre du conseil*, nr 154 ; — Cass., 27 febr. 1961, *Pas.*, 1961, I, 695 ; — Cass., 15 mei 1916, *Pas.*, 1917, I, 97 ; — Brussel, 6 nov. 1948, *J.T.*, 1949, blz. 363 ; — Cass. fr., 23 nov. 1901, *S.*, 1905, 1, 474 ; — Garraud, *o.c.*, III, nrs 904 en 950).

60. — Tot deze zienswijze is men gekomen vooral ingevolge beschouwingen van praktische aard. Het gerechtelijk strafonderzoek eist meestal een snel optreden dat door strikte naleving van al hetgeen art. 39 en 42 Sv. voorschrijven, alleen maar kan worden gestremd. Men heeft alle hindernissen voor het gerechtelijk strafonderzoek uit de weg willen ruimen. Meteen echter staat de weg open voor misbruiken en betwistingen.

Soms is de naleving van art. 39 Sv. eenvoudig niet mogelijk, nl. wanneer de verdachte in een ander gerechtelijk arrondissement dan dit van zijn woonplaats wegens betrapping op heter daad van misdaad gevat wordt. Het wordt praktisch onmogelijk hem de huiszoeking in zijn woning te laten bijwonen. De prokureur des konings van het arrondissement waar de verdachte gevat wordt, kan zelf tot de huiszoeking niet overgaan. Hij is gehouden daartoe een ambtelijke opdracht te zenden aan zijn ambtgenoot bevoegd over het gerechtelijk arrondissement waar de verdachte woont. Daar het ontdekking op heter daad betreft, is er spoed vereist. Het onderzoek mag niet onderbroken worden en de huiszoeking zal onmiddellijk na de vaststelling van het misdrijf moeten bevolen en uitgevoerd worden. Men beschikt dus niet over de nodige tijd om de verdachte naar zijn woning te laten overbrengen. Het spreekt vanzelf dat de door artikel 39 Sv. voorgeschreven vormen in dergelijke gevallen mogen worden achterwege gelaten, zoniet verliest de huiszoeking haar doelmatigheid en wordt het gerechtelijk onderzoek ontzenuwd.

61. — Het komt als een goede oplossing voor, de zoeking te laten geschieden op een ogenblik dat de kans het grootst is de verdachte, wanneer hij niet aangehouden is,

in zijn woning aan te treffen, en indien hij niet aanwezig is, de huiszoeking te doen in het bijzijn van de persoon aan wie de verdachte de bewaking van zijn huis in feite heeft toevertrouwd. Men zou weliswaar kunnen opwerpen dat het laten bijwonen van de zoeking door andere personen, een schending uitmaakt van het geheim van het onderzoek (*P.B.*, Tw. *Perquisition*, n^r^ 86). Niettemin wordt deze wijze van handelen algemeen gevolgd. Aldus heeft de praktijk hetgeen de wetgever in art. 39 Sv. als theorie heeft voorgeschreven, aan de werkelijkheid aangepast.

De huiszoeking mag trouwens niet van uit een te eng standpunt bekeken worden. Zij maakt deel uit van een geheel van onderzoeksmiddelen die gelijktijdig kunnen worden aangewend, nl. verhoor van getuigen, inwinnen van alle nuttige inlichtingen, enz. De wetgever heeft dit zelf ingezien waar hij in art. 33 en 34 Sv., aan de gerechtelijke overheid de macht verleent om verwanten, dienstboden en buren op te roepen en te verhoren, om aan de aanwezigen verbod op te leggen de plaats te verlaten tijdens de zoeking. Het is dan ook logisch dat in geval van afwezigheid van de verdachte, een ander persoon in zijn plaats de huiszoeking zou bijwonen.

AFDELING VI. — *Het verbod van nachtelijke huiszoeking.*

§ 1. — Grondslag van het verbod.

62. — Noch de grondwet, noch het wetboek van strafvordering formuleren op uitdrukkelijke wijze een beperking wat de uitoefening van het huiszoekingsrecht in de tijd betreft. Huiszoeking zou dus kunnen gedaan worden op elk ogenblik, zowel op werkdagen als op zondagen en wettelijke feestdagen en ook 's nachts. De huiszoeking op zondagen en wettelijke feestdagen is toegelaten, maar het is licht te begrijpen dat de onschendbaarheid van de woning meer wordt beschermd 's nachts dan over dag. 's Nachts immers neemt de woning een nog intiemer karakter aan en behoort de huiselijke rust met des te meer reden tegen elke verstoring te worden gevrijwaard. De duisternis, de nachtrust en de afwezigheid van normaal kontakt met de buitenwereld die er uit volgen, zouden de misbruiken in de hand werken (Grad, *o.c.*, blz. 96). Rechtsleer en rechtspraak nemen eensgezind aan dat 's nachts geen huiszoeking kan geschieden (J. Rubbrecht, *o.c.*, blz. 187 en volg. ; — Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 119 en 124 ; — Marchal et Jaspar, *o.c.*, II, n^rs^ 2299 en 2391 ; — Haus, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, blz. 488 ; — O. Orban, *Le droit constitutionnel de la Belgique*, III, blz. 52 ; — Cass., 24 mei 1948, *R.W.*, 1948-49, 51 ; — Gent, 7 mei 1948, *J.T.*, 1948, blz. 444 ; — Luik, 1 maart 1924, *Jur. Liège*, 1924, blz. 92 ; — Antwerpen, 18 mei 1951, *R.W.*, 1951-52, 465). Het verbod van nachtelijke huiszoeking wordt daarenboven beschouwd als de openbare orde rakend. Niet-naleving ervan zou aan de huiszoeking een onwettig karakter geven en oorzaak zijn van nietigheid (Braas, *o.c.*, I, n^r^ 448 ; — Roger Derenne, *Perquisitions et saisies, mesures d'instruction*, blz. 175).

Waarop steunt deze rechtsleer en rechtspraak ? Art. 76 van de Franse grondwet van 22 frimaire, jaar VIII (13 dec. 1799), hield verbod in van nachtelijke huiszoeking : « *La maison de toute personne habitant le territoire est un asile inviolable ; pendant la nuit nul n'a le droit d'y entrer que dans le cas d'incendie, d'inondation ou de réclamation faite à l'intérieur de la maison* » (*Pasin.*, 1e série, X, blz. 25 en 26). Welnu, ons wetboek van strafvordering werd gedecreteerd op 17 november 1808. Op dit tijdstip was de grondwet van 22 frimaire, jaar VIII van kracht. Het is dan ook niet bevreemdend dat de wetgever van 1808 een grondwettelijk, van kracht zijnde en sinds lang gevestigd beginsel niet meer herhaalde. Op grond hiervan wordt

algemeen aangenomen dat in de bepalingen van het wetboek van strafvordering die op het huiszoekingsrecht betrekking hebben, het verbod van nachtelijke huiszoeking stilzwijgend begrepen is.

Dat de auteurs van het wetboek van strafvordering zich hebben gesteund op de beginselen gehuldigd door de grondwetgever van het jaar VIII, blijkt trouwens zeer duidelijk uit de tekst van art. 615 Sv., waarin uitdrukkelijk naar bedoelde grondwet verwezen wordt.

De bepalingen van art. 76 van de grondwet van het jaar VIII werden tegen het verlangen van sommige leden van het nationaal congres in niet opgenomen in de Belgische grondwet. Er werd geoordeeld dat het verkieslijker was de wetgever vrij te laten in het bepalen van de gevallen waarin en de tijdstippen waarop huiszoeking kan gedaan worden. Hieruit volgt dat het verbod van nachtelijke huiszoeking geen grondwettelijk verbod is. De grondwet van het jaar VIII heeft uit zichzelf inderdaad geen kracht meer. Maar het is wel een wettelijk verbod, omdat het voortspruit uit de klaarblijkelijke wil van de wetgever van 1808 (Thonissen, *La constitution annotée,* art. 10, n^r^ 49).

63. — Het staat vast dat onze rechtspraak dit verbod als geldend recht erkent en toepast. Ofschoon de tekst van art. 76 van de grondwet van het jaar VIII in de arresten van het hof van cassatie van 13 juni 1839 (*Pas.,* 1839, I, 116), van 8 april 1844 (*Pas.,* 1844, I, 172) en van 15 januari 1855 (*Pas.,* 1855, I, 70) niet wordt genoemd, staat het principieel verbod van de nachtelijke huiszoeking toch op de achtergrond van deze rechtspraak. Waarom anders die aarzeling om hun alledaagse, maar normale betekenis te geven aan de woorden « *toujours* » en « *en tout temps* », die voorkomen in art. 9 en 10 van het decreet van 19-22 juli 1791 en waardoor aan zekere politieofficieren het recht wordt verleend om ook 's nachts sommige plaatsen te betreden ? Overigens krijgen die drie arresten nog meer betekenis als men bedenkt dat zij werden geveld onder het voorzitterschap van dezelfde P.F. Van Meenen, die vroeger lid was van de commissie belast met de voorbereiding van een ontwerp van grondwet, die als lid van het nationaal congres actief in het debat over de door de grondwet te waarborgen rechten van de burgers tussenkwam en aan wiens amendementen de definitieve redactie van art. 10 van onze grondwet te danken is. Ook de wetgever heeft met deze bestaande rechtsleer en rechtspraak rekening gehouden telkens hij uitdrukkelijk een recht tot huiszoeking zonder beperking van tijd verleend heeft (J. Rubbrecht, *o.c., l.c.* ; — zie ook o.m. : art. 2, w. 4 aug. 1890 betreffende de vervalsing van eetwaren ; art. 4, 2°, Besl.w. 11 nov. 1916 betreffende de staat van oorlog en beleg).

Rechtsleer die er een andere mening op nahoudt en het verbod van nachtelijke huiszoeking als afgeschaft beschouwt, is uiterst zeldzaam. Zij wordt trouwens niet meer gevolgd (*P.B.,* Tw. *Information,* n^r^ 108 ; — De Hoon, *Grondbeginselen van Belgische strafvordering,* blz. 162).

64. — Onderscheid dient te worden gemaakt tussen de huiszoeking die een aanvang neemt over dag en 's nachts wordt voortgezet, en de huiszoeking die 's nachts begint. Artikel 76 van de grondwet van het jaar VIII zegt alleen : « *nul n'a le droit d'y entrer...* ». Is dus enkel verboden het nachtelijk binnendringen om huiszoeking te doen. Maar de huiszoeking die over dag is begonnen, mag, in dezelfde woning, gedurende de nacht worden voortgezet (Simon, *o.c.,* I, n^r^ 427 met verwijzingen ; — *Nov., L'Instruction,* n^r^ 151 ; — *P.B.,* Tw. *Perquisition,* n^r^ 79 ; — *R.P.D.B.,* Tw. *Procédure pénale,* n^r^ 353 ; — Garraud, *o.c.,* III, n^r^ 906).

§ 2. — Het begrip « nacht ».

65. — Wat dient er verstaan te worden onder het woord « nacht » ? Ook hiervan is in het wetboek van strafvordering geen enkele bepaling terug te vinden. Artikel 1 van het decreet van 4 augustus 1806, waarbij aan de rijkswacht verboden werd 's nachts in de woningen binnen te dringen om

er personen aan te houden, verwees, wat het begrip nacht betreft, naar artikel 1037 Rv. (*Pasin.*, 1e série, XIV, blz. 28). Bij gebreke van andersluidende bepaling mag men aannemen dat de opstellers van het wetboek van strafvordering zich aan dit begrip hebben willen houden (Cass., 24 mei 1948, *Pas.*, 1948, I, 334 en noot).

Het oorspronkelijk artikel 1037 Rv., maakte een onderscheid tussen de tijdsruimte gelegen tussen 1 oktober en 31 maart, gedurende dewelke de nacht begon te zes uur 's avonds en eindigde te zes uur 's morgens, en de tijdsruimte gelegen tussen 1 april en 30 september, gedurende dewelke de nacht begon te negen uur 's avonds en eindigde te vier uur 's morgens. Artikel 1037 Rv. werd gewijzigd door artikel 46, koninklijk besluit nr 300 van 30 maart 1936 tot wijziging van verscheidene bepalingen betreffende de rechtsvordering in burgerlijke zaken en in zaken van koophandel. Het bepaalt thans de nacht als zijnde de tijd gelegen tussen negen uur 's avonds en vijf uur 's morgens, onveranderlijk over de gehele duur van het jaar.

Er weze terloops nog opgemerkt dat in strijd met hetgeen door zekere rechtspraak wordt voorgehouden (Corr. Antwerpen, 18 mei 1951, *R.W.*, 1951-52, 465), het K.B. van 30 maart 1936 wel kracht heeft van wet en dus wel het oorspronkelijk art. 1037 Rv. vermocht te wijzigen. Het K.B. van 30 maart 1936 werd immers genomen in uitvoering van de wet van 31 juli 1934, aangevuld door de wetten van 7 december 1934 en 15 en 30 maart 1935, waarbij aan de koning bijzondere machten werden verleend en o.m. de macht om de rechtspleging, zowel in burgerlijke zaken als in strafzaken te wijzigen (Brussel, 12 dec. 1952, *Pas.*, 1953, II, 91 ; *R.D.P.*, 1952-53, blz. 809 ; — Rb. Kortrijk, 5 febr. 1952, *R.W.*, 1951-52, 1697). Het K.B. van 30 maart 1936 werd trouwens bekrachtigd door de wet van 4 mei 1936, houdende bekrachtiging van zekere koninklijke besluiten genomen ter uitvoering van de wet van 31 juli 1934 op de buitengewone machten verleend aan de koning.

§ 3. — Uitzonderingen op het verbod van nachtelijke huiszoeking.

66. — Op het verbod van nachtelijke huiszoeking zijn er talrijke uitzonderingen.

Dit verbod bestaat alleen in het belang van de bewoner. Niets belet dat hij dit voordeel zou verzaken. Het verbod bestaat dus niet meer telkens de huiszoeking geschiedt hetzij met toestemming van de bewoner, hetzij in het geval voorzien door artikel 46 Sv., d.i. op verzoek van het hoofd van het huis (Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 125 ; — Garraud, *o.c.*, III, nr 906 ; — zie verder, nrs 359 en volg. en nrs 348 en volg.).

67. — Hoewel deze uitzondering niet zo vast staat, wordt doorgaans toch aangenomen dat het nachtelijk binnendringen in de woning toegelaten is wanneer het erom gaat een einde te maken aan een wederrechtelijke vrijheidsberoving. Deze zienswijze is gesteund op de gebiedende termen van artikel 616 Sv. (Ortolan, *Eléments de droit pénal*, II, nr 2235 ; — Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 125 ; — Garraud, *o.c.*, III, nr 906).

68. — In geval van brand, overstroming of hulpgeroep

komende uit de woning mag er ook 's nachts in de huizen worden binnengedrongen. Het betreft hier een uitzondering uitdrukkelijk voorzien door artikel 76 van de grondwet van het jaar VIII. Dat deze bepaling nog kracht heeft van wet werd reeds uiteengezet (zie boven, nr 62).

Men heeft zich afgevraagd in hoever dergelijk optreden nog iets heeft uit te staan met het huiszoekingsrecht. Er werd nl. voorgehouden dat het in deze gevallen meer gaat om het bieden van hulp aan in nood verkerenden dan om een gerechtelijk optreden. Men leidde eruit af dat deze tussenkomst alleen aan de administratieve politie was voorbehouden en zelfs een morele plicht is van elke burger, maar niet moest worden beschouwd als behorende tot de ambtelijke attributen van de gerechtelijke politie (Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 125 ; — *P.B.*, Tw. *Inviolabilité du domicile*, nr 138). Doch vaak zijn de brand of het uit een woning komende hulpgeroep juist gevolgen van een strafbaar feit. Er kan in die gevallen wel een zwaar vermoeden zijn dat betrapping op heter daad van een misdaad mogelijk is, hetgeen de tussenkomst van de gerechtelijke politie volkomen rechtvaardigt en haar in de gelegenheid stelt terstond de bewijzen van het misdrijf en eventueel de daders ervan op te sporen (C.J. Vanhoudt, *o.c.*, blz. 114 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Procédure pénale*, nr 355).

Het is onverschillig van wie het hulpgeroep uitgaat. Het volstaat dat het uit het huis komt. Er mag hier niet verward worden met het geval voorzien door art. 46 Sv., waarin de huiszoeking enkel kan geschieden wanneer het verzoek uitgaat van het hoofd van het huis (zie verder, nrs 348 en volg.).

De mogelijkheid voor de gerechtelijke politie om 's nachts in de woning binnen te dringen in geval van hulpgeroep komende uit het huis, sluit niet uit dat het tevens en wellicht hoofdzakelijk de bedoeling was van de grondwetgever van het jaar VIII, het beginsel van de onschendbaarheid van de woning voor humanitaire redenen te doen wijken. Hiervan uitgaand, mag er een brede uitleg gegeven worden aan art. 76 en zou er in de woning mogen binnengedrongen worden telkens als men zich bevindt voor een erg onheil, zoals intoxicatie door gasuitwasemingen, electrische kortsluiting of nog wanneer een persoon volgens getuigen in zijn woning verblijft, doch sedert een abnormaal lange periode geen teken van leven meer gaf. Wanneer de politie tijdens haar nachtronde b.v. vaststelt dat een huisdeur sporen van braak vertoont en open staat, zou zij dit huis kunnen binnengaan om zo nodig hulp te bieden aan de bewoners. Met des te meer reden zou zij dit kunnen, wanneer zij er getuige van is dat een persoon zich tot een woning toegang verschaft bij middel van braak of inklimming (Hoeffler, *o.c.*, blz. 223, nr 237). Dezelfde auteur wijst er terecht op dat het beginsel van de onschendbaarheid onaangetast moet blijven wanneer een delinkwent, tijdens een achtervolging door de politie, toevlucht zoekt in een woning waar hij door de bewoner binnengelaten wordt. Buiten de ontdekking op heter daad van een misdaad is hier over dag een opdracht tot huiszoeking van de onderzoeksrechter vereist, terwijl 's nachts in geen geval huiszoeking zal kunnen geschieden (zie ook verder, nrs 312 en volg.).

69. — Het decreet van 19-22 juli 1791 betreffende de inrichting van een gemeentelijke en correctionele politie, verleent in titel I, artikel 9 toelating aan de officieren van politie om altijd binnen te treden in de plaatsen waar eenieder zonder onderscheid wordt toegelaten, zoals koffiehuizen, herbergen enz., om wanordelijkheden of overtredingen van de reglementen vast te stellen. Artikel 10 van hetzelfde decreet, titel I, laat aan de officieren van politie toe te allen tijde binnen te treden in de huizen waar men gewoonlijk hazardspel houdt, doch zulks op aangifte van twee metterwoon gevestigde burgers. Eveneens kunnen zij te allen tijde binnentreden in plaatsen die kennelijk tot ontucht dienen (zie verder, nrs 395 en volg.).

De woorden « altijd » en « te allen tijde » moeten zo verstaan worden dat zij alle onderscheid van tijd, hetzij dag, hetzij nacht en alle beperking betreffende het

uur uitsluiten (Cass., 15 jan. 1855, *Pas.*, 1855, I, 70 ; — Cass., 16 jan. 1939, *R.D.P.*, 1939, blz. 513 ; — Cass., 14 maart 1932, *Pas.*, 1932, I, 108 ; — Cass., 22 juni 1937, *R.D.P.*, 1937, blz. 1000). Zoals verder nog uiteengezet verleent het decreet van 1791 geen eigenlijk recht tot huiszoeking, doch alleen een recht van toezicht (zie verder, n^rs^ 395 en volg.).

70. — Tenslotte zijn er een groot aantal bijzondere wetten die een zoekingsrecht zonder beperking van tijd of met een afwijking van het begrip nacht zoals het eerder werd bepaald (zie boven, n^r^ 65), verlenen aan sommige officieren van politie, ambtenaren of agenten. Gewoonlijk betreft het hier evenmin een eigenlijk recht tot huiszoeking, doch wel een recht van toezicht. Hoever dit recht strekt en op welke voorwaarden het kan worden uitgeoefend, wordt door ieder van deze bijzondere wetten bepaald. De verregaande en meestal nutteloze verscheidenheid van deze bepalingen kan ongetwijfeld verwarring stichten bij de rechtsonderhorige.

Bijzondere wetten die een nachtelijk zoekingsrecht of recht van toezicht verlenen of die minstens afwijken van het begrip nacht zoals het wordt bepaald in art. 1037 Rv., zijn o.m. :

— de algemene accijnswet van 26 augustus 1822 (art. 181 en 200) ;
— w. 1 oktober 1855 (art. 14, gew. K.B. 28 nov. 1939, art. 1), betreffende het toezicht op de maten en gewichten ;
— w. 9 juli 1858 (art. 6), houdende invoering van een nieuwe pharmacopee (bezoek der apotheken door de inspecteurs der apotheken) ;
— w. 4 augustus 1890 (art. 2), betreffende de vervalsing van eetwaren ;
— Besl.w. 11 oktober 1916 (art. 1 en 4), betreffende de staat van oorlog en de staat van beleg ;
— w. 29 augustus 1919 (art. 12), betreffende het regime van de alcohol ;
— w. 24 februari 1921 (art. 7), betreffende het vervaardigen van verdovingsmiddelen ;
— w. 24 juli 1923 (art. 13), in zake bescherming van de militaire reisduiven ;
— w. 31 december 1930 (art. 25) betreffende de handel in verdovingsmiddelen ;
— Besl.w. 22 januari 1945 (art. 7, § 2), in zake beteugeling van 's lands bevoorrading ;
— w. 28 mei 1956 (art. 4), betreffende ontplofbare en voor deflagratie vatbare stoffen en mengsels en de daarmede geladen tuigen ;
— w. 29 maart 1958 (art. 5), betreffende de bescherming van de bevolking tegen het gevaar der ioniserende uitstralingen ;
— w. 27 mei 1960 (art. 4 en 6, 1°), tot bescherming tegen het misbruik van economische machtspositie ;
— w. 14 februari 1961 (art. 24), voor economische expansie, sociale vooruitgang en financieel herstel (eenheidswet).

HOOFDSTUK II

Het beslag

AFDELING I. — *Kenmerken.*

71. — Het beslag in strafzaken is *een dwangmaatregel waardoor de bevoegde overheid, krachtens de wet en naar aanleiding van een misdrijf, een zaak onttrekt aan het vrij beschikkingsrecht van de eigenaar of bezitter en, met het oog op de openbaring van de waarheid, de verbeurdverklaring of de teruggave ze tijdelijk ter beschikking stelt van het gerecht.*

Het wetboek van strafvordering beschouwt het inbeslagnemingsrecht als een uitvloeisel van het recht tot huiszoeking. Het is dus zeer logisch dat het wetboek van strafvordering in de gevallen waarin het een recht tot huiszoeking verleent, ook een inbeslagnemingsrecht toekent en dat het dezelfde gerechtelijke overheid die bevoegd is om huiszoeking te verrichten, ook machtigt om inbeslagnemingen te doen (art. 16, 35, 36, 37, 46, 49, 50, 59, 87, 88 en 89 Sv.).

Maar indien het juist is dat de inbeslagneming meestal het hoofddoel is van de huiszoeking, mag men nochtans niet uit het oog verliezen dat de noodzakelijkheid van inbeslagneming zich bijna even vaak voordoet buiten de huiszoeking, o.m. naar aanleiding van misdrijven gepleegd in openbare plaatsen. Moest men op deze gevallen de strikte regeling van het wetboek van strafvordering toepassen, dan zou men de bewijzen van het misdrijf in de praktijk vaak aan het gerecht zien ontsnappen en zou de openbare vordering telkens gevaar lopen te worden ontzenuwd. Een bredere verklaring van het inbeslagnemingsrecht, vooral ook met betrekking tot de overheid die bevoegd is dit recht uit te oefenen, schijnt zich op te dringen (zie verder, n^rs^ 77 en 78).

§ 1. — Bewarende maatregel.

72. — Een der hoofdkenmerken van het beslag is wel dat het een maatregel tot bewaring is. Door het beslag worden de voorwerpen voorlopig aan de eigenaar of bezitter onttrokken. Het eigendomsrecht zelf wordt er niet door aangetast, alleen de vrije en volledige uitoefening ervan wordt als het ware opgeschort zolang het beslag duurt (Hoeffler, *o.c.*, n^r^ 251, blz. 236).

Het doel van het beslag is de in beslag genomen voorwerpen ter beschikking te stellen van het onderzoeksgerecht of van het gerecht van wijzen, om deze toe te laten de aanwijzingen van schuld of onschuld die erin vervat zijn, te waarderen.

Als maatregel tot bewaring beveiligt het beslag de bewijsvoering van het misdrijf door het openbaar ministerie en waarborgt het de uitvoering van de verbeurdverklaring. Het kan zelfs de rechten van de verdediging dienen, nl. telkens als de in beslag genomen voorwerpen gegevens inhouden ten voordele van de verdachte en deze voorwerpen, bij gebreke van beslag hadden kunnen verloren gaan of onopgemerkt blijven. In veel gevallen zal het beslag ook de rechten van de benadeelde vrijwaren, omdat het in beslag genomen voorwerp door hem zal kunnen teruggevorderd worden (zie verder, n^rs^ 144 en volg.), terwijl het anders gevaar liep te verdwijnen. Tenslotte kan de inbeslagneming, in afwachting van een definitieve beslissing die door het gerecht van wijzen zal getroffen worden, een bescherming betekenen van de openbare veiligheid.

73. — Zeer uitzonderlijk zal het beslag geen eenvoudige maatregel tot bewaring blijven en zal er over de in beslag genomen zaken mogen beschikt worden, alvorens de feitenrechter van de telastlegging kennis neemt. Aldus het beslag in verband met inbreuken op het veld- en boswetboek (zie verder, n^r^ 390), of ook nog wanneer bijzondere wetten in die zin beschikken, zoals b.v. art. 8, tweede lid, w. 28 mei 1956 op de ontplofbare stoffen.

74. — Zoals de huiszoeking kan de inbeslagneming slechts geschieden indien er vooraf ernstige aanwijzingen van een strafbaar misdrijf aanwezig zijn. Ook het beslag behoort, als daad van onderzoek, tot het gerechtelijk strafonderzoek, of minstens tot het strafrechtelijk opsporingsonderzoek. Het mag, evenmin als de huiszoeking, ontaarden tot een opsporingsmiddel naar gebeurlijke, maar nog niet gekende of vermoede misdrijven (zie boven, n^rs^ 11 en volg.).

Het beslag zal nochtans niet nietig zijn, indien het misdrijf waarop het betrekking heeft, op het ogenblik van de inbeslagneming reeds verjaard is. Dit te beoordelen ligt buiten de bevoegdheid van de optredende agenten (Brussel, 14 april 1954, *J.T.*, 1954, blz. 386-387).

§ 2. — Dwangmaatregel.

75. — De inbeslagneming is e e n d w a n g m a a t r e g e l. De bevoegde overheid put haar macht om in beslag te nemen uit de wet, hetzij rechtstreeks, hetzij langs een ambtelijke opdracht om. Zij kan die macht dus uitoefenen tegen de wil en ondanks de weerstand van de bezitter of eigenaar. Daartoe kan zij, krachtens artikel 25 Sv., dezelfde dwangmiddelen aanwenden als voor de huiszoeking, nl. om de bijstand verzoeken van de openbare macht om de weerstand of het verzet van de eigenaar of bezitter te breken of om de openbare orde te doen handhaven tijdens de verrichtingen ; de medewerking van de nodige werkkrachten inroepen om in het bereik te komen van de in beslag te nemen voorwerpen, om ze uiteen te nemen, te vervoeren enz. Deze dwangmiddelen werden besproken in verband met de huiszoeking (zie boven, n^rs^ 26 en volg.).

AFDELING II. — *Bevoegde overheid.*

76. — Boven werd reeds aangestipt dat het wetboek van strafvordering het inbeslagnemingsrecht beschouwt in functie van het huiszoekingsrecht (zie boven, nr 71). Het is dus gemakkelijk uit te leggen dat het recht om in beslag te nemen door het wetboek van strafvordering alleen wordt toegekend aan de tot huiszoeking bevoegde overheid, nl. 1° aan de onderzoeksrechter die tot inbeslagneming even algemeen bevoegd is als tot huiszoeking ; 2° aan de prokureur des konings en zijn hulpofficieren in de gevallen van betrapping van misdaad op heter daad en van verzoek van het hoofd van het huis ; 3° aan sommige officieren van gerechtelijke politie met beperkte bevoegdheid, zoals de veldwachters en boswachters.

Daarbuiten wordt het recht om in beslag te nemen door bijzondere wetten ook toegekend aan zekere ambtenaren en agenten, maar dit inbeslagnemingsrecht is gewoonlijk uiterst beperkt (zie boven, nrs 23 en 70 ; — zie ook verder, nr 155).

77. — Artikel 47 Sv. legt aan de prokureur des konings de verplichting op, telkens als hij buiten de ontdekking op heter daad of het verzoek van het hoofd van het huis kennis krijgt van een misdaad of wanbedrijf, gepleegd in zijn arrondissement, de onderzoeksrechter te vorderen een gerechtelijk onderzoek in te stellen. De inbeslagneming die evenzeer als de huiszoeking een daad van onderzoek is, ligt, behoudens in de gevallen waar de wet ze uitdrukkelijk aan andere overheden toevertrouwt, dus uitsluitend in de bevoegdheid van de onderzoeksrechter (Hoeffler, *o.c.*, nr 253, blz. 238 en 239).

Niettemin heeft er zich uit de noodwendigheden van de praktijk een algemeen erkend recht van de prokureur des konings tot strafrechtelijk opsporingsonderzoek ontwikkeld, krachtens hetwelk de prokureur des konings en zijn hulpofficieren ook buiten de ontdekking op heter daad en het verzoek van het hoofd van het huis optreden om, naar aanleiding van een misdrijf, alle nuttige inlichtingen in te winnen, deskundige adviezen te bekomen en vaststellingen te doen (W. De Groote, *Over het informatierecht van de prokureur des konings, R.T.*, 1937, blz. 221 en volg. ; — Hoeffler, *o.c.*, nr 87, blz. 92 ; — Garraud, *o.c.*, II, nr 678 ; — Cass., 24 sept. 1951, *Pas.*, 1952, I, 17). Er werd aan dit recht een steeds grotere uitbreiding gegeven. Uit de voorbereidende handelingen van de wet van 7 april 1919 betreffende de inrichting van een gerechtelijke politie bij de parketten, heeft men afgeleid dat art. 10 van deze wet aan de prokureur des konings het recht verleent om door alle officieren van gerechtelijke politie tot een informatie te doen overgaan naar aanleiding van alle misdaden en wanbedrijven, ook buiten de ontdekking op heter daad (*Nov., La police judiciaire,* nr 347 ; — *Parlem. Besch.*, Kamer, 1912-13, nr 12).

Hoewel dit uitgebreid recht tot strafrechtelijk opsporingsonderzoek nog niet medebrengt dat de prokureur des konings, en nog minder de agenten van gerechtelijke politie die geen rang hebben van hulpofficier, algemeen bevoegd zijn tot inbeslagneming, heeft de praktijk nochtans ingang gevonden dat zij tot inbeslagneming overgaan telkens als zij dit kunnen zonder tevens een huiszoeking te moeten verrichten (Rommel, *o.c.*, nrs 51 en volg. ; — De Peuter, *o.c.*, 1376 en 1377). Het behoort inderdaad tot de gewone gang van zaken dat de prokureur des konings en zijn hulpofficieren en zelfs agenten van gerechtelijke politie die deze rang niet bezitten, de bewijzen van om het even welk misdrijf, ook buiten de ontdekking op heter daad en het verzoek van het hoofd van het huis, in beslag nemen, b.v. naar aanleiding van een misdrijf gepleegd langs de openbare weg of in een plaats die voor eenieder toegankelijk is, ofwel nog tijdens het verhoor van een verdachte of getuige en zelfs tijdens een huiszoeking uitgevoerd buiten de betrapping op heter daad maar met de toestemming van de bewoner.

Wanneer de voorwerpen vrijwillig overhandigd worden, is er natuurlijk geen inbeslagneming in strikte zin. Alle officieren van gerechtelijke politie en zelfs alle andere ondergeschikte agenten of leden van de rijkswacht kunnen altijd in ontvangst nemen en ter beschikking stellen van het gerecht de voorwerpen die hun vrijwillig worden ter hand gesteld.

78. — Op grond van verscheidene motieven is deze bredere verklaring van het inbeslagnemingsrecht wel goed te keuren :

1° Het is verkeerd het inbeslagnemingsrecht uitsluitend in functie van het huiszoekingsrecht te beschouwen. Talrijke misdrijven worden gepleegd in openbare plaatsen. Om beslag te leggen op de bewijzen van het misdrijf die op deze plaatsen worden achtergelaten komt het beginsel van de onschendbaarheid van de woning niet in het gedrang.

2° Het zijn niet de onderzoeksrechter en de prokureur des konings die in de praktijk het meest in de gelegenheid worden gesteld om beslag te leggen op de bewijzen van een misdrijf, maar precies de hulpofficieren van de prokureur des konings en de agenten van gerechtelijke politie die niet de rang van officier hebben.

3° De inbeslagneming van de bewijzen van een misdrijf, vooral wanneer zij in een openbare plaats of op de persoon worden aangetroffen, heeft altijd een dringend karakter. De minste vertraging kan de verdwijning van deze bewijzen voor gevolg hebben (Hoeffler, *o.c.*, n^r 253, blz. 238 en 239 ; — zie ook verder, n^rs 315 en volg.).

De Franse rechtspraak is sedert lang deze richting ingeslagen (Nîmes, 18 nov. 1926, *Pas.*, 1927, III, 91 ; — Cass. fr., 11 sept. 1933, *Rec. Dall.*, 1937, 1, 41, beide aangehaald door Hoeffler, *o.c.*, blz. 239, noot (2) en (3)). Het nieuw Frans wetboek van strafvordering heeft deze strekking in zekere mate bevestigd. Het verleent aan de officieren van gerechtelijke politie de macht om, tijdens het strafrechtelijk opsporingsonderzoek en buiten de betrapping op heter daad, inbeslagnemingen te verrichten. Als voorwaarde wordt evenwel gesteld dat de beslagene een door hem eigenhandig geschreven toestemming geeft. Indien hij niet kan schrijven, moet melding daarvan worden gemaakt in het p.v. (art. 76, w. 31 dec. 1957, *Journal Officiel*, 8 jan. 1958).

De Belgische rechtspraak schijnt te aarzelen. Sommige beslissingen houden zich bij de strikte verklaring van het inbeslagnemingsrecht (Cass., 16 juni 1947, *Pas.*, 1947, I, 277 en noot R.H. ; — Brussel, 26 maart 1942, *Pas.*, 1942, II, 83 ; — Verviers, 8 juli 1943, *Pas.*, 1944, III, 69). Een arrest van het hof van beroep te Brussel van 6 november 1948 (*J.T.*, 1949, blz. 363), schijnt de bredere verklaring van het inbeslagnemingsrecht te aanvaarden, zonder nochtans het vraagstuk volledig op te lossen. De oorzaak van deze onzekerheid ligt vanzelfsprekend in de onvolledige regeling van het inbeslagnemingsrecht door het wetboek van strafvordering.

De strekking om aan de prokureur des konings een steeds breder recht tot inbeslagneming toe te kennen wordt door de jongste wetgeving meer en meer bevestigd (zie b.v. art. 1, w. 15 april 1958 tot aanvulling van het wetboek van strafvordering [art. 44 *bis* Sv.] ; — De Peuter, *o.c.*, 1369 en volg.). Maar sommige wetten gaan in dit opzicht al te ver (art. 3, 4, 23, derde lid, w. 27 mei 1960 tot bescherming tegen het misbruik van economische machtspositie ; — art. 24, 2°, w. 14 febr. 1961 voor economische expansie, sociale vooruitgang en financieel herstel [« eenheidswet »]). Zij verlenen aan de prokureur des konings de macht om, met het oog op de vaststelling van bepaalde inbreuken en op grond van loutere vermoedens of op klacht vanwege particulieren, met zijn toelating huiszoekingen te laten verrichten door bestuurlijke opsporingsagenten in de private woning van zekere rechtsonderhorigen. Dergelijke strekking waarbij de door het wetboek van strafvordering gevestigde waarborgen van de onschendbaarheid van de woning worden prijsgegeven, is zeker niet goed te keuren (zie verder, n^r 155).

AFDELING III. — *Voorwerp van het beslag.*

§ 1. — Betekenis van de bewoordingen van artikelen 35, 36 en 37 Sv.

79. — Artikelen 35, 36 en 37 Sv. bepalen welke voorwerpen moeten in beslag genomen worden. Wij kunnen deze voorwerpen indelen in vier reeksen : 1° hetgeen tot het plegen van het misdrijf schijnt gediend te hebben of ertoe bestemd schijnt geweest te zijn ; 2° hetgeen erdoor schijnt verkregen te zijn ; 3° hetgeen waaruit het bewijs van het misdrijf kan blijken ; 4° hetgeen kan dienen tot overtuiging of ontlasting.

De eerste twee reeksen kunnen worden samengevat onder de benaming overtuigingsstukken en de laatste twee onder de benaming bewijselementen.

80. — De eerste reeks betreft de wapenen, tuigen, toestellen, geschriften, geldsommen en alle andere zaken waarvan de dader, mededader of medeplichtige zich bediend heeft of schijnt zich bediend te hebben om het misdrijf te plegen en alles wat ertoe bestemd was of schijnt ertoe bestemd te zijn geweest. Of een bepaald voorwerp gediend heeft of bestemd was tot het plegen van een misdrijf, is een vraag naar de feiten. Zij ontsnapt aan het toezicht van het hof van cassatie (Cass., 5 juni 1944, *Pas.*, 1944, I, 171).

Er moet geen zekerheid bestaan dat de voorwerpen werkelijk werden gebezigd of tot het plegen van het misdrijf waren bestemd. Het vermoeden volstaat (Schuind, *o.c.*, I, blz. 112).

81. — Wat moet er verstaan worden onder « het plegen van het misdrijf » ? In strikte zin worden hierdoor alleen bedoeld de handelingen begrepen tussen het begin van de uitvoering en de voltooiing van het misdrijf. Anders gezegd, deze termen omvatten niet de voorbereiding van het misdrijf, noch hetgeen volgt op de voltrekking ervan.

Men heeft gewezen op de onbillijke of alleszins onlogische toestanden tot dewelke deze strikte interpretatie leidt. Het voertuig waarmede de dader het tuig, dat hij voor het plegen van het misdrijf zal bezigen, naar de plaats van de feiten vervoert, zal niet in beslag moeten worden genomen, omdat het niet tot het plegen zelf van het misdrijf heeft gediend. Maar indien de dader voor dit vervoer een beroep doet op een derde die zijn voertuig ter beschikking stelt, wel wetend waartoe het zal worden gebruikt, moet dit voertuig dan toch in beslag genomen worden, omdat de derde zich schuldig heeft gemaakt aan het misdrijf van medeplichtigheid voorzien door art. 67, vierde lid S.W. en het voertuig tot het plegen zelf van dit misdrijf van medeplichtigheid gediend heeft.

Uitgaande van deze beschouwingen zou het dus niet aangewezen lijken de woorden « het plegen van het misdrijf » in enge zin te verklaren. Aan dezelfde bewoordingen die voorkomen in art. 42 S.W. gaf de verslaggever in de senaat trouwens de betekenis « *destinés à servir à l'infraction* » (Nijpels, *Législation criminelle,* I, blz. 292, nr 31). Welnu, « *servir* » betekent « nuttig zijn tot het plegen van het misdrijf », hetgeen zeker reeds de voorbereidende handelingen omvat, evenals die welke volgen op de voltooiing en die het de dader mogelijk maken uit het misdrijf het beoogde voordeel te trekken (Nijpels, *Code pénal interprété,* derde uitg., I, blz. 142).

De vraag kan nochtans gesteld worden of het strafrecht deze ruimere verklaring toelaat en ook nog of zij niet voor gevolg zal hebben dat vaste criteria gaan ontbreken om rechtszekere grenzen te trekken. De eerder aangehaalde bezwaren die eraan verbon-

den zijn ten spijt, houden veel auteurs zich dan ook aan de strikte uitleg van de termen (Goedseels, *o.c.*, I, nr 287 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Infractions et répression en général*, nr 271). In verband met de inbeslagneming kan men hieruit besluiten dat het nutteloos voorkomt beslag te leggen op zaken die uiteindelijk toch niet in aanmerking zullen komen voor verbeurdverklaring, tenzij de inbeslagneming om andere redenen, nl. wegens de noodwendigheden van het onderzoek geboden is.

82. — Tot de tweede reeks voorwerpen die in beslag kunnen genomen worden, behoort al wat door het misdrijf schijnt verkregen te zijn, d.w.z. al wat uit het misdrijf zelf ontstond, b.v. de valse munt, de vervalste eetwaar (Nijpels, *Code pénal interprété*, I, blz. 144). Hetgeen uit het misdrijf voortkomt wordt ook soms genoemd het voorwerp van het misdrijf. Het mag niet worden verward met de opbrengst of met de voordelen die de schuldige uit de strafbare feiten getrokken heeft, zoals de gestolen voorwerpen, de opgelichte geldsommen, de zaken aangekocht met het gestolen geld of het geld bekomen door verkoop van het gestolene (Schuind, *o.c.*, I, blz. 112 ; — Goedseels, *o.c.*, I, nrs 296 en 297 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Infractions et répression en général*, nr 274).

Dat de opbrengst van het misdrijf voor de wetgever geen synoniem is van hetgeen uit het misdrijf voortkomt, blijkt uit artikel 42 S.W. Dit artikel schrijft de verbeurdverklaring voor van hetgeen uit het misdrijf voortkomt. Moest men de opbrengst van het misdrijf als synoniem beschouwen, dan zou men tot het besluit komen dat de wetgever de verbeurdverklaring heeft gewild van de voordelen die uit het misdrijf getrokken werden. Het spreekt vanzelf dat zulks geen zin heeft. Integendeel betreffende deze voorwerpen zal de feitenrechter, overeenkomstig artikel 44 S.W., dikwijls teruggave aan de benadeelde partij moeten bevelen.

In feite wordt de opbrengst van het misdrijf steeds in beslag genomen. Maar dan geschiedt deze inbeslagneming op grond van een andere bepaling van art. 35 Sv., nl. omdat de opbrengst van het misdrijf kan bijdragen tot het openbaren van de waarheid, ofwel geschiedt zij op grond van art. 36 of 37 Sv., omdat uit deze voorwerpen het bewijs van het misdrijf of van de zwaarte ervan kan getrokken worden. Meteen wordt aan de benadeelde gelegenheid geboden deze voorwerpen terug te vorderen of wordt de feitenrechter in staat gesteld de teruggave ervan ambtshalve te bevelen (Cass., 26 nov. 1906, *Pas.*, 1907, I, 53).

Om op deze voorwerpen beslag te kunnen leggen zal het evenmin met zekerheid moeten uitgemaakt zijn of zij uit het misdrijf voortkomen. Ook hier zal een vermoeden volstaan. Art. 35 Sv. gebruikt immers de uitdrukking « schijnt verkregen te zijn ».

83. — Artikel 36 Sv. geeft de derde reeks voorwerpen op, die in beslag kunnen genomen worden. Het zijn de papieren of andere stukken en zaken waaruit het bewijs van het misdrijf kan getrokken worden. Deze voorwerpen verschillen van de voorgaande door het feit dat zij tot het plegen van het misdrijf niet hebben gediend, er niet toe bestemd waren en erdoor niet zijn ontstaan. Het betreft b.v. brieven of bescheiden waarin de verdachte de feiten bekent of erop zinspeelt en alle andere zaken die rechtstreeks of onrechtstreeks wijzen op de schuld van de verdachte, zoals vergelijkingsstukken, nagelaten vinger- of voetsporen, bloedvlekken, kledingsstukken e.d.

84. — Artikel 37 Sv. heeft het over de laatste reeks voorwerpen die voor beslag in aanmerking komen. Het zijn die welke tot

overtuiging of tot ontlasting dienen. Hieronder kunnen wij begrijpen alle zaken die, zo zij geen bewijs van het misdrijf zelf uitmaken, dan toch een aanwijzing van schuld of onschuld, een verduidelijking van de zwaarte van het misdrijf of van de graad van verdorvenheid van de verdachte inhouden, b.v. adviezen nopens de morele kwotering berustend bij de overheid of bij de werkgever van de verdachte, brieven door de medeplichtige aan overspel gericht aan andere vrouwen dan deze met wie hij wegens medeplichtigheid vervolgd wordt (Brussel, 12 maart 1858, *Pas.*, 1858, II, 263).

85. — Aldus kan alles wat voor beslag in aanmerking komt, samengevat worden in één enkele formule die trouwens herhaaldelijk voorkomt in de aangehaalde artikelen van het wetboek van strafvordering: alles wat tot de openbaring van de waarheid kan dienen (art. 35, 36 en 87 Sv.). Hieronder zijn begrepen de overtuigingsstukken en de bewijselementen, kortom al wat enig licht kan werpen op de omstandigheden waarin de feiten gepleegd werden, op de morele gesteltenis van de verdachte, op zijn verleden, op de drijfveer enz. Want de openbaring van de waarheid behelst niet alleen de positieve bestanddelen van het misdrijf, maar ook een zo ruim mogelijk inzicht in de persoonlijkheid van de verdachte.

Het zou dus verkeerd zijn, met het oog op de schifting van de in beslag te nemen voorwerpen, zich uitsluitend te richten naar hetgeen uiteindelijk zal moeten verbeurdverklaard worden. Het beslag beantwoordt aan veel bredere normen dan deze gesteld door artikel 42 S.W. (Schuind, *o.c.*, I, blz. 110). En toch gaat het niet op al te kwistig met de inbeslagneming te werk te gaan. In hun bezorgdheid geen nuttige gegevens te laten ontsnappen, gebeurt het soms dat de onderzoekers beslag leggen op bijna alle voorwerpen die hun onder de hand vallen en dit beslag handhaven tot wanneer de zaak bij het gerecht van wijzen aanhangig is gemaakt, zelfs indien het beslag geen enkel nut meer oplevert. Deze handelwijze is in strijd met de geest van de wet. Zij kan daarenboven de belangen van de verdachte en van derden grotelijks schaden.

In zijn « *Traité de droit criminel* », geeft G. Schuind een reeks nuttige wenken betreffende de in beslag te nemen zaken of vast te stellen feiten, in verband met de meest voorkomende misdrijven zoals doodslag, kindermoord, vergiftiging, aanranding der eerbaarheid en verkrachting, vruchtafdrijving, brandstichting, valsheid in geschriften, valsmunterij, vrijwillige slagen, verkeersongevallen enz. (Schuind, *o.c.*, II, blz. 241 en volg.).

Soms is het nodig een lokaal te sluiten en te verzegelen, b.v. om de overtuigingsstukken of de sporen van het misdrijf die er zich bevinden en die niet kunnen weggenomen of ter griffie neergelegd worden, te bewaren. Hoewel de sluiting van een lokaal als onderzoeksmaatregel door het wetboek van strafvordering niet wordt geregeld, wordt algemeen aangenomen dat deze maatregel door de bevoegde overheid kan getroffen worden en gelijk te stellen is met een inbeslagneming (Gent, 29 juli 1921, *B.J.*, 1922, kol. 18 en noot J.V.). De sluiting van een lokaal is alleen gerechtvaardigd in zover het werkelijk een onderzoeksmaatregel betreft, doch niet wanneer zij het karakter aanneemt van een preventief middel, b.v. om te verhinderen dat het lokaal nog zou worden aangewend om er dezelfde strafbare feiten te plegen.

86. — De taak van de gerechtelijke overheid in verband met de inbeslag-

neming is dikwijls zeer kies, omdat zij aan de ene kant instaat voor de doeltreffendheid van het onderzoek en de beveiliging van de bewijsmiddelen, en aan de andere kant tot plicht heeft de betrokkenen geen groter nadeel te doen ondergaan dan hetgeen door de noodwendigheden van het onderzoek en de strafrechtelijke vervolging gerechtvaardigd is. Deskundige voorlichting kan soms nuttig zijn (zie verder, n^rs^ 87 en volg.). Waar zij niet baat, handelt de onderzoeksrechter of de prokureur des konings volgens hetgeen hem door zijn geweten wordt ingegeven, want de inbeslagneming, zoals de huiszoeking, is in hoofde van de overheid die ze beveelt een soevereine daad. De onderzoekers bezitten, met het oog op het bepalen van de gepastheid van een inbeslagneming, een discretionaire macht die zij rechtstreeks uit de wet putten. Zij beslissen hierover met volledige onafhankelijkheid en buiten alle controlemogelijkheid van het gerecht van wijzen. Behalve in de gevallen van arglist, bedrog of knevelarij, die aanleiding zouden geven tot verhaal tegen de rechter, zal de eis tot terugvordering van zijn in beslag genomen eigendom ingesteld door een particulier voor de burgerlijke rechter niet ontvankelijk zijn (*P.B.*, Tw. *Pièce de conviction,* n^r^ 55 ; — *ibid.*, Tw. *Saisie judiciaire, matière pénale,* n^rs^ 6 en 15 ; — *ibid.*, Tw. *Information,* n^rs^ 65 en 98 ; — Rb. Brussel, 10 febr. 1852, *B.J.*, 1852, kol. 689 ; — Kortg. Brussel, 25 nov. 1891, *Pas.*, 1892, III, 34 ; — Kortged. Brussel, 21 nov. 1883, *Pas.*, 1884, III, 56 ; — zie ook n^rs^ 538 en volg.). Alleen de raadkamer kan, in bepaalde gevallen, nl. wanneer het gaat over zaken die in beslag genomen zijn ingevolge een ambtelijke opdracht uitgaande van een buitenlandse gerechtelijke overheid, over een dergelijke eis op geldige wijze beslissen (zie verder, n^rs^ 143 en 283).

87. — Een maatregel die met het oog op een doelmatige inbeslagneming bijzonder nut heeft, is de bijstand van deskundigen. Artikelen 43 en 44 Sv. laten aan de onderzoeksrechter en de prokureur des konings toe zich te laten bijstaan door personen die wegens hun kunde of beroep bekwaam geacht worden om een deskundig advies te verstrekken omtrent de feitelijke omstandigheden van het misdrijf.

Worden als deskundigen beschouwd, de personen die werkelijk een advies uitbrengen. Zij die uitsluitend materiële hulp verlenen zijn geen deskundigen. Ter plaats ingewonnen inlichtingen of ophelderingen vanwege vaklieden zijn ook niet altijd te beschouwen als deskundige adviezen (Cass., 24 sept. 1951, *Pas.*, 1952, I, 17).

De kosten van deskundig onderzoek maken deel uit van de gerechtskosten (Cass., 18 febr. 1957, *Pas.*, 1957, I, 731).

Deskundige bijstand lijkt aangewezen telkens de overheid wegens de aard van de voorwerpen voor dewelke zij zich bevindt, niet in staat is zelf te onderscheiden wat er in beslag dient genomen te worden. Dank zij hun wetenschappelijke of technische kennis en hun ervaring, zullen zorgvuldig uitgekozen deskundigen in dit opzicht nuttig advies kunnen verstrekken. Hierdoor zal het dikwijls mogelijk zijn het beslag te beperken tot hetgeen voor het onderzoek of voor behandeling der zaak voor de gerechten van wijzen, werkelijk nodig is. Terwijl anders de overheid vaak verplicht is beslag te leggen op grote hoeveelheden voorwerpen, waarvan een deel soms geen verband houdt met het misdrijf, maar die bij de aanvang van het onderzoek veiligheidshalve niet in handen kunnen gelaten worden van de verdachte, omdat het vermoeden bestaat dat althans sommige ervan op het misdrijf betrekking hebben.

Art. 44 *bis* S.W. (art. 1, w. 15 april 1958, tot wijziging van het wetboek van strafvordering), bepaalt dat de prokureur des konings in geval van betrapping van misdaad of van wanbedrijf op heter daad, een geneesheer kan belasten de medische vaststellingen te doen omtrent de staat van dronkenschap van de vermoedelijke dader en van het slachtoffer van het misdrijf. Hij kan de geneesheer opvorderen om een bloedproef te verrichten.

Deze bepaling is evenwel niet van toepassing in geval van inbreuk op de wetten en reglementen betreffende het vervoer.

De aldus opgevorderde geneesheer legt de eed af in de vorm bepaald door art. 44, tweede lid S.W. (zie verder, nr 88).

Zo het optreden van de opgevorderde geneesheer er geen vertraging door ondervindt, kan de persoon op wie de bloedproef wordt verricht, op eigen kosten, een geneesheer naar zijn keuze tot het bijwonen van de bloedproef uitnodigen.

Het bloedstaal wordt ontleed in een van de door de Koning daartoe erkende laboratoria.

De persoon op wie de bloedproef is toegepast, kan op eigen kosten een tweede ontleding laten verrichten, hetzij in het laboratorium waar de eerste heeft plaats gehad, hetzij in een ander door de Koning erkend laboratorium. In het eerste geval kan hij op de tweede ontleding toezicht laten houden door een door hem gekozen technisch raadsman.

88. — De aanstelling van de deskundige geschiedt doorgaans schriftelijk, maar niets belet dat zij, b.v. in dringende gevallen, mondeling zou gedaan worden.

Alvorens met de uitvoering van de hem opgelegde taak te beginnen, legt de deskundige de eed af in handen van de onderzoeksrechter of van de prokureur des konings, in de gevallen waarin eedaflegging in handen van laatstgenoemde magistraat vereist is (zie nr 88, *in fine*).

Het verzuim van eedaflegging brengt met zich dat het deskundig advies alleen nog de waarde heeft van een gewone inlichting (*Nov., L'Instruction. La chambre du conseil,* nr 80 ; — *P.B.,* Tw. *Descente sur les lieux* [*matière criminelle*], nr 80).

De eedformule is vervat in artikel 44 Sv., aangevuld door het enig artikel van de wet van 3 juli 1957.

De eed wordt mondeling of schriftelijk afgelegd. Indien hij mondeling wordt afgelegd, moet er melding van gemaakt worden in het p.v. van huiszoeking of inbeslagneming. In de praktijk komt de vermelding van de eedaflegging meestal voor op de aanstelling van de deskundige en wordt zij ondertekend door de magistraat in wiens handen de eed wordt afgelegd evenals door de deskundige zelf. Indien de eed wordt afgelegd vóór de onderzoeksrechter, wordt de melding mede ondertekend door de griffier. Maar deze medeondertekening is niet vereist voor de geldigheid van de vaststelling der eedaflegging. De handtekening van de vorderende magistraat volstaat (Cass., 23 febr. 1953, *Pas.,* 1953, I, 478). De schriftelijke eedaflegging moet door de deskundige ondertekend en aan de vorderende magistraat overhandigd of minstens toegezonden worden, alvorens de deskundige de uitvoering van zijn taak aanvangt (art. 44, derde lid Sv.).

Eedaflegging is niet vereist wanneer de deskundige wordt aangesteld door de prokureur des konings en deze laatste optreedt buiten de gevallen van ontdekking op heter daad of van verzoek van het hoofd van het huis (Cass., 20 april 1953, *Pas.,* 1953, I, 628 ; — Cass., 24 sept. 1951, *Pas.,* 1952, I, 17 ; — art. 32, 44, 44 *bis* en 46 S.W.).

89. — De deskundige die, hoewel daartoe in staat zijnde, weigert of verzuimt de taak te vervullen waartoe hij wettelijk wordt opgevorderd, wordt gestraft overeenkomstig de bepalingen van artikel 422 *ter,* tweede lid S.W. (art. 1, w. 6 jan. 1961, waarbij sommige gevallen van schuldig verzuim strafbaar worden gesteld). De bij dit artikel gestelde

straffen zijn : gevangenisstraf van 8 dagen tot 6 maanden en een geldboete van 50 F tot 500 F, of één van die straffen. De voorwaarden die moeten verenigd zijn opdat toepassing zou kunnen worden gemaakt van artikel 422 *ter*, tweede lid S.W., werden uiteengezet in het hoofdstuk waarin gehandeld wordt over de opvordering van werkkrachten. Zij gelden ook t.o.v. deskundigen (zie boven, nr 31).

§ 2. — Beslag en verbeurdverklaring.

90. — Voorafgaand beslag is geen vereiste om aan het gerecht van wijzen toe te laten, overeenkomstig artikelen 42 en 43 S.W., de bijzondere verbeurdverklaring uit te spreken (Cass., 10 nov. 1902, *Pas.*, 1903, I, 31 ; — Cass., 2 aug. 1880, *Pas.*, 1880, I, 287 ; — Goedseels, *o.c.*, I, nr 314 ; — Nijpels, *Code pénal belge interprété*, derde uitg., I, blz. 153 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Infractions et répression en général*, nr 279 ; — *P.B.*, Tw. *Confiscation*, nrs 192 en volg. ; — Crahay, *Contraventions de police*, tweede uitg., nr 49).

Art. 20, tweede lid, w. 28 februari 1882 op de jacht wijkt af van deze algemene regel en bepaalt dat een bijzondere geldboete van 100 F wordt uitgesproken indien de overtreder het wapen niet overhandigt aan de agent die p.v. opmaakt (zie Tw. *Jacht*, nr 424).

Rechtspraak en rechtsleer houden voor dat het bestuur van registratie en domeinen met alle rechtsmiddelen de afgifte van verbeurdverklaarde niet in beslag genomen voorwerpen mag vervolgen, op voorwaarde dat deze voorwerpen in de beslissing van het gerecht van wijzen genoegzaam werden geïdentificeerd (Cass., 10 nov. 1902, *Pas.*, 1903, I, 31 ; — Cass., 2 aug. 1880, *Pas.*, 1880, I, 287 ; — Crahay, *o.c.*, nr 49 ; — Goedseels, *o.c.*, I, nr 314 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Infractions et répression en général*, nr 279). Wanneer nu de voorwerpen vooraf niet in beslag werden genomen kunnen er zich tal van moeilijkheden voordoen die het ten uitvoer leggen van de verbeurdverklaring in de weg staan : wegmaking der voorwerpen, onderschuiving, betwisting omtrent de identificering enz. Daarom is het geraadzaam de uitvoering der verbeurdverklaring door voorafgaand beslag te waarborgen.

91. — Alhoewel, zoals hierboven reeds werd aangestipt, het beslag aan ruimere normen beantwoordt dan de verbeurdverklaring, zal het voor de officieren van gerechtelijke politie toch van belang zijn te weten welke voorwerpen voor verbeurdverklaring in aanmerking komen (zie Tw. *Verbeurdverklaring*). Hier weze alleen onderstreept dat het behoort tot de taak van de gerechtelijke politie erover te waken dat geen voorwerpen die in geval van veroordeling klaarblijkelijk zullen moeten verbeurdverklaard worden, aan het beslag zouden ontsnappen en dat voorwerpen die in geen geval kunnen verbeurdverklaard worden en die voor het onderzoek geen enkel nut opleveren, onder beslag zouden blijven.

92. — In verband hiermede lijkt het nuttig te wijzen op de volgende punten :

1° Verbeurdverklaring kan enkel slaan op roerende goederen. Een onroerend goed dat b.v. wordt ingezet in een niet toegelaten loterij, dat dienstig is tot het houden van kansspelen of dat geschonken werd in een zaak van omkoping van ambtenaren, zou niet kunnen verbeurdverklaard worden (Goedseels, *o.c.*,

I, nr 28 ; — Prins, *Science pénale et droit positif,* blz. 506 ; — *R.P.D.B.,* Tw. *Infractions et répression en général,* nr 255 ; — art. 12 Grondwet). Hetzelfde geldt voor alles wat onroerend is door bestemming (Goedseels, *o.c.,* I, nr 283).

2° Voor de verbeurdverklaring van hetgeen uit het misdrijf voortkomt, is eigendomsrecht van de verdachte op dit voorwerp niet vereist (art. 42, tweede lid S.W. ; — Cass., 21 dec. 1908, *Pas.,* 1909, I, 55).

3° Het strafwetboek in sommige gevallen en talrijke bijzondere wetten laten verbeurdverklaring toe zonder het eigendomsrecht van de verwezene op het verbeurd te verklaren voorwerp als voorwaarde te stellen, zoals b.v. art. 303, art. 386 *bis,* art. 503, art. 457, art. 561, 3° S.W. ; — art. 20, w. 28 febr. 1882 op de jacht ; — art. 6, w. 24 oktober 1902 op de kansspelen ; — art. 23, w. 6 april 1843 in zake Douanen en Accijnzen ; — art. 3, tweede lid en art. 4, tweede lid, w. 22 maart 1929 op de dierenbescherming ; — art. 23, § 7, w. 8 juli 1935 betreffende boter, margarine, bereide vetten en andere eetbare vetten ; — art. 4, tweede lid, w. 3 jan. 1933 op de wapenen (art. 5, 4°, w. 4 mei 1936) enz.

Wanneer bijzondere wetten in dit opzicht strijdig zijn met de algemene bepalingen van art. 42, tweede lid S.W., zijn het nochtans deze bijzondere wetten die moeten toegepast worden (Cass., 4 febr. 1931, *Pas.,* 1931, I, 53 ; — Cass., 9 okt. 1939, *J.T.,* 1939, blz. 639 ; — Cass., 18 febr. 1957, *Pas.,* 1957, I, 728). Aan dit soort verbeurdverklaringen wordt doorgaans het karakter van een veiligheidsmaatregel toegekend.

4° Verbeurdverklaring moet worden uitgesproken in geval van veroordeling wegens inbreuk op bijzondere wetten, zelfs indien deze bijzondere wetten geen verbeurdverklaring voorzien (art. 100 S.W. ; — Gent, 16 juli 1884, *Pas.,* 1884, II, 402).

5° Indien het een overtreding betreft, heeft verbeurdverklaring alleen plaats wanneer de wet uitdrukkelijk erin voorziet (art. 43, tweede lid S.W.). Maar de rechtsleer is verdeeld wanneer het gaat over een gecontraventionaliseerd wanbedrijf (spreken zich uit voor de verbeurdverklaring : Goedseels, *o.c.,* I, nrs 307 en volg. ; — Schuind, *o.c.,* I, blz. 113 ; — *anders* : Nijpels, *Le code pénal belge interprété,* derde uitg., I, nr 152 ; — Crahay, *Traité des contraventions,* nr 51 ; — *R.P.D.B.,* Tw. *Contravention,* nr 30).

6° Onder voorbehoud van hetgeen hierna gezegd wordt onder 7°, is verbeurdverklaring niet toepasselijk in geval van veroordeling wegens onvrijwillig misdrijf, omdat hier het opzet om van het voorwerp gebruik te maken bij het plegen van het misdrijf ontbreekt, terwijl luidens de bewoordingen van art. 42 S.W., dit opzet vereist is (Goedseels, *o.c.,* I, nr 303 ; — Schuind, *o.c.,* I, blz. 113 ; — Nijpels, *Le code pénal belge interprété,* derde uitg., I, blz. 150 en 151 ; — *R.P.D.B.,* Tw. *Infractions et répression en général,* nr 278 ; — Cass., 13 maart 1950, *Pas.,* 1950, I, 498 ; — Cass., 11 febr. 1957, *Pas.,* 1957, I, 693 ; *R.D.P.,* 1956-57, blz. 852).

7° De wet van 1 augustus 1899 houdende herziening van de wetgeving en reglementen op de politie van het verkeer, gewijzigd door art. 3, w. 15 april 1958, voorziet in de mogelijkheid van tijdelijke oplegging en van verbeurdverklaring van het voertuig in de gevallen bepaald in art. 2/12, § 1 en in art. 2/16.

Bij afwijking van art. 43, eerste lid S.W., wordt de verbeurdverklaring van het voertuig wegens inbreuk op de wet van 1 augustus 1899 enkel uitgesproken in de gevallen die zij bepaalt. Tijdelijke oplegging en verbeurdverklaring zijn steeds facultatief.

Er dient te worden opgemerkt dat evenvermelde wijziging van de wet van 1 augustus 1899 voor gevolg heeft dat ook in gevallen van onvrijwillig misdrijf verbeurdverklaring van het voertuig mogelijk wordt, nl. in de gevallen van onvrijwillige letsels of onvrijwillige doding voorzien door art. 2/7, § 1.

AFDELING IV. — *Vormen.*

§ 1. — Gewone vormen.

93. — De bij inbeslagneming na te leven formaliteiten worden voorgeschreven door de artikelen 35, 38, 39 en 42 Sv. Zij behelzen :

1° de aanwezigheid van bepaalde personen (art. 39 en 42 Sv.) ;

2° het vertonen van de in beslag genomen voorwerpen aan de verdachte en de aanmaning er uitleg over te verstrekken (art. 35 en 39 Sv.) ;

3° het opmaken van proces-verbaal van inbeslagneming en de medeondertekening ervan door de verdachte en door de overige aanwezige personen (art. 35 en 42 Sv.) ;

4° het sluiten en verzegelen van het in beslag genomene (art. 38 Sv.).

94. — De inbeslagneming moet luidens artikel 39 Sv., worden bijgewoond door de verdachte, indien hij aangehouden is, en indien hij niet wil of niet kan aanwezig zijn, door een persoon door hem daartoe gemachtigd. De voorschriften zijn dezelfde als voor de huiszoeking. Ze werden uitvoerig besproken (zie boven, n^rs 52 en 53). Er zij alleen nog onderlijnd dat het aangewezen lijkt ook de derde, niet-verdachte, de inbeslagneming te laten bijwonen, telkens als er bij een derde tot deze verrichting moet worden overgegaan. Weliswaar gebiedt de wet dit niet uitdrukkelijk, maar de motieven die pleiten voor de aanwezigheid van de verdachte, gelden eveneens voor de aanwezigheid van de derde (Marchal et Jaspar, *o.c.*, II, n^r 2395 ; — zie ook boven, n^rs 54 en 55).

95. — Artikelen 35 en 39 Sv. bepalen dat de in beslag genomen voorwerpen aan de verdachte zullen vertoond worden en dat hij zal worden aangemaand er uitleg over te verschaffen. Hiermede wordt bedoeld dat de verdachte zal worden verhoord betreffende de aanwezigheid in zijn woning of het bij zich dragen van voorwerpen die voor beslag in aanmerking komen. Hij zal ze b.v. herkennen als zijn eigendom, uitleg verstrekken over hun herkomst, over het gebruik dat hij ervan maakte of waartoe hij ze bestemde. Indien het geschriften of bescheiden betreft, zullen zij door hem worden geparafeerd, opdat hij achteraf de identiteit van het in beslag genomen voorwerp niet zou kunnen betwisten. Indien de verdachte of de persoon bij wie de inbeslagneming geschiedt, weigert de in beslag genomen zaken te herkennen of te paraferen of er de gevraagde uitleg over te geven, wordt er van deze weigering melding gemaakt in het proces-verbaal.

96. — Evenals van de huiszoeking wordt er ook van de inbeslagneming een proces-verbaal opgemaakt. Het houdt een nauwkeurige en volledige inventaris in en een beschrijving van de in beslag genomen voorwerpen, met vermelding van hun aantal en kenmerken, de toestand en de omstandigheden waarin zij werden aangetroffen, de uitleg die erover gegeven werd door de persoon bij wie zij werden ontdekt, de identiteit van de persoon aan wie zij toebehoren of die er aanspraak op maakt of zou kunnen maken.

Het proces-verbaal wordt medeondertekend door hem bij wie de inbeslagneming geschiedt. Indien de inventaris van hetgeen in beslag genomen werd het voorwerp uitmaakt van een bijlage van het proces-verbaal, moet ook deze bijlage medeondertekend worden. Wordt de medeondertekening geweigerd, dan maakt de overheid er melding van, evenals van de reden van de weigering.

In geval van betrapping op heter daad moet het p.v. van inbeslagneming door de prokureur des konings of zijn hulpofficieren die de vaststellingen doen, worden opgesteld in aanwezigheid hetzij van de politiecommissaris, hetzij van de burgemeester hetzij van een schepen van de gemeente waar het misdrijf werd gepleegd, of in aanwezigheid van twee burgers die in dezelfde gemeente woonachtig zijn. Het p.v. kan echter worden opgemaakt buiten de aanwezigheid van getuigen, wanneer het niet mogelijk is er dadelijk te vinden. Elk blad van het p.v. wordt ondertekend door de prokureur des konings of zijn hulpofficieren en door de personen die daarbij aanwezig waren. Weigeren deze laatsten of is het hun niet mogelijk te tekenen, dan wordt er melding van gemaakt (art. 42 Sv.). Indien de inventaris van het in beslag genomene een bijlage van het p.v. uitmaakt, dient ook deze bijlage medeondertekend te worden.

Het is nuttig er de aandacht op te vestigen dat een in beslag genomen voorwerp op zichzelf dikwijls geen opvallend belang schijnt te hebben voor het onderzoek, terwijl integendeel de uitleg verstrekt door de verdachte of bezitter van dit voorwerp het belang ervan naar voren doet komen. Daarom is het noodzakelijk de verstrekte uitleg steeds met de meeste nauwkeurigheid in het p.v. op te nemen.

97. — Naar luid van artikel 38 Sv. worden de in beslag genomen voorwerpen gesloten en verzegeld, indien zulks mogelijk is. Zoniet worden zij ingepakt en wordt de verpakking verzegeld.

De inpakking moet met de vereiste zorg geschieden niet alleen om verlies en beschadiging te vermijden, maar ook om elke onderschuiving van het in beslag genomene onmogelijk te maken, vooral wanneer de voorwerpen niet ter griffie van de rechtbank worden neergelegd. Betreft het monsters of stalen, dan zullen zij in voldoende aantal moeten genomen worden om een degelijk deskundig onderzoek toe te laten.

98. — Bij het bepalen van de bij de inbeslagneming na te leven vormen, was het klaarblijkelijk de bedoeling van de wetgever aan de verdachte de nodige waarborgen te geven opdat de voorwerpen die aan het onderzoeksgerecht of aan het strafgerecht tot overtuiging of tot ontlasting zouden worden overgelegd, dezelfde zouden zijn als deze welke bij hem werden in beslag genomen, opdat zij geen wijziging noch substitutie zouden ondergaan en aldus elke betwisting omtrent de identificering, herkomst en toestand van de overtuigings- en bewijsstukken zou uitgesloten zijn. Meteen heeft hij de goede bewaring en de gebeurlijke teruggave aan de rechthebbenden willen verzekeren. Het door de wet gestelde doel is van genoegzaam gewicht om de officieren van gerechtelijke politie die tot inbeslagneming overgaan ertoe aan te zetten de wettelijke voorschriften steeds nauwgezet in acht te nemen.

Het komt nochtans voor dat de inbeslagneming niet met de nodige zorg geschiedt. Wanneer het onderzoek loopt over uitgebreide feiten, wordt soms beslag gelegd op grote hoeveelheden bescheiden, op voorraden of op andere voorwerpen zonder dat een omstandige inventaris wordt opgemaakt. Dergelijke handelwijze is niet goed te keuren, zelfs indien een korte samenvatting van al hetgeen in beslag is genomen opgesteld wordt (Schuind, *o.c.*, II, blz. 172). Is het wegens hun aantal niet mogelijk onmiddellijk inventaris op te maken van alle voorwerpen, dan moeten zij in aanwezigheid van de persoon bij wie de inbeslagneming geschiedt, ingepakt en verzegeld worden om naderhand en opnieuw in zijn aanwezigheid te worden geïnventorieerd. Deze verrichtingen en de aanwezigheid van de belanghebbende worden in het p.v. vermeld (*Nov., L'Instruction. La chambre du conseil,* nr 160).

99. — De vormen worden door de wet niet beperkt. De gerechtelijke overheid kan alle andere voorzorgen treffen die door de omstandigheden geboden worden (*Nov., La police judiciaire,* nr 321).

Wanneer de brandkoffer in een bankinrichting wordt geopend en de huurder ervan overleden is, maakt de onderzoeksrechter aan het ministerie van financiën dringend kopij over van de inventaris van hetgeen in beslag genomen werd, tenzij hij oordeelt

dat de noodwendigheden van het onderzoek dit beletten (art. 98, K.B., nr 308, 31 maart 1936 betreffende de erfenisrechten gewijzigd door art. 3, Besl.w. 4 mei 1940).

In geval van beslag op titels waarvan het verlies ter kennis werd gebracht van het ministerie van financiën en die het voorwerp uitmaken van een bekendmaking in het bulletin der opposities, lijkt het gepast terstond voormeld ministerie in te lichten.

Titels aan toonder waarop beslag wordt gelegd moeten door de persoon bij wie zij worden aangetroffen, niet geparafeerd worden (art. 6, w. 28 april 1888 op het zegelrecht, de registratie en de titels aan toonder). Om de identificering van deze titels te verzekeren zullen andere maatregelen moeten getroffen worden. De titels kunnen worden gerangschikt in omslagen die worden verzegeld en voorzien van een omstandige inhoudsopgave. Deze opgave wordt ondertekend door de officier van gerechtelijke politie en door de beslagene.

100. — Volgens rechtsleer en rechtspraak zijn de vormen in verband met het beslag, door het wetboek van strafvordering niet voorgeschreven op straf van nietigheid (Cass., 14 jan. 1952, *Pas.*, 1952, I, 263 ; — Luik, 2 juni 1959, *R.W.*, 1959-60, 743).

Hieruit mag niet worden afgeleid dat zij zonder hinder achterwege mogen worden gelaten. Veronachtzaming ervan kan aan het beslag alle betrouwbaarheid ontnemen of althans de bewijskracht van de overtuigingsstukken in merkelijke mate verminderen. Bovendien wordt door dit verzuim aan de verdachte de gelegenheid gegeven allerlei betwistingen tegen te werpen die de openbare vordering grotelijks kunnen schaden (Cass., 15 mei 1916, *Pas.*, 1917, I, 97 ; — Brussel, 6 nov. 1948, *J.T.*, 1949, blz. 363 ; — Marchal et Jaspar, *o.c.*, II, nr 2393 ; — *Nov., L'Instruction. La Chambre du conseil,* nr 154 ; — *ibid., La police judiciaire,* nr 316 ; — *P.B.,* Tw. *Pièce de conviction,* nr 15 ; — Garraud, *o.c.*, III, nrs 904 en 950 ; — *Pand. fr.*, Tw. *Instruction criminelle,* nrs 1616 en 1617 ; — Cass. fr., 24 febr. 1883, *Rec. Dall.*, 1884, 1, 92).

Stelselmatige verwaarlozing van de voorgeschreven formaliteiten maakt de weg vrij voor misbruiken (Marchal et Jaspar, *o.c.*, II, nr 2299 ; — Garraud, *o.c.*, III, nr 922). Zij zou in sommige gevallen zelfs een krenking van de rechten van de verdediging voor gevolg kunnen hebben. Hierover wordt soeverein beslist door de feitenrechter (Cass., 14 jan. 1952, *Pas.*, 1952, I, 263).

§ 2. — Bijzondere vormen.

101. — Het wetboek van strafvordering onderwerpt het beslag op van valsheid betichte stukken, vergelijkingsstukken en authentieke akten aan een bijzondere rechtspleging (art. 448 en volg. Sv.).

De rechtsvormen verschillen naargelang het betreft :

1° beslag op van valsheid betichte stukken en vergelijkingsstukken bij openbare of particuliere bewaarders ;

2° beslag op authentieke akten bij openbare bewaarders.

A. — *Beslag op van valsheid betichte stukken en op vergelijkingsstukken.*

102. — Artikel 452 Sv. verplicht ieder openbaar of particulier bewaarder van van valsheid betichte stukken, ze af te geven op bevelschrift van de officier van het openbaar ministerie of van de onderzoeksrechter. Het bevelschrift en de akte van neerlegging strekken hem tot ontlasting jegens allen die bij het stuk belang hebben.

Het van valsheid verdacht stuk is het voorwerp van het misdrijf. Het gerecht moet er in alle omstandigheden en onmiddellijk de hand op kunnen leggen. Niemand, hij zij ambtenaar of particulier, kan de vervulling van de gerechtelijke taak verhinderen door zich te onttrekken aan deze verplichting tot afgifte. De wet maakt geen onderscheid tussen de beroepen of ambten. Artikel 452 Sv. is dus een algemeen geldende bepaling, waarop geen enkele uitzondering kan worden toegestaan.

De inbeslagneming van de van valsheid betichte stukken kan door niets worden belet, ook niet door het feit dat zij tot grondslag zouden hebben gediend van gerechtelijke of burgerlijke akten (art. 451 Sv.).

Art. 228, w. 9 messidor, jaar III bepaalde dat de hypotheekbewaarder zich niet mocht ontdoen van de registers, tabellen en andere bescheiden en titels waarvan hij de bewaarder is, zelfs niet wanneer het stukken betreft die van valsheid beticht worden. Deze bepaling werd in feite nooit toegepast en de sindsdien in werking getreden wet van 16 december 1851 op de voorrechten en hypotheken houdt dit verbod trouwens niet meer in. Art. 452 Sv. is dus toepasselijk op de hypotheekbewaarder (Rigaux et Trousse, *o.c.*, III, n^r 297 ; — Warlomont, *o.c.*, n^r 12), maar de inbeslagneming zal moeten geschieden met inachtneming van de door art. 455 Sv. gestelde vormvereisten (zie verder, n^rs 115 en volg.).

Art. 22, w. 25 ventose, jaar XI op de inrichting van het notariaat, gewijzigd door art. 2, koninklijk besluit van 22 februari 1936, op de aflevering van fotokopieën, verbiedt aan de notarissen hun minuten af te geven aan derden, behoudens juist in de gevallen door de wet voorzien of krachtens een gerechtelijke beslissing.

Bijzondere eisen kunnen worden gesteld door het beroepsgeheim. Gelet op de belangrijke rol die het recht tot geheimhouding kan spelen bij huiszoeking en beslag, wordt hierover in een afzonderlijk hoofdstuk gehandeld (zie verder, n^r 522).

103. — Het bevelschrift waarover spraak in artikel 452 Sv. is aan geen bijzondere noch plechtige rechtsvormen onderworpen. Vermits het niet het karakter heeft van een gerechtelijke beslissing, moet dit bevelschrift niet voldoen aan de eisen gesteld door artikel 97 van de grondwet : het moet niet gemotiveerd zijn. Maar het zal het gevraagde, van valsheid betichte stuk duidelijk genoeg moeten beschrijven, opdat de bewaarder ervan het gemakkelijk kan vereenzelvigen.

104. — Het bevelschrift kan worden uitgevaardigd door de officier van het openbaar ministerie of door de onderzoeksrechter, terwijl de uitvoering ervan mag worden toevertrouwd aan om het even welk officier van gerechtelijke politie of zelfs aan een agent van de gerechtelijke politie die niet de rang heeft van officier. De bepalingen van artikel 24, wet 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis, krachtens dewelke de opsporing en inbeslagneming van papieren, titels of bescheiden slechts kan opgedragen worden aan een officier van gerechtelijke politie die daarenboven hulpofficier is van de prokureur des konings, zijn hier niet toepasselijk (zie verder, n^rs 265 en volg.). Er moet immers onderstreept worden dat de uitvoering van het bevelschrift geen opsporing noch inbeslagneming behelst van bescheiden. Deze uitvoering beperkt zich tot het ter kennis brengen van het bevelschrift aan de bewaarder en het in ontvangst nemen van het stuk.

De overhandiging van het stuk dat van valsheid beticht wordt moet niet noodzakelijk aan de vorderende magistraat persoonlijk geschieden. De bewaarder van het stuk voldoet aan zijn verplichting indien hij het aan de correctionele griffie van de zetel van deze magistraat doet geworden. Maar deze kan de afgifte in zijn handen eisen, wanneer hij er belang bij heeft de bewaarder terzelfder tijd te verhoren nopens de

omstandigheden waarin hij in het bezit kwam van het stuk, het gebruik dat hij ervan maakte, de personen die het opstelden of ondertekenden, enz....

De openbare of particuliere bewaarder mag aan de gerechtelijke overheid ook spontaan een stuk dat vermoedelijk vals is, overmaken, zonder de opvordering ervan te moeten afwachten (Warlomont, *Le Faux,* nr 17 ; — Rigaux et Trousse, *o.c.,* III, blz. 296). De bepalingen van art. 29 Sv., indien het een openbaar ambtenaar en van art. 30 Sv. indien het een particulier bewaarder betreft, kunnen hem zelfs daartoe verplichten. Art. 53 en volg., K.B. van 28 december 1950 houdende het algemeen reglement der gerechtskosten in strafzaken, gewijzigd door K.B. van 20 december 1961, voorzien in de regeling der kosten en vergoedingen verschuldigd aan de openbare en particuliere bewaarders die gehouden zijn vermoedelijk valse of overtuigingsstukken ter griffie of in handen van de gerechtelijke overheid af te geven of ze er terug te nemen.

105. — De bewaarder moet de afgifte van het vermoedelijk vals stuk aan de gerechtelijke overheid kunnen rechtvaardigen tegenover al degenen die bij het stuk belang hebben. Dit zijn : de personen die het hem toevertrouwden ; de personen voor wie hij het stuk bewaarde ; de hiërarchische overheid, indien het een openbaar bewaarder betreft. Daarom voorziet artikel 452 Sv. dat het bevelschrift en de akte van neerlegging hem tot ontlasting strekken.

Volstaat het aan de bewaarder een uitgifte of minstens een voor gelijkluidend verklaard afschrift van het bevelschrift en van het proces-verbaal van neerlegging te overhandigen ? Of moeten deze bescheiden hem in origineel afgegeven worden ?

De wet zegt het niet uitdrukkelijk. In de praktijk wordt gewoonlijk een voor gelijkluidend verklaarde kopie overhandigd. Deze handelwijze biedt het voordeel dat de originele stukken in de strafrechtelijke bundel blijven, terwijl de bewaarder in het bezit komt van een genoegzame rechtvaardiging. Indien het vermoedelijk vals stuk door de bewaarder of de agent van de overheid die met de uitvoering van het bevelschrift gelast werd, niet rechtstreeks ter griffie wordt neergelegd, kan de vorderende magistraat aan de bewaarder een eensluidend verklaard afschrift van het proces-verbaal van afgifte overmaken. Dit bescheid zal voor de bewaarder dezelfde waarde hebben als een afschrift van de akte neerlegging ter griffie (Rigaux et Trousse, *o.c.,* III, blz. 303). Het opstellen van een proces-verbaal van ontvangst door de vorderende magistraat, ontslaat de griffier niet van de verplichting een proces-verbaal van neerlegging ter griffie op te maken, overeenkomstig de bepalingen van art. 448 Sv.

Er moeten aan de bewaarder geen stukken tot ontlasting afgegeven worden, wanneer hij zelf tevens verdachte is (Rigaux et Trousse, *o.c.,* III, *l.c.*).

106. — Artikel 452 Sv. bepaalt dat de bewaarder tot afgifte gehouden is op straf van lijfsdwang. Maar door de wet van 27 juli 1871 is de lijfsdwang afgeschaft, behalve in uitzonderlijke gevallen tot dewelke artikel 452 Sv. evenwel niet behoort.

Tegenover de weerspannige bewaarder blijven slechts twee dwangmiddelen over : 1° het uitvaardigen van een bevel tot medebrenging door de onderzoeksrechter (*R.P.D.B.,* Tw. *Faux,* nr 410 ; — Rigaux et Trousse, *o.c.,* III, blz. 298) ; 2° het afleveren door dezelfde magistraat van een bevel tot opsporing en inbeslagneming.

Openbare bewaarders zullen gewoonlijk terstond gevolg geven aan het bevelschrift. Weigering vanwege deze bewaarders die meestal openbare of ministeriële ambtenaren zijn, zou inderdaad aanleiding kunnen geven tot toepassing van tuchtmaatregelen. Men kan zich dan ook moeilijk voorstellen dat een openbaar bewaarder, althans wanneer hij zelf geen verdachte is, zich aan de verplichting tot afgifte zou pogen te onttrekken.

Anders is het gesteld met de particuliere bewaarder. Zelfs indien hij niet de dader of medeplichtige is, kan hij er niettemin belang bij hebben het van valsheid beticht stuk niet in handen van het gerecht te zien komen. Tuchtmaatregelen kunnen tegen hem niet getroffen worden. Hier kan dus wel een gevaar bestaan dat er

aan het bevelschrift niet zal worden voldaan, of zelfs dat de bewaarder het stuk doet verdwijnen. Er moet derhalve met omzichtigheid opgetreden worden en in de meeste gevallen zal het wenselijk zijn het bevelschrift tot afgifte aan te vullen met een bevelschrift tot huiszoeking en inbeslagneming. Dit laatste bevelschrift zal moeten uitgevoerd worden zodra er niet onmiddellijk aan het bevel tot vrijwillige afgifte voldaan wordt.

Aangezien art. 448 en volgende Sv. de bevoegdheid van de prokureur des konings in geen enkel opzicht wijzigen, zullen de zoeking en inbeslagneming slechts kunnen verricht worden door een overheid die bevoegd is tot huiszoeking en inbeslagneming of die daartoe regelmatig is afgevaardigd. De officier van het openbaar ministerie die krachtens art. 452 Sv. gerechtigd is een bevelschrift tot afgifte van het vermoedelijk vals stuk uit te vaardigen, bezit niet de macht om in geval van weigering vanwege de bewaarder aan dit bevel gevolg te geven, het stuk op te sporen of in beslag te nemen, tenzij het een misdaad is die op heter daad wordt vastgesteld.

De onderzoeksrechter kan het bevel tot opsporing en inbeslagneming slechts door een officier van gerechtelijke politie, hulpofficier van de prokureur des konings doen uitvoeren (art. 24, w. 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis, gew. art. 2, Besl.w. 1 febr. 1947).

107. — Artikelen 448, 449, 450 en 451 Sv. schrijven verscheidene vormen voor die hoofdzakelijk tot doel hebben elke betwisting omtrent de identificering van het vermoedelijk vals stuk dat aan de gerechtelijke overheid werd afgegeven of door haar in beslag werd genomen, uit te sluiten.

Na de afgifte of inbeslagneming wordt het vermoedelijk vals stuk onmiddellijk of zo spoedig mogelijk door de hierna vermelde personen ondertekend :

1° de vorderende magistraat of de officier van gerechtelijke politie die met de uitvoering van het bevelschrift gelast werd (art. 450 Sv.) ;

2° de openbare bewaarder die het stuk aflevert of bij wie het in beslag werd genomen ; hij zal het bovendien paraferen (art. 449 Sv.) ;

3° de particuliere bewaarder ; geen enkele wettekst schrijft dit voor, maar deze maatregel kan er in dit geval evengoed toe bijdragen betwistingen omtrent de identificering van het stuk uit te sluiten ;

4° de verdachte indien hij aanwezig is ; zoniet zal hij het stuk ondertekenen wanneer hij verschijnt voor de onderzoeksrechter of voor de officier van gerechtelijke politie (art. 450 Sv.) ;

5° bij voorkomend geval de burgerlijke partij of haar pleitbezorger (art. 450 Sv.) ;

6° de getuigen die over het stuk ondervraagd worden (art. 457 Sv.) ; dit artikel schrijft voor dat de getuige ook zal paraferen ;

7° de deskundige die over het stuk een advies verstrekt ; deze ondertekening zoals trouwens de ondertekening door de getuige, heeft tot doel te doen blijken dat het deskundig advies en de getuigenis wel op dit stuk betrekking hebben ; alleen de ondertekening door de getuige wordt door de wet voorgeschreven (Rigaux et Trousse, *o.c.*, III, blz. 302 ; — Warlomont, *Le Faux*, n^r 20).

Het is de gewoonte de handtekening van de vorderende magistraat of van de officier van gerechtelijke politie en van de bewaarder van het stuk te laten voorafgaan van de vermelding *ne varietur*. Deze vermelding is door de wet niet voorzien, niettemin lijkt zij nuttig omdat zij aan diegene die het stuk in origineel of een eensluidend afschrift ervan naderhand raadpleegt, onmiddellijk aanduidt dat het stuk van valsheid is beticht (Marchal et Jaspar, *o.c.*, II, n^r 2395, § 4, letter D).

108. — De vorderende magistraat of de officier van gerechtelijke politie aan wie het stuk wordt afgegeven of die het in beslag neemt, stelt een proces-verbaal van afgifte of van inbeslagneming op. Dit proces-verbaal zal alle nuttige gegevens inhouden in verband met de identiteit en hoedanigheid van de bewaarder bij wie opgetreden wordt, de wijze waarop het stuk in handen kwam van de gerechtelijke overheid, hetzij door vrijwillige afgifte, hetzij door opsporing en beslag, de stoffelijke toestand van het stuk met alle bijzonderheden van die aard dat het zo nauwkeurig mogelijk kan worden geïdentificeerd en dat elke wijziging achteraf van zijn inhoud onmogelijk is.

Indien sommige personen het stuk niet kunnen of niet willen ondertekenen, wordt er melding van gemaakt in het proces-verbaal, alsook van de reden waarom zij niet ondertekenen.

Op het verzuim van deze rechtsvormen stelt art. 450 Sv. ten laste van de griffier een geldboete van vijftig frank. Deze sanctie is alleen toepasselijk wanneer het vermoedelijk vals stuk wordt afgegeven aan de onderzoeksrechter of door hem in beslag wordt genomen, want de wet voorziet dat alleen hij door een griffier wordt bijgestaan (art. 62 Sv.; — art. 158, w. 18 juni 1869).

109. — Eenmaal in handen van de gerechtelijke overheid wordt het stuk dat van valsheid beticht wordt zodra mogelijk neergelegd ter griffie van de correctionele rechtbank. De griffier die het ontvangt ondertekent en parafeert het op elke bladzijde, samen met diegene die het neerlegt (art. 448 Sv.).

Meestal geschiedt de neerlegging ter griffie door de officier van gerechtelijke politie die het bevelschrift tot afgifte of tot inbeslagneming uitvoerde. Deze officier ondertekende reeds het stuk op het ogenblik dat hij er beslag op legde of het in ontvangst nam (zie boven, n^r 107). Hij zal het bij de neerlegging ter griffie dus geen tweede maal moeten ondertekenen, maar hij zou het wel moeten paraferen.

De tekst van het stuk dat van valsheid beticht wordt mag door de verschillende handtekeningen en parafen waarover spraak in de art. 448, 449, 450 en 457 Sv., niet overschreven worden. Indien het stuk geen voldoende ruimte biedt voor het plaatsen van de handtekeningen, wordt daartoe een blad eraan gehecht, waarop de voorgeschreven handtekeningen zullen voorkomen. Op de hechtpunten van dit blad zal de stempel van de vorderende magistraat of de handtekening van de officier van gerechtelijke politie worden aangebracht en melding van dit alles wordt gemaakt in het proces-verbaal (Rigaux et Trousse, *o.c.*, III, blz. 302).

110. — Van de neerlegging ter griffie wordt eveneens proces-verbaal opgemaakt. De griffier die het stuk in ontvangst neemt, is met het opstellen van dit proces-verbaal belast (art. 448 Sv.). Het proces-verbaal van neerlegging ter griffie geeft de identiteit en hoedanigheid op van de persoon die het stuk neerlegt. Indien de verschijner het neergelegde stuk niet kan ondertekenen wordt hiervan melding gemaakt in het proces-verbaal van neerlegging. Artikel 448 Sv. zegt niet dat de verschijner het proces-verbaal van neerlegging moet ondertekenen. Gewoonlijk doet hij dit wel.

Zoals het proces-verbaal van afgifte of van inbeslagneming, bevat ook het proces-verbaal van neerlegging ter griffie alle nuttige aanduidingen in verband met de stoffelijke toestand van het stuk. Er zal nl. worden aangeduid de kleur en het formaat van het papier, het nummer of jaartal van de erop voorkomende zegels, het aantal handteke-

ningen, het aantal geschreven regels, de dagtekening, het aantal bladzijden, de doorhalingen, beschadigingen ; opengelaten ruimten zullen door de griffier met een lijn worden doorgehaald. De woorden waarmede de tekst begint en eindigt zullen in het proces-verbaal worden opgenomen. Betreft het een register, dan zal een zorgvuldige beschrijving ervan gegeven worden met vermelding van het aantal bladzijden dat het register inhoudt. Elke bladzijde zal ondertekend en geparafeerd worden.

Ontbreekt een der rechtsvormen voorgeschreven door art. 448 Sv. dan kan aan de griffier eveneens een geldboete van vijftig frank worden opgelegd.

Indien de onderzoeksrechter het stuk dat van valsheid beticht wordt neerlegt, moet hij niet aanwezig zijn bij het opstellen door de griffier van het proces-verbaal van neerlegging. Men neemt ook aan dat de onderzoeksrechter zelf de beschrijving van het vermoedelijk vals stuk mag opmaken en ze doen opnemen in het proces-verbaal van neerlegging (Rigaux et Trousse, *o.c.*, III, blz. 301).

111. — De stukken die afgegeven of in beslag genomen worden om tot vergelijking te dienen, worden ondertekend en geparafeerd zoals het van valsheid betichte stuk. Zij worden eveneens neergelegd ter griffie en proces-verbaal van afgifte aan de vorderende magistraat of aan de officier van gerechtelijke politie wordt opgesteld, gevolgd door een proces-verbaal van neerlegging ter griffie ; kortom de na te leven formaliteiten zijn dezelfde als deze voorgeschreven met betrekking tot de afgifte of inbeslagneming van het vermoedelijk vals stuk. Ook dezelfde sancties zijn toepasselijk op de griffier bij verzuim van deze rechtsvormen (art. 453 Sv.).

Art. 454 Sv. verplicht alleen de openbare bewaarders — en dus niet de particuliere bewaarders — de vergelijkingsstukken die zij in hun bezit hebben, ingevolge het bevelschrift van de officier van het openbaar ministerie of van de onderzoeksrechter af te geven. Indien een privaat bewaarder de vergelijkingsstukken niet vrijwillig afgeeft, zullen zij bij hem moeten in beslag genomen worden door de onderzoeksrechter.

112. — Op grond van artikel 461 Sv. kan het overleggen alsook het schrijven van een stuk geschrift gevorderd worden van de beklaagde. Ook andere personen wier schriftonderzoek voor het openbaren van de waarheid nuttig is, kunnen daartoe verzocht worden. Maar het is de onderzoeksrechter steeds mogelijk bij de verdachte of bij wie ook, krachtens de artikelen 87 en 88 Sv. en, buiten de door artikelen 453 en 454 Sv. geregelde bijzondere rechtspleging om, vergelijkingsstukken die belang hebben voor het onderzoek, op te sporen en in beslag te nemen. Wanneer het er om gaat de natuurlijke schrijfwijze van de verdachte te achterhalen, is het zelfs verkieslijker de vergelijkingsstukken op te zoeken onder de geschriften die bestonden op het ogenblik dat de strafbare feiten werden gepleegd, liever dan zijn toevlucht te moeten nemen tot het systeem van de schriftproef, die kansen biedt deze natuurlijke schrijftrant niet weer te geven. Er is trouwens geen sanctie voorzien tegen de weigering vanwege de verdachte een schriftproef te geven.

Private geschriften kunnen als stukken van vergelijking aangewend worden, indien belanghebbende partijen ze erkennen (art. 456 Sv.). Met belanghebbende partijen worden bedoeld de personen aan wie deze stukken toegeschreven worden. Deze bepaling heeft tot doel alle mogelijkheid van betwisting omtrent de waarde van het aangewend vergelijkingsstuk uit te sluiten. De verdachte kan dus de hoedanigheid van het vergelijkingsstuk als zodanig niet meer betwisten, zodra het stuk door de schrijver ervan erkend wordt.

113. — Art. 456 Sv. bepaalt dat de particulieren die vergelijkingsstukken in hun bezit hebben, niet kunnen worden genoodzaakt om ze onmiddellijk af te geven. Wanneer zij voor de rechtbank die met de kennisneming van de zaak belast is, worden gedag-

vaard om afgifte te doen van die stukken of om de redenen van hun weigering uiteen te zetten, en indien zij in het ongelijk worden gesteld, kan bevolen worden dat zij bij lijfsdwang tot afgifte van de vergelijkingsstukken zullen genoodzaakt worden.

Private personen kunnen er inderdaad soms belang bij hebben de vergelijkingsstukken die in hun bezit zijn te behouden, b.v. wanneer het kwijtschriften, schuldbekentenissen e.d. betreft.

Art. 456 Sv. zou kunnen doen geloven dat een andere instantie bevoegd is om te beslissen over de beweegredenen aangevoerd door de persoon van wie de afgifte van vergelijkingsstukken gevorderd wordt. Men zou nl. kunnen denken dat de raadkamer deze bevoegdheid heeft. Behoudens andersluidende wetsbepalingen (b.v. art. 25, w. 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis), heeft de raadkamer in het kader van onze strafvordering nochtans geen andere bevoegdheid dan deze om te statueren over de richting die aan een afgesloten onderzoek moet worden gegeven. Algemeen wordt aangenomen dat tijdens het onderzoek alleen de onderzoeksrechter kan beslissen over de bezwaren die door de particuliere bewaarder van een vergelijkingsstuk tegen het bevelschrift tot afgifte ingebracht worden. Indien de tekst van art. 456 Sv. spreekt over « de met de kennisneming der zaak belaste rechtbank », is het alleen omdat de afgifte van vergelijkingsstukken in elke stand van de rechtspleging kan bevolen worden (Rigaux et Trousse, *o.c.*, III, blz. 307).

Indien openbare bewaarders te privaten titel in het bezit zijn van vergelijkingsstukken, wordt gehandeld overeenkomstig art. 456 en niet overeenkomstig art. 454 Sv.

114. — Artikel 462 Sv. legt de verplichting op aan de hoven en rechtbanken die, bij het kennisnemen van een zelfs burgerlijk geding, aanwijzingen vinden die betrekking hebben op een misdrijf van valsheid in geschriften of van gebruik van valse stukken, deze stukken over te maken aan de prokureur des konings van het arrondissement waar het misdrijf schijnt gepleegd te zijn of van het arrondissement waar de verdachte kan aangetroffen worden. De stukken worden overgemaakt door de voorzitter van het hof of van de rechtbank, ofwel door het openbaar ministerie. Het betreft hier een werkelijke inbeslagneming van stukken, waarvan door partijen in de loop van het geding gebruik werd gemaakt of die door hen neergelegd werden. Het aangehaald artikel legt geen bijzondere vormen op met betrekking tot deze inbeslagneming en overmaking van stukken (zie verder, n^r 215).

B. — *Beslag op authentieke akten bij openbare bewaarders.*

115. — Een bijkomende rechtsvorm moet nageleefd worden, wanneer het nodig is een authentieke akte uit handen te nemen van een openbaar bewaarder.

Artikel 455 Sv., gewijzigd door artikel 4, K.B. 22 februari 1936 op de fotokopieën, bepaalt dat de authentieke akte, alvorens uit handen van de openbare bewaarder te worden genomen, zal gefotografeerd worden. Een fotokopie zal samen met de originele akte worden overgelegd aan de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg van het gerechtelijk arrondissement waar de openbare bewaarder gevestigd is.

Het is de taak van de voorzitter der rechtbank, door vergelijking van het origineel met de fotokopie, na te gaan of er volledige overeenstemming is tussen beide stukken. Van zijn bevindingen wordt door de voorzitter proces-verbaal opgemaakt. Op de fotokopie vermeldt hij gewoonlijk dat overeenkomstig artikel 455 Sv. tot vergelijking

met het origineel werd overgegaan en dat proces-verbaal van vergelijking werd opgesteld.

De fotokopie wordt samen met een voor eensluidend verklaard afschrift van het proces-verbaal van vergelijking overhandigd aan de openbare bewaarder. Deze bescheiden worden door hem onder de minuten, in de plaats van het origineel gerangschikt tot wanneer de authentieke akte aan de openbare bewaarder teruggegeven wordt. Het is aan deze toegelaten inmiddels grossen of uitgiften af te leveren van de fotokopie die in de plaats van het origineel is gesteld. In de grosse of uitgifte zal nochtans melding worden gemaakt van het proces-verbaal van vergelijking opgesteld door de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg.

De originele authentieke akte wordt vervolgens neergelegd ter griffie door de magistraat die de afgifte of de inbeslagneming ervan bevolen heeft.

116. — Artikel 455 Sv. maakt deel uit van hoofdstuk I, titel IV van het wetboek van strafvordering dat handelt over het ter beschikking stellen van het gerecht van voor vals gehouden stukken en van vergelijkingsstukken. Men zou eruit kunnen afleiden dat de bijzondere voorschriften van dit artikel alleen toepasselijk zijn op authentieke akten die van valsheid beticht worden. Maar artikel 455 Sv. is gesteld in algemene bewoordingen en het beperkt de bijzondere vormen geenszins tot de akten die men beweert vals te zijn. Artikel 455 Sv. moet worden beschouwd als een algemene regel die bij het beslag op authentieke akten of het terhand stellen ervan aan de gerechtelijke overheid ingevolge een bevelschrift tot afgifte, steeds moet worden nageleefd, onverschillig of het vals beweerde akten betreft of niet.

Sommige auteurs houden daarentegen voor dat artikel 455 Sv. juist niet toepasselijk is wanneer de authentieke akte ervan verdacht wordt vals te zijn. Volgens hen zou in dat geval alleen artikel 452 Sv. moeten nageleefd worden (*R.P.D.B.*, Tw. *Notaire*, n^r 1076 ; — zie ook verder, n^r 119). Er dient nochtans te worden opgemerkt dat artikel 455 dit onderscheid niet maakt. Het beoogt alle authentieke akten. Men zou er trouwens kunnen aan toevoegen dat een authentieke akte, zolang zij niet vals bevonden werd door een in kracht van gewijsde getreden gerechtelijke beslissing, haar karakter van authentieke akte behoudt, zodat artikel 455 Sv. in elk geval toepasselijk blijft. Maar indien de authentieke akte beticht wordt van valsheid of indien zij tot vergelijkingsstuk moet dienen, zullen daarenboven de rechtsvormen door het wetboek van strafvordering opgelegd met betrekking tot de afgifte en neerlegging van voor vals gehouden stukken en vergelijkingsstukken, moeten nageleefd worden (zie boven, n^rs 94 en volg.).

De verplichting een fotokopie te nemen vooraleer de akte uit de openbare bewaarplaats wordt weggenomen, en de daarop volgende door art. 455 Sv. voorgeschreven procedure, is niets anders dan een door de wet gewilde veiligheidsmaatregel, die klaarblijkelijk werd ingegeven door het oorspronkelijk art. 22, wet 25 ventose, jaar XI op het notariaat, waarbij aan de notarissen verboden wordt zich te ontdoen van de door hen bewaarde minuten.

Art. 22, w. 25 ventose, jaar XI zoals het is gewijzigd door art. 2, K.B. n^r 246 van 22 februari 1936, legt trouwens letterlijk dezelfde verplichtingen op als deze bepaald

in art. 455 Sv., telkens als de minute van een notariële akte in beslag wordt genomen. Ook hier wordt geen onderscheid gemaakt tussen vermoedelijk valse en andere akten.

In de praktijk wordt de authentieke akte meestal gebracht naar de laboratoria van de gerechtelijke politie of naar de fotokopieerdiensten van het ministerie van justitie ingericht in sommige gerechtsgebouwen. Fotokopieën worden dan ontwikkeld in twee exemplaren: een exemplaar is bestemd voor de vergelijking met het origineel ; het tweede wordt in het strafdossier gerangschikt, ten einde zoveel mogelijk te vermijden dat het origineel in de loop van het onderzoek herhaaldelijk uit de griffie zou moeten gehaald worden.

Terloops zij aangestipt dat het eigenhandig testament geen authentieke, maar een onderhandse akte is. Het behoudt dit karakter nadat het krachtens bevelschrift van de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg in bewaring werd gegeven bij een notaris. Maar vanaf dit ogenblik wordt het door de notaris onder zijn minuten gerangschikt en kan de mededeling ervan slechts bevolen worden in de bij de wet bepaalde gevallen (Kluyskens, *Schenkingen en testamenten,* n^r^ 203, blz. 274 ; — *vgl.* Tw. *Testamenten* (*vorm*), n^r^ 242). Wanneer zulk een eigenhandig testament bij een notaris in beslag moet worden genomen, wordt dan ook steeds toepassing gemaakt van art. 455 Sv.

117. — Indien de authentieke akte deel uitmaakt van een register waarvan zij onmogelijk kan gescheiden worden, kan de rechtbank, overeenkomstig artikel 455, tweede lid Sv., de overbrenging van het register bevelen en ontslaan van de rechtsvormen van artikel 455, eerste lid Sv.

Ook hier wordt woordelijk gezegd dat de rechtbank de overbrenging kan bevelen. Aan deze termen moet dezelfde verklaring gegeven worden als aan de gelijkaardige bewoordingen van artikel 456 Sv. (zie boven, n^r^ 113). Het is dus de onderzoeksrechter die erover beslist of het register in zijn geheel moet overgebracht worden ofwel of een andere maatregel moet getroffen worden, b.v. het losmaken van het register en het uitnemen van de authentieke akte (*R.P.D.B.,* Tw. *Notaire,* n^r^ 1080). Deze laatste maatregel kan soms aangewezen zijn, nl. wanneer het register door de openbare bewaarder veelvuldig moet geraadpleegd worden of wanneer hij erover bestendig moet kunnen beschikken voor het afleveren van grossen, afschriften enz... van de erin voorkomende akten. Er kan tot de verwijdering van de akte uit het register slechts besloten worden, indien noch de akte die ter beschikking van het gerecht moet worden gesteld, noch de akten die in het register blijven, er door geschonden worden. Indien de akte uit het register getrokken wordt, is het nuttig dat de vorderende magistraat de nodige meldingen op het register aanbrengt om van deze verrichting te doen blijken.

Artikelen 448 en volg. en artikel 455 Sv. moeten worden nageleefd ook wanneer het intellectuele valsheid in authentieke akten betreft. Voornamelijk wanneer het gaat over de oprichting van fictieve vennootschappen, waarin soms zeer talrijke volmachten werden verleend, zouden dus telkens menigvuldige en lijvige stukken moeten worden gefotokopieerd en zouden de vele formaliteiten die het wetboek van strafvordering oplegt, vervuld moeten worden. In dergelijke omstandigheden lijkt een beslag ter plaats verkieslijk. Voor het onderzoek of de openbare vordering betekent het beslag ter plaats niet de minste hinder, vermits er geen stoffelijke valsheid is en er geen grafologisch onderzoek zal moeten geschieden. De intellectuele valsheid zal overigens evenzeer blijken uit andere feiten en omstandigheden dan uit de akten zelf. Om tijdens de rechtspleging een beeld te hebben van de gepleegde valsheid zal het volstaan een exemplaar van het nummer van het *Belgisch staatsblad* waarin de vals beweerde akten werden

gepubliceerd, bij het strafrechtelijk dossier te voegen. Teneinde overbodige kosten en tijdrovende formaliteiten te vermijden kan er in dergelijke gevallen afgezien worden van neerlegging ter griffie van deze akten, tenzij het belang van de openbare vordering, van het onderzoek of van de verdediging een neerlegging eist.

118. — Wanneer authentieke akten in hun geheel of ten dele vals verklaard zijn, beveelt het hof of de rechtbank die van de valsheid kennis genomen heeft, dat zij hersteld, doorgehaald of verbeterd worden (art. 463 Sv.).

Het is nuttig aan te stippen dat volgens de jongste rechtsleer en rechtspraak, de bepalingen van art. 463 Sv. gelden zowel voor de onderhandse als voor de authentieke akten (Cass., 14 jan. 1957, *Pas.*, 1957, I, 540 ; — Gent, K.I., 3 juli 1956, *R.W.*, 1956-57, 1757 met noot ; — Corr. Brussel, 1 maart 1907, *R.D.P.*, 1907, blz. 270 ; — Paul Servais, *Sur la confiscation des écrits reconnus faux, R.D.P.*, 1910, blz. 1065 en volg. ; — *anders* : Brussel, 7 okt. 1907, *R.D.P.*, 1908, blz. 52 ; — Brussel, K.I., 12 febr. 1907, *R.D.P.*, 1907, blz. 263 met noot ; — J.D., *Sur l'application de l'article 463 du code d'instruction criminelle, R.D.P.*, 1907, blz. 631 en volg). Art. 463 Sv. is eveneens toepasselijk wanneer geen veroordeling wordt uitgesproken, b.v. wegens verjaring van de openbare vordering (Luik, 24 nov. 1948, *R.D.P.*, 1948-49, blz. 412 met noot Trousse), of wanneer het onderzoeksgerecht een beschikking van buitenvervolgingstelling verleent, b.v. omdat er geen bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden aanwezig is in hoofde van de vervalser (Charleroi, raadkamer, 22 nov. 1900, *Pas.*, 1902, III, 168 met noot). Het volstaat dus dat een feitelijke valsheid vastgesteld werd (Cass., 24 dec. 1956, *Pas.*, 1957, I, 478 ; — Brussel, K.I., 24 juli 1934, *R.D.P.*, 1934, blz. 848 ; — Luik, 24 nov. 1948, *R.D.P.*, 1948-49, blz. 412 ; — Warlomont, *Le Faux*, n^r^ 88 *bis* ; — *anders* : J.D., *Sur l'application de l'article 463 du code d'instruction criminelle, R.D.P.*, 1907, blz. 631 en volg.).

Deze ruime verklaring van art. 463 Sv. dient door de onderzoeksrechter te worden in acht genomen. Zij zal hem ervan weerhouden het beslag te lichten zelfs indien bij het afsluiten van het onderzoek de dader niet gekend is, of wanneer er geen verwijzing naar het strafgerecht kan geschieden omdat de openbare vordering verjaard is of omdat er, bij gebreke van bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden, geen misdrijf is. Veiligheidshalve en met het oog op een gebeurlijke toepassing van art. 463 Sv. door het onderzoeksgerecht of door het gerecht van wijzen, is het geraadzaam in al deze gevallen de vals beweerde stukken, zowel onderhandse als authentieke, onder beslag te laten.

C. — *Niet-naleving van de vormvoorschriften.*

119. — De door de artikelen 448 en volgende Sv. bepaalde vormen zijn noch substantieel, noch voorgeschreven op straf van nietigheid. Ook zonder naleving ervan zijn de vervolging en de veroordeling regelmatig (Cass., 19 okt. 1953, *Pas.*, 1954, I, 119 ; — Cass., 27 febr. 1961, *Pas.*, 1961, I, 695 ; — Cass., 4 nov. 1940, *Pas.*, 1940, I, 277 en noot ; — Warlomont, *Le Faux*, n^r^ 23). Niet-naleving van deze rechtsvormen kan dus geen grond zijn tot verbreking (*P.B.*, Tw. *Faux en écritures*, n^r^ 365). De ontvankelijkheid van de openbare vordering hangt trouwens niet af van de overlegging van het van valsheid betichte stuk (Rigaux et Trousse, *o.c.*, III, blz. 295 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Faux*, n^r^ 413 ; — *P.B.*, Tw. *Faux en écritures*, n^r^ 372).

Wat de bepalingen van artikel 455 Sv. betreft, zijn sommige auteurs van oordeel dat niet-naleving van deze vormen wel nietigheid van de inbeslagneming met zich brengt (Paul Mechelynck, *De la saisie des minutes d'actes notariés, B.J.*, 1923, kol. 162 en volg. ; — *Nov., L'Instruction. La chambre du conseil*, n^r^ 137 *bis*), terwijl andere schrijvers voorhouden dat de naleving van deze vormen zelfs niet vereist is, wanneer de authentieke akte van valsheid

verdacht wordt (Schicks et Vanisterbeek, *Traité formulaire de la pratique notariale,* I, blz. 368 ; — *R.P.D.B.,* Tw. *Notaire,* nr 1076). Nopens dit laatste punt wordt verwezen naar hetgeen hierboven werd uiteengezet (zie, nr 116).

Niettemin zijn de voorschriften van artikelen 448 en volgende Sv. van groot belang. Zij waarborgen de identificering, de integriteit en de bewaring van de van valsheid betichte stukken. Verwaarlozing van deze voorschriften kan betwistingen doen oprijzen in verband met de bewijsvoering van het misdrijf en in sommige gevallen een krenking uitmaken van de rechten van de verdediging. Zij moeten dus zo stipt mogelijk nageleefd worden (Rigaux et Trousse, *o.c.,* III, blz. 295 ; — Warlomont, *Le Faux,* nr 15 ; — *R.P.D.B.,* Tw. *Faux,* nr 416).

AFDELING V

Bewaring van de in beslag genomen voorwerpen.

§ 1. — Bewaring ter griffie.

120. — De in beslag genomen voorwerpen worden in de regel ter griffie van de correctionele rechtbank neergelegd. Artikel 162, wet van 18 juni 1869 op de rechterlijke inrichting en artikel 1, K.B. nr 260 van 24 maart 1936 op de bewaring ter griffie van in beslag genomen voorwerpen, stellen de griffier aan als de verantwoordelijke bewaarder van de hem toevertrouwde overtuigingsstukken.

Deze maatregel verzekert niet alleen de goede bewaring van hetgeen in beslag genomen werd ; hij vergemakkelijkt ook het gerechtelijk strafonderzoek en de behandeling voor het gerecht van wijzen. Het overtuigingsstuk is steeds en onmiddellijk in het bereik van de gerechtelijke overheid, van de verdediging, de burgerlijke partij, de deskundigen en al diegenen die gerechtigd zijn er inzage of kennis van te nemen. Alleen in uitzonderlijke gevallen kan er afgezien worden van neerlegging ter griffie.

Springstoffen mogen ter griffie niet worden neergelegd. Indien de openbare veiligheid het eist mogen zij onmiddellijk worden vernield (art. 8, tweede lid, w. 28 mei 1956).

Voorwerpen die wegens hun aard of omvang ter griffie niet kunnen worden neergelegd, zullen in handen gelaten worden van de beslagene, in gerechtelijke bewaring worden gesteld of in een schuthok worden geplaatst (zie verder, nrs 128 en volg.).

121. — Zolang het in beslag genomen voorwerp niet ter griffie is neergelegd, is de magistraat of de officier van gerechtelijke politie in wiens handen het blijft, er persoonlijk verantwoordelijk over. Gewoonlijk zullen de agenten van de openbare macht die ermede belast zijn de verdachte voor de prokureur des konings of voor de onderzoeksrechter te geleiden, de overtuigingsstukken overbrengen en ter griffie neerleggen, zoniet worden zij per post of per spoor opgestuurd. Dit zal eveneens het geval zijn, telkens zij wegens hun omvang of gewicht, of om gelijk welke reden door de in beslag nemende overheid zelf niet kunnen overgebracht worden. Wanneer het stukken betreft die een bijzonder belang vertonen of een aanzienlijke waarde hebben, is het geraadzaam de overbrenging ervan aan een bijzondere bode toe te vertrouwen.

De kosten van overbrenging worden geregeld overeenkomstig art. 62 en 140, K.B. 28 dec. 1950, houdend algemeen reglement der gerechtskosten in strafzaken, gewijzigd door K.B. 20 december 1961. Art. 53 tot 58 van voornoemd K.B. hebben betrekking op de regeling van de kosten en vergoedingen verschuldigd aan de openbare en particuliere bewaarders die gehouden zijn van valsheid betichte of vergelijkingsstukken ter griffie of in handen van de gerechtelijke overheid af te geven of ze terug te nemen.

Een schriftelijke vordering moet worden opgemaakt door de magistraat die de overbrenging beveelt. Bovendien beveelt art. 62, K.B. 28 dec. 1950 dat de kosten worden begroot door de prokureur-generaal bij het hof van beroep of door de auditeur-generaal.

De minister van justitie bepaalt de gevallen voor dewelke een voorafgaande toelating nodig is (M.B., 11 maart 1950, art. 1, *Staatsblad,* 27-28 maart 1950).

122. — Er zijn voor de neerlegging ter griffie geen termijnen gesteld. De neerlegging zelf is aan geen rechtsvormen onderworpen, tenzij het van valsheid betichte of vergelijkingsstukken betreft (zie boven, n^rs^ 109, 110, 111 en 116).

Hij die de stukken neerlegt zal aan de griffier een inventaris van de neergelegde voorwerpen overhandigen (zie boven, n^r^ 96). Nadat de griffier de overeenstemming tussen de inventaris en de overtuigingsstukken heeft vastgesteld, stelt hij de verschijner in het bezit van een ontvangstbewijs.

Er wordt geen proces-verbaal van neerlegging opgesteld door de griffier, maar diegene die de stukken neerlegt, doet aan de magistraat bij wie de zaak in behandeling is, een proces-verbaal geworden waarin hij van de neerlegging ter griffie melding maakt.

123. — Eenmaal de overtuigingsstukken ter griffie zijn neergelegd, staat de griffier persoonlijk in voor de bewaring ervan in de staat waarin hij de stukken ontving. De griffier mag niet worden beschouwd als een contractueel bewaarnemer, noch t.o.v. de eigenaar van het voorwerp, noch t.o.v. de magistraat die het in beslag nam. Hij is bewaarder uit hoofde van zijn functie, als titularis van een ambt dat afhangt van de uitvoerende macht (Cass., 15 maart 1897, *Pas.,* 1897, I, 118 ; — Cass., 25 okt. 1897, *Pas.,* 1897, I, 304).

124. — De wijze waarop de overtuigingsstukken ter griffie worden gerangschikt en bewaard, is een aangelegenheid die vooral de inwendige en praktische inrichting van de griffie aanbelangt. Verscheidene ministeriële circulaires houden dienaangaande richtlijnen in. De belangrijkste hebben betrekking op het bijhouden van een register van overtuigingsstukken, waarin alle nuttige gegevens voorkomen betreffende de datum van neerlegging, de identiteit en hoedanigheid van diegene die het stuk neerlegt, de persoon bij wie het in beslag genomen werd, de aard van het voorwerp, de zaak waarop het betrekking heeft, het lokaal van de griffie waar het werd gerangschikt en de eindbeslissing die omtrent het voorwerp getroffen werd.

125. — Een uittreksel uit dit register, ook genoemd een staat van overtuigingsstukken wordt van elke neerlegging opgesteld door de griffier. Dit uittreksel heeft gewoonlijk het uitzicht van een formulier waarop de vermeldingen van de inventaris van in beslag genomen voorwerpen terug te vinden zijn. De staat van overtuigingsstukken wordt door de griffier overgemaakt aan de magistraat die de zaak waarop de overtuigingsstukken betrekking hebben, in behandeling heeft, om aan het dossier te worden toegevoegd. Betreft het een van valsheid beticht stuk of een vergelij-

kingsstuk, dan wordt een afschrift van het proces-verbaal van beschrijving van dit stuk aan de staat van overtuigingsstukken toegevoegd.

126. — Bij de behandeling van de zaak kunnen de prokureur des konings, de onderzoeksgerechten en het gerecht van wijzen, de overtuigingsstukken doen overleggen, telkens zij dit nodig achten.

De prokureur des konings en de onderzoeksrechter ondertekenen voor ontvangst in het register van overtuigingsstukken, wanneer zij voor de noodwendigheden van het onderzoek gedurende zekere tijd over het stuk moeten beschikken. De prokureur des konings en de onderzoeksrechter kunnen een officier van gerechtelijke politie, met het oog op het verrichten van een verder onderzoek, of een deskundige met het oog op een expertise, ermede belasten het overtuigingsstuk rechtstreeks ter griffie af te halen. In voorkomend geval vertoont de officier van gerechtelijke politie of de deskundige aan de griffier de opdracht uitgaande van de magistraat en ondertekent hij voor ontvangst in het register van overtuigingsstukken. De griffier is van alle verantwoordelijkheid ontlast zolang het stuk niet terug ter griffie is neergelegd.

127. — In beginsel worden de overtuigingsstukken bewaard ter griffie van de rechtbank waar de zaak, waarop zij betrekking hebben, behandeld wordt. Werden zij in beslag genomen in een ander gerechtelijk arrondissement, dan worden zij neergelegd ter griffie van de rechtbank van dit rechtsgebied om naderhand naar de griffie van de bevoegde rechtbank te worden overgemaakt. De staat van overtuigingsstukken wordt mede overgemaakt. Deze overbrenging kan bevolen worden zowel door de magistraat bij wie de zaak aanhangig is, als door die binnen wiens arrondissement de inbeslagneming gebeurde. Niets belet echter de gerechtelijke overheid in geval van hoogdringendheid, de stukken die in een ander rechtsgebied werden in beslag genomen, rechtstreeks naar de griffie van de rechtbank waar de zaak onderzocht wordt, te doen overbrengen.

§ 2. — Bewaring op de plaats van de inbeslagneming.

A. — *Algemene regelen.*

128. — De bewaring van de overtuigingsstukken op de plaats waar zij in beslag werden genomen, wordt in de praktijk het beslag ter plaats genoemd. Alhoewel het zoveel mogelijk moet vermeden worden, dringt het beslag ter plaats zich in sommige gevallen op, hetzij omdat de neerlegging ter griffie niet toegelaten of niet mogelijk is, in geval van beslag op springstoffen, motorvoertuigen, bederfbare voorwerpen, anatomische stukken, hetzij omdat het beslag ter plaats, wegens bijzondere omstandigheden, als het meest geschikt voorkomt.

Motorvoertuigen zullen meestal in een autobergplaats worden ondergebracht, hetzij bij de beslagene zelf, hetzij bij een derde. Bederfbare waren, zoals geneesmiddelen, voedingswaren e.d. kunnen best in bewaring worden gesteld in een daartoe geschikte koelinrichting. Anatomische stukken worden doorgaans bewaard in de laboratoria voor gerechtelijke geneeskunde. Zij kunnen ook door de wetsdokter zelf worden bewaard.

Naargelang de plaats waar het in beslag genomen voorwerp bewaard wordt, onderscheidt men :

1° het in bewaring of het onder sekwester stellen ;

2° de plaatsing in een schuthok ;

3° het laten van de in beslag genomen voorwerpen in handen van de verdachte of van de persoon tegen wie zij in beslag genomen worden.

129. — Het beslag ter plaats is even bindend voor de beslagene als het beslag dat gevolgd wordt door neerlegging ter griffie. De in beslag genomen voorwerpen, onverschillig op welke plaats, door wie of op welke wijze zij bewaard worden, zijn ter beschikking van het gerecht zolang het beslag duurt. Behoudens andersluidende beslissing vanwege de beslagleggende overheid, mogen deze voorwerpen niet verplaatst, noch gebruikt, noch vervreemd worden. Zij moeten op elk ogenblik en in dezelfde staat als deze waarin zij zich bevonden toen zij in beslag genomen werden, kunnen worden vertoond.

Art. 507 S.W. beteugelt de bedrieglijke wegmaking of vernieling van in beslag genomen goederen (zie Tw. *Wegmaking van in beslag genomen voorwerpen*). Dit artikel is toepasselijk niet alleen op het beslag in burgerlijke zaken, maar ook op het beslag in strafzaken (Luik, 28 dec. 1910, *P.P.*, 1911, 705). Het beschermt het beslag, zelfs al is het nietig omdat het b.v. geschiedde zonder de wettelijke vereisten. Het volstaat dat de inbeslagneming werd verricht door een agent van de overheid die recht tot inbeslagneming bezit (Cass., 28 nov. 1955, *Pas.*, 1956, I, 299; — Cass., 16 juni 1947, *Pas.*, 1947, I, 277).

130. — Juist omdat er hier een groot gevaar bestaat voor wegmaking, vernieling, of substitutie, moeten, met het oog op het voorkomen en eventueel op het bestraffen ervan, bijzondere voorzorgen genomen worden.

Van de inbeslagneming ter plaats moet eerst en vooral proces-verbaal worden opgesteld. In dit proces-verbaal zal de reden om dewelke de overtuigingsstukken ter griffie niet worden neergelegd, vermeld worden, evenals de identiteit van de persoon in wiens handen de voorwerpen in bewaring worden gelaten en de plaats waar zij berusten. Aan de beslagene of bewaarder moet uitdrukkelijk kennis worden gegeven van de inbeslagneming. Om zijn verantwoordelijkheid in geval van wegmaking onbetwistbaar vast te stellen, zal het feit dat hem kennis werd gegeven van het beslag, in het proces-verbaal uitdrukkelijk worden vermeld. Hij zal verzocht worden deze vermelding te ondertekenen. Meestal worden hem zelfs de bepalingen van artikel 507 S.W. voorgelezen.

Aan het proces-verbaal wordt een inventaris gehecht waarin de overtuigingsstukken worden opgesomd en waarin de staat waarin zij zich bevinden wordt beschreven. Om elke betwisting tijdens de verdere behandeling van de zaak te voorkomen, zal het nuttig zijn deze inventaris door de beslagene of de bewaarder mede te laten ondertekenen.

B. — *Het in bewaring stellen.*

131. — Het in bewaring of onder sekwester stellen bestaat in het toevertrouwen van de in beslag genomen voorwerpen aan de hoede van een derde, andere dan de verdachte. Van deze maatregel wordt gebruik gemaakt wanneer de neerlegging ter griffie niet mogelijk of niet aangewezen is en er daarenboven gewichtige redenen zijn om de overtuigingsstukken ook niet in handen te laten van de verdachte of van de persoon tegen wie zij in beslag werden genomen. Soms worden de in beslag genomen zaken verzegeld of wanneer zij zeer talrijk zijn, worden zij opgeborgen in een lokaal dat verzegeld wordt.

132. — Art. 41, K.B. 28 december 1950 houdend het algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken, gewijzigd door K.B. 20 december 1961, kent een vergoeding toe aan de bewaarders van in beslag genomen voorwerpen en aan de

zegelbewaarders, tenzij zij het huis bewonen waar de goederen werden geplaatst, of bezoldigden zijn van staat, provincie, gemeente of openbare diensten die er van afhangen of bezoldigden van de nationale maatschappij van Belgische spoorwegen.

De kosten veroorzaakt door de bewaring zelf worden berekend overeenkomstig de gebruiken van de streek.

De bewaring mag niet langer duren dan acht dagen, behoudens toelating verleend door de prokureur-generaal bij het hof van beroep of door de auditeur-generaal (art. 42, K.B. 28 dec. 1950).

133. — Indien de onder sekwester gestelde voorwerpen niet kunnen teruggegeven worden, moeten zij op bevel van de magistraat die ze in beslag nam, verkocht worden. Het bevelschrift bepaalt, overeenkomstig de wettelijke voorschriften, de voorwaarden van de verkoop. De verkoop zelf geschiedt ter benaarstiging van het beheer van registratie en domeinen. De opbrengst van de verkoop wordt neergelegd ter griffie (art. 43, K.B. 28 dec. 1950 ; — *P.B.*, Tw. *Fourrière* [*mise en*], n^rs 6 en 7). Het betreft hier een zeer uitzonderlijke maatregel waardoor de gerechtelijke overheid over het in beslag genomen voorwerp beschikt en waardoor het beslag zijn aard van maatregel tot bewaring verliest. Immers, alleen de tegenwaarde of beter gezegd hetgeen door de verkoop bekomen wordt, wordt bewaard. Het dient nauwelijks gezegd dat artikel 43 van het voornoemd koninklijk besluit zelden toepassing vindt.

Wanneer geldsommen, titels, waarden, spaarboekjes, kredieten op lopende rekening of op postrekening, in een bankinrichting, postkantoor of postcheckambt in beslag genomen worden, is het geraadzaam, zolang het geen van valsheid betichte biljetten of stukken betreft, ze in die inrichting onder beslag te laten. Meestal zullen de geblokkeerde kapitalen intresten blijven opbrengen die bij de hoofdsom worden gevoegd. De renten of koepons die aan de in beslag genomen titels of waarden verbonden zijn, kunnen door de zorgen van de bewarende inrichting worden geïnd — deze inning is immers ook een maatregel tot bewaring — en in afwachting van de gerechtelijke eindbeslissing voor rekening van de beslagene door haar verder worden bewaard.

Belangrijke geldsommen die bij particulieren in beslag worden genomen, kunnen, indien een langdurig onderzoek te voorzien is, worden neergelegd in de deposito- en consignatiekas, waar de intresten eveneens bij de hoofdsom worden gevoegd.

134. — Hier rijst de vraag of het beslag op een vruchten afwerpende zaak tevens het beslag op de vruchten omvat. De vraag is van belang, omdat de vruchten van een onrechtmatig verkregen zaak doorgaans niet zullen ten goede komen aan de verdachte, maar integendeel aan de benadeelde. Men zou kunnen opwerpen dat het beslag in het kader van het strafrecht, een begrensde uitwerking heeft en niet verder strekt dan het voorwerp zelf zoals het was op het ogenblik van de inbeslagneming. In dat geval zou er een nieuwe inbeslagneming moeten geschieden telkens als er vruchten uit de zaak ontstaan. Dergelijke verklaring van het beslag lijkt ons al te beperkend. De inbeslagneming stelt de zaak in haar geheel ter beschikking van het gerecht, d.w.z. ook met haar vermogen om vruchten af te werpen. Deze vruchten behoren tot de zaak en zijn dus samen met haar in het beslag begrepen. Om alle betwisting te voorkomen behoort de beslagleggende overheid, wanneer daartoe aanleiding bestaat, uitdrukkelijk te bepalen of zij ook beslag legt op de vruchten en voordelen die uit de zaak voortkomen.

C. — *Plaatsing in een schuthok.*

135. — De plaatsing in een schuthok is een toepassing van het in bewaring stellen, die zich opdringt wanneer beslag wordt gelegd op dieren. Deze maatregel is soms nodig naar aanleiding van inbreuken op het veld- en boswetboek of op de wetgeving in zake dierenbescherming. De bewaarder is belast met het onderhoud en de voeding van het in beslag genomen dier. Dezelfde wetsbepalingen zijn hier toepasselijk als voor het in bewaring stellen (art. 42 en 43, K.B. 28 dec. 1950 houdend het algemeen reglement op de kosten in strafzaken, gewijzigd door K.B. 20 dec. 1961).

D. — *Bewaring door de verdachte.*

136. — Een enigszins verschillende toestand doet zich voor wanneer de voorwerpen in handen gelaten worden van de persoon tegen wie zij in beslag genomen werden. Meestal zal dit de verdachte zelf zijn. Evenzeer als de sekwester is hij verantwoordelijk voor het behoud van de zaak en op hem in de eerste plaats is artikel 507 S.W. toepasselijk in geval van verdwijning van hetgeen in beslag genomen werd. Hij bezit evenwel niet de hoedanigheid van gerechtelijk bewaarder. Hij kan dus geen aanspraak maken op het bewaarloon toegekend door artikel 41, K.B. van 28 december 1950 (zie boven, n^r^ 132). Hier zal ook geen spraak zijn van kosten van bewaring vermits de voorwerpen ook zonder het beslag in zijn handen zijn.

De bewaring door de verdachte levert vanzelfsprekend het grootste gevaar op voor wegmaking van de overtuigingsstukken. Indien de in beslag genomen zaak het voorwerp zelf is van het misdrijf, hetgeen door het misdrijf werd voortgebracht of een voornaam bewijselement, is het roekeloos ze in handen te laten van de verdachte. In de praktijk komt het soms voor dat voorwerpen die voor het onderzoek van bijkomstig belang zijn, onder beslag bij de verdachte worden gelaten. Slechts uitzonderlijke omstandigheden kunnen zulks rechtvaardigen.

AFDELING VI. — ***Einde van het beslag.***

§ 1. — Opheffing van het beslag.

137. — Aan het beslag kan een einde worden gesteld door een beslissing van het gerecht van wijzen dat over de grond der telastlegging oordeelt, ofwel door een bevel tot opheffing verleend door de beslagleggende overheid.

De beslissing van het gerecht van wijzen zal zijn : de verbeurdverklaring of een beschikking tot teruggave. De bespreking van de beslissingen getroffen door het gerecht van wijzen, behoort niet tot het bestek van deze verhandeling (zie daarover, Tw. *Verbeurdverklaring*). Er zij alleen aangestipt dat, in de huidige stand der wetgeving, de beslagene over geen enkel rechtsmiddel beschikt om tijdens de strafrechtspleging opheffing van het beslag te vorderen en teruggave te bekomen van de in beslag genomen zaak. De burgerlijke rechter heeft daartoe geen bevoegdheid (zie verder, n^r^ 144, *in fine*). Hij kan evenmin oordelen over de geldigheid of de gepastheid van zulk beslag (zie verder, n^rs^ 538 en volg.).

138. — Tijdens het gerechtelijk strafonderzoek worden gewoonlijk alle voorwerpen die voor de bewijsvoering van het misdrijf enigszins in aanmerking komen in beslag genomen. Naarmate het onderzoek vordert en vooral op het ogenblik dat het wordt afgesloten, zal dikwijls blijken dat sommige ervan geen belang meer hebben. Het is maar redelijk dat het beslag op deze voorwerpen opgeheven wordt vooraleer de zaak naar de rechtbank verwezen wordt. Hoe weinig belangrijk de voorwerpen ook mogen schijnen, toch blijft het beslag t.o.v. de bezitter of eigenaar van deze voorwerpen een dwangmaatregel, die niet langer dan strikt noodzakelijk is, moet behouden worden (*P.B.*, Tw. *Saisie judiciaire* [*matière pénale*], n^r^ 15).

139. — Het wetboek van strafvordering spreekt niet over de mogelijkheid van opheffing van het beslag in de loop van het gerechtelijk strafonderzoek of in de gevallen waar geen vervolging wordt ingesteld voor het gerecht van wijzen.

De bevoegdheid van de prokureur des konings en van de onderzoeksrechter om handlichting van het beslag te bevelen werd destijds betwist. Er werd voorgehouden dat alleen de raadkamer deze bevoegdheid bezat. Maar deze opvatting heeft weinig ingang gevonden. Men neemt thans aan dat de overheid die beschikt over de macht om de inbeslagneming te bevelen, ook de macht bezit om het beslag te lichten. Om deze zienswijze te staven beriep men zich vroeger op de bepalingen voorzien door artikel 35, K.B. 18 juni 1853 op het tarief in strafzaken, dat aan de onderzoeksrechter toeliet het beslag op dieren of op bederfbare voorwerpen op te heffen (*P.B.*, Tw. *Pièce de conviction*, n^rs^ 48 en 49).

Sedert het in werking treden van het koninklijk besluit n^r^ 260 van 24 maart 1936 betreffende de bewaring ter griffie en de procedure tot teruggave van de in strafzaken in beslag genomen voorwerpen, wordt het recht van de prokureur des konings en van de onderzoeksrechter om de teruggave te bevelen, niet meer betwist. Luidens de termen van het verslag dat voornoemd koninklijk besluit voorafgaat, mag, in geval er geen vervolging is voor het gerecht van wijzen, het beslag opgeheven worden, hetzij door het openbaar ministerie tijdens het strafrechtelijk opsporingsonderzoek, hetzij door de onderzoeksrechter tijdens het gerechtelijk strafonderzoek.

140. — Wanneer slechts een opsporingsonderzoek en geen gerechtelijk strafonderzoek werd ingesteld, en zolang de zaak niet bij de rechtbank aanhangig werd gemaakt door de dagvaarding van het openbaar ministerie of door de beschikking van verwijzing van de raadkamer, beslist het openbaar ministerie soeverein over de opheffing van het beslag (K.B. 24 maart 1936, verslag aan de Koning ; — Rb. Brussel, 26 jan. 1960, *R.T.*, 1960, blz. 135 ; *J.T.*, 1960, 706 ; — *Nov.*, *La police judiciaire*, n^r^ 328 ; — zie ook verder, n^r^ 151).

141. — Wanneer integendeel een gerechtelijk strafonderzoek werd ingesteld is het de onderzoeksrechter die over de opheffing beslist zolang hij van het onderzoek niet ontlast werd.

Voor de lichting van het beslag eist de wet niet het eensluidend advies van het openbaar ministerie, zoals zij dit wel eist voor de handlichting van het aanhoudingsbevel. Het lijdt dus geen twijfel dat de onderzoeksrechter de opheffing van het beslag kan bevelen zonder het advies in te winnen en zelfs tegen het advies in van de prokureur des konings. In dit laatste geval echter zal het bevel tot opheffing van de onderzoeksrechter het karakter aannemen van een gerechtelijke beslissing (zie verder, n^rs^ 188 en volg.). De prokureur des konings zal hoger beroep kunnen instellen tegen deze beschikking en de

kamer van inbeschuldigingstelling zal moeten uitspraak doen (*vgl. P.B.*, Tw. *Information*, nr 122 ; — *ibid.*, Tw. *Pièce de conviction*, nr 53 ; — C. Van Camp, *De onderzoeksrechter, R.T.*, 1957, blz. 473).

142. — Het gebeurt vaak dat de onderzoeksrechter, zonder zelfs zijn voornemen aan de prokureur des konings kenbaar te maken, het beslag opheft van zaken waarvan het onbetwistbaar vaststaat dat zij voor de openbare vordering niet van het minste nut zijn. Maar zodra er daaromtrent enige twijfel mogelijk is, zou de onderzoeksrechter, om de uitoefening van het recht van hoger beroep van de prokureur des konings te vrijwaren, dezes advies moeten inwinnen en in geval van meningsverschil zijn bevel tot opheffing van het beslag vastleggen in een gemotiveerde beschikking die hij aan de prokureur des konings mededeelt alvorens de lichting van het beslag te laten uitvoeren. Inderdaad, indien de kamer van inbeschuldigingstelling, in geval van hoger beroep, de beschikking tot opheffing te niet doet nadat de voorwerpen werden teruggegeven aan de beslagene, zou er gevaar bestaan dat deze voorwerpen niet meer worden teruggevonden. De onderzoeksrechter zou er persoonlijk moeten voor instaan, indien blijkt dat hij een voorbarige en verkeerde beslissing trof (Schuind, *o.c.*, I, blz. 114).

De overheid die de opheffing van het beslag beveelt hoeft zich niet in te laten met het onderzoek en de beslissing van burgerlijke geschillen omtrent het eigendomsrecht op de in beslag genomen voorwerpen. In de regel worden deze voorwerpen teruggegeven aan de persoon bij wie zij in beslag genomen werden, tenzij de verdachte, de beslagene en eventueel de burgerlijke partij ermede akkoord gaan dat zij aan een ander, b.v. de benadeelde, zouden teruggegeven worden.

143. — Is de raadkamer bevoegd om de opheffing van het beslag te bevelen ? Onderscheid moet gemaakt worden tussen de raadkamer als gerecht van wijzen en de raadkamer als onderzoeksgerecht. De beslissing t.a.v. de in beslag genomen zaken getroffen door de raadkamer als gerecht van wijzen, b.v. in geval van internering op grond van de wet van 9 april 1930, betreffende de verdediging der maatschappij tegen abnormalen, zal geen eigenlijke beslissing van lichting van het beslag zijn, maar een verbeurdverklaring of een beschikking tot teruggave. De bespreking van de beslissingen verleend door het gerecht van wijzen in verband met de overtuigingsstukken valt buiten het bestek van dit trefwoord (zie Tw. *Verbeurdverklaring*).

Wat nu de raadkamer als onderzoeksgerecht betreft, wordt aangenomen dat zij niet bevoegd is om in de loop van het gerechtelijk strafonderzoek te beslissen over betwistingen in verband met het beslag, opheffing van het beslag of vorderingen tot teruggave van in beslag genomen voorwerpen, tenzij dan in de gevallen voorzien door artikel 5, zesde lid en artikel 11 van de wet van 15 maart 1874 op de uitlevering (zie verder, nrs 283 en 546).

Ook na het afsluiten van het onderzoek heeft zij deze bevoegdheid niet, omdat zij geen kennis neemt van de grond van de zaak en alleen nagaat of er al dan niet voldoende bezwaren zijn om de zaak naar het bevoegd gerecht te verwijzen (*vgl.* K.I., Brussel, 14 mei 1920, *R.D.P.*, 1920, 311). Nochtans wordt door een deel van de rechtsleer en rechtspraak aanvaard dat de raadkamer, in geval van buitenvervolgingstelling of ontlasting van onderzoek, de

verbetering kan bevelen van vals bevonden stukken (zie boven, nr 118). Maar dit is eerder een beschikking in het belang van de veiligheid en van de openbare orde, dan een werkelijke handlichting van het beslag.

§ 2. — Het K.B. van 24 maart 1936 en de wet van 11 germinal, jaar IV.

144. — Vóór het in werking treden van het koninklijk besluit nr 260 van 24 maart 1936 op de bewaring ter griffie en de procedure tot teruggave van de in strafzaken in beslag genomen voorwerpen, was er soms betwisting omtrent de rechten van hen die meenden aanspraak te kunnen maken op het in beslag genomene (R. Van Lennep, *Belgisch Burgerlijk Procesrecht,* VII, blz. 52, nr 394 ; — *P.B.,* Tw. *Pièce de conviction,* nr 66).

Volgens sommigen was de griffier de schuldenaar van de beslagene en was de verplichting tot teruggave in hoofde van de griffier alleen geschorst tot zolang de strafrechtspleging niet was beëindigd (Steyaert, *Flandre Judiciaire,* 1900, blz. 180). Volgens anderen was het beslag onder derden in handen van de griffier op voorwerpen die naar aanleiding van een strafrechtspleging ter griffie werden bewaard, nietig (*R.P.D.B.,* Tw. *Saisie-Arrêt,* nr 83 ; — *P.B.,* Tw. *Pièce de conviction,* nrs 71 en 72). Het hof van cassatie besliste dat de griffier, als agent van de uitvoerende macht, slechts een bestuurlijke daad stelde door de in beslag genomen voorwerpen in bewaring te nemen en dat er tussen hem en de personen die op die voorwerpen aanspraak maakten, geen enkele rechtsbetrekking bestond (Cass., 15 maart 1897, *Pas.,* 1897, I, 118 ; — Cass., 25 okt. 1897, *Pas.,* 1897, I, 304).

Het was de bedoeling van het koninklijk besluit van 24 maart 1936 een regeling te treffen die eenieders belangen zou dienen en die meteen de aangehaalde betwistingen zou voorkomen (K.B. 24 maart 1936, verslag aan de Koning, *Pasin.,* 1936, 143, noot 2).

Het tot stand komen van deze regeling schaft nochtans de bepalingen der wet van 11 Germinal, jaar IV betreffende de bestemming der ter griffie bewaarde zaken, niet af (zie verder, nr 153). Integendeel, het verslag aan de Koning dat het koninklijk besluit van 24 maart 1936 voorafgaat, onderstreept het van kracht blijven van deze wet. Uit het onderling verband van artikel 1, koninklijk besluit 24 maart 1936 en de wet van 11 Germinal, jaar IV, spruit dat de door laatstgemeld koninklijk besluit geregelde rechtspleging tot teruggave en verzet tegen teruggave, slechts toepasselijk is hetzij in geval van handlichting van het beslag door het openbaar ministerie of de onderzoeksrechter, hetzij in geval van beschikking tot teruggave vanwege de strafrechter die over de grond der zaak uitspraak doet. Indien er geen verbeurdverklaring noch handlichting is, noch beschikking tot teruggave, bewaart de griffier de voorwerpen tot zolang deze bewaring voor de vervolging nuttig is (K.B. 24 maart 1936, verslag aan de Koning). Welnu, deze bewaring kan voor de openbare vordering nuttig zijn tot op het ogenblik van de verjaring van deze vordering. De burgerlijke gerechten zijn niet bevoegd om tijdens de strafrechtspleging de handlichting van het beslag en de afgifte van de in beslag genomen zaak aan wie ook te bevelen (Rb. Brussel, 4 maart 1893, *P.P.,* 1893, 907 ; — Rb. Brussel, 11 jan. 1898, *Pas.,* 1898, III, 60 ; — *P.B.,* Tw. *Pièce de conviction,* nr 55).

145. — Wanneer het openbaar ministerie of de onderzoeksrechter handlichting verleent, ofwel wanneer de rechter die over de grond van de strafzaak oordeelt, de teruggave der in beslag genomen voorwerpen beveelt, wordt in de meeste gevallen ook de persoon aangeduid aan wie de griffier deze voorwerpen zal ter hand stellen. Wordt de persoon niet aangeduid, dan hoeft de griffier de gebeurlijke betwistingen met betrekking tot de door hem bewaarde zaken niet op te lossen. Hij moet, overeenkomstig artikel 2, koninklijk besluit 24 maart 1936, deze voorwerpen teruggeven aan de persoon bij wie zij werden in beslag genomen. Hierdoor wordt de toestand hersteld zoals hij was vóór de inbeslagneming.

146. — Wie beweert op de in beslag genomen zaak aanspraak te kunnen maken, moet bij ter post aangetekende brief bij de griffier die er ontvangst van meldt, tegen de teruggave verzet doen. Het verzet moet keuze van woonplaats binnen het rijk inhouden (art. 3, K.B. 24 maart 1936).

Er wordt geen termijn bepaald binnen dewelke het verzet moet worden gedaan. Dit verzet zal dus mogen geschieden vanaf het ogenblik waarop de voorwerpen ter griffie worden neergelegd en zolang zij er berusten.

Wanneer nu de opheffing van het beslag bevolen wordt, geeft de griffier bij ter post aangetekende brief hiervan bericht aan diegenen die verzet hebben gedaan en, in voorkomend geval, aan de personen die hem door het openbaar ministerie werden aangeduid als zijnde bevoegd om hun rechten op de zaak te doen gelden. De griffier zal in dezelfde zin moeten handelen wanneer de bevoegde overheid de teruggave van het in beslag genomene aan een bepaalde persoon beveelt. Dergelijke beschikking is trouwens slechts een vorm van handlichting van het beslag.

Het bericht van de griffier bepaalt dat de aldus gewaarschuwde persoon zijn rechten moet doen gelden voor de bevoegde rechter vóór het verstrijken van de termijn gesteld door het openbaar ministerie. Deze termijn bedraagt minstens vijftien dagen (art. 4, K.B. 24 maart 1936). De opposant zou het verzuim van aanzegging vanwege de griffier niet kunnen tegenwerpen, indien hij in het verzet geen keuze van woonplaats deed (art. 3).

Indien vóór het verstrijken van de gestelde termijn iemand die beweert recht te hebben op de zaak, aan de griffier bewijst dat hij zijn aanspraak voor de bevoegde rechter aanhangig maakte, wordt met de teruggave gewacht tot wanneer omtrent die vordering een uitvoerbare beschikking is verleend (art. 5).

147. — Ten aanzien van deze aanspraken wordt er niet afgeweken van de gewone regelen der rechtspleging. De vordering zal moeten ingesteld worden tegen de beslagene, maar de rechter die bevoegd is om van een dergelijke vordering kennis te nemen, zal verschillen naargelang de aard van de vordering. Het kan, overeenkomstig de gewone regelen in zake bevoegdheid en aanleg en overeenkomstig de rechtspleging in burgerlijke zaken en in zaken van koophandel, de vrederechter, de burgerlijke rechtbank of de rechtbank van koophandel

zijn (Tw. *Rechtspleging in burgerlijke zaken en in zaken van koophandel;* — Tw. *Bevoegdheid en aanleg*).

Deze betwistingen kunnen inderdaad sterk van aard verschillen: het kunnen, zoals wordt uiteengezet in het verslag aan de koning dat het koninklijk besluit van 24 maart 1936 voorafgaat, vorderingen zijn tot afgifte van eigendom, beslag tot tenuitvoerlegging overeenkomstig artikel 602 Rv., beslag onder derden, derden-verzet tegen een vonnis dat de teruggave van de in beslag genomen voorwerpen bevolen heeft bij afwezigheid van en in strijd met de rechten van de derde-opposant. Het is trouwens met het oog op de mogelijkheid van een beslag onder derden of van een derden-verzet dat artikel 6, koninklijk besluit 24 maart 1936 de griffier met betrekking tot de door hem bewaarde voorwerpen gelijk stelt met de ambtenaren bedoeld door artikel 561 Rv. (*vgl.* Kortgeding Brussel, 17 dec. 1951, *Pas.*, 1952, III, 59).

148. — De opposant dient het aanhangig maken van zijn aanspraak voor de bevoegde rechter aan de griffier te bewijzen binnen de bij artikel 4 van het koninklijk besluit gestelde termijn, door het overleggen van een oorspronkelijk dagvaardingsexploot, van een titel die beslag tot tenuitvoerlegging toelaat of van de door artikelen 559 en 602 Rv. bedoelde aanzeggingen (K.B. 24 maart 1936, verslag aan de Koning; — Simon, *o.c.*, I, n^rs 833 en 834).

149. — In geval van verzet is de griffier, krachtens artikel 5 van het koninklijk besluit van 24 maart 1936 gehouden met de teruggave te wachten tot wanneer omtrent de vordering van de verzetter een uitvoerbare beschikking is verleend. Dit kan vrij lange tijd duren en de degelijke bewaring of het behoud van de ter griffie neergelegde voorwerpen ernstig bemoeilijken. Daarom biedt artikel 5, tweede lid, K.B. 24 maart 1936 de mogelijkheid om in de loop van het geding ingesteld door de opposant, deze voorwerpen op verzoek van het openbaar ministerie of van partijen in gerechtelijke bewaring te laten stellen overeenkomstig artikel 1961 B.W.

150. — De griffier zal de ter griffie neergelegde zaken aan de opposant eerst dan ter hand mogen stellen, wanneer op de vordering van de opposant een uitvoerbare beschikking is verleend. Blijkens het verslag aan de Koning dat het koninklijk besluit van 24 maart 1936 voorafgaat, zal deze beschikking aan de griffier moeten worden overgelegd en zal zij door deze laatste slechts mogen uitgevoerd worden in zover de voorwaarden gesteld door artikel 548 Rv. vervuld zijn.

Ondanks de zeer algemene bewoordingen van artikel 5, eerste lid, K.B. 24 maart 1936, zal de afgifte dus niet kunnen geschieden krachtens een bij voorraad uitvoerbare titel. Deze waarborgen voorkomen dat de griffier een aangevochten titel zou uitvoeren ten nadele van de persoon die het rechtsmiddel ertegen aanwendt.

In het verslag aan de Koning wordt evenwel ook gezegd dat het overleggen aan de griffier van een uitvoerbare titel niet is vereist, wanneer de teruggave der zaak aan de opposant bevolen is door het gerecht dat over de strafrechtelijke vervolging zelf uitspraak deed.

Terloops zij aangestipt dat de wet van 1 juli 1956 op de verplichte aansprakelijkheidsverzekering in zake motorvoertuigen met betrekking tot de voertuigen die wegens inbreuk op deze wet in beslag genomen werden, in artikel 18, § 4 een regeling inhoudt die in menig opzicht gelijkenis vertoont met de bepalingen van het K.B. van 24 maart 1936, maar er op andere punten ook van afwijkt. Gelet op het beperkt toepassingsgebied van deze wet, valt de bespreking van deze bijzondere regeling niet binnen het bestek van deze verhandeling en wordt er enkel volledigheidshalve naar even vermelde wet verwezen (zie Tw. *Verzekering* [*burgerlijke aansprakelijkheid*]).

151. — Welke bestemming moet er aan de in beslag genomen voorwerpen gegeven worden, wanneer de openbare vordering door verjaring of door enige andere oorzaak vervallen is, of wanneer er over de openbare vordering uitspraak werd gedaan door een gerechtelijke beslissing, waartegen geen rechtsmiddel open stond of nog open staat en welke geen enkele beschikking inhoudt met betrekking tot de in beslag genomen voorwerpen ?

Onderscheid moet worden gemaakt. Zolang de openbare vordering niet is verjaard en er slechts een beslissing van de onderzoeksgerechten tussenbeide kwam, b.v. een buitenvervolgingstelling door de raadkamer, kunnen nog steeds nieuwe bezwaren rijzen. Zelfs in geval van vrijspraak van de verdachte door de rechter die over de grond der vervolging oordeelde of in geval van verval der openbare vordering t.o.v. een bepaald verdachte door zijn overlijden, zouden er uit hoofde van dit zelfde misdrijf nog steeds vervolgingen tegen andere verdachten kunnen ingesteld worden. De handlichting van het beslag zou dan de doelmatigheid van de bewijsvoering in gevaar kunnen brengen. De waarborg die zekere auteurs menen te vinden in een analogische toepassing van artikel 474, tweede en derde lid Sv. en nl. in het doen opmaken door de griffier van een proces-verbaal van beschrijving der voorwerpen alvorens ze worden teruggegeven (*P.B.*, Tw. *Pièce de conviction*, n^r^ 61), lijkt niet afdoende.

Het lijdt dus geen twijfel dat, welke ook de inmiddels gewezen gerechtelijke beslissing zij, het openbaar ministerie het beslag steeds kan handhaven tot aan de verjaring der openbare vordering, op voorwaarde nochtans dat er bij die beslissing over de in beslag genomen zaken geen uitspraak wordt gedaan. Mocht dit wel het geval zijn, dan zou het openbaar ministerie er natuurlijk toe gehouden zijn die beslissing uit te voeren, ook wat de in beslag genomen stukken betreft.

152. — Het beslag is echter niets anders dan een middel dat de wet ter beschikking stelt van de bevoegde overheid in het belang van de openbare vordering. Het is een middel tot bewaring van rechten en dus een voorlopige maatregel die zijn grondslag hierin vindt dat het openbaar ministerie het bewijs van het misdrijf moet kunnen leveren (zie boven, n^rs^ 3 en 72). Eenmaal de openbare vordering verjaard is, verliest het beslag zijn bestaansreden. Het openbaar ministerie dat, onder voorbehoud van hetgeen verder gezegd wordt (zie in n^r^ 153), van dan af geen enkel belang heeft bij het nog langer in stand houden van deze tijdelijke aantasting van de rechten van de eigenaar of bezitter, zou dus de handlichting moeten verlenen.

153. — Indien ondanks de verjaring der openbare vordering, geen handlichting wordt verleend, zou de griffier de ter griffie neergelegde voorwer-

pen overeenkomstig artikel 2 van de wet van 11 Germinal, jaar IV betreffende de bestemming der ter griffie neergelegde zaken (*Recueil de législation*, I, n^r 178), ter beschikking moeten stellen van de ontvanger der registratie en domeinen. Deze ambtenaar doet overgaan tot verkoop, vernietiging of verzending naar het Munthof, naargelang de aard der voorwerpen.

Zij die beweren eigenaar te zijn van deze voorwerpen, moeten op straffe van verval hun rechten laten gelden binnen het jaar te rekenen vanaf de datum der verkoping (art. 4, w. 11 Germinal, jaar IV).

De verplichting van de griffier om aldus te handelen, spruit uit het onderling verband van art. 1, K.B. 24 maart 1936 en de bepalingen der wet van 11 Germinal, jaar IV. Deze verplichting wordt aldus uitgelegd: de griffier heeft tot taak het in beslag genomen voorwerp te bewaren zolang dit voor de openbare vordering noodzakelijk is; door de verjaring der openbare vordering neemt deze taak dus een einde, maar hij kan de zaken niet teruggeven vermits er geen handlichting is (art. 1, K.B. 24 maart 1936); hij zal bijgevolg aan de voorwerpen de bestemming geven die in de wet van 11 Germinal, jaar IV is bepaald. Art. 1 der evenvermelde wet voorziet trouwens uitdrukkelijk het geval van verjaring der openbare vordering. Welnu, art. 2 en volgende die in het rijk toepasselijk zijn, kunnen alleen worden uitgelegd in het licht van art. 1 (zie in die zin: Rb. Brussel, 26 jan. 1960, *R.T.*, 1960, blz. 135; *J.T.*, 1960, 706).

In de praktijk maakt de griffier deze voorwerpen nooit over aan de ontvanger der registratie en domeinen, zonder de toelating van het openbaar ministerie. De griffier beschikt inderdaad niet over de vereiste gegevens om na te gaan of de openbare vordering verjaard is. Hij kan er dan ook bezwaarlijk over oordelen of het nodig is de in beslag genomen voorwerpen nog langer te bewaren. Tenzij de teruggave aanleiding zou geven tot het ontstaan van een nieuw misdrijf, b.v. wanneer het verboden wapenen, valse munt e.d. betreft, zal, in de praktijk het aldus geraadpleegd openbaar ministerie handlichting verlenen zodra het blijkt dat de openbare vordering werkelijk verjaard is en er personen zijn die bij de teruggave der neergelegde voorwerpen enig belang kunnen hebben (zie nochtans het geval waarover beslist wordt door Rb. Brussel, 26 jan. 1960, *R.T.*, 1960, blz. 135; *J.T.*, 1960, 706).

TITEL II

DE ONDERZOEKSRECHTER

HOOFDSTUK I

Vrije beoordelingsmacht

AFDELING I. — *Grondslag.*

154. — In het arsenaal van opsporingsmiddelen dat de gerechtelijke overheid te harer beschikking heeft, nemen de huiszoeking en het beslag een belangrijke plaats in, want zeer dikwijls bieden zij de enige gelegenheid om de bewijzen van het misdrijf te verzamelen.

Het openbaar ministerie draagt de bewijslast van het misdrijf. Het heeft er een rechtstreeks belang bij in ruime mate over deze belangrijke opsporingsmiddelen te kunnen beschikken. Het is nochtans niet aan dit orgaan, maar aan de onderzoeksrechter dat de wetgever een bijna onbeperkt recht tot huiszoeking en inbeslagneming verleent. De reden hiervan ligt in het beginsel van de scheiding der ambtsverrichtingen van het openbaar ministerie en van de onderzoeksrechter. De scheiding van onderzoek en vervolging is een der fundamentele regels van onze strafrechtspleging. De belangen van de verdachte zowel als deze van de maatschappij zouden gevaar lopen, indien in een stelsel van strafvordering waar het onderzoek geheim is, éénzelfde ambtenaar ermede belast was terzelfder tijd de publieke vordering uit te oefenen en zonder mogelijkheid van tegenspraak, de bewijzen te verzamelen waarop deze vordering zal steunen (Simon, *o.c.*, I, nr 351).

155. — Door het onderzoek, en dus meteen de huiszoeking en de inbeslagneming die onderzoeksdaden zijn, toe te vertrouwen aan een onafzetbaar magistraat die geen vervolgende partij is en die daarenboven onafhankelijk blijft t.o.v. de uitvoerende macht, heeft de wetgever willekeurige vervolgingen willen beletten en de openbaring van de juiste waarheid, zowel ten voordele als ten nadele van de verdachte, willen waarborgen. Gemakkelijker dan de meeste andere opsporingsmiddelen dringen de huiszoeking en het beslag door tot het persoonlijk en huiselijk leven van de rechtsonderhorige (zie boven, nr 2). Hier, meer nog dan in andere gebieden van de strafvordering, was het geboden de eerbiediging van de door de grondwet gewaarborgde rechten te verzekeren en misbruiken te voorkomen.

In de jongste sociaal-economische wetgeving worden deze traditionele waarborgen prijsgegeven.

Aldus verleent de wet van 27 mei 1960 tot bescherming tegen het misbruik van economische machtspositie, in art. 4 aan de commissaris-verslaggever bij de Raad voor Economische geschillen en aan de adjunct-commissarissen het recht tot huiszoeking o.m. in het domicilie van de ondernemingshoofden, beheerders, zaakvoerders, directeurs en boekhouders. Met voorafgaande machtiging van de commissaris-verslaggever en mits tenminste twee ambtenaren gezamenlijk optreden, verleent art. 6 hetzelfde zoekingsrecht aan de leden van het rijkspersoneel die de Koning daartoe aanwijst. Welnu, naar luid van art. 3 van voormelde wet, worden de commissaris-verslaggever en zijn adjuncten door de Koning benoemd uit de leden der parketten bij de hoven en rechtbanken. Tenslotte verleent art. 23, derde lid en volgende aan de officieren van gerechtelijke politie en de ambtenaren bevoegd tot het opsporen van inbreuken op deze wet, het recht tot huiszoeking, mits zij vooraf daartoe zijn gemachtigd door de vrederechter of door de prokureur des konings.

De wet van 14 februari 1961 voor economische expansie, sociale vooruitgang en financieel herstel (eenheidswet), zet die afwijkende ontwikkeling verder. In art. 24, 2° verleent deze wet aan de daartoe aangestelde personeelsleden van de rijksdienst voor arbeidsvoorziening, belast met het opsporen van de inbreuken op de bepalingen betreffende de toekenning van werkloosheidsuitkeringen, op voorwaarde dat zij daartoe vooraf zijn gemachtigd door de prokureur des konings, het recht van toegang tot de woning van de werknemers en werkgevers van wie redelijkerwijs mag worden verondersteld dat zij schuldig zijn aan inbreuk op de ter zake geldende bepalingen.

Hoewel er bij de voorbereiding in het parlement, althans met betrekking tot de even aangehaalde wet van 27 mei 1960 (*Parlem. Besch.*, Kamer, zitt. 1959-60, n^r^ 383/2 en 3, Verg. 1 maart 1960 ; — *Parlem. Hand.*, Kamer, zitt. 1959-60, n^r^ 85, Verg. 18 mei 1960, blz. 10) herhaaldelijk gewezen werd op de daaraan verbonden ernstige bezwaren, heeft de wetgever hier niettemin het initiatief tot het verrichten van huiszoeking en de verantwoordelijkheid over deze aantasting van de onschendbaarheid der private woning onttrokken aan de onderzoeksrechter, en in handen gegeven van de vervolgende partij.

156. — Zodra en zolang de zaak bij hem aanhangig is, heeft de onderzoeksrechter, wat de huiszoeking en inbeslagneming betreft, voorrang op alle officieren van gerechtelijke politie, ook op de prokureur des konings en de vrederechter. Inderdaad, behoudens betrapping op heter daad of verzoek van het hoofd van het huis kan geen huiszoeking noch beslag geschieden dan door de onderzoeksrechter of ingevolge zijn bevel. Maar zelfs in de aangehaalde gevallen, vervalt het recht tot huiszoeking en beslaglegging van de prokureur des konings en van zijn hulpofficieren, van het ogenblik af dat de onderzoeksrechter optreedt (art. 45 en 60 Sv.).

AFDELING II. — *Wettelijke vereisten.*

157. — Het zo uitgebreid huiszoekings- en inbeslagnemingsrecht van de onderzoeksrechter wordt in het wetboek van strafvordering in vijf bondige artikelen behandeld (art. 59, 87, 88, 89 en 90 Sv.).

Artikel 59 Sv. betreft uitsluitend de gevallen van betrapping op heter daad. (Deze stof wordt verder besproken in de n^rs^ 283 en volg.).

Artikelen 87 tot 90 Sv. handelen over de huiszoeking en het beslag buiten de betrapping op heter daad. Reeds werd beklemtoond dat huiszoeking en beslag als onderzoeksdaden deel uitmaken van het gerechtelijk strafonderzoek (zie boven, n^rs^ 10 en 74). De eerste voorwaarde opdat de onderzoeksrechter tot deze verrichtingen zou kunnen overgaan

is dus het instellen van een gerechtelijk strafonderzoek.

Welnu, behoudens betrapping op heter daad of verzoek van het hoofd van het huis. kan de onderzoeksrechter slechts een onderzoek instellen nadat de zaak bij hem aanhangig werd gemaakt, hetzij door een vordering van het openbaar ministerie (art. 47 en 54 Sv.), hetzij door een stelling van burgerlijke partij (art. 64 Sv.), hetzij ingevolge een afvaardiging uitgaande van een andere gerechtelijke overheid (zie verder, n^rs^ 203 en volg.). Het is niet vereist dat de onderzoeksrechter, in de akte van rechtspleging waardoor de zaak bij hem aanhangig wordt gemaakt, gevorderd wordt een huiszoeking of inbeslagneming te verrichten. Zodra de zaak bij hem aanhangig is, kan de onderzoeksrechter ook ambtshalve daartoe overgaan. Artikel 87 Sv. voorziet hierin uitdrukkelijk. En zelfs wanneer de prokureur des konings hem vordert deze onderzoeksdaden te stellen, is de onderzoeksrechter niet verplicht erop in te gaan. De onderzoeksrechter oordeelt in volle onafhankelijkheid over deze vordering (Brack, *o.c.,* blz. 60 en volg., met verwijzingen). De prokureur des konings beschikt enkel over het recht hoger beroep in te stellen tegen de beslissingen van de onderzoeksrechter (zie verder, n^rs^ 188 en volg.).

De prokureur-generaal heeft krachtens artikel 279 Sv. een recht van toezicht over de onderzoeksrechter als officier van gerechtelijke politie, maar hij kan niet bevelen of verbieden dat de onderzoeksrechter een bepaalde huiszoeking of inbeslagneming zou verrichten (Deswarte, *o.c.,* blz. 36 ; — Brack, *o.c.,* blz. 69). Tenslotte kunnen de verdachte, de burgerlijke partij of derden hierin evenmin tussenbeide komen (Hoeffler, *o.c.,* n^r^ 165, blz. 167 ; — Derenne, *o.c.,* blz. 45).

De onderzoeksrechter kan ook nog optreden ingevolge een ambtelijke opdracht hem gegeven door een ambtgenoot uit een ander arrondissement (art. 90 Sv.) of door een buitenlandse gerechtelijke overheid. Hier stelt de gedelegeerde geen onderzoek in. Hij voert enkel een bepaalde opdracht uit. Zijn bevoegdheid gaat niet verder. De gedelegeerde onderzoeksrechter kan dus zonder uitdrukkelijke vordering tot huiszoeking of inbeslagneming niet overgaan.

158. — Het recht tot huiszoeking en inbeslagneming van de onderzoeksrechter strekt zich uit tot alle misdrijven die in de akte van rechtspleging waardoor de zaak bij hem aanhangig is, omschreven of aangeduid worden en waarvan de kennisneming en het onderzoek binnen de perken van zijn bevoegdheid vallen (zie verder, n^rs^ 176 en volg.).

159. — De akte van rechtspleging waardoor de zaak bij de onderzoeksrechter aanhangig wordt gemaakt, moet niet noodzakelijk de strafrechtelijke kwalificering van het misdrijf inhouden. Het volstaat dat de ten laste gelegde feiten erin vermeld worden (*R.P.D.B.,* Tw. *Procédure pénale,* n^r^ 291). Hieruit volgt dat de onderzoeksrechter bevoegd is om huiszoekingen te doen en beslag te leggen : 1° in verband met de onderscheiden misdrijven die de aangegeven feiten zouden kunnen inhouden ; 2° bij de respectieve daders, mededaders en medeplichtigen van die misdrijven, zelfs indien de akte krachtens dewelke hij optreedt, de feiten op beperkende wijze omschrijft of de daders niet vermeldt (*R.P.D.B.,* Tw.

Procédure pénale, n^r 299 ; — Cass., 27 mei 1935, *R.D.P.,* 1935, blz. 829 ; — Cass., 3 nov. 1930, *Pas.,* 1930, I, 348).

160. — Artikelen 87 en 88 Sv. laten aan de onderzoeksrechter toe huiszoeking te doen en beslag te leggen niet alleen in de woning van de verdachte, maar ook bij alle andere personen en op alle andere plaatsen waar hij vermoedt dat voorwerpen die voor het openbaren van de waarheid dienend zijn, kunnen aangetroffen worden.

De wet maakt geen onderscheid tussen de verdachte en derden die volkomen vreemd zijn aan het misdrijf waarover de onderzoeksrechter een onderzoek heeft ingesteld.

De term « verborgen heeft », die voorkomt in art. 88 Sv., beduidt niet dat de derde de bewijsstukken opzettelijk aan de opsporing moet hebben onttrokken opdat de onderzoeksrechter bij hem zou kunnen binnendringen. Het volstaat dat de zaken die voor het onderzoek enig nut hebben, er zouden berusten, zij het ook op een volkomen regelmatige en geoorloofde wijze. Huiszoeking kan dus evengoed geschieden bij de derde die zulke voorwerpen te goeder trouw of wegens zijn ambt of beroep, of zelfs krachtens de wet in zijn bezit heeft, als bij de heler, de mededader en medeplichtige.

161. — De wet legt geen beperkingen op wat het op te sporen voorwerp betreft. Het doel van de huiszoeking kan bestaan in een plaatsschouwing, in een opsporing en inbeslagneming van overtuigingsstukken en bewijselementen (zie boven, n^rs 79 en volg.), in de vatting van de verdachte.

162. — Er moet zelfs geen zekerheid bestaan dat het opgezochte voorwerp zich in de woning waar binnengedrongen wordt, bevindt. Het volstaat dat er een vermoeden aanwezig is (art. 88 Sv.). Maar dit vermoeden zal op ernstige aanduidingen moeten gesteund zijn, vooral wanneer het gaat over een huiszoeking bij derden, zoniet komt men tot een willekeurige uitoefening van het huiszoekingsrecht.

163. — Evenmin wordt het recht tot huiszoeking en inbeslagneming van de onderzoeksrechter beperkt in de tijd, gezien in het kader van het gerechtelijk strafonderzoek. Hij kan optreden telkens als hij het nodig oordeelt, zowel bij de aanvang als in de loop van het onderzoek. Bij éénzelfde persoon kan hij, zonder daartoe enige beweegreden te moeten aanvoeren, zoveel keren huiszoeking doen als de noodwendigheden van het onderzoek het vereisen. Aan zijn bevoegdheid wordt eerst een einde gemaakt door een beschikking van verwijzing, buitenvervolgingstelling of ontlasting van onderzoek verleend door de raadkamer.

164. — Aan dit recht tot opsporing is niets onttrokken. Alle plaatsen van het huis, alle meubelen kunnen worden doorzocht. Alle voorwerpen kunnen worden nagezien, alle bescheiden en brieven gelezen worden. In beginsel kan de onderzoeksrechter door niets worden belet kennis te nemen van alles wat zich in de woning bevindt, omdat ieder voorwerp een gegeven kan bevatten dat tot de openbaring van de waarheid kan bijdragen. Zelfs wanneer de verdachte bekent, zelfs wanneer het bewijs van het misdrijf reeds in handen is van het gerecht, zou

de huiszoeking nog kunnen geschieden, omdat zij tot doel mag hebben de hand te leggen niet alleen op het bewijs van het misdrijf, maar ook op al wat de verzwarende of verzachtende omstandigheden en de juiste beoordeling van de feiten kan toelichten.

AFDELING III. — *Feitelijke criteria.*

165. — Het bestaan van een gerechtelijk strafonderzoek is het enige en voldoende wettelijk vereiste opdat de onderzoeksrechter het recht tot huiszoeking of inbeslagneming zou kunnen uitoefenen. Daartegenover staan de feitelijke criteria waarop hij zich zal steunen om in een bepaald geval al of niet tot huiszoeking of inbeslagneming over te gaan. Over deze feitelijke criteria zwijgt het wetboek van strafvordering. Het kon ook niet anders vermits deze criteria verschillen naar het bijzonder geval. De enige richtlijn naar dewelke de onderzoeksrechter zich heeft te gedragen is zijn geweten (Dalloz, *Rép. droit crim. et procéd. pén.*, Tw. *Perquisition, Saisie, Visite domiciliaire,* nr 25 ; — Garraud, *o.c.*, III, nr 894 ; — *P.B.*, Tw. *Information,* nrs 65 en 126 ; — *ibid.*, Tw. *Perquisition,* nr 38 ; — L. Jardel, *La lettre missive,* blz. 156).

Wanneer men bedenkt hoe uitgebreid het recht tot huiszoeking en inbeslagneming van de onderzoeksrechter is en hoezeer de uitoefening ervan de rechtsonderhorige gewoonlijk krenkt, dan is het niet zonder belang er de nadruk op te leggen dat de onderzoeksrechter dit alomvattend onderzoeksmiddel waarover hij soeverein beschikt, niet lichtvaardig mag aanwenden.

166. — Volgens sommige auteurs moet het misdrijf, om een huiszoeking te rechtvaardigen, een zekere zwaarte vertonen (Garraud, *o.c.*, III, nr 901). De belangrijkheid van het misdrijf blijkt evenwel minder in aanmerking te moeten komen dan de feitelijke omstandigheden waarin het gepleegd werd en de vraag of alle gegevens die voor het onderzoek nuttig zijn, reeds in handen zijn van het gerecht.

Naar aanleiding van wanbedrijven die algemeen als minder erg worden beschouwd, kan een huiszoeking zich opdringen, b.v. om het tuig waarmede het misdrijf gepleegd werd in beslag te nemen, terwijl deze maatregel bij het onderzoek van misdrijven die met zware straffen worden beteugeld of die een grove stoornis van de openbare orde teweegbrengen, volkomen overbodig voorkomt, omdat de bewijzen van het misdrijf en alle bestanddelen die nodig zijn voor een objectieve beoordeling, langs andere wegen ter beschikking van het gerecht zijn gekomen.

167. — Een meer geschikt criterium om te oordelen over de gepastheid van een huiszoeking is de zekerheid of minstens de grote waarschijnlijkheid dat de huiszoeking het enige middel is om de waarheid te achterhalen. Indien het mogelijk is om zonder gevaar voor verdwijning van de opgespoorde zaken, op een andere wijze in het bezit ervan te komen, moet huiszoeking vermeden worden.

Wanneer het b.v. gaat over stukken ter ontlasting van de verdachte of wanneer de beoogde voorwerpen in het bezit zijn van een derde die redelijkerwijze geen belang kan hebben bij hun verdwijning en die daarenboven alle waarborgen van betrouwbaarheid biedt, zal een eenvoudig verzoek om afgifte dikwijls volstaan. Dit zal in

de regel het geval zijn wanneer beslag moet worden gelegd op bescheiden die berusten bij openbare bewaarders, bankinrichtingen, mutualiteiten, werkgevers enz. Het past de onderzoeksrechter nochtans een zekere omzichtigheid aan de dag te leggen en zich in geen geval door de uiterlijke schijn te laten misleiden. Er zal nl. moeten nagegaan worden of er tussen de verdachte en de derde geen — zij het belangloze — verstandhouding bestaat.

168. — Een aangewezen werkwijze om de huiszoeking in de mate van het mogelijke te vermijden en tevens te voorkomen dat de opgezochte voorwerpen aan het beslag ontsnappen, bestaat in het voorafgaand verzoek tot vrijwillige afgifte, terstond daarop gevolgd door een huiszoeking, indien er aan het verzoek niet dadelijk wordt voldaan. Dit verzoek moet gedaan worden hetzij ter plaatse zelf waar de zoeking eventueel zal moeten geschieden, hetzij minstens in omstandigheden die aan de betrokkene niet toelaten tussen het verzoek en de huiszoeking, die in geval van weigering van vrijwillige afgifte erop zal volgen, de beoogde voorwerpen te doen verdwijnen. Wanneer het onderzoek loopt over beperkte telastleggingen wordt deze handelwijze trouwens zeer vaak gevolgd (zie verder, n^r 518).

169. — Ook het ogenblik waarop de huiszoeking verricht wordt is niet zonder belang, noch voor het onderzoek, noch voor de belangen van de bewoner. Het lijdt geen twijfel dat eerst de noodwendigheden van het onderzoek in acht moeten worden genomen. Maar indien voor het onderzoek elk tijdstip even geschikt voorkomt, zal de onderzoeksrechter vermijden in de woning binnen te dringen op een ogenblik waarop de bewoner, tengevolge van persoonlijke of huiselijke aangelegenheden, ongewoon sterk onder deze maatregel zou lijden.

170. — Indien er op het ogenblik waarop de huiszoeking wordt aangevangen, in de woning personen vertoeven wier aanwezigheid geen nut heeft, worden zij best verzocht de plaats te verlaten. Hun verder verblijf zou alleen maar schaden én aan het onderzoek én aan de belangen van de verdachte. De onderzoeksrechter heeft trouwens de verplichting de huiszoeking op de meest bescheiden wijze te verrichten.

Het verdient in elk geval afkeuring perslieden en persfotografen toe te laten tot de plaatsen waar de gerechtelijke vaststellingen moeten geschieden. De bewoner heeft het recht, indien de gerechtelijke overheid het in zijn plaats niet doet, aan deze personen de toegang tot zijn woning of tot zijn erf te ontzeggen. De onderzoekers zouden zich hiertegen niet kunnen verzetten, want de bewoner is er niet toe gehouden anderen in zijn huis of erf te laten binnendringen dan de tot huiszoeking bevoegde officieren van gerechtelijke politie en de personen waarop zij krachtens de wet een beroep mogen doen, nl. de openbare macht, deskundigen, vaklieden en werkkrachten. De gerechtelijke overheid die tijdens een regelmatige huiszoeking, doch voor andere doeleinden dan het onderzoek, personen in de woning binnenlaat tegen de wil van de bewoner, maakt zich schuldig aan schending van woning.

171. — Een beroep op werkkrachten zal vermeden worden indien de bewoner zich bereid verklaart zelf de stoffelijke hindernissen die de huiszoeking of inbeslagneming in de weg staan, op te ruimen en daartoe in staat is. Hierdoor worden nutteloze kosten vermeden en wordt nogmaals vreemde inmenging in het onderzoek voorkomen.

172. — Indien het nodig blijkt de openbare macht op te eisen, dient het effectief tot het strikt nodige beperkt te blijven. Spectaculaire machtsontplooiing is voor de gewone huiszoeking die niet gepaard gaat met andere onderzoeksverrichtingen, zoals wedersamenstellingen e.d., nooit

gerechtvaardigd. Om de bescheiden wijze waarop de huiszoeking moet gebeuren te verzekeren is het in sommige gevallen zelfs aangewezen de rijkswacht of de gemeentelijke politie op wier bijstand een beroep wordt gedaan, te verzoeken in burgerkledij de gerechtelijke overheid op de plaats van de zoeking te vervoegen.

173. — De zoeking hoeft niet nutteloos te worden uitgebreid tot vertrekken of meubels waar de opgespoorde voorwerpen, gelet op hun omvang of aard, zich onmogelijk kunnen bevinden. Maar een zekere omzichtigheid blijft geboden. Omvangrijke voorwerpen worden soms uit elkaar genomen en de onderdelen ervan in huismeubelen weggeborgen. Ook gebeurt het dat het opgespoorde overtuigingsstuk, b.v. een voertuig of werktuig niet terug te vinden is, maar dat een nauwkeurig doorgevoerde huiszoeking toelaat de hand te leggen op een factuur of geschrift, waaruit blijkt dat de bewoner in het bezit is geweest van de zaak, maar zich vóór de huiszoeking ervan ontdaan heeft.

In elk geval zal vermeden worden dat de navorsingen zouden doordringen tot de intieme, persoonlijke of familiale aangelegenheden, wanneer deze met het onderzoek geen verband houden (*R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, n^{r} 55).

174. — De onderzoeksrechter moet erover waken dat er zo weinig mogelijk schade wordt veroorzaakt aan woning en inboedel. Maar anderzijds mag een stoffelijke hindernis hem niet beletten de zoeking grondig en volledig te doen. Er moet vooral vermeden worden dat de huiszoeking naderhand moet herbegonnen worden, want in dat geval bestaat het gevaar dat de bewijsstukken die onopgemerkt bleven tijdens de eerste huiszoeking, inmiddels door de verdachte buiten het bereik van het gerecht werden gebracht.

175. — Tenslotte is het voor de onderzoeksrechter een dwingende plicht op te treden met de aan zijn ambt verschuldigde w a a r d i g h e i d. Dit neemt niet weg dat de goede uitslag van een zoeking dikwijls zal afhangen van zijn psychologisch doorzicht, zijn opmerkingsvermogen, zijn spoedig en doortastend optreden. In strafzaken kan de geringste onoplettendheid bij de vaststellingen, de geringste vertraging van de opsporingen, vooral van de huiszoeking en inbeslagneming, nadelige en onherstelbare gevolgen hebben voor de bewijsvoering van het misdrijf (Schuind, *o.c.*, II, blz. 242 ; — *Nov., L'Instruction. La chambre du conseil,* n^{r} 150).

De huiszoeking mag zeker niet ontaarden in een stelselmatig aangewend onderzoeksmiddel, naar aanleiding van om het even welk misdrijf, ongeacht de omstandigheden en de stand van het onderzoek. De onderzoeksrechter moet er integendeel naar streven de huiszoeking slechts te laten gebeuren na zorgvuldige overweging van alle voordelen en nadelen die eraan verbonden zijn, niet alleen voor het onderzoek, maar ook voor de rechtsonderhorige, en dan nog alleen wanneer geen andere onderzoeksmiddelen, zonder gevaar voor de openbare vordering, kunnen worden aangewend. Op deze wijze zal de onderzoeksrechter tevens het vertrouwen dat de grondwetgever in hem heeft gesteld, toen hij hem met een zo uitgebreide macht bekleedde, ten volle beantwoorden (Buch, *o.c.*, blz. 40).

AFDELING IV. — *Perken van deze bevoegdheid.*

§ 1. — Algemene bevoegdheidsperken.

176. — Het recht tot huiszoeking en inbeslagneming van de onderzoeksrechter ligt besloten binnen de grenzen van zijn algemene bevoegdheid. Het is hier niet de plaats om uitvoerig te handelen over de bevoegdheid van de onderzoeksrechter (zie Tw. *Onderzoeksrechter* en Tw. *Bevoegdheid in strafzaken*). Er zij alleen aangestipt dat de onderzoeksrechter *ratione materiae,* bevoegd is om te onderzoeken en bijgevolg huiszoekingen en inbeslagnemingen te doen in verband met misdaden en wanbedrijven (art. 22 en 47 Sv.).

177. — Huiszoekingen en inbeslagnemingen in verband met een overtreding kan de onderzoeksrechter slechts verrichten, indien de overtreding met de misdaad of het wanbedrijf, waarover hij een onderzoek heeft ingesteld, samenhangend is en het feit bovendien in de akte van rechtspleging waardoor de zaak bij hem aanhangig werd gemaakt, omschreven of minstens vermeld wordt. Wanneer het feit aanvankelijk een wanbedrijf scheen te zijn en het eerst na het afsluiten van het onderzoek en bij de regeling van de rechtspleging door de raadkamer duidelijk wordt dat het een overtreding is, blijven de huiszoeking en inbeslagnemingen die de onderzoeksrechter in verband met dit feit heeft verricht, geldig (*R.P.D.B.,* Tw. *Procédure pénale,* n^r^ 307).

178. — *Ratione loci* is de onderzoeksrechter slechts bevoegd op te treden binnen het gerechtelijk arrondissement waar de rechtbank, bij dewelke hij zijn ambt uitoefent, haar zetel heeft (art. 137, w. 18 juni 1869 op de rechterlijke inrichting ; — art. 23, 24, 63 en 69 Sv.).

Indien de opgespoorde voorwerpen zich buiten zijn arrondissement bevinden, verzoekt hij de onderzoeksrechter van het arrondissement of van het land waar zij kunnen gevonden worden de huiszoeking en inbeslagneming te verrichten (art. 90 en 103 Sv. ; — art. 138 en 139, w. 18 juni 1869 op de rechterlijke inrichting). In een ander gerechtelijk arrondissement kan hij alleen zijn ambtgenoot en geen andere officieren van gerechtelijke politie afvaardigen (*R.P.D.B.,* Tw. *Commission rogatoire,* n^r^ 96). De bevoegdheid van de gedelegeerde strekt niet verder dan de delegatie. De afgevaardigde onderzoeksrechter kan geen huiszoekingen of inbeslagnemingen doen, indien hij daartoe geen uitdrukkelijke opdracht ontving (*P.B.,* Tw. *Commission rogatoire,* n^rs^ 317 en volg. en n^rs^ 342 en volg. ; — *Nov., L'Instruction. La chambre du conseil,* n^rs^ 218 en 251 ; — *R.P.D.B.,* Tw. *Commission rogatoire,* n^r^ 100 ; — zie ook verder, n^rs^ 247 en volg.).

179. — Op de bevoegdheidsbeperking *ratione loci* maakt artikel 464 Sv. een belangrijke uitzondering. Luidens deze bepaling zijn de voorzitters van de hoven van assisen, de prokureurs-generaal en hun substituten, de onderzoeksrechters en de vrederechters bevoegd om buiten hun rechtsgebied, de nodige opsporingen voort te zetten bij personen die ervan verdacht worden valse nationale papieren, valse biljetten van de nationale bank van België vervaardigd, ingevoerd of verspreid te hebben, of die schuldig zijn aan de misdaad van valse munt of van namaking van 's lands zegel.

Aangezien art. 464 Sv. afwijkt van de algemene regeling van de bevoegdheid *ratione loci,* moet het beperkend worden uitgelegd. Hieruit volgt :

1° dat deze uitzonderlijke bevoegdheid alleen geldt voor de voortzetting van de opsporingen en niet voor het instellen van een onderzoek. De overheid die buiten

haar rechtsgebied optreedt, moet vooraf met de opsporing begonnen zijn binnen haar gewone bevoegdheidsgrenzen (Simon, *o.c.*, I, n^r 426) ;

2° dat deze uitzonderlijke bevoegdheid, die eigenlijk een volgrecht uitmaakt, vervalt zodra de opsporingen onderbroken werden ; indien de onderzoekende magistraat, na een onderbreking, de opsporingen wil hervatten en uitbreiden buiten zijn rechtsgebied, moet hij de gewone weg van de rogatoire opdracht volgen (Legraverend, *Législation criminelle*, I, blz. 603 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Procédure pénale*, n^r 352 ; — *ibid.*, Tw. *Contrefaçon des sceaux de l'Etat, des billets de banque etc.*, n^r 112).

180. — *Ratione personae* is de bevoegdheid van de onderzoeksrechter beperkt :

1° door de grondwettelijke (art. 44, 45, 63 en 90 Grondwet) en volkenrechtelijke bepalingen betreffende de onschendbaarheid en de immuniteit (zie verder, n^rs 373 en volg.) ;

2° door het voorrecht van rechtsmacht (art. 479 en volg. Sv. ; — zie ook verder, n^rs 205 en volg.) ;

3° door de bepalingen van het wetboek van militaire strafvordering (art. 1 tot 14 en 21 tot 32, w. 15 juni 1899) ; evenwel zijn de huiszoeking en inbeslagneming verricht door de onderzoeksrechter, of op zijn bevel door een regelmatig afgevaardigd officier van gerechtelijke politie, wettig, zelfs indien de verdachte militair in actieve dienst is, op voorwaarde dat deze hoedanigheid op het ogenblik van deze onderzoeksverrichtingen uit geen enkel stuk van de rechtspleging gebleken is (Cass., 24 jan. 1955, *Pas.*, 1955, I, 541).

§ 2. — Bijzondere bevoegdheidsperken.

A. — *Het gerechtelijk strafonderzoek.*

181. — De akte van rechtspleging waardoor de zaak bij de onderzoeksrechter aanhangig wordt gemaakt, bepaalt zijn bevoegdheid met betrekking tot ieder gerechtelijk strafonderzoek in het bijzonder. Hij kan geen daden van onderzoek en dus ook geen huiszoekingen en inbeslagnemingen verrichten of bevelen in verband met misdrijven die in deze akte van rechtspleging niet zijn omschreven of vermeld, zelfs indien zij met de misdaad of het wanbedrijf waarover hij reeds een onderzoek instelde, samenhangen (Simon, *o.c.*, I, n^r 404 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Procédure pénale*, n^r 300 ; — *anders* : Braas, *o.c.*, I, n^r 339 ; — zie ook boven, n^rs 157 tot 159).

Mocht de onderzoeksrechter zijn navorsingen tot andere misdrijven uitbreiden, dan zou hij het initiatief nemen van de vervolging en zich de bevoegdheden van het openbaar ministerie aanmatigen. Hierdoor zou hij zich schuldig maken aan machtsmisbruik (Simon, *o.c.*, I, n^r 404 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Procédure pénale*, n^r 300).

182. — Waar de onderzoeksrechter ambtshalve optreedt, nl. in de gevallen van betrapping op heter daad en van verzoek van het hoofd van het huis, gaat zijn bevoegdheid niet verder dan het op heter daad vastgesteld misdrijf en het strafbaar feit omtrent hetwelk het hoofd van het huis de onderzoeksrechter verzoekt een huiszoeking of vaststelling te doen.

B. — *Het nieuw misdrijf.*

183. — Hier rijst meer bepaald de vraag of er tijdens een regelmatige huiszoeking, geldige vaststellingen kunnen worden gedaan betreffende andere strafbare feiten dan deze waarover het onderzoek is ingesteld en naar aanleiding waarvan de huiszoeking wordt verricht.

Eertijds werd deze vraag meestal ontkennend beantwoord. Op grond van de beschouwing dat een huiszoeking alleen mag geschieden in functie van een tevoren ingesteld onderzoek en naar aanleiding van een welbepaald misdrijf, hield men voor dat alle vaststellingen tijdens de huiszoeking strikt tot dit misdrijf dienden beperkt te blijven. Vaststellingen en inbeslagnemingen in verband met andere, tijdens de zoeking waargenomen strafbare feiten, beschouwde men als onwettig en men leidde er dan ook uit af dat zij niet tot geldige grondslag van nieuwe vervolgingen konden dienen (Luik, 18 okt. 1922, *Jur. Liège,* 1923, blz. 25 ; *B.J.,* 1923, kol. 54 en 55, en noot ; — *Nov., La constitution,* n^r^ 162 ; — Cass. fr., 13 febr. 1925, *Rec. Dall.,* 1925, 1, blz. 148 ; — Aix (Fr.), 17 nov. 1932, *J.C.P.,* 1933, blz. 46).

184. — Al is het waar dat huiszoeking en beslag niet verder kunnen strekken dan de feiten waarover het onderzoek werd ingesteld, dit doet niets af aan het gebod van artikel 8 Sv. volgens hetwelk de gerechtelijke politie de bewijzen der misdrijven moet verzamelen, noch van artikel 29 Sv., volgens hetwelk elke gestelde macht, elk openbaar officier of ambtenaar die in de uitoefening van zijn ambt kennis krijgt van een misdaad of van een wanbedrijf, gehouden is ervan onverwijld bericht te geven aan de prokureur des konings en aan deze magistraat al de inlichtingen, processen-verbaal en akten die erop betrekking hebben, over te maken (Brussel, 20 maart 1954, *R.W.,* 1953-54, 1382).

De bepalingen van artikelen 8 en 29 Sv. maken geen onderscheid omtrent de omstandigheden waarin het misdrijf ter kennis komt van de overheid. Geschiedt dit ter gelegenheid van een huiszoeking, dan zullen zij dus evengoed moeten nageleefd worden, want tijdens het verrichten van een huiszoeking bevindt de overheid die het nieuw strafbaar feit waarneemt of de bewijzen ervan aantreft, zich ongetwijfeld in de uitoefening van haar ambt.

Een groot deel van de rechtspraak en rechtsleer neemt thans aan dat, wanneer de overheid op regelmatige en wettige wijze de woning heeft betreden, al de vaststellingen die zij er doet binnen de grenzen van haar ambtsbevoegdheid en in overeenstemming met de eisen van de wet, het gevolg zijn van dit wettig binnentreden (Braas, *o.c.,* I, n^r^ 380, en noot (3) ; — Schuind, *o.c.,* II, blz. 240 ; — *P.B.,* Tw. *Information,* n^r^ 199) en een geldige grondslag vormen voor nieuwe vervolgingen (Cass., 14 maart 1955, *Pas.,* 1955, I, 774).

De gerechtelijke overheid die huiszoeking doet naar aanleiding van een inbreuk van gemeen recht, kan b.v. geldig p.v. opmaken wegens ongeoorloofd bezit van geestrijke dranken (Cass., 7 april 1924, *Pas.,* 1924, I, 295 ; *R.D.P.,* 1924, blz. 522 ; — Cass., 19 maart 1928, *Pas.,* 1928, I, 114 ; — Cass., 18 maart 1942, *Pas.,* 1942, I, 69 ; — Cass., 8 april 1946, *Pas.,* 1946, I, 139 ; — Cass., 29 nov. 1948, *Pas.,* 1948, I, 683).

185. — Aan de geldigheid der vaststellingen van het nieuw misdrijf zijn nochtans twee belangrijke voorwaarden verbonden :

1° De opsporingen mogen de grenzen van het oorspronkelijk onderzoek, zoals zij werden vastgelegd in de akte van rechtspleging waardoor de zaak bij de onderzoeksrechter aanhangig is gemaakt, noch de opdracht, indien de overheid die de zoeking verricht handelt ingevolge een delegatie, in geen geval te buiten gaan. Er mogen dus geen andere of bijkomende zoekingen gedaan worden, dan die welke normaal vereist zijn om de bewijzen te verzamelen van het misdrijf naar aanleiding van hetwelk de zoeking begonnen werd (Hoeffler, *o.c.*, n^r 244, blz. 229, met verwijzingen ; — Cass., 15 febr. 1960, *Pas.*, 1960, I, 696). Zoniet wordt de huiszoeking een opsporingsmiddel naar eventuele strafbare feiten, hetgeen tegen haar aard en wezen indruist (zie boven, n^rs 10 en volg.).

Om dezelfde reden mag, nadat het nieuw misdrijf is vastgesteld, de overheid tot geen verdere zoekingen in verband met dit nieuw misdrijf overgaan. Haar rol beperkt zich tot de eenvoudige toepassing van artikel 8 en eventueel artikel 29 Sv., d.w.z. dat zij het naar aanleiding van een huiszoeking, bij toeval ontdekt misdrijf aan de bevoegde overheid kenbaar maakt of er de bewijzen van verzamelt, zonder evenwel eigenmachtig tot nieuwe en afzonderlijke huiszoekingen over te gaan, tenzij in geval van betrapping op heter daad (zie verder, n^rs 186 en 187).

Voor het eerst werd door een arrest van het hof van cassatie van 6 maart 1944 (*Pas.*, 1944, I, 237) de aandacht op deze voorwaarde gevestigd.

Een in dit opzicht kenschetsend geval werd beslecht door hetzelfde hof in zijn arrest van 14 april 1954 (*J.T.*, 1954, blz. 386). Het betreft een zoeking uitgevoerd door ambtenaren van het beheer der accijnzen, die uitdrukkelijk belast waren met de opsporing van een geheime drankstokerij. De agenten onderzochten ook de inhoud van een klein koffertje. Zij vonden er bescheiden in die naar zij meenden betrekking hadden op sluikinvoer van koopwaar en zij namen deze papieren in beslag. Het hof oordeelde dat de agenten door de inhoud na te gaan van een koffertje, waarin zij klaarblijkelijk niet konden verwachten een geheime drankstokerij te ontdekken, de grenzen van het oorspronkelijk ingesteld onderzoek hadden overschreden. De zoeking, het beslag en de eruit vloeiende rechtspleging werden nietig verklaard.

Op het plan van het gemeen recht zou men kunnen zeggen dat de huiszoeking gedaan b.v. met het oog op de vaststelling van overspel dient beperkt te blijven tot de gewone opsporingen die voor de bewijsvoering van dit misdrijf nuttig zijn. Hebben de onderzoekers het overspel op heter daad vastgesteld en alle andere, voor de beoordeling van dit misdrijf passende inbeslagnemingen gedaan, dan zou het verder doordrijven van hun zoeking in de woning of in haar aanhorigheden, en de ontdekking en inbeslagneming van bewijzen van andere strafbare feiten, nietig zijn, omdat er, om tot de ontdekking van deze nieuwe misdrijven te komen, bijkomende of bijzondere opsporingen werden verricht, die voor het onderzoek in zake overspel niet meer noodzakelijk waren.

2° De overheid die tijdens een regelmatige huiszoeking, een nieuw misdrijf ontdekt, dat *ratione materiae* of *ratione personae* aan haar bevoegdheid ontsnapt, kan naar aanleiding van dit nieuw misdrijf geen geldige inbeslagnemingen doen.

De krijgsauditeur die een huiszoeking verricht in de woning van een militair, die samen met zijn vader een huis bewoont, waarin de vader een drankslijterij uitbaat, kan niet overgaan tot inbeslagneming van geestrijke dranken, ontdekt in de private plaatsen betrokken door de vader, wanneer deze laatste niet de hoedanigheid van militair bezit (Cass., 12 maart 1923, *Pas.*, 1923, I, 233). Hetzelfde geldt voor de onderofficieren van de rijkswacht die, zonder voorzien te zijn van een door de vrederechter verleende toelating tot huiszoeking en alleen handelend ingevolge een opdracht van de krijgsauditeur in verband met een misdrijf vallend onder de bevoegd-

heid van de krijgsraad, in dezelfde omstandigheden als deze vermeld in het hierboven aangehaalde arrest, tijdens de huiszoeking geestrijke dranken aantreffen in een plaats van het huis die voor het publiek niet toegankelijk is (zelfde arrest). De krijgsauditeur kan zijn huiszoekingsrecht niet uitoefenen tegenover niet-militairen en de bevoegdheid van de officieren van gerechtelijke politie die hij tot het verrichten van huiszoeking afvaardigt, strekt niet verder dan de bevoegdheid van hem van wie zij hun opdracht ontvingen.

186. — Naast artikel 8 en artikel 29 Sv. moeten ook de bepalingen van de artikelen 32, 49, 50 en 59 Sv. in acht genomen worden. Krachtens deze artikelen zijn de prokureur des konings en zijn hulpofficieren, in gevallen van vaststelling op heter daad van een misdaad en de onderzoeksrechter, in gevallen van vaststelling op heter daad van een misdaad en van een wanbedrijf, verplicht terstond de bewijzen van het misdrijf in beslag te nemen. Zij zullen dus ook in die zin moeten handelen, wanneer zij, ter gelegenheid van een huiszoeking, een nieuw misdrijf op heter daad ontdekken (Dalloz, *Rép. dr. crim. et procéd. pén.*, Tw. *Perquisition, Saisie, Visite domiciliaire,* n^r^ 31 ; — Cass. fr., 13 febr. 1925, *Rec. Dall.*, 1925, 1, 148 ; *R.D.P.*, 1925, blz. 1225).

Voor de prokureur des konings en zijn hulpofficieren zullen de zoekingen, overeenkomstig artikel 36 Sv., tot de woning van de verdachte moeten beperkt blijven, terwijl de onderzoeksrechter ze zal kunnen uitbreiden tot alle plaatsen waar het behoort (art. 88 Sv.).

187. — Telkens de onderzoeksrechter of de prokureur des konings of zijn hulpofficieren tijdens een huiszoeking een nieuw misdrijf ontdekken, zullen zij daaromtrent een afzonderlijk p.v. opstellen, waarin alle nuttige inlichtingen betreffende dit nieuw feit voorkomen. Maar zij zullen ook de omstandigheden die tot deze ontdekking aanleiding gaven, nauwkeurig moeten vermelden. Het belang van dit alles is hierin gelegen, dat het gerecht dat van dit nieuw misdrijf zal kennis nemen, over de nodige gegevens moet kunnen beschikken om zich een oordeel te vormen over de regelmatigheid van de vaststellingen en eventueel van de zoekingen en inbeslagnemingen. Uit een omstandig relaas zal o.m. moeten blijken of het nieuw feit werd vastgesteld zonder dat andere opsporingen werden gedaan, dan deze die in het kader van het oorspronkelijk onderzoek normaal en gepast waren.

AFDELING V

Het bevelschrift tot huiszoeking en inbeslagneming.

188. — Er werd reeds aangestipt dat de onderzoeksrechter in volle onafhankelijkheid erover oordeelt of hij al dan niet tot huiszoeking en inbeslagneming zal overgaan en dat de prokureur des konings t.o.v. deze beslissingen enkel over een recht van hoger beroep beschikt (zie boven, n^r^ 157 ; — zie ook verder, n^r^ 535). Welnu het is juist om de prokureur des konings in de mogelijkheid te stellen dit rechtsmiddel aan te wenden, dat het verlenen van een bevelschrift door de onderzoeksrechter noodzakelijk is, althans in de gevallen waarin de prokureur des konings bij dit verhaal enig belang kan hebben. In de praktijk is dit alleen wanneer de onderzoeksrechter weigert in te gaan op de vordering van de prokureur des konings om een huiszoeking of inbeslagneming te verrichten.

Vermits de huiszoeking en inbeslagneming middelen zijn om de bewij-

zen van het misdrijf te verzamelen, zal de prokureur des konings er doorgaans geen belang bij hebben een bevelschrift aan te vechten waarbij de onderzoeksrechter een huiszoeking of inbeslagneming beveelt. Dit zou echter wel het geval zijn indien de zoeking of inbeslagneming klaarblijkelijk onwettig zou zijn of indien er ernstige redenen zijn om aan de geldigheid ervan te twijfelen. Aldus b.v. wanneer de onderzoeksrechter een huiszoeking beveelt bij een persoon die de diplomatieke onschendbaarheid, de parlementaire immuniteit of het voorrecht van rechtsmacht geniet. Dit belang vindt zijn grond niet alleen in de algemene taak van het openbaar ministerie de openbare orde te handhaven, maar ook en meer in het bijzonder in zijn opdracht te waken over het behoud van de openbare vordering. Er mag inderdaad niet uit het oog verloren worden dat een onwettige huiszoeking de nietigheid met zich brengt van alle daden van onderzoek die erop steunen. Aldus blijkt onmiddellijk hoe grondig een onwettige huiszoeking of inbeslagneming de openbare vordering kan schaden. In de gevallen waarin twijfel bestaat nopens de geldigheid van de voorgenomen maatregel, lijkt het dan ook geraadzaam dat de onderzoeksrechter door het verlenen van een bevelschrift aan de prokureur des konings de mogelijkheid zou bieden desaangaande in hoger beroep zekerheid te verkrijgen.

189. — Volgens de traditionele opvatting hebben de bevelschriften, waarbij de onderzoeksrechter beslist of weigert tot huiszoeking of inbeslagneming over te gaan een jurisdictioneel karakter, terwijl de afstapping, de huiszoeking en de inbeslagneming, m.a.w. de uitvoering zelf van het bevelschrift als een daad van gerechtelijke politie worden beschouwd (Braas, *o.c.*, I, n^r^ 338, met noot (1) ; — Schuind, *o.c.*, II, blz. 182 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Procédure pénale*, n^r^ 48 ; — Roux, *Cours de droit criminel, S.*, 1927, 2, 65). Gewoonlijk steunt men dit onderscheid op de beschouwing dat de onderzoeksrechter een daad van gerechtelijke politie stelt telkens als hij een inbreuk vaststelt of de bewijzen ervan verzamelt, terwijl hij een daad van jurisdictie stelt, wanneer hij de gegevens van het onderzoek beoordeelt en als gevolg daaraan een beslissing treft (*R.P.D.B.*, Tw. *Procédure pénale*, n^r^ 288).

190. — Verscheidene andere auteurs hebben gepoogd de criteria waardoor het jurisdictioneel karakter van de bevelschriften van de onderzoeksrechter bepaald wordt, op een meer nauwkeurige wijze te omschrijven. Volgens sommigen is er een daad van jurisdictie, zodra beslist wordt over de aantasting van een individueel recht (*R.P.D.B.*, Tw. *Procédure pénale*, n^r^ 48 ; — *anders* : Hoeffler, *o.c.*, n^rs^ 96 en 97, blz. 101 en 102). Anderen kennen deze hoedanigheid slechts toe aan bevelschriften die alleen door een rechter kunnen worden verleend (Braas, *o.c.*, I, n^r^ 338, noot), en die niet bij delegatie kunnen worden uitgevaardigd (Vidal et Magnol, *Cours de droit criminel*, II, n^r^ 814/2). Anderen nog stellen daarenboven als vereiste : 1) dat een betwisting beslist wordt en uitspraak wordt gedaan over de tijdens het onderzoek verzamelde gegevens, 2) dat het bevelschrift moet kunnen uitgevoerd worden door het openbaar ministerie en voor hoger beroep vanwege dit laatste vatbaar is (Raoul Declercq, *L'exécution des ordonnances du juge d'instruction*, *R.D.P.*, 1950-51, blz. 1156 en volg.).

Volgens laatstgemelde auteur zijn, in de huidige stand van de strafvordering, de bevelschriften tot huiszoeking en inbeslagneming geen eigenlijke gerechtelijke beslissingen omdat, naar zijn oordeel, verscheidene kenmerken die aan een bevelschrift met jurisdictioneel karakter eigen zijn, bij het bevelschrift tot huiszoeking en inbeslagneming

ontbreken, o.m. de mogelijkheid van verhaal en het feit dat het openbaar ministerie met de uitvoering ervan niet wordt belast (Raoul Declercq, *o.c., l.c.*).

Brack houdt voor dat de onderzoeksrechter een daad van gerechtelijke politie stelt, wanneer hij door de huiszoeking en inbeslagneming een opsporing beoogt, terwijl hij een daad van jurisdictie stelt wanneer hij, op grond van de verzamelde gegevens, in volle onafhankelijkheid tot het verrichten van deze maatregel beslist (Brack, *o.c.*, blz. 66). Volgens deze stelling zou het onderscheid tussen een daad van gerechtelijke politie en een jurisdictionele daad dus afhangen, niet van de intrinsieke natuur van die daad, maar van hetgeen door de onderzoeksrechter bij het stellen van die daad wordt nagestreefd (Hoeffler, *o.c.*, n^r 100, blz. 103).

Het is echter onmogelijk in de praktijk uit te maken of een bevelschrift tot huiszoeking en inbeslagneming uitsluitend het gevolg is van een beoordeling van de verworven gegevens, dan wel tevens de opsporing van de bewijzen van het misdrijf beoogt.

De onmogelijkheid om dit onderscheid te maken, vindt haar oorzaak in het inquisitoriaal karakter van onze strafvordering, dat de jurisdictionele functie met de functie van gerechtelijke politie in de persoon van de onderzoeksrechter vermengt (Hoeffler, *o.c.*, n^r 103, blz. 106).

Op grond daarvan besluiten sommige auteurs dat het bevelschrift tot huiszoeking en inbeslagneming de beide eigenschappen bezit. Door dit tweeslachtig karakter is het naar hun oordeel noch een eigenlijke daad van jurisdictie, noch een loutere daad van gerechtelijke politie, maar een daad van gerechtelijk beheer (Brack, *o.c.*, blz. 57), die in beginsel en wegens haar gewichtige aard, afhankelijk wordt gesteld van de appreciatie van de onderzoeksrechter (Hoeffler, *o.c.*, n^rs 96 en 97, blz. 101 en 102 ; — *vgl.* Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 117, noot c).

191. — Herhaaldelijk werd onderstreept dat de huiszoeking en de inbeslagneming dwangmiddelen zijn, waardoor de individuele en door de grondwet gewaarborgde rechten der burgers worden aangetast (zie boven, n^rs 1, 2, 5, 10, 26, 71 en 75). Die aantasting is alleen gerechtvaardigd, wanneer zij voor het behoud der openbare vordering noodzakelijk is (zie boven, n^rs 3 en 11). Om de rechtsonderhorige voor willekeur en misbruik te vrijwaren, heeft de wetgever het recht om te beslissen over het conflict tussen deze tegenstrijdige belangen, uitsluitend aan een onafzetbaar en van de uitvoerende macht onafhankelijk rechter toevertrouwd (art. 87 en 88 Sv. ; — zie ook boven, n^rs 4, 20 en 155). Afgezien van een afwijkende, maar totnogtoe beperkte, ontwikkeling in de jongste sociaal-economische wetgeving (zie boven, n^r 155), worden deze waarborgen slechts in uitzonderlijke gevallen, waarin de handhaving van de openbare orde dit dringend vereist (zie verder, n^rs 315 en volg.), niet verleend.

Uit deze overwegingen vloeit voort dat het bevelschrift van de onderzoeksrechter strekkend tot huiszoeking en inbeslagneming, of waarin gezegd wordt dat er geen termen zijn om tot deze verrichtingen over te gaan: 1°) een beslissing is die door de wet voorbehouden is aan de rechter en die bijgevolg alleen door hem kan getroffen worden ; 2°) een beslechting inhoudt, gegrond op de voorhanden zijnde gegevens, waardoor de rechter uitspraak doet over het conflict tussen de individuele rechten van de burgers en de noodwendigheden van het gerechtelijk strafonderzoek.

Het zijn deze beide wezenlijke kenmerken, eigen aan elke gerechtelijke beslissing, die aan het bevelschrift tot huiszoeking en inbeslagneming en aan het bevelschrift waarbij het treffen van

deze maatregelen geweigerd wordt, een jurisdictioneel karakter geven.

Een onmiddellijk gevolg van dit jurisdictioneel karakter is de mogelijkheid voor het openbaar ministerie om hoger beroep in te stellen tegen deze bevelschriften bij de kamer van inbeschuldigingstelling (zie boven, nr 188 en zie verder, nrs 535 en volg.).

Vermits dit recht om hoger beroep aan te tekenen slechts een gevolg is van het jurisdictioneel karakter der beslissing, mag het niet beschouwd worden als een wezenlijk bestanddeel van de gerechtelijke beslissing zelf (zie boven, nr 190).

Het feit dat het openbaar ministerie niet wordt belast met de uitvoering van deze bevelschriften, kan evenmin afbreuk doen aan het jurisdictioneel karakter van de beslissing. Het bevelschrift en de uitvoering ervan, zijn van elkaar volkomen onderscheiden. De uitvoering kan het wezenlijk karakter van het bevelschrift dan ook niet beïnvloeden (zie boven, nr 190). Dat de onderzoeksrechter bij het verlenen van het bevelschrift tot huiszoeking en inbeslagneming tevens het verzamelen van de bewijzen van het misdrijf beoogt, neemt niet weg dat hij in de eerste plaats als rechter uitspraak doet over de noodzakelijkheid de individuele rechten der burgers aan te tasten. Het jurisdictioneel karakter dat het bevelschrift aldus verkrijgt, kan daardoor niet worden te niet gedaan.

192. — Wanneer de onderzoeksrechter een bevelschrift met jurisdictioneel karakter verleent, moet dit bevelschrift, zoals elke gerechtelijke beslissing, gemotiveerd zijn (art. 97 Grondwet ; — art. 7, w. 20 april 1810 op de rechterlijke inrichting ; — Van Rolleghem, *De bevelschriften van de onderzoeksrechter, R.W.*, 1948-49, 1285), maar het is verder aan geen plechtige of dwingende rechtsvormen onderworpen (Cass., 1 juli 1912, *Pas.*, 1912, I, 367 ; — Garraud, *o.c.*, III, nr 904).

Vermits, zoals het werd aangetoond (zie boven, nr 191), het bevelschrift tot huiszoeking en inbeslagneming moet worden beschouwd als een eigenlijke gerechtelijke beslissing, is de motivering een vereiste voor de geldigheid ervan. De motivering is eveneens vereist voor het bevelschrift waarbij de onderzoeksrechter weigert in te gaan op de vordering van de prokureur des konings strekkende tot het verrichten van een huiszoeking of inbeslagneming (*R.P.D.B.*, Tw. *Ministère public*, nr 415 ; — *ibid.*, Tw. *Descente sur les lieux*, nr 138).

Er mag niet verward worden tussen het bevelschrift tot huiszoeking en inbeslagneming en de ambtelijke opdracht, waarbij de onderzoeksrechter een officier van gerechtelijke politie afvaardigt om een huiszoeking of inbeslagneming te verrichten. De ambtelijke opdracht moet niet gemotiveerd zijn, behalve wanneer zij de opsporing en inbeslagneming van geschriften betreft (art. 24, w. 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis ; — zie ook verder, nr 269).

Afdeling VI

Aanwezigheid van de prokureur des konings en bijstand van de griffier.

193. — Artikel 62 Sv. schrijft voor dat de onderzoeksrechter, wanneer hij zich ter plaatse begeeft, altijd zal vergezeld zijn van de prokureur des konings en van de griffier van de rechtbank. De reden van de aanwezigheid van de prokureur des konings bij de afstappingen van de onderzoeksrechter

heeft men hierin willen vinden dat het openbaar ministerie steeds in de gelegenheid moet zijn om, tijdens de verrichtingen van de onderzoeksrechter, de gepaste vorderingen te kunnen doen en om zekere bevelschriften die de onderzoeksrechter zou kunnen verlenen, onmiddellijk uit te voeren (*R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, nr 144 ; — *P.B.*, Tw. *Descente sur les lieux* [*matière criminelle*], nr 18).

Het wetboek van strafvordering maakt geen onderscheid tussen de verschillende doeleinden die de onderzoeksrechter, wanneer hij ter plaatse afstapt, voor ogen kan hebben. De afstapping die een huiszoeking, een plaatsbezoek of een inbeslagneming tot doel heeft, valt dus onder het voorschrift van art. 62 Sv. (*P.B.*, Tw. *Descente sur les lieux* [*matière criminelle*], nr 28). Alvorens tot een van deze verrichtingen over te gaan, is de onderzoeksrechter derhalve ertoe gehouden de prokureur des konings over zijn inzicht in te lichten en hem uit te nodigen bij de verrichting aanwezig te zijn.

194. — Indien de prokureur des konings weigert in te gaan op het verzoek van de onderzoeksrechter, kan deze laatste de aanwezigheid van de substituut van de prokureur des konings niet vorderen. Hij kan evenmin aan de rechtbank vragen een rechter of rechter-plaatsvervanger af te vaardigen om in de plaats van de prokureur des konings bij de huiszoeking of inbeslagneming aanwezig te zijn. Dit ware strijdig met de rechterlijke hiërarchie (*R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, nr 155).

195. — Wanneer de prokureur des konings weigert de onderzoeksrechter te vergezellen, kan de onderzoeksrechter, enkel bijgestaan door de griffier, ter plaatse afstappen. De prokureur des konings kan door zijn weigering de onderzoeksrechter niet verhinderen de onderzoeksdaden te verrichten die deze noodzakelijk acht. De onderzoeksrechter put zijn recht tot huiszoeking en inbeslagneming rechtstreeks uit de wet (art. 87 en 88 Sv.) en de prokureur des konings kan in geen geval deze macht van de onderzoeksrechter ontzenuwen, noch de uitoefening ervan schorsen of tegenwerken. Deze onafhankelijkheid van de onderzoeksrechter is slechts een gevolg van het beginsel van de scheiding der ambtsverrichtingen van onderzoek en vervolging (Garraud, *o.c.*, III, nr 776 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, nr 153).

De prokureur des konings zou overigens zijn bevoegdheid te buiten gaan, mocht hij weigeren de onderzoeksrechter bij de huiszoeking te vergezellen, b.v. om reden dat hij de onderzoeksrechter niet heeft gevorderd een huiszoeking te verrichten (*R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, nr 154).

196. — De termen van artikel 62 Sv. zijn zeer algemeen. Er wordt geen onderscheid gemaakt tussen de huiszoeking die de onderzoeksrechter verricht in gevallen van betrapping op heter daad of verzoek van het hoofd van het huis en deze waartoe hij overgaat buiten deze gevallen.

Moet er uit afgeleid worden dat de onderzoeksrechter ook in geval van betrapping op heter daad en verzoek van het hoofd van het huis er toe gehouden is de prokureur des konings te vorderen aanwezig te zijn ? Hierover bestaat een betwisting die haar oorsprong vindt in de bewoordingen van art. 59 Sv. Dit artikel handelt in het bijzonder over het huiszoekingsrecht van de onderzoeksrechter in geval van betrapping op heter daad. Het bepaalt uitdrukkelijk : « de onderzoeksrechter kan de aanwezigheid van de prokureur des konings vorderen, echter zonder enig uitstel van de in vermeld hoofdstuk voorgeschreven werkzaamheden ». Sommige auteurs zijn van oordeel dat in geval van betrapping op heter daad de onderzoeksrechter er niet toe gehouden is de prokureur des konings in te lichten van zijn voornemen ter plaatse af te stappen. Zij steunen op de

wijze waarop de wetgever zich in art. 59 heeft uitgedrukt en leiden er uit af dat het aan de onderzoeksrechter is overgelaten te beslissen of hij al dan niet de prokureur des konings zal vorderen aanwezig te zijn. Andere auteurs leggen de bewoordingen van art. 59 uit alsof de wetgever heeft bedoeld, niet dat het de onderzoeksrechter vrij staat, hetzij alleen, hetzij met de prokureur des konings af te stappen, maar dat hij de macht bezit om de aanwezigheid van de prokureur des konings te vorderen. Volgens deze rechtsleer zou de prokureur des konings de afstapping wel moeten bijwonen, tenzij dit uitstel of vertraging van het onderzoek zou meebrengen.

In de praktijk heeft de vraag minder belang. Om elke betwisting uit te sluiten is het geraadzaam dat de onderzoeksrechter de prokureur des konings van zijn afstapping zou inlichten. Maar gelet op de dringendheid waarmede de zoekingen in geval van betrapping op heter daad en meestal ook in geval van verzoek van het hoofd van het huis moeten geschieden, is de onderzoeksrechter verplicht zonder verwijl en zonder op de aankomst van de prokureur des konings te moeten wachten, de onderzoeksverrichtingen aan te vangen (*P.B.*, Tw. *Descente sur les lieux* [*matière criminelle*], n^rs^ 21 en 22 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, n^rs^ 125 en 126).

197. — Wanneer de prokureur des konings de onderzoeksrechter vergezelt, behoudt laatstgemelde magistraat de l e i d i n g van het onderzoek. Hij is het alleen die de huiszoekingen en inbeslagnemingen verricht en daartoe alle nodige maatregelen treft (*R.P.D.B.*, Tw. *Ministère public*, n^r^ 415). De rol van de prokureur des konings beperkt er zich toe de verrichtingen bij te wonen en tot de onderzoeksrechter de vorderingen te richten die hij nodig oordeelt. De onderzoeksrechter geeft het gepast gevolg aan deze vorderingen. Indien hij oordeelt dat er gegronde redenen zijn om er niet op in te gaan, verleent hij een gemotiveerd bevelschrift, dat aan de prokureur des konings onmiddellijk wordt medegedeeld, teneinde deze in de gelegenheid te stellen hoger beroep ertegen in te stellen.

198. — Art. 59 en 62 Sv. hebben alleen betrekking op de afstappingen en de ermede gepaard gaande huiszoekingen en inbeslagnemingen die door de onderzoeksrechter persoonlijk worden verricht. Wanneer andere officieren van gerechtelijke politie optreden, hetzij ingevolge een afvaardiging van de onderzoeksrechter, hetzij ambtshalve in geval van betrapping op heter daad of verzoek van het hoofd van het huis, zijn art. 59 en 62 niet van toepassing (*P.B.*, *Tw. Perquisition*, n^r^ 88).

199. — Er wordt door artikel 62 Sv. g e e n s a n c t i e gesteld voor het geval deze bepaling niet wordt nageleefd. Men is dan ook algemeen van oordeel dat veronachtzaming van deze vorm, althans wat de aanwezigheid van de prokureur des konings betreft, geen nietigheid van de onderzoeksverrichtingen met zich brengt (Brussel, 5 nov. 1859, *Pas.*, 1860, II, 381 en de besluiten van het openbaar ministerie ; — *P.B.*, Tw. *Descente sur les lieux* [*matière criminelle*], n^r^ 29 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, n^r^ 144, met verwijzingen).

200. — De onderzoeksrechter wordt s t e e d s b i j g e s t a a n d o o r d e g r i f f i e r (art. 62 Sv. ; — art. 158, w. 18 juni 1869 op de rechterlijke inrichting, gew. door art. 8, w. 20 dec. 1957). Vermits artikel 62 Sv. geen onderscheid maakt tussen de verscheidene verrichtingen van de onderzoeksrechter, moet besloten worden dat de huiszoekingen en inbeslagnemingen die de onderzoeksrechter persoonlijk uitvoert, ook door de griffier moeten worden bijgewoond. Aangezien deze bijstand niet alleen door het wetboek van strafvordering, maar ook door de wet op de rechterlijke inrichting wordt voorgeschreven en de bepalingen van deze wet de openbare orde raken, wordt aangenomen dat de bijstand van de griffier een wezenlijk vereiste is voor de geldigheid van deze verrichtingen.

201. — Indien de griffier belet is, kan de onderzoeksrechter, bij toepassing van art. 207, wet 18 juni 1869 op de rechterlijke inrichting, een griffier aanstellen. De tot dit ambt aangestelde persoon moet de Belgische nationaliteit hebben, minstens 21 jaar zijn en vooraf de eed voorgeschreven aan de openbare ambtenaren hebben afgelegd in handen van de onderzoeksrechter. De eedformule is vervat in het decreet van 20 juli 1831. De Nederlandse vertaling werd afgekondigd door K.B. van 18 september 1894. Zij luidt: « Ik zweer getrouwheid aan de koning, gehoorzaamheid aan de grondwet en aan de wetten van het Belgisch volk ».

De minister van justitie bepaalt de vergoedingen waarop de aangestelde griffier aanspraak mag maken (K.B. 30 maart 1936 tot wijziging van de tarieven betreffende de vergoedingen verschuldigd aan griffiebedienden belast met de bediening van boventallig griffier bij de rechtbank van eerste aanleg).

202. — Bij hoogdringendheid en wanneer de bijstand van een griffier niet kan verkregen worden of wanneer niemand tot dit ambt kan worden aangesteld kan de onderzoeksrechter alleen optreden (art. 158, tweede lid, w. 18 juni 1869 en de beweegredenen getrokken uit art. 42, tweede lid Sv.; — *Nov., L'instruction. La chambre du conseil,* n^r^ 181).

AFDELING VII. — *Overheden die dezelfde macht bezitten.*

203. — De onderzoeksrechter en, in geval van betrapping op heter daad van een misdaad of verzoek van het hoofd van het huis, de prokureur des konings en zijn hulpofficieren, zijn niet de enige gerechtelijke overheden aan wie de wet een recht tot huiszoeking en inbeslagneming toekent. In de regel is het alleen de onderzoeksrechter die dit recht uitoefent. Doch naar aanleiding van bijzondere rechtsplegingen die moeten gevolgd worden, hetzij in geval van voorrecht van rechtsmacht, hetzij voor het oordelen van militairen, hetzij tenslotte voor de aanvulling van het onderzoek en de evocatie door de kamer van inbeschuldigingstelling ofwel, na verwijzing van de zaak, door het gerecht van wijzen, kan het huiszoekingsrecht ook door andere gerechtelijke overheden worden uitgeoefend.

Hier dient niet te worden uitgeweid over de bevoegdheid van elk dezer overheden, noch over de wijze waarop zij zullen optreden. De uitoefening van hun recht tot huiszoeking en inbeslagneming staat trouwens uitsluitend in verband met uitzonderlijke rechtsplegingen die onder andere trefwoorden worden behandeld (zie Tw. *Voorrecht van rechtsmacht*; Tw. *Krijgsgerecht*; Tw. *Hof van Assisen*; Tw. *Onderzoeksgerechten*; Tw. *Rechtspleging in strafzaken*). Het zal in het raam van deze verhandeling volstaan na te gaan welke overheden, andere dan de onderzoeksrechter en de prokureur des konings en zijn hulpofficieren, bevoegd zijn om tot huiszoeking en inbeslagneming over te gaan en een bondig overzicht te geven van de gevallen waarin zij dit recht kunnen uitoefenen (zie ook verder, n^r^ 453).

204. — Als regel moet worden vooropgesteld dat het recht tot huiszoeking en inbeslagneming van deze verscheidene overheden dezelfde wezenlijke kenmerken heeft als dit van de onderzoeksrechter en dat het op dezelfde wijze en doorgaans in dezelfde of analoge vormen wordt uitgeoefend.

§ 1. — De onderzoeksgerechten.

205. — De kamer van inbeschuldigingstelling is het opperste onderzoeksgerecht. Zij alleen bezit het meest volstrekte recht om te onderzoeken (Cass., 27 febr. 1922, *Pas.*, 1922, I, 176 en advies O.M.).

Krachtens artikel 228 Sv., kan de kamer van inbeschuldigingstelling de rechtspleging die haar wordt onderworpen, doen volledigen of uitbreiden en alle daartoe vereiste opsporingen en dus ook huiszoekingen en inbeslagnemingen bevelen. Krachtens artikel 235 Sv. kan zij de zaak tot zich trekken, zelfs indien er nog geen gerechtelijk strafonderzoek werd ingesteld. In dat geval kan zij ambtshalve vervolgingen gelasten en ook zelf een onderzoek instellen. Kortom, de kamer van inbeschuldigingstelling heeft niet alleen e e n r e c h t t o t h e r z i e n i n g dat haar toelaat de vroegere rechtspleging aan te vullen en de vergissingen of tekortkomingen van de onderzoeksrechter te herstellen, maar zij bezit bovendien h e t r e c h t v a n i n i t i a t i e f. Hierdoor kan zij nieuwe vervolgingen en onderzoekingen bevelen omtrent misdrijven, waarvan zij de aanwijzingen aantreft in de haar overgelegde stukken (art. 228 en 235 Sv. ; — art. 26, w. 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis ; — Simon, *o.c.*, I, nr 165 ; — Braas, *o.c.*, I, nr 494 *bis*). In geval van vaststelling op heter daad kan zij eveneens rechtstreeks het onderzoek instellen (*R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, nr 134). Haar bevoegdheid omvat zowel de misdrijven waarvan de correctionele- en de politierechtbanken kennis nemen als die welke onder de bevoegdheid vallen van het hof van assisen (Cass., 18 dec. 1950, *Pas.*, 1951, I, 258).

206. — De kamer van inbeschuldigingstelling kan nochtans zelf geen daden van onderzoek stellen. Zij kan bevelen dat er tot huiszoeking of inbeslagneming zal worden overgegaan, maar tot de uitvoering van deze opsporingen geeft zij opdracht aan één van haar leden, een rechter of een onderzoeksrechter in de rechtbank van eerste aanleg, die bevoegd is in het gebied waar de verrichtingen moeten geschieden. Deze afgevaardigde magistraat heeft dan de machten die een onderzoeksrechter heeft (Cass., 17 dec. 1941, *Pas.*, 1941, I, 458 ; — Simon, *o.c.*, I, nr 591 ; — Braas, *o.c.*, I, nr 494 *bis* ; — Garraud, *o.c.*, III, nr 1040).

207. — Wanneer de kamer van inbeschuldigingstelling de zaak tot zich trekt, kan zij, overeenkomstig artikel 236 Sv., slechts een van haar leden afvaardigen (Simon, *o.c.*, I, nr 582 en 591). De Franse rechtsleer neemt aan dat zelfs in geval van evocatie een rechter in de rechtbank van eerste aanleg kan worden afgevaardigd om de onderzoeksverrichtingen uit te voeren (Garraud, *o.c.*, III, nr 1040, noot 5).

208. — Vermits de a f g e v a a r d i g d e m a g i s t r a a t gelijke bevoegdheid heeft als de onderzoeksrechter, kan hij huiszoekingen en inbeslagnemingen doen zoals de onderzoeksrechter (art. 235, 236 en 237 Sv. ; — Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 116 en volg. ; — Garraud, *o.c.*, III, nr 1047). Hij is er toe gehouden al de regels na te leven die het wetboek van strafvordering met betrekking tot de huiszoeking en het beslag oplegt (art. 240 Sv. ; — Simon, *o.c.*, I, nr 591).

209. — Indien de kamer van inbeschuldigingstelling een r a a d s h e e r tot onderzoekend magistraat heeft afgevaardigd, is deze bevoegd huiszoekingen en inbeslagnemingen te verrichten binnen geheel het rechtsgebied van het hof van beroep, in hetwelk hij zijn functie van raadsheer uitoefent (*R.P.D.B.*, Tw. *Procédure pénale*, nr 352 ; — art. 137, w. 18 juni 1869 op de rechterlijke inrichting).

210. — De r a a d k a m e r , hoewel zij evenals de kamer van inbeschul-

digingstelling, een onderzoeksgerecht is, kan, behalve het onderzoek aan het lichaam en de in observatiestelling, geen daden van onderzoek bevelen, noch zelf verrichten. Zij kan dus ook geen opdracht geven tot het verrichten van huiszoekingen of inbeslagnemingen (Gent, 22 dec. 1931, *Pas.*, 1932, II, 191 ; — Braas, *o.c.*, I, nr 449, noot 4 ; — *P.B.*, Tw. *Chambre du conseil*, nr 51 ; — *ibid.*, Tw. *Information*, nr 12 ; — *vgl.* Luik, 9 apr. 1909, *R.D.P.*, 1909, blz. 550).

§ 2. — De gerechten van wijzen.

211. — Artikel 268 Sv. verleent aan de voorzitter van het hof van assisen een bijzondere en onbeperkte macht, waardoor hij bevoegd is om alle onderzoeksmaatregelen te treffen die voor het openbaren van de waarheid nuttig zijn. Onder deze onderzoeksmaatregelen zijn begrepen o.m. de plaatsschouwing, de huiszoeking en de inbeslagneming (Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 116).

In al de gevallen waarin de voorzitter van het hof van assisen gemachtigd is om het ambt van onderzoeksrechter waar te nemen, kan hij de *ratione loci* bevoegde onderzoeksrechter in de rechtbank van eerste aanleg met de beoogde opsporingsdaden belasten (art. 283 Sv.).

212. — De correctionele kamers van de hoven van beroep en van de rechtbanken kunnen een plaatsschouwing bevelen. Deze verrichting kan doorgaans niet worden gelijkgesteld met de huiszoeking in strikte zin. De plaatsschouwing heeft overigens niet tot doel de opsporing en de inbeslagneming van overtuigingsstukken of van bewijselementen. Zij gebeurt meestal en hoofdzakelijk om de feitenrechter toe te laten zich een beeld te vormen van de plaatselijke toestand.

Wanneer de schouwing geschiedt in een woning en aanhorigheden, betekent zij niettemin een binnentreden van de gerechtelijke overheid in private plaatsen desnoods tegen de wil en weerstand van de bewoner in, teneinde zekere vaststellingen te doen naar aanleiding van een misdrijf en met het oog op de bewijsvoering ervan. In dat geval heeft zij de wezenlijke kenmerken van een huiszoeking.

De plaatsschouwing wordt door de feitenrechter bevolen bij arrest of bij vonnis en kan worden bijgewoond door alle bij het geding betrokken partijen en door hun raadslieden. In geval van weerstand vanwege de bewoner zal het openbaar ministerie, belast met de uitvoering der beslissing, de openbare macht opvorderen om de weerstand van de bewoner te breken.

213. — De correctionele rechtbank kan de onderzoeksrechter niet belasten met een verder onderzoek. De onderzoeksrechter is immers van het onderzoek ontlast door de beschikking van verwijzing verleend door de raadkamer. Een zaak kan bij hem niet op geldige wijze aanhangig worden gemaakt dan door een vordering van de prokureur des konings strekkend tot het instellen van een gerechtelijk strafonderzoek, door een stelling van burgerlijke partij of door een afvaardiging door de kamer van inbeschuldigingstelling en, in sommige gevallen, door de eerste voorzitter van het hof van cassatie en de eerste voorzitter van het hof van beroep (zie verder, nrs 217 en volg.).

214. — Door zekere auteurs wordt voorgehouden dat de correctionele kamers van de hoven van beroep en van de rechtbanken van eerste aanleg, tijdens de behandeling van een strafzaak, ten overstaan van leemten in het gerechtelijk strafonderzoek, de punten

kunnen aanwijzen omtrent dewelke zij wensen nader ingelicht te worden en een van hun leden kunnen afvaardigen om daartoe alle nodige opsporingen, huiszoekingen en inbeslagnemingen te verrichten (Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 117, noot 1). Deze auteurs steunen hun zienswijze op de overweging dat de feitenrechter de plicht heeft alle maatregelen te treffen die nodig zijn om de rechtmatigheid van zijn beslissingen te verzekeren en er niet mag toe genoopt worden de verdachte van de vervolging te ontslaan, ondanks het bestaan van zekere vermoedens, of hem te veroordelen op grond van onvoldoende bezwaren. Voorts steunen zij hun zienswijze op de artikelen 235, 236 en 237 van het wetboek van strafvordering, die, naar zij voorhouden, bij analogie op de feitenrechter toepasselijk zijn (Rigaux et Trousse, *o.c.*, *l.c.*).

Er dient echter opgemerkt te worden dat de aangehaalde artikelen deel uitmaken van het hoofdstuk I, titel II, boek II van het wetboek van strafvordering. Welnu, dit hoofdstuk handelt uitsluitend over de bevoegdheid van en de rechtpleging vóór de kamer van inbeschuldigingstelling. Vermits de regels der strafvordering beperkend moeten verklaard worden, is analogische toepassing van de aangehaalde bepalingen niet mogelijk. Dit sluit meteen uit dat de bevoegdheid van de kamer van inbeschuldigingstelling tot het gerecht van wijzen zou kunnen worden uitgebreid.

215. — Nauw verwant met de voorgaande is de vraag of de rechter die over de grond van de strafvervolging oordeelt, tijdens de behandeling der zaak, ter terechtzitting zelf, de inbeslagneming kan bevelen van overtuigingsstukken of welkdanige bewijselementen.

In zijn verhandeling « *Het Beslag in Strafzaken* » (*R.W.*, 1961-62, 1374), en na het op het eerste gezicht alleszins verrassend karakter ervan te hebben onderstreept, beantwoordt J. De Peuter de vraag bevestigend. Deze auteur steunt zich op de tweevoudige overweging : 1°) dat het nut van een inbeslagneming soms voor het eerst bij de behandeling der zaak ter terechtzitting duidelijk wordt, en 2°) dat het volkomen conform is aan de juridische aard van het beslag, dat het door een rechter wordt bevolen. Tot staving van zijn zienswijze verwijst de auteur naar een arrest van het hof van beroep te Luik (Luik, 10 juli 1900, *P.P.*, 1900, nr 1022). De correctionele rechtbank had ter terechtzitting, tijdens de behandeling van een strafzaak, op vordering van het openbaar ministerie en met het oog op de bewijsvoering van het misdrijf, bij tussenvonnis, de onmiddellijke inbeslagneming bevolen van een geschrift dat een getuige bij zijn verhoor in handen had. Hoger beroep werd tegen dit vonnis ingesteld door de klager en door het openbaar ministerie. Het hof oordeelde dat dit beroep, zowel van de ene als van de andere, niet ontvankelijk was : het eerste, omdat de klager geen partij was in de zaak, en het tweede, omdat het was ingesteld tegen een voorbereidend vonnis. Het hof heeft ter zake dus geen uitspraak gedaan over de geldigheid van de inbeslagneming.

Het staat vast dat het beslag een onderzoeksmiddel is dat door het wetboek van strafvordering met het oog op de bewijsvoering van het misdrijf, enkel ter beschikking van die gerechtelijke overheden wordt gesteld, welke met de opsporing en bewijsvoering van de misdrijven belast zijn, dit zijn dus de onderzoeksrechter en, in sommige gevallen, de prokureur des konings en zijn hulpofficieren. De feitenrechter daarentegen is ermede belast te oordelen over de grond der telastlegging. Op hem berust niet de taak van het gerechtelijk strafonderzoek, noch van het strafrechtelijk opsporingsonderzoek. Wegens de beperkende verklaring die aan de bepalingen van het wetboek van strafvordering moet gegeven worden, beschikt de feitenrechter voor het onderzoek ter terechtzitting over geen andere bevoegdheden dan die welke hem door de desbetreffende artikelen van het wetboek van strafvordering zijn toegekend (boek II, titel I : rechtspleging in correctionele zaken en in politiezaken). Onder de artikelen die tot dit gedeelte van het wetboek van strafvordering behoren, is er geen enkele bepaling die aan de feitenrechter een recht tot inbeslagneming verleent.

Zoals uiteengezet, bezit de voorzitter van het hof van assisen dit recht, maar dan op grond van de bijzondere macht hem verleend door art. 268 Sv. Nogmaals wegens de beperkende verklaring die aan de wetsbepalingen ter zake moet gegeven worden, kan deze macht niet worden uitgebreid tot de andere strafgerechten die over de grond der telastlegging oordelen (zie boven, nr 211).

Alleen in boek II, titel IV, waar gehandeld wordt over « enkele rechtsplegingen van bijzondere aard », bepaalt artikel 462 dat het stuk, waarvan vermoed wordt dat het vals is en waarvan naar aanleiding van de behandeling der zaak inzage wordt genomen, door de voorzitter van het hof of van de rechtbank, ofwel door het openbaar ministerie aan de prokureur des konings wordt overgemaakt (zie boven, nr 114). Uit de bewoordingen zelf van art. 462 blijkt reeds voldoende dat de verplichting die hier aan de feitenrechter wordt opgelegd, haar grond vindt in de dwingende noodwendigheid om terstond te beletten dat nog verder gebruik zou worden gemaakt van een vals stuk. Art. 462 verleent geen algemeen recht tot inbeslagneming. De toepassing ervan blijft beperkt tot het in dit artikel voorziene geval.

Wordt er aan de feitenrechter een recht tot inbeslagneming verleend door artikel 29 Sv. ? Dit artikel bepaalt dat elke gestelde macht, elk openbaar officier of ambtenaar die in de uitoefening van zijn ambt kennis krijgt van een misdaad of van een wanbedrijf, ertoe gehouden is daarvan onverwijld bericht te geven aan de prokureur des konings en aan deze magistraat al de inlichtingen en akten die erop betrekking hebben, over te maken. Er dient vooreerst opgemerkt dat art. 29 ongetwijfeld de verplichting tot aangifte oplegt aan de overheid die kennis krijgt van een misdaad of wanbedrijf. Maar dat hiermede aan die overheid tevens een algemeen recht tot inbeslagneming op de stukken en voorwerpen die met het misdrijf in verband staan, zou verleend zijn, valt zeer te betwijfelen. Art. 29 formuleert in elk geval niet uitdrukkelijk dit recht. Alleen bepaalt het dat de aangever de nodige inlichtingen zal verstrekken en — voor zover hij daartoe bevoegdheid bezit — de nodige processen-verbaal of akten zal opmaken en aan de prokureur des konings overmaken. Voorts schijnt ook de plaats die het art. 29 in het wetboek van strafvordering inneemt (boek I, hoofdstuk I « Over de gerechtelijke politie »), er op te wijzen dat de wetgever veeleer bedoeld heeft de verplichting tot aangifte van een misdaad of wanbedrijf waarvan de overheid kennis krijgt of getuige is, en dit om de prokureur des konings toe te laten een gerechtelijk strafonderzoek te vorderen of een strafrechtelijk opsporingsonderzoek in te stellen. Wat hier dus bedoeld wordt, is het misdrijf dat totnogtoe aan de overheid niet bekend was. Indien er uit de bewoordingen van art. 29 Sv. zou besloten worden dat de feitenrechter ter terechtzitting kan in beslag nemen alle voorwerpen of stukken die betrekking hebben op de telastlegging waarover hij moet oordelen, zou dit alleszins een verregaande verklaring betekenen van deze wetsbepaling en een toepassing ervan uitmaken op een gebied dat door de wetgever niet beoogd schijnt te zijn. Tot waarborging van een grondig onderzoek der telastlegging, is het nochtans volkomen verantwoord dat aan de feitenrechter uitdrukkelijk de macht zou worden toegekend om beslag te leggen op de bewijzen of aanwijzingen van het misdrijf, die ter terechtzitting in handen zijn van partijen of van getuigen, voor zover althans dit beslag de rechten van de verdediging niet krenkt of niet indruist tegen de verplichting tot eerbiediging van het beroepsgeheim. Bij gebreke van elke duidelijke bepaling dienaangaande in het wetboek van strafvordering, is het dan ook niet bevreemdend dat er in de rechtspraktijk gepoogd wordt in deze leemte te voorzien door een zeer ruime interpretatie, zoals hierboven uiteengezet.

§ 3. — In geval van voorrecht van rechtsmacht.

216. — De rechtspleging t.o.v. personen die het voorrecht van rechtsmacht genieten, wordt geregeld door de artikelen 479 tot 503 van het wetboek van strafvordering. Deze artikelen duiden de gerechtelijke overheden aan die, in zake misdaden en wanbedrijven, met het onderzoek belast worden en die, in deze gevallen, ook het recht tot huiszoeking en inbeslagneming kunnen uitoefenen.

217. — Het zijn, t.o.v. de magistraten en officieren van politie opgesomd

in artikel 479 (een vrederechter, een lid van een correctionele rechtbank of van een rechtbank van eerste aanleg, of een officier belast met het openbaar ministerie bij een van die rechtbanken die ervan beschuldigd wordt buiten zijn ambt een misdrijf gepleegd te hebben dat een correctionele straf meebrengt) en artikel 483 Sv. (een vrederechter of politierechter, een rechter in de rechtbank van koophandel, een officier van gerechtelijke politie, een lid van een correctionele rechtbank of van een rechtbank van eerste aanleg, of een officier belast met het openbaar ministerie bij een van die rechters of rechtbanken, die ervan beschuldigd wordt in de uitoefening van zijn ambt een misdrijf gepleegd te hebben dat een correctionele straf meebrengt) en t.o.v. de krijgsauditeur en zijn substituten (art. 135 en 136, w. 15 juni 1899 op de militaire strafvordering) : een raadsheer in het hof van beroep of een rechter in de rechtbank van eerste aanleg, daartoe afgevaardigd door de eerste voorzitter van het hof van beroep. De afgevaardigde magistraat bezit al de bevoegdheden van de onderzoeksrechter (art. 480 Sv.). Evenwel kan de eerste voorzitter van het hof van beroep ook zelf het ambt van onderzoeksrechter waarnemen. In dit geval en wanneer hij aan een officier van gerechtelijke politie opdracht geeft om papieren, titels of bescheiden op te sporen en in beslag te nemen, is hij niet gehouden door de beperkende bepalingen van artikel 24 van de wet van 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis, gewijzigd door artikel 2, Besluitwet van 1 februari 1947, vermits artikel 484 Sv. aan de eerste voorzitter van het hof van beroep uitdrukkelijk bevoegdheid verleent om gelijk welke officier af te vaardigen (zie verder, n^r 265). Zolang de eerste voorzitter van het hof van beroep geen opdracht verleent en indien er stoffelijke vaststellingen kunnen gedaan worden, zijn alle officieren van gerechtelijke politie bevoegd om deze vaststellingen te doen, mits zij de door het wetboek van strafvordering voorgeschreven vormen naleven (art. 484, tweede lid Sv.).

218. — In geval van misdaad of wanbedrijf gepleegd buiten de uitoefening van zijn ambt door een lid van het hof van beroep of een officier van het openbaar ministerie bij dit hof, of nog door de voorzitter van het krijgshof, de auditeur-generaal of zijn substituten : de onderzoeksrechter aangeduid door het hof van cassatie. Deze onderzoeksrechter mag niet behoren tot hetzelfde rechtsgebied als het aangeklaagde lid (art. 481 en 482 Sv. ; — art. 134, w. 15 juni 1899 op de militaire strafvordering).

219. — In geval van misdaad in de uitoefening van het ambt gepleegd hetzij door een gehele rechtbank van koophandel, een correctionele rechtbank of een rechtbank van eerste aanleg, hetzij door één of meer leden van de hoven van beroep of door officieren van het openbaar ministerie bij die hoven, hetzij door de voorzitter van het krijgshof of door de auditeur-generaal of zijn substituten : een kamervoorzitter van of een raadsheer in het hof van cassatie, die daartoe door de eerste voorzitter van dit hof wordt aangeduid, voor zover de te verrichten huiszoekingen, inbeslagnemingen en andere onderzoeksdaden dienen te geschieden in de stad waar het hof van cassatie zetelt (art. 487 Sv. ; — art. 134, w. 15 juni 1899). Indien de onderzoeksverrichtingen moeten geschieden buiten die stad, geeft de eerste voorzitter daartoe de nodige opdrachten aan een onderzoeks-

rechter, die kan aangeduid worden zelfs buiten het rechtsgebied van het rechtscollege of van de magistraat die aangeklaagd is (art. 488 Sv. ; — art. 134, w. 15 juni 1899). De eerste voorzitter van het hof van cassatie kan zelf geen huiszoekingen of inbeslagnemingen verrichten, of ook geen andere daad van onderzoek stellen. Hij kan wel een bevel tot aanhouding verlenen (art. 490 Sv. ; — *P.B.*, Tw. *Commission rogatoire*, n^rs 216 en 217).

220. — In de gevallen van verwijzing door het hof van cassatie zitting houdende met verenigde kamers naar een kamer van dit hof, neemt de voorzitter van die kamer het ambt waar van onderzoeksrechter (art. 495 en 496 Sv.). De voorzitter kan ook een onderzoeksrechter afvaardigen en hij kan er zelfs een aanduiden buiten het rechtsgebied waar de beklaagde zich bevindt (art. 497 Sv.).

221. — In al deze gevallen moeten de gewone vormen die voor de huiszoeking en inbeslagneming zijn voorgeschreven, voor zover zij niet in strijd zijn met de bijzondere rechtspleging in zake voorrecht van rechtsmacht, in acht genomen worden (art. 502 Sv.).

§ 4. — De auditeur-generaal en de krijgsauditeur.

222. — Aan de auditeur-generaal en de krijgsauditeur is het onderzoek opgedragen van de zaken die tot de respectieve bevoegdheid van het krijgshof en van de krijgsraden behoren. Hun bevoegdheid is analoog met deze van de onderzoeksrechter. Zoals deze kunnen zij huiszoekingen en inbeslagnemingen verrichten (*P.B.*, Tw. *Information militaire*, n^rs 2 en 3 ; — *ibid.*, Tw. *Auditeur militaire*, n^r 17 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, n^r 200 ; — *ibid.*, Tw. *Justice militaire*, n^rs 429, 430, 501 ; — zie verder, n^r 227).

223. — De auditeur-generaal en de krijgsauditeur zijn nochtans geen louter onderzoekende magistraten. Zij zijn tevens vervolgende partij (art. 76 en 121, w. 15 juni 1899 op de militaire strafvordering ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Justice militaire*, n^r 563). Om de nadelige gevolgen van een gemis aan scheiding tussen de ambtsverrichtingen van vervolging en onderzoek te voorkomen, bepaalt de wet dat de auditeur-generaal en de krijgsauditeur zullen worden bijgestaan door twee officieren-commissarissen (art. 35, w. 15 juni 1899 en art. 41 van zelfde wet, gew. door art. 14, w. 29 juli 1953). Samen met de auditeur-generaal en de krijgsauditeur vormen zij de gerechtelijke commissie, respectievelijk bij het krijgshof en bij de krijgsraden. De auditeur-generaal en de krijgsauditeur maken bij de gerechtelijke commissie de zaken aanhangig die aan haar onderzoek worden onderworpen en zij zitten deze commissie voor. De officieren-commissarissen oefenen een toezicht uit op het onderzoek, maar zelf zijn zij niet bevoegd om daden van onderzoek te stellen. Zij kunnen de auditeur-generaal en de krijgsauditeur vergezellen bij zijn afstappingen, huiszoekingen en inbeslagnemingen. Het zijn echter uitsluitend de auditeur-generaal en de krijgsauditeur die de opsporingen doen (Cass., 29 febr. 1904, *Pas.*, 1904, I, 148 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, n^r 200 ; — *ibid.*, Tw. *Justice militaire*, n^rs 428, 429 en 564 ; — art. 44, w. 15 juni 1899, gew. door art. 1, Besl.w. 9 maart 1940).

224. — De auditeur-generaal en de krijgsauditeur zijn officieren van gerechtelijke politie, evenals hun substituten. Voor de opsporing en vaststelling van de misdrijven die onder hun bevoegdheid vallen, beschikken zij over dezelfde macht als die welke het wetboek van strafvordering toekent aan de prokureur des konings (art. 44, w. 15 juni 1899, gew. door art. 1, Besl.w. 9 maart 1940). Zij kunnen de bijstand vorderen van de officieren van gerechtelijke politie andere dan de prokureur des konings, de onderzoeksrechter en de vrederechter, en kunnen hun opdracht geven tot het verrichten van huiszoekingen en inbeslagnemingen. De officieren en eerstaanwezende inspecteurs met rechterlijke opdrachten mogen door hen slechts worden gevor-

derd met toelating van de prokureur-generaal bij het hof van beroep (art. 44, w. 15 juni 1899, vierde en vijfde lid, gew. door art. 1, Besl.w. 5 mei 1940).

225. — Wanneer de auditeur-generaal of de krijgsauditeur overgaat tot huiszoeking en inbeslagneming dient hij dezelfde vormen in acht te nemen als die welke naar het gemeen recht toepasselijk zijn, voor zover althans de voorschriften desaangaande niet strijdig zijn met de bijzondere bepalingen van het wetboek van militaire strafvordering (*R.P.D.B.*, Tw. *Justice militaire*, n^rs^ 568 en 569 ; — zie ook : art. 44 en 133, w. 15 juni 1899).

226. — Behalve in oorlogstijd (zie verder, n^rs^ 227 en volg.), kunnen de auditeur-generaal en de krijgsauditeur het recht tot huiszoeking en inbeslagneming niet uitoefenen t.o.v. niet-militairen (art. 1 tot 14, 21 tot 32, 44 en 122, w. 15 juni 1899; — Cass., 12 maart 1923, *Pas.*, 1923, I, 233 ; *R.D.P.*, 1923, blz. 357).

Indien huiszoekingen of inbeslagnemingen moeten geschieden bij personen die niet aan het militair gerecht onderworpen zijn, sturen de auditeur-generaal en de krijgsauditeur een ambtelijke opdracht aan de onderzoeksrechter, die optreedt overeenkomstig de bepalingen van het gemeen recht (art. 44, w. 15 juni 1899 ; — art. 1, Besl.w. 9 maart 1940 ; — *P.B.*, Tw. *Commission rogatoire*, n^r^ 236 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Justice militaire*, n^r^ 571).

§ 5. — In tijd van oorlog en bij staat van beleg.

227. — Van de gemeenrechtelijke regeling van het recht tot huiszoeking en inbeslagneming wordt grondig afgeweken in tijd van oorlog en wanneer de staat van beleg is uitgeroepen. Het is hoofdzakelijk het besluitwet van 11 oktober 1916 dat hierin voorziet. Hoewel in werking getreden naar aanleiding van de eerste wereldoorlog, werd dit besluit-wet ook tijdens de tweede wereldoorlog toegepast en wordt het door het hof van cassatie beschouwd als zijnde bestemd om automatisch van toepassing te worden, wanneer de omstandigheden zich voordoen die er aanleiding toe gaven en ze rechtvaardigen (Ganshof van der Meersch, *o.c.*, blz. 19, n^r^ 18 ; — Cass., 4 maart 1940, *Pas.*, 1946, I, 493).

Art. 58, wet van 15 juni 1899 op de militaire strafvordering, bepaalt dat, voor de toepassing der strafwetten en de inrichting der rechtscolleges, de oorlogstijd aanvangt op de dag, bepaald bij K.B. voor het mobiliseren van het leger, en eindigt op de dag, eveneens bepaald bij K.B., dat het leger terug op vredesvoet is gebracht. De oorlogstijd is dus een rechtstreeks gevolg van de mobilisatie van het leger. Hij wordt niet uitgeroepen noch opgeheven.

Art. 7, wet van 12 mei 1927 op de militaire opeisingen heeft met oorlogstijd gelijkgesteld : « de tijd wanneer de troepen op mars zijn, samengetrokken worden om te waken over 's lands veiligheid op de grenzen, over het vervullen van zijn verplichtingen krachtens de verdragen of over de handhaving der orde en de uitvoering van de wetten ».

Wanneer, ter voldoening aan de verbintenissen die België als lid van de Organisatie der Verenigde Naties heeft aangegaan, Belgische strijdkrachten het grondgebied van het koninkrijk verlaten om een opdracht te vervullen of deel te nemen aan verrichtingen ter handhaving van de vrede en van de internationale veiligheid, bestaat ten aanzien van de leden dezer strijdkrachten, de eraan verbonden personen en de personen die gemachtigd zijn de strijdkrachten te volgen, de oorlogstijd in de gevallen en tijdens de duur bepaald bij in ministerraad overlegd koninklijk besluit (art. 4 en 5, w. 30 mei 1951, waarbij de

Koning er toe gemachtigd wordt het toepassingsgebied van sommige in oorlogstijd geldende wetsbepalingen uit te breiden).

In tijd van oorlog kan de Koning, krachtens artikel 1, tweede lid en artikel 4, Besl.-w. 11 oktober 1916, op eensluidend advies van de ministers, aan de burgerlijke of militaire overheden die hij aanwijst, de bevoegdheid verlenen om :

1°) Huiszoekingen te verrichten in de private woningen der burgers en zoekingen op de persoon, zowel over dag als bij nacht. Deze huiszoekingen en zoekingen op de persoon moeten worden uitgevoerd door officieren van gerechtelijke politie van de militaire veiligheid en van de rijkswacht. De lijfvisitatie op een persoon van het vrouwelijk geslacht moet worden verricht door een daartoe opgevorderd geneesheer of een vrouw.

Er wordt voorgehouden dat het recht tot zoeking en tot huiszoeking zeer ruim moet opgevat worden en niet noodzakelijk moet beperkt zijn tot één bijzonder geval, maar ook een serie zaken tot voorwerp kan hebben, zoals b.v. de huizen van een bepaalde gemeente (Ganshof van der Meersch, *o.c.*, blz. 21, noot 1 ; — Graaf Louis de Lichtervelde, *La législation sur l'état de guerre et sur l'état de siège*, II, blz. 30). Het lijdt in elk geval geen twijfel dat de wetgever heeft beoogd t.a.v. het recht tot huiszoeking de strenge normen van het gemeen recht te doen wijken om redenen die de openbare veiligheid en vooral de veiligheid van de staat aanbelangen. Zulks blijkt duidelijk uit het verslag aan de Koning dat het Besluit-wet van 11 oktober 1916 voorafgaat (*Pasin.*, 1916, blz. 48 en 49).

2°) Toezicht te houden over de correspondentie, ze te weerhouden en in beslag te nemen.

Door deze bepaling wordt in oorlogstijd de censuur ingevoerd. Art. 4, Besluit-wet 11 oktober 1916 bepaalt evenwel dat zij die belast zijn met de lezing der brieven, het bestaan noch de inhoud ervan mogen kenbaar maken, tenzij wanneer zij er toe verplicht zijn krachtens de wet. Inbreuk op deze bepaling wordt bestraft met gevangenisstraf van 15 dagen tot 1 maand of een geldboete van 26 fr. tot 500 fr.

Het recht tot huiszoeking, zoeking op de persoon en inbeslagneming der briefwisseling mag slechts worden uitgeoefend met het doel 's lands verdediging en de veiligheid van het leger te handhaven.

De auditeur-generaal en de krijgsauditeur zijn belast met het onderzoek van de zaken die onder de bevoegdheid vallen van de militaire gerechten (zie boven, n^r 222). Vermits nu de bevoegdheid van deze gerechten in oorlogstijd merkelijk wordt uitgebreid, volgt daaruit een evenredige uitbreiding van het recht tot huiszoeking en inbeslagneming voor de auditeur-generaal en de krijgsauditeur in tijd van oorlog.

Deze uitbreiding van de bevoegdheid der militaire gerechten is geregeld door art. 1 en 2 van het besluit-wet van 26 mei 1944 betreffende de bevoegdheid en de rechtspleging in zake misdaden en wanbedrijven tegen de veiligheid van de staat, en door art. 1 en 2 van het besluit-wet van 27 mei 1944 tot uitbreiding van de bevoegdheid der krijgsraden. Hierdoor kunnen de auditeur-generaal en de krijgsauditeur het recht tot huiszoeking en inbeslagneming in oorlogstijd, ook tegenover niet-militairen uitoefenen, als dezen ervan verdacht zijn zich als daders, mededaders of medeplichtigen, te hebben schuldig gemaakt aan een der door voormelde wetsbepalingen genoemde misdrijven.

228. — Wanneer de staat van beleg is uitgeroepen, zijn het de daartoe aangewezen militaire overheden die, onder het toe-

zicht en de verantwoordelijkheid van de minister van landsverdediging, het recht tot huiszoeking en zoeking op de persoon en de censuur uitoefenen (Besl.w., 11 okt. 1916, art. 4).

De staat van beleg wordt bij K.B. uitgeroepen en opgeheven (art. 2, Besl.w. 11 okt. 1916). Voor het uitroepen ervan stelt art. 2 een dubbele voorwaarde: 1°) het bestaan van de oorlogstijd en 2°) het eensluidend advies van de ministerraad. Bovendien moet het K.B. waarbij de staat van beleg wordt uitgeroepen het landsgedeelte aanduiden waar de staat van beleg wordt ingevoerd.

Enkel voor de duur van de oorlogstijd voortvloeiend uit de tweede wereldoorlog, werd in art. 2, Besluit-wet 9 mei 1944 betreffende de staat van beleg, bepaald dat o.m. het recht tot huiszoeking, zoeking en censuur werd uitgeoefend niet meer uitsluitend door de daartoe aangeduide militaire overheden onder toezicht en verantwoordelijkheid van de minister van landsverdediging, maar ook door de ministers of de minister aangeduid door de Koning. Krachtens art. 3, kon de door de Koning aangeduide minister zijn bevoegdheid overdragen aan de provinciegouverneurs en de arrondissementscommissarissen. De minister van landsverdediging kon zijn bevoegdheid overdragen aan de militaire overheid aangeduid door de Koning. Bij besluit van de Regent van 12 december 1945 werd dan nader bepaald dat het recht tot huiszoeking en zoeking op de persoon wordt uitgeoefend door de minister die de veiligheid van de staat onder zijn bevoegdheid heeft, terwijl de censuur wordt uitgeoefend door de minister van landsverdediging.

Naast het recht tot inbeslagneming van brieven aan de voornoemde overheden toegekend door het Besluit-wet van 11 oktober 1916, wordt hun door art. 1, Besluit-wet van 9 mei 1944 ook nog de macht verleend om alle maatregelen te treffen ten einde het binnen brengen in het land, de verspreiding en verkoop te beletten van alle drukwerken, geschriften, prenten of tekeningen, die de plannen van de vijand in de hand werken of de weerstand van het leger of van de bevolking ondermijnen.

De wetgeving die dagtekent van na het besluit-wet van 11 oktober 1916, in het bijzonder de wet van 12 mei 1927 en deze van 30 mei 1951 (zie boven, nr 227), heeft met de oorlogstijd sommige toestanden gelijkgesteld, die niet noodzakelijk aan de mobilisatie van het leger verbonden zijn. Deze gelijkstelling kan niet zo ver gaan dat zij op zichzelf zou toelaten de staat van beleg af te kondigen. De gevolgen van de staat van beleg moeten worden beschouwd als zijnde toegevoegd aan die van de staat van oorlog (zie in die zin: Ganshof van der Meersch, *o.c.*, blz. 22, nr 20).

HOOFDSTUK II

Delegatie en subdelegatie

AFDELING I. — *Delegatie.*

§ 1. — Grondslag van het delegatierecht.

229. — Onder delegatie moet verstaan worden de opdracht gegeven door de onderzoeksrechter, door een ander magistraat of door een gerecht dat, zoals de onderzoeksrechter, het recht tot huiszoeking en inbeslagneming bezit, aan een magistraat of een officier van gerechtelijke politie, om, in de plaats van de opdrachtgever, over te gaan tot huiszoeking of inbeslagneming.

In dit hoofdstuk wordt alleen gehandeld over het delegatierecht buiten de gevallen van betrapping op heter daad. Over de delegatie in geval van vaststelling op heter daad wordt verder gesproken (zie n^rs 330 en volg. en 346 en volg.).

230. — Wanneer opsporingen dienen te geschieden buiten zijn arrondissement, verzoekt de onderzoeksrechter, overeenkomstig de bepalingen van artikel 90 Sv., zijn ambtgenoot van het gerechtelijk arrondissement waar de voorwerpen kunnen gevonden worden, de nodige zoekingen en inbeslagnemingen te doen.

231. — De mogelijkheid voor de onderzoeksrechter om binnen zijn arrondissement een officier van gerechtelijke politie te belasten met het uitvoeren van huiszoekingen en inbeslagnemingen, werd eertijds betwist. Het huiszoekingsrecht werd bestempeld als een persoonlijk recht van de onderzoeksrechter. Men steunde deze zienswijze op het feit dat art. 89 Sv., wat betreft de bepalingen die de onderzoeksrechter in geval van huiszoeking en inbeslagneming moet in acht nemen, alleen verwijzen naar de artikelen van het wetboek van strafvordering die vormvoorschriften bevatten en niet naar art. 52, dat betrekking heeft op het delegatierecht. Men beriep zich ook op de beschouwing dat de wetgever, ten einde de onschendbaarheid van de woning te waarborgen, het recht tot huiszoeking niet aan om het even welk officier van gerechtelijke politie, doch uitsluitend aan de onderzoeksrechter heeft willen toevertrouwen, behoudens in de uitzonderlijke gevallen, waarin de wet hem uitdrukkelijk een delegatierecht verleent, zoals in de gevallen van vaststelling op heter daad (art. 59 en 52 Sv. in onderling verband ; — *P.B.*, Tw. *Commission rogatoire*, n^rs 157 en 158 ; — *ibid.*, Tw. *Information*, n^r 112 ; — Mangin, *De l'instruction écrite*, I, n^r 88 ; — Carnot, *De l'instruction criminelle*, I, blz. 376).

232. — Thans wordt algemeen aanvaard dat de wetgever heeft gewild, niet dat de onderzoeksrechter persoonlijk alle huiszoekingen zou verrichten, doch dat er buiten de betrapping op heter daad en het verzoek van het hoofd van het huis, geen huiszoeking zou geschieden, tenzij op zijn bevel. Het delegatierecht van de onderzoeksrechter

in zake huiszoeking en inbeslagneming wordt niet meer betwist (Hoeffler, *o.c.*, n^r 77, blz. 80 en volg. ; — *ibid.*, n^r 240, blz. 225 ; — *P.B.*, Tw. *Information*, n^r 112 ; — *ibid.*, Tw. *Commission rogatoire*, n^rs 157 en 158 ; — Garraud, *o.c.*, III, n^r 903).

Het recht tot het geven van ambtelijke opdrachten in het algemeen, put de onderzoeksrechter uit art. 52, 59, 83, 84, 90, 103 en 511 Sv. en uit art. 138 en 139, wet van 18 juni 1869 op de rechterlijke inrichting. Men beschouwt de bepalingen van het wetboek van strafvordering die handelen over het delegatierecht, niet meer als beperkend, omdat het delegatierecht een der grondregels is van de strafvordering. Dit blijkt voldoende uit de artikelen 13 en 14, wet van 7 pluviose, jaar IX, waaruit de bepalingen van art. 90 Sv. werden geput (Cass., 20 maart 1916, *Pas.*, 1916, I, 306 en advies van het openbaar ministerie ; — advies van het openbaar ministerie in *Pas.*, 1860, II, 381 ; — Schuind, *o.c.*, II, blz. 188 ; — *P.B.*, Tw. *Commission rogatoire*, n^rs 129 en 160). Men houdt ook nog voor dat, vermits de onderzoeksrechter gerechtigd is te delegeren in gevallen van ontdekking op heter daad (art. 59 en 52 Sv.), deze bevoegdheid hem *a fortiori* toekomt buiten deze gevallen. In geval van betrapping op heter daad immers zou de onderzoeksrechter, omwille van het belang der onmiddellijke vaststellingen, zoveel mogelijk zelf moeten optreden en zou de ambtelijke opdracht alleen bij hoogste noodzakelijkheid gerechtvaardigd zijn, terwijl de redenen om persoonlijk de opsporingen te doen, in de andere gevallen minder dwingend zijn (*P.B.*, Tw. *Commission rogatoire*, n^r 135 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Commission rogatoire*, n^rs 92 en 93).

Een bevestiging van het delegatierecht van de onderzoeksrechter vindt men tenslotte in art. 10, wet van 7 april 1919 op de inrichting van de gerechtelijke politie bij de parketten. Naar luid van dit artikel kan de onderzoeksrechter de officieren van gerechtelijke politie afvaardigen tot het stellen van alle daden van onderzoek. Wat de huiszoeking en inbeslagneming in het bijzonder betreft, wordt het recht tot delegatie bevestigd door art. 24, wet van 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis.

§ 2. — Beperkte delegatie.

233. — De ambtelijke opdracht behelst geen afvaardiging van bevoegdheid, noch van jurisdictie, doch alleen de lastgeving tot het vervullen van de erin bepaalde taken (art. 138, w. 18 juni 1869 op de rechterlijke inrichting ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Commission rogatoire*, n^rs 8 en 116). Elke jurisdictionele macht vindt immers haar oorsprong in een afvaardiging van de soevereine macht, die uitgaat van de natie. De afgevaardigde kan de macht die hij van de natie ontving, op zijn beurt niet meer overdragen aan anderen. De rogatoire opdracht geeft dus niet aan de gedelegeerde de macht of een gedeelte van de macht, eigen aan de opdrachtgever. De afgevaardigde magistraat of officier van gerechtelijke politie handelt ingevolge een macht die hij rechtstreeks put uit de wet (*P.B.*, Tw. *Commission rogatoire*, n^r 12).

234. — Hieruit volgt dat een algemene delegatie waarbij de opdrachtgever al zijn bevoegdheden overdraagt aan de gedelegeerde, ongeldig is. Kon de onderzoeksrechter aan een officier van gerechtelijke politie opdracht geven om, in verband met een gerechtelijk strafonderzoek, alle daden van onderzoek te stellen, erin begrepen alle huiszoekingen en inbeslagnemingen die nuttig mochten blijken, zonder nader te bepalen bij welke personen, op welke plaatsen, tot welk doeleinde of met betrekking tot welk bepaald misdrijf zij dienen te geschieden, dan zou een dergelijke opdracht het karakter aannemen van een algemene delegatie van bevoegdheid. De huiszoeking en het beslag zouden niet langer een onderzoeksmiddel blijven, maar zij zouden een opsporingsmiddel worden naar gebeurlijke strafbare feiten

(Cass. fr., 9 juni 1943, *J.C.P.*, 1943, nr 2422 en noot ; — Aix, 12 juni 1951, *J.C.P.*, 1951, II, nr 6544 en commentaar van Colombini ; — Cass. fr., 22 jan. 1953, *S.*, 1954, blz. 89 ; *J.C.P.*, 1953, II, nr 7456 en verslag van raadsheer Brouchot). De algemene delegatie is een machtsmisbruik waardoor de onderzoeksrechter zich in de uitoefening van zijn huiszoekingsrecht laat vervangen door de afgevaardigde officier van gerechtelijke politie. Hij zelf beslist niet meer waar en wanneer tot huiszoeking wordt overgegaan, doch wel de gedelegeerde. De onschendbaarheid van de woning verliest de waarborgen die de wetgever haar verleende, toen hij de huiszoeking als een onderzoeksmiddel uitsluitend aan de onderzoeksrechter toevertrouwde (w. 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis, bespreking in Senaat, *Pasin.*, 1874, 176 ; — Cass., 16 juni 1947, *Pas.*, 1947, I, 267 ; — Braas, *o.c.*, I, nr 414 ; — *P.B.*, Tw. *Perquisition*, nr 31 ; — *ibid.*, Tw. *Inviolabilité du domicile*, nr 156 ; — Garraud, *o.c.*, III, nr 903 ; — zie ook het in dit opzicht merkwaardig arrest van het Franse cassatiehof van 21 maart 1957, *S.*, 1957, blz. 334 ; *Rec. Dall.*, 1957, I, 482).

235. — De delegatie in zake huiszoeking en inbeslagneming moet worden beperkt tot een bijzondere, nauwkeurig omschreven opdracht (*R.P.D.B.*, Tw. *Commission rogatoire*, nrs 7 en 118).

De persoon bij wie en de plaats waar zij dient te gebeuren moet worden aangeduid (*Nov.*, *L'Instruction. La chambre du conseil*, nr 240 ; — *P.B.*, Tw. *Inviolabilité du domicile*, nr 156 ; — *ibid.*, Tw. *Commission rogatoire*, nrs 278 en volg.).

Het is niet vereist de volledige identiteit van de persoon bij wie huiszoeking moet gedaan worden, te vermelden. Met naam en adres kan worden volstaan. Het ontbreken b.v. van zijn voornaam zou geen oorzaak zijn van nietigheid (Cass., 13 okt. 1952, *Pas.*, 1953, I, 51 ; — zie ook, Aix, 12 juni 1951, *J.C.P.*, 1951, II, nr 6544). De delegatie waardoor opdracht wordt gegeven om huiszoeking te doen in een bepaald huis, laat aan de gedelegeerde niet toe een andere woning te betreden, zelfs niet indien dit voor hem het enige middel blijkt te zijn om zich toegang te verschaffen tot het huis waar de zoeking moet gebeuren (Cass., 27 mei 1946, *Pas.*, 1946, I, 217).

Ook het misdrijf naar aanleiding van hetwelk de huiszoeking plaats grijpt, moet worden vermeld in de opdracht, alsmede het voorwerp dat moet worden opgespoord. Indien deze elementen ontbreken, loopt de gedelegeerde gevaar de perken van het gerechtelijk strafonderzoek, of minstens deze van de opdracht, te buiten te gaan, vermits hij de grenzen ervan niet zal kennen (Simon, *o.c.*, I, nr 479 ; — Cass. fr., 19 jan. 1956, *Bull. crim.*, 1956, blz. 81 ; — Cass. fr., 5 nov. 1953, *Rec. Dall.*, 1955, *somm.*, blz. 37).

236. — Wegens de onzekerheid die vooral bij de aanvang van een gerechtelijk strafonderzoek dikwijls bestaat nopens de plaats waar de op te sporen bewijselementen van het misdrijf zich bevinden, is het vaak nodig in de opdracht tot huiszoeking een zekere bewegingsvrijheid te laten aan de gedelegeerde officier van gerechtelijke politie (Commentaar van Colombini op arrest Aix, 12 juni 1951, *J.C.P.*, 1951, II, nr 6544). Sommige

auteurs zijn van oordeel dat b.v. een ambtelijke opdracht zou mogen gegeven worden om huiszoeking te doen in al de woningen van een bepaalde straat of wijk, wanneer er gegronde redenen zijn om te denken dat in één of meerdere van deze woningen bewijzen van het misdrijf kunnen aangetroffen worden (Garraud, *o.c.*, III, n^rs^ 904 en 905). Andere auteurs houden voor dat dergelijke opdracht in geen geval kan gegeven worden (Braas, *o.c.*, I, n^r^ 414).

237. — In de praktijk doet het zich dikwijls voor dat de onderzoeksrechter een opdracht tot huiszoeking en inbeslagneming geeft, met aanduiding van de persoon bij wie de opsporing dient te geschieden en met toevoeging van de formule : « ... en overal elders waar vermoed wordt dat de op te sporen voorwerpen zich kunnen bevinden ». Kan een dergelijke opdracht nog als een beperkte delegatie worden beschouwd of moet integendeel aangenomen worden dat zij het karakter heeft van een algemene delegatie ? Een voor elk geval geldig antwoord kan hierop niet worden gegeven. Iedere opdracht moet worden bekeken in het specifiek kader van het onderzoek, naar aanleiding van hetwelk zij wordt gegeven.

Indien het onderzoek loopt over een eenvoudig feit, b.v. over de bedrieglijke wegneming van een bepaald voorwerp, en indien het te voorzien is dat er tijdens de huiszoeking bij de verdachte een ernstige aanwijzing zou kunnen gevonden worden, waaruit blijkt dat de zaak bij een derde verborgen werd, zal het aangewezen zijn van deze formule gebruik te maken. Zij stelt de gedelegeerde in de mogelijkheid zich aanstonds naar die plaats te begeven om er de nodige opsporingen te doen. Indien daarentegen de opdracht beperkt is tot een zoeking in de woning van de verdachte alleen, zal de gedelegeerde zijn opsporingen moeten onderbreken om een nieuw bevel tot huiszoeking aan te vragen bij de onderzoeksrechter. Van deze onderbreking kan de verdachte gebruik maken om het bewijsstuk bij de derde te doen verdwijnen. In dergelijke gevallen, zal het vermelden der aangehaalde formule geen algemene delegatie doen ontstaan.

Maar indien het een uitgebreid onderzoek betreft, waarin de op te sporen bewijselementen talrijk zijn en vooraf niet zo nauwkeurig kunnen omschreven worden, zou de opdracht tot huiszoeking met de besproken formule veel gemakkelijker het karakter van een algemene delegatie kunnen aannemen. Eén enkele opdracht zou inderdaad volstaan om aan de afgevaardigde officier van gerechtelijke politie toe te laten schier zonder beperking huiszoekingen te doen bij een groot aantal personen.

Algemene en vaste criteria kunnen hier bezwaarlijk worden gegeven, maar in elk geval is een stelselmatig gebruik van deze formule niet verantwoord. Het komt er vooral op aan het aanwenden van deze formule te vermijden, wanneer de omstandigheden doen vrezen dat de huiszoekingen waartoe zij aanleiding zou kunnen geven, aan het initiatief en het algemeen toezicht van de onderzoeksrechter zouden ontsnappen.

238. — Opdat de delegatie waarin bedoelde formule voorkomt, het karakter van een beperkte opdracht zou behouden, moet zij tenslotte opgesteld zijn in bewoordingen die aan de gedelegeerde officier duidelijk doen kennen dat hij van deze formule geen willekeurig gebruik te maken heeft. Uit de opdracht zal nl. moeten blijken :

1) dat de afgevaardigde officier met de zoeking dient aan te vangen bij de persoon en op de plaats die in de delegatie zo nauwkeurig mogelijk zijn aangeduid ;

2) dat hij de opsporing op een andere plaats slechts mag voortzetten, nadat de eerste zoeking, bij de persoon die in de opdracht uitdrukkelijk wordt vermeld, vruchteloos is gebleven (Garraud, *o.c.*, III, n^r^ 905) ;

3) dat deze verdere opsporing alleen zal geschieden, indien de eerste

zoeking preciese en gegronde vermoedens deed rijzen dat het opgespoorde voorwerp zich op een andere plaats zou kunnen bevinden.

Het zal dus nodig zijn in de opdracht ook het opgespoorde voorwerp zorgvuldig aan te duiden. Algemene bewoordingen zoals « alle voorwerpen die tot bewijs van het misdrijf kunnen dienen », moeten, wanneer het mogelijk is, vermeden worden (zie ook verder, nr 253).

§ 3. — Vorm van de opdracht.

239. — De ambtelijke opdracht is aan geen bijzondere rechtsvormen onderworpen (*P.B.*, Tw. *Perquisition,* nr 29 ; — *Nov., L'Instruction. La chambre du conseil,* nr 240). Zij mag gegeven worden in om het even welke vorm, in een gewoon apostil, per brief of per telegram.

240. — Volgens sommige auteurs zou zij niet mondeling mogen gegeven worden (*R.P.D.B.*, Tw. *Commission rogatoire,* nr 118). Wij menen dat er tegen het mondeling bevel tot huiszoeking en inbeslagneming vooral bezwaren van praktische aard bestaan. Zonder geschreven stuk zal de gedelegeerde inderdaad niet in staat zijn het bewijs van zijn opdracht te vertonen aan de persoon wiens woning hij wil betreden. Indien de bewoner zich tegen de huiszoeking verzet, zou het in die omstandigheden voor de gedelegeerde niet geraadzaam zijn een beroep te doen op de openbare macht, want de weerstand die de bewoner zou kunnen bieden, zou kunnen gerechtvaardigd zijn (zie verder, nr 495 ; — zie ook boven, nr 47).

Het gebeurt nochtans dikwijls dat de onderzoeksrechter tijdens een afstapping, terwijl hij de algemene leiding van de verrichtingen en ondervragingen behoudt, aan de aanwezige officieren van gerechtelijke politie mondelinge opdrachten geeft om opsporingen en inbeslagnemingen te doen in de woning, het gebouw of de erven, waar de afstapping plaats heeft. In dergelijke omstandigheden betekent de persoonlijke aanwezigheid van de onderzoeksrechter, voor de bewoner een genoegzame waarborg van de regelmatigheid van de zoekingen, uitgevoerd door de afgevaardigde officieren van gerechtelijke politie. Mocht er toch verzet zijn, dan kan de onderzoeksrechter aan de officieren van gerechtelijke politie terstond de nodige schriftelijke opdracht overhandigen.

241. — De ambtelijke opdracht moet niet gemotiveerd zijn, d.w.z. dat de opdrachtgever niet moet opgeven om welke redenen hij de huiszoeking en inbeslagneming niet persoonlijk verricht. De ambtelijke opdracht heeft inderdaad niets gemeens met een gerechtelijke beslissing (*R.P.D.B.*, Tw. *Commission rogatoire,* nrs 6 en 118).

Hierop bestaat nochtans een uitzondering, nl. wanneer papieren, titels of bescheiden het voorwerp zijn van de opsporing (zie verder, nr 269).

242. — Om aan het gerecht dat naderhand van de zaak kennis zal nemen, toe te laten te oordelen over de regelmatigheid van de huiszoeking en inbeslagneming, moet de opdracht de naam en hoedanigheid van de opdrachtgever vermelden. De opdracht zal door hem ook gedagtekend en genaamtekend worden. Doorgaans zal de naam van de gedelegeerde niet worden vermeld, doch alleen zijn hoedanigheid of functie. Om redenen die in verband met de mogelijkheid van subdelegatie verder worden uiteengezet, is dit laatste punt niet van belang ontbloot (zie verder, nrs 257 en volg.).

Omdat het voor een doeltreffende uitvoering van de opdracht in veel gevallen noodzakelijk is, of op zijn minst nuttig, dat de afgevaardigde kennis zou hebben van de ten laste gelegde feiten, is het geraadzaam de telastlegging in de opdracht steeds te vermelden. Hierdoor wordt de afgevaardigde in de mogelijkheid gesteld beslag te leggen ook op andere bewijzen van hetzelfde misdrijf, die hij tijdens de zoeking aantreft en die niet in de opdracht worden vermeld, terwijl de afgevaardigde, indien hij onwetend wordt gelaten over de telastlegging, moeilijk de waarde als bewijselement van bepaalde voorwerpen zal kunnen appreciëren. Het uiteindelijk gevolg hiervan zal zijn, dat een deel van het bewijsmateriaal aan de opsporing kan ontsnappen (zie ook verder, n^r 249).

§ 4. — Wanneer en wie kan worden afgevaardigd ?

A. — *In het gerechtelijk arrondissement.*

243. — Zolang het geen opsporing van papieren, titels of bescheiden betreft, staat het de onderzoeksrechter steeds vrij te delegeren. Geen enkele voorwaarde wordt hem gesteld, noch van dringendheid, noch van persoonlijk belet. Hij beschikt in dit opzicht over een vrije beoordelingsmacht en beslist soeverein (*R.P.D.B.*, Tw. *Commission rogatoire*, n^r 6 ; — Cass. fr., 28 juni 1892, *S.*, 1894, 1, 330).

In de praktijk komt delegatie in zake huiszoeking en inbeslagneming vaak voor. De menigvuldigheid van de te onderzoeken zaken, de dringendheid waarmede steeds moet worden te werk gegaan, de afgelegenheid van de plaatsen waar de zoekingen moeten gebeuren, de gelijktijdigheid waarmede dikwijls op verschillende plaatsen moet worden opgetreden, het tijdrovend karakter van de opsporingen, maken het voor de onderzoeksrechter meestal volstrekt onmogelijk persoonlijk de huiszoekingen en inbeslagnemingen uit te voeren.

De onderzoeksrechter heeft inderdaad talrijke andere taken te vervullen, die het grootste deel van zijn tijd in beslag nemen, zoals ondervragingen van verdachten, verhoren van getuigen, uitbrengen van verslag voor de raadkamer, afleveren van bevelen tot aanhouding, van bevelen tot medebrenging, aanstellen van deskundigen, studie van de dossiers, ontvangen van stellingen van burgerlijke partij, uitvaardigen van allerlei opdrachten. De onderzoeksrechter moet daarenboven steeds kunnen bereikt worden, zowel door het openbaar ministerie, om vorderingen te ontvangen, als door de officieren van gerechtelijke politie en de deskundigen aan wie hij opdrachten toevertrouwde. Op elk ogenblik moet hij in staat zijn de door de omstandigheden geboden maatregelen te treffen. Moest de onderzoeksrechter zelf alle huiszoekingen verrichten, dan zou hij de meeste tijd uit zijn kabinet afwezig zijn en zou het onderzoek van de zaken, die hem toevertrouwd worden, bestendig gevaar lopen geschaad te worden.

Het verlenen van ambtelijke opdrachten is dan ook het aangewezen middel voor de onderzoeksrechter om de eisen van ieder onderzoek te verzoenen met de verplichtingen die hem door de algemene leiding van zijn kabinet worden opgelegd. In dit opzicht werd er op gewezen dat, behalve wat de opsporing van bescheiden betreft, het niet de wil is van de wetgever alle huiszoekingen door de onderzoeksrechter persoonlijk te zien verrichten, doch wel, dat geen huiszoeking zou gebeuren, dan op zijn bevel en onder zijn verantwoordelijkheid en toezicht (zie boven, n^r 232).

244. — Hoe volledig de vrijheid van de onderzoeksrechter om te delegeren ook zij, toch is zijn persoonlijk optreden soms gewenst. Dit zal het geval zijn wanneer het misdrijf buitengewoon zwaar of van zeer

kiese aard is, of ook nog wanneer de omstandigheden laten vermoeden dat de huiszoeking zekere rechtsvragen kan doen rijzen, die bezwaarlijk door de afgevaardigde officier van gerechtelijke politie kunnen worden opgelost.

Het lijkt aangewezen dat de onderzoeksrechter zoveel mogelijk persoonlijk de huiszoeking zou verrichten, telkens als de opsporingen moeten gebeuren bij personen die door het beroepsgeheim gehouden zijn (zie verder, n^{rs} 458 en volg.), of wanneer de zoeking moet geschieden in de woning van personen die het voorrecht van rechtsmacht genieten (zie boven, n^{rs} 216 en volg.), of een grondwettelijke of volkenrechtelijke immuniteit (zie verder, n^{rs} 417 en volg.), zonder dat daarom de vervolging tegen hen gericht is. In al deze gevallen kunnen kiese problemen rijzen, die, in het belang van het onderzoek, meestal een onmiddellijke oplossing vergen.

245. — In zijn arrondissement kan de onderzoeksrechter, krachtens artikel 10, wet van 7 april 1919 op de gerechtelijke politie om het even welk officier van gerechtelijke politie afvaardigen voor het verrichten van huiszoekingen en inbeslagnemingen, behoudens de beperkingen voorzien door artikel 52 Sv. Laatstgemeld artikel bepaalt dat de prokureur des konings in de gevallen van ontdekking op heter daad en verzoek van het hoofd van het huis, een hulpofficier kan belasten. Welnu, artikel 59 Sv. verleent aan de onderzoeksrechter gelijke macht. Uit het onderling verband tussen beide artikelen spruit dus dat de onderzoeksrechter in de aangehaalde gevallen eveneens een hulpofficier kan afvaardigen. Wat de opsporing en inbeslagneming van bescheiden betreft worden evenwel zekere beperkingen opgelegd (zie verder, n^{rs} 265 en volg.).

246. — De onderzoeksrechter kan enkel opdracht geven aan een officier van gerechtelijke politie die *ratione loci* bevoegd is om op te treden op de plaats waar de zoeking of de inbeslagneming moet geschieden. Er weze hier opgemerkt dat de rijkswacht, krachtens artikel 15, wet van 2 december 1957, bevoegd is over gans de uitgestrektheid van het rijk en dus ook over geheel het gerechtelijk arrondissement, waar de opdrachtgevende onderzoeksrechter zijn functie uitoefent.

B. — *Buiten het gerechtelijk arrondissement.*

247. — Ingevolge de bepalingen van artikel 90 Sv., kan de onderzoeksrechter buiten zijn arrondissement alleen zijn ambtgenoot afvaardigen, maar deze kan op zijn beurt de opdracht overdragen aan een officier van gerechtelijke politie (*R.P.D.B.*, Tw. *Commission rogatoire,* n^{r} 96).

Om de doeltreffendheid en de eenheid van de opsporingsmethode te waarborgen, is het soms noodzakelijk dat huiszoekingen in verschillende arrondissementen worden verricht door dezelfde officier van gerechtelijke politie. Daartoe zal de onderzoeksrechter aan zijn ambtgenoot voorstellen dezelfde officier, die reeds werd belast met de eerste onderzoeksverrichtingen in het arrondissement van de opdrachtgevende onderzoeksrechter, af te vaardigen. Deze officier zal bevoegdheid moeten hebben om op te treden, hetzij in gans het rijk, zoals de rijkswacht, hetzij in gans het rechtsgebied van het hof van beroep, waar hij zijn functie uitoefent, zoals de officieren met rechterlijke opdrachten. Indien de opsporingen zich uitbreiden buiten het rechtsgebied van het hof van beroep, zal ook nog de toelating van de prokureur-generaal van het rechtsgebied, waartoe de officier van gerechtelijke politie behoort, moeten gevraagd worden. Ten einde alle vertraging bij het uitvoeren van de opdrachten te vermijden, wordt, in de praktijk der parketten, deze aanvraag gedaan en de machtiging verleend per telefoon. Art. 9, derde lid van de wet van 7 april 1919 betreffende de gerechtelijke politie bij de parketten bepaalt dat de prokureur-generaal die de machtiging verleende, zijn ambtgenoot bij het hof van beroep

van het rechtsgebied waar de opdracht moet uitgevoerd worden, zal inlichten. Ten einde andermaal de zaken te bespoedigen, hebben de hh. prokureurs-generaal bij de hoven van beroep in 1947 onderling beslist dat van deze kennisgeving voortaan zou worden afgezien.

248. — Wanneer bij vergissing een *ratione loci* niet bevoegd ambtgenoot gedelegeerd wordt, zou deze laatste, in geval van dringendheid, de opdracht rechtstreeks mogen doorzenden aan de bevoegde onderzoeksrechter (*Nov., L'Instruction. La chambre du conseil,* n^r^ 245 ; — *P.B.,* Tw. *Commission rogatoire,* n^rs^ 309 en volg.).

249. — De ambtelijke opdracht aan de onderzoeksrechter van een ander arrondissement, moet voldoende gegevens bevatten opdat deze magistraat zich zou kunnen vergewissen of hij wel bevoegd is om tot uitvoering van de gevorderde huiszoeking of inbeslagneming over te gaan. De afgevaardigde onderzoeksrechter moet daarenboven in de mogelijkheid gesteld worden, op zijn beurt, een regelmatige overdracht van de opdracht op te stellen.

Het zou b.v. niet volstaan, zoals het in de praktijk soms gedaan wordt, alleen opdracht te geven om « ....huiszoeking te doen bij x, ten einde opsporing en inbeslagneming van.... ». De volledige identiteit en ook de hoedanigheid van de verdachte en van de persoon bij wie huiszoeking gevorderd wordt, moet vermeld worden, evenals het strafbaar feit, naar aanleiding van hetwelk het onderzoek werd ingesteld.

250. — Moet de onderzoeksrechter die in uitvoering van een ambtelijke opdracht, een huiszoeking verricht, vergezeld zijn van de prokureur des konings ? Meestal zal de onderzoeksrechter de opdracht op zijn beurt overdragen aan een officier van gerechtelijk politie. In dit geval is de aanwezigheid van de prokureur des konings zeker niet vereist. Maar indien de onderzoeksrechter persoonlijk de huiszoeking verricht, kan de vraag gesteld worden of artikel 62 Sv. toepasselijk is. De rechtsleer beantwoordt de vraag ontkennend (*Nov., L'Instruction. La chambre du conseil,* n^r^ 249 ; — *R.P.D.B.,* Tw. *Commission rogatoire,* n^r^ 249 ; — *P.B.,* Tw. *Commission rogatoire,* n^rs^ 317 en volg.). Men neemt aan dat de aanwezigheid van de prokureur des konings geen nut heeft, vermits de ambtelijke opdracht door de vorderende onderzoeksrechter, overeenkomstig artikel 90 Sv., rechtstreeks aan de gedelegeerde onderzoeksrechter wordt overgemaakt. De prokureur des konings van het arrondissement waar de zoeking moet geschieden, neemt dus geen kennis van deze opdracht en zou dan ook geen vorderingen kunnen richten tot de afgevaardigde onderzoeksrechter.

§ 5. — Macht van de gedelegeerde.

251. — De macht van de gedelegeerde strekt niet verder dan de hem opgedragen taak. Hij kan geen andere daden van onderzoek stellen dan die welke in de opdracht uitdrukkelijk worden geformuleerd (Cass., 8 april 1946, *Pas.,* 1946, I, 139 en noot van adv.-gen. Hayoit de Termicourt).

Een ambtelijke opdracht strekkende uitsluitend tot verhoor of tot inbeslagneming, laat aan de gedelegeerde niet toe een huiszoeking te verrichten. Indien de inbeslagneming niet mogelijk is zonder eerst een huiszoeking te doen, moet hij zich tot de opdrachtgever wenden om een uitbreiding van de opdracht, meer bepaald een bevel tot huiszoeking te bekomen (*Nov., L'Instruction. La*

chambre du conseil, n^r 218 ; — *P.B.,* Tw. *Commission Rogatoire,* n^rs 342 en 343).

Een opdracht strekkend tot de inbeslagneming van een bepaald voorwerp, laat de gedelegeerde evenmin toe beslag te leggen op andere voorwerpen, tenzij tijdens de huiszoeking bewijzen van een nieuw misdrijf ontdekt worden. De voorwaarden om tot deze verdere inbeslagneming te kunnen overgaan, werden uiteengezet (zie boven, n^rs 183 en volg. ; — zie ook verder, n^r 253). Er wordt nochtans aangenomen dat de opdracht tot huiszoeking ten einde een bepaald misdrijf vast te stellen, ook de opdracht omvat om de bewijzen of aanwijzingen van dat misdrijf in beslag te nemen, zelfs al wordt dit in de opdracht niet uitdrukkelijk vermeld (Luik, 20 dec. 1951, *Pas.,* 1952, II, 25).

252. — De afgevaardigde magistraat of officier van gerechtelijke politie mag aan de termen van de opdracht e e n n o r m a l e e n l o g i s c h e v e r k l a r i n g geven. Een opdracht tot zoeking in de woning, laat toe opsporingen te doen in de aanhorigheden van die woning (*Nov., L'Instruction. La chambre du conseil,* n^r 251).

Volgens sommigen zou de afgevaardigde geen opsporingen mogen doen in de k a m e r s b e t r o k k e n d o o r d e d i e n s t b o d e, indien uit de opdracht blijkt dat alleen de woning van de werkgever bedoeld wordt (*Nov., L'Instruction. La chambre du conseil,* n^r 142). Onderscheid moet hier worden gemaakt. Wanneer de kamer van de dienstbode niet kan worden beschouwd als een afzonderlijke woning, maar slechts een slaapvertrek is, waar de dienstbode tijdens zijn verblijf bij de werkgever de nacht doorbrengt, kan deze plaats aan het zoekingsrecht van de gedelegeerde evenmin ontsnappen als de slaapvertrekken van de gezinsleden van de werkgever, die samen met hem hetzelfde huis bewonen (*vgl.* Hoeffler, *o.c.,* n^r 248, blz. 234). Maar het spreekt vanzelf dat de w o n i n g v a n d e h u i s b e w a a r d e r in een openbaar of particulier gebouwencomplex, een afzonderlijke huisvesting uitmaakt; om die reden kan zij dan ook niet als een aanhorigheid van het gebouwencomplex worden beschouwd. Een huiszoekingsbevel dat in het bijzonder op de woning van de dienstbode betrekking heeft, zal hier dus vereist zijn (zie ook verder, n^r 373, *in fine*).

253. — De macht van de afgevaardigde om aan de opdracht een normale en redelijke verklaring te geven, houdt ook de bevoegdheid in om beslag te leggen op a l l e kennelijke bewijzen van het misdrijf of op alle welkdanige voorwerpen, zodra zij voor het openbaren van de waarheid een onloochenbaar nut hebben, en dit zelfs wanneer de opdracht er slechts toe strekt, één enkel, welbepaald bewijsstuk in beslag te nemen. Er mag inderdaad niet uit het oog verloren worden dat de afgevaardigde v r i j e b e o o r d e l i n g s m a c h t bezit (*Nov., L'Instruction. La chambre du conseil,* n^r 251 ; — *P.B.,* Tw. *Commission rogatoire,* n^rs 342 en 343). Hij zal b.v. beslag kunnen leggen op verscheidene vergelijkingsstukken, alhoewel hij opdracht kreeg er slechts één enkel in beslag te nemen.

Het is in die zin dat er in de opdracht tot inbeslagneming soms gebruik wordt gemaakt van de formule : « ....en beslag te leggen op alle voorwerpen die tot bewijs van het misdrijf kunnen dienen ». Er zijn tegen deze formule geen bezwaren in te brengen, indien het specifiek voorwerp van de opsporing en inbeslagneming, met genoegzame nauwkeurigheid door de opdrachtgever in de opdracht wordt aangeduid. In dit geval immers betekent deze formule niets anders dan een bevestiging van de macht van de gedelegeerde om ook aanvullende bewijselementen die hij tijdens de zoeking onder handen krijgt, in beslag te nemen en er zal niet kunnen uit afgeleid worden dat een algemene delegatie gegeven werd.

Dit neemt niet weg dat officieren van gerechtelijke politie met beperkte bevoegdheid zich zo streng mogelijk aan de termen van de opdracht moeten houden en, in geval

van twijfel, zich tot de opdrachtgevende magistraat moeten wenden, ten einde de nodige richtlijnen te bekomen (*Nov., L'Instruction. La chambre du conseil,* n^r 251).

254. — De opdracht tot huiszoeking en inbeslagneming geeft aan de afgevaardigde de macht om alle maatregelen te treffen die voor de uitvoering van de opdracht noodzakelijk zijn. De gedelegeerde kan de openbare macht opvorderen (*R.P.D.B.,* Tw. *Commission rogatiore,* n^rs 126 en 128 ; — *Nov., L'Instruction. La chambre du conseil,* n^rs 218 en 251). Hij mag een beroep doen op vaklieden en op werkkrachten voor het verlenen van materiële hulp. Krachtens artikel 509 Sv. oefent hij de in artikel 504 Sv. vermelde politiebevoegdheden uit.

255. — De afgevaardigde magistraat of officier van gerechtelijke politie heeft niet te oordelen over de gepastheid van de huiszoeking of inbeslagneming waarmede hij belast wordt. Hij is ertoe gehouden de opdracht uit te voeren, zoniet stelt hij zich bloot aan disciplinaire maatregelen (*R.P.D.B.,* Tw. *Commission rogatoire,* n^rs 122 en 123).

Er is evenwel geen bezwaar tegen dat de afgevaardigde, alvorens tot zoeking of inbeslagneming over te gaan, de opdrachtgever zou inlichten over de omstandigheden die aan de voorgenomen onderzoeksmaatregel zijn doelmatigheid ontnemen. Meestal immers zijn die omstandigheden aan de opdrachtgever niet bekend en zal hij, na ruggespraak met de gedelegeerde, de opdracht aan die omstandigheden aanpassen of aanvullende richtlijnen geven.

256. — Mocht echter de ambtelijke opdracht een kennelijk onwettige huiszoeking of inbeslagneming beogen, b.v. een huiszoeking 's nachts, buiten de gevallen waarin nachtelijke huiszoeking toegelaten is (zie boven, n^rs 66 en volg.), ofwel een huiszoeking die klaarblijkelijk indruist tegen het voorrecht van rechtsmacht (zie boven, n^rs 216 en volg.), de onschendbaarheid of de immuniteit (zie verder, n^rs 417 en volg.) die sommige personen genieten, of nog, een inbeslagneming van stukken die zonder de minste twijfel door het beroepsgeheim gedekt zijn (zie verder, n^rs 458 en volg.), dan zou de afgevaardigde magistraat of officier er niet toe gehouden zijn tot de gevorderde verrichting over te gaan (zie verder, n^rs 550, 551 en 552 ; — zie ook, *P.B.,* Tw. *Commission rogatoire,* n^r 306 ; — Rigaux et Trousse, *o.c.,* II, blz. 185 en volg). De prokureur des konings kan evenwel hoger beroep instellen bij de kamer van inbeschuldigingstelling tegen het bevelschrift van de gedelegeerde onderzoeksrechter die zich niet bevoegd verklaart (*R.P.D.B.,* Tw. *Commission rogatiore,* n^r 124 ; — *P.B.,* Tw. *Commission rogatoire,* n^r 306 ; — Beltjens, *Code d'Instruction Criminelle,* I, art. 84, n^r 19), of die weigert een ambtelijke opdracht uit te voeren (Gent, 11 febr. 1913, *Pas.,* 1913, II, 87).

Afdeling II. — *Subdelegatie.*

257. — Onder subdelegatie verstaat men de overdracht van de ambtelijke opdracht door de afgevaardigde magistraat of officier van gerechtelijke politie, aan een ander magistraat of officier van gerechtelijke politie.

In een rede gehouden in de kamer van volksvertegenwoordigers (*Pasin.,* 1874, blz. 171), hield Thonissen voor dat subdelegatie tot de laatste graad

mogelijk was : de opdracht van de onderzoeksrechter aan de politiecommissaris, kon, volgens spreker, worden overgedragen aan de adjunct-commissaris, en door deze aan een agent van eerste klasse, die ze op zijn beurt kon overdragen aan een agent van tweede klasse. Deze stelling wordt niet meer verdedigd. Thans beschouwt men het recht van subdelegatie als een uitvloeisel van het recht van delegatie. Wie kan delegeren, kan de door hem ontvangen opdracht ook overdragen. Het recht van subdelegatie behoort dus aan de prokureur des konings, de onderzoeksrechter en de politiecommissaris. De vrederechter en de overige officieren van gerechtelijke politie bezitten geen delegatierecht en bijgevolg ook geen recht tot subdelegatie (Simon, *o.c.*, I, n^r^ 472 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Commission rogatoire*, n^rs^ 95 en 96 ; — *Nov.*, *L'Instruction. La chambre du conseil*, n^r^ 250 ; — *P.B.*, Tw. *Commission rogatoire*, n^r^ 322).

258. — Het recht tot subdelegatie van de onderzoeksrechter wordt algemeen aanvaard, omdat zijn delegatierecht niet meer wordt betwist (zie boven, n^rs^ 229 tot 233 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Commission rogatoire*, n^rs^ 95 en 96).

259. — Aan de prokureur des konings kent artikel 52 Sv. uitdrukkelijk het delegatierecht toe. De prokureur des konings, die in geval van betrapping op heter daad door zijn ambtgenoot uit een ander arrondissement, wordt afgevaardigd tot het verrichten van een huiszoeking in de woning van de verdachte, kan de opdracht overdragen aan een van zijn hulpofficieren (zie ook verder, n^rs^ 330 en volg.).

260. — Wat het delegatierecht van de politiecommissaris betreft, zij alleen aangestipt dat het steunt op artikel 125 van de gemeentewet van 30 maart 1836, gewijzigd door artikel 6 van de wet van 30 januari 1924. Dit artikel bepaalt dat de adjunct-politiecommissaris bekleed is met de ambtsbevoegdheden die hem door de politiecommissaris worden opgedragen. De politiecommissaris die van de prokureur des konings of van de onderzoeksrechter opdracht krijgt een huiszoeking te verrichten, kan een adjunct-commissaris delegeren. Maar de adjunct-commissaris treedt niet in de plaats van de politiecommissaris. Hij zou dus de huiszoeking niet kunnen verrichten, indien de politiecommissaris alleen belet of afwezig is en hij vanwege de politiecommissaris geen subdelegatie tot het stellen van deze onderzoeksdaden ontving. In geval van belet of afwezigheid van de politiecommissaris is het trouwens niet de adjunct-commissaris, doch een ander commissaris van dezelfde gemeente, en indien er maar één is, de burgemeester die hem van rechtswege vervangt (Cass., 22 sept. 1936, *Pas.*, 1936, I, 36 ; — Brussel, 27 juni 1904, *Pas.*, 1904, II, 227 ; — H. Bekaert, *De gerechtelijke functie van de burgemeester*, *R.W.*, 1958-59, 142 ; — Schuind, *o.c.*, II, blz. 146 en 189 ; — *Nov.*, *La police judiciaire*, n^r^ 37 ; — *vgl.* Corr. Luik, 11 febr. 1949, *Jur. Liège*, 1948-49, blz. 276).

261. — De opdracht tot huiszoeking en inbeslagneming kan door de gedelegeerde slechts worden overgedragen aan een officier van gerechtelijke politie die bevoegd is om huiszoeking of inbeslagneming te verrichten. Een ondergeschikt agent van gerechtelijke politie kan dus nooit hiermede worden belast ingevolge een subdelegatie (Cass., 10 febr. 1947, *Pas.*, 1947, I, 37).

262. — Moet de opdracht tot huiszoeking en inbeslagneming, gericht aan de hoofdcommissaris met rechterlijke opdrachten, door hem persoonlijk worden uitgevoerd, of kan zij geldig worden overgedragen aan een der commissarissen of officieren, die hun functie bij hetzelfde parket uitoefenen ? Rechtsleer en rechtspraak nemen aan dat de opdracht geldig kan worden uitgevoerd door de officier die drager is van de opdracht (Cass., 17 juni 1957, *Pas.*, 1957, I, 1239 ; — Cass., 25 nov. 1940, *Pas.*, 1940, I, 303 ; — Simon, *o.c.*, I, nr 464 ; — *Nov.*, *L'Instruction. La chambre du conseil*, nr 170).

263. — Opdat de gedelegeerde de opdracht zou kunnen overdragen, mag de subdelegatie niet verboden zijn door een wetsbepaling, zoals dit voor de opsporing en inbeslagneming van papieren, titels of bescheiden het geval is (zie verder, nr 265).

264. — Meestal worden de rogatoire opdrachten gegeven aan het ambt (Simon, *o.c.*, I, nr 471 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Commission rogatoire*, nr 117 ; — Cass., 25 nov. 1940, *Pas.*, 1940, I, 303).

Een afvaardiging aan het ambt biedt het voordeel dat, in geval van belet of afwezigheid van de titularis, de opdracht kan uitgevoerd worden door de plaatsvervanger.

Een opdracht tot huiszoeking gericht aan het ambt van de vrederechter, zal kunnen uitgevoerd worden door de vrederechter-plaatsvervanger. Een opdracht aan de politiecommissaris kan worden uitgevoerd door de burgemeester of, bij dezes ontstentenis, door de schepen, en de opdracht gericht aan de bevelhebber van een rijkswachtbrigade, door de onderofficier die minstens de graad heeft van opperwachtmeester of tijdelijk als bevelhebber van de brigade dienst doet. Men lette er wel op dat het in deze gevallen geen subdelegatie betreft, maar de uitvoering van de opdracht door het ambt dat gedelegeerd werd en dat tijdelijk waargenomen wordt door de plaatsvervanger van de titularis.

Indien het afgevaardigd ambt daarenboven zelf delegatierecht bezit (zie boven, nrs 257 en volg.), bestaat er vanzelfsprekend mogelijkheid van subdelegatie.

Een opdracht gegeven aan de politiecommissaris van een bepaalde gemeente, wordt geacht gegeven te zijn aan het ambt. Deze opdracht zal dus kunnen uitgevoerd worden, niet alleen door de plaatsvervanger van de titularis, nl. de burgemeester of schepen, maar bovendien door de adjunct-politiecommissaris, aan wie de politiecommissaris de opdracht heeft overgedragen (Brussel, 11 juli 1936, *R.D.P.*, 1937, 554 ; — Brussel, 1 mei 1936, *R.D.P.*, 1937, 555).

De opdracht tot huiszoeking gegeven aan de bevelhebber van een rijkswachtbrigade, wordt gegeven aan het ambt. Hier is alleen uitvoering door de titularis, of, bij zijn afwezigheid of belet, door de plaatsvervanger mogelijk. De opdracht kan door de bevelhebber der brigade niet worden overgedragen aan een opperwachtmeester die onder zijn bevelen staat, omdat, zoals eerder uiteengezet (zie boven, nr 257) de officieren en onderofficieren van de rijkswacht niet behoren tot de officieren van gerechtelijke politie die delegatierecht bezitten.

Subdelegatie door een gedelegeerde die zelf geen delegatierecht bezit is onwettig. De huiszoeking of inbeslagneming verricht door de officier aan wie de opdracht werd overgedragen, is eveneens onwettig, vermits zij werd uitgevoerd door een niet-bevoegd ambtenaar.

Om zulks te voorkomen en elke mogelijkheid van betwisting uit te sluiten, is het aangewezen dat de onderzoeksrechter de delegatie zou opstellen in de volgende bewoor-

dingen : « ....geven opdracht aan de officier van gerechtelijke politie met rechterlijke opdrachten bij het parket te .... » ;

ofwel : « ....geven opdracht aan de officier van gerechtelijke politie bij het politiecommissariaat te .... » ;

of nog : « ....geven opdracht aan de officier van gerechtelijke politie bij de rijkswachtbrigade te .... ».

Vermits de prokureur des konings slechts huiszoekingen kan verrichten in de gevallen van betrapping op heter daad van een misdaad en op verzoek van het hoofd van het huis en hij, overeenkomstig art. 52 Sv., hiervoor alleen een hulpofficier kan delegeren, zou hij in de opdracht die hoedanigheid van hulpofficier moeten toevoegen. Hetzelfde geldt trouwens voor de opsporing en inbeslagneming van bescheiden (zie verder, n^{r} 278).

AFDELING III

De opdracht tot opsporing en inbeslagneming van bescheiden.

§ 1. — Beperking van het delegatierecht.

265. — Artikel 24, wet van 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis, gewijzigd door artikel 2, besluit-wet 1 februari 1947, bepaalt dat de onderzoeksrechter in zijn arrondissement, geen opdracht kan geven tot het opsporen van papieren, titels of bescheiden dan aan een officier van gerechtelijke politie, hulpofficier van de prokureur des konings, in wiens ambtsgebied de verrichting moet plaatshebben. De opdracht wordt gegeven in een met redenen omklede beschikking en alleen in geval van noodzakelijkheid (zie verder, n^{r} 268). De opdracht mag niet overgedragen worden. Voornoemde wet onderwerpt dus de ambtelijke opdracht tot opsporing en inbeslagneming van bescheiden aan bijzondere voorwaarden. De bepalingen van artikel 24 vinden blijkbaar hun oorsprong in misbruiken waartoe de delegatie en subdelegatie van de opdrachten aanleiding gaven (zie verder, n^{r} 279).

266. — Onder «papieren, titels of bescheiden», worden bedoeld alle welkdanige brieven, facturen, contracten, kwijtingen, obligatiën, aandelen, geschreven verklaringen, plans, kortom, alle bescheiden die wegens hun geschreven of gedrukte inhoud, een intiem en privaat karakter hebben alsook alle handelsgeschriften (Gent, 13 febr. 1953, *R.W.*, 1953-54, 20). Het woord «papieren» mag niet genomen worden in de letterlijke zin. Papieren, bladen of geschriften die gediend hebben om brand te stichten of om het voorwerp van het misdrijf er in te verbergen, behoren niet tot de papieren of bescheiden bedoeld in artikel 24, evenmin als boeken, tijdschriften, drukwerken, publiciteitspapieren e.d., die hetzij als koopwaar in de handel zijn (Gent, 13 febr. 1953, *R.W.*, 1953-54, 20), hetzij onder het publiek worden verspreid.

267. — Naar luid van het oorspronkelijk artikel 24 der wet van 20 april 1874, kon de onderzoeksrechter alleen opdracht geven aan de vrederechter, de burgemeester of de politiecommissaris. Maar ingevolge de bepalingen van artikel 8, w. 7 april 1919, kon de onderzoeksrechter ook

delegatie geven aan de officieren met rechterlijke opdrachten. Dit artikel 8 bepaalt dat voormelde officieren de hoedanigheid hebben van officier van gerechtelijke politie, hulpofficier van de prokureur des konings en dat zij bekleed zijn met de bevoegdheid, door de wetten toegekend aan de politiecommissaris, in dezes hoedanigheid van hulpofficier.

Artikel 2, Besl.w. 1 februari 1947, heeft de mogelijkheid van delegatie nog verder uitgebreid : de onderzoeksrechter kan voor de opsporing van bescheiden opdracht geven aan om het even welk officier van gerechtelijke politie, hulpofficier van de prokureur ds konings, van het arrondissement waar de opsporing moet plaats hebben (Braas, *o.c.*, I, n^{r} 413).

De opdracht moet niet persoonlijk zijn. Zij kan ook aan het ambt gegeven worden (Cass., 25 nov. 1940, *Pas.*, 1940, I, 303).

De officier van gerechtelijke politie, hulpofficier van de prokureur des konings, die in een gemotiveerde delegatie opdracht krijgt om huiszoeking te verrichten, ten einde de bewijzen van het misdrijf te verzamelen, zal een geldig beslag kunnen leggen op geschriften en bescheiden die op dit misdrijf betrekking hebben, zelfs indien de inbeslagneming van deze geschriften en bescheiden in de opdracht niet uitdrukkelijk is voorzien (Luik, 20 dec. 1951, *Pas.*, 1952, II, 25).

Door sommigen werd opgeworpen dat het besluit-wet van 1 februari 1947, niet vermag wijzigingen te brengen aan de wet van 20 april 1874. Hierop moet worden geantwoord dat dit besluit is genomen in uitvoering van de wetten van 7 september 1939 en 14 december 1944, waarbij aan de Koning buitengewone machten werden verleend, o.m. om de « regelmatige gang van het gerecht en van de rechtsmachten te verzekeren » (art. 1, 5°, w. 7 sept. 1939). Het Besluit-wet van 1 februari 1947 moet dus worden beschouwd als hebbende kracht van wet. Rechtspraak en rechtsleer zijn het hierover eens (*R.P.D.B.*, Tw. *Pouvoir Législatif*, n^{rs} 44, 48, 49, 54 en 67).

268. — Waar de onderzoeksrechter in het geven van ambtelijke opdrachten tot opsporing en inbeslagneming van alle andere zaken, een volledige vrijheid bezit, wordt zijn delegatierecht, zodra het geschriften of bescheiden betreft, tot de gevallen van noodzakelijkheid beperkt. De wetgever heeft gewild dat de onderzoeksrechter deze opsporingen en inbeslagnemingen zoveel mogelijk zelf zou verrichten (Simon, *o.c.*, I, n^{r} 463). Een officier van gerechtelijke politie kan hij daarmede alleen belasten, indien hij persoonlijk niet kan optreden. De rechtspraak toont zich zeer breed in de verklaring van hetgeen als geval van noodzakelijkheid van delegatie moet beschouwd worden. De onderzoeksrechter kan verhinderd zijn zelf op te treden, wanneer het opsporen van de bescheiden dringt en hij zelf door andere ambtsverrichtingen, die evenmin uitstel dulden, weerhouden is, ofwel nog, wanneer de opsporing van bescheiden gelijktijdig op verschillende plaatsen dient te geschieden (Cass., 25 nov. 1940, *Pas.*, 1940, I, 303 ; — *P.B.*, Tw. *Inviolabilité du domicile*, n^{r} 158).

269. — De opdracht kan enkel gegeven worden in een met redenen omklede beschikking. De opdracht tot opsporing van andere voorwerpen dan geschriften en bescheiden, is, zoals eerder uiteengezet, aan geen enkel vormvoorschrift onderworpen (zie boven, n^{rs} 239 en volg.). Wanneer de opsporing geschriften of bescheiden betreft, zullen in de opdracht de beweegredenen waarop de delegatie

steunt, moeten voorkomen. Er zal nl. moeten gezegd worden dat er wegens belet van de onderzoeksrechter en gelet op de dringendheid, noodzakelijkheid bestaat een officier van gerechtelijke politie, hulpofficier van de prokureur des konings, af te vaardigen.

Hetgeen moet worden gemotiveerd is niet de noodzakelijkheid om, in het belang van het gerechtelijk strafonderzoek de beoogde bescheiden op te sporen en in beslag te nemen, doch de noodzakelijkheid van de delegatie (Luik, 2 juni 1959, *R.W.*, 1959-60, 743).

Artikel 24 van de wet van 20 april 1874 vereist niet dat de onderzoeksrechter in de opdracht uitdrukkelijk zou vermelden dat de plaats waar de zoeking en inbeslagneming moet geschieden, in het ambtsgebied van de gedelegeerde gelegen is. Het volstaat dat de gedelegeerde werkelijk bevoegd is om op die plaats op te treden (Cass., 17 okt. 1949, *R.W.*, 1949-50, 1227).

De delegatie die niet aldus is gemotiveerd, is nietig evenals de rechtspleging die er op volgt, in zoverre deze op de bescheiden die ingevolge de ongeldige opdracht in beslag werden genomen, steunt (Schuind, *o.c.*, II, blz. 189).

270. — Luidens de uitdrukkelijke termen van artikel 24, zijn deze bepalingen alleen toepasselijk op de ambtelijke opdracht verleend door de onderzoeksrechter.

Wanneer de prokureur des konings, in geval van betrapping op heter daad en overeenkomstig artikel 52 Sv., een van zijn hulpofficieren delegeert tot de opsporing van bescheiden, is hij er dus niet toe gehouden zich te gedragen naar de voorschriften van dit artikel (Schuind, *o.c.*, II, blz. 189). De wet van 20 april 1874 brengt geen wijziging in de bevoegdheden van de prokureur des konings en zijn hulpofficieren, zoals deze door het wetboek van strafvordering worden bepaald (Timmermans, *Etude sur la détention préventive*, nr 520). Bijgevolg zou de prokureur des konings delegatie kunnen geven tot opsporing van bescheiden, zelfs indien er geen noodzakelijkheid van delegatie is, d.w.z. zelfs al is hij niet verhinderd om persoonlijk de zoeking te verrichten. De prokureur des konings, wanneer hij delegeert, is er evenmin toe gehouden een gemotiveerde beschikking te verlenen.

271. — Artikel 24 is opgesteld in algemene termen. De onderzoeksrechter moet de voorziene bepalingen dus naleven zowel in de gevallen van betrapping op heter daad, als buiten die gevallen (*R.P.D.B.*, Tw. *Commission rogatoire*, nr 112 ; — *P.B.*, Tw. *Commission rogatoire*, nr 181).

272. — De beperkende voorschriften van art. 24 slaan uitsluitend op de ambtelijke opdrachten door de onderzoeksrechter verleend in zijn arrondissement. De wet van 1874 doet geen afbreuk aan art. 90 Sv. Voor de opsporing en inbeslagneming van bescheiden buiten zijn arrondissement, blijft de verplichting voor de onderzoeksrechter, opdracht te geven aan zijn ambtgenoot, ongewijzigd.

§ 2. — Het verbod van subdelegatie.

273. — Het laatste lid van artikel 24, wet 20 april 1874 legt aan de gedelegeerde verbod op een opdracht tot opsporing en inbeslagneming van papieren, titels of bescheiden, die hij van de onder-

zoeksrechter ontving, aan een ander officier van gerechtelijke politie over te dragen. Het verbod is algemeen en geldt ook voor de gedelegeerde die delegatierecht heeft. De opdracht door de onderzoeksrechter gegeven aan de politiecommissaris zal door deze niet kunnen overgedragen worden aan de adjunct-commissaris (Cass., 22 sept. 1936, *Pas.*, 1936, I, 363 ; *R.D.P.*, 1936, blz. 1057 ; — Schuind, *o.c.*, II, blz. 189 en 190 ; — *Nov.*, *La police judiciaire*, nr 37 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Commission rogatoire*, nr 112).

274. — Het verbod strekt niet verder dan de subdelegatie. Het verhindert niet dat, in geval van belet of afwezigheid van de gedelegeerde, de opdracht zou worden uitgevoerd door de plaatsvervanger van de titularis.

Niets belet dus dat de opdracht tot opsporing van bescheiden, gericht aan de politiecommissaris, bij afwezigheid van deze laatste, zou worden uitgevoerd door de burgemeester, vermits deze van rechtswege de politiecommissaris vervangt in gemeenten waar slechts één politiecommissaris is. Dezelfde opdracht gericht aan de bevelhebber van een rijkswachtbrigade, mag uitgevoerd worden door de opperwachtmeester die de bevelhebber tijdens zijn afwezigheid vervangt. In deze gevallen is er inderdaad geen subdelegatie, doch enkel voorlopige waarneming van het ambt (*R.P.D.B.*, Tw. *Commission rogatoire*, nr 112 ; — *P.B.*, Tw. *Inviolabilité du domicile*, nr 154 ; — *ibid.*, Tw. *Commission rogatoire*, nr 181).

Een arrest van het hof van cassatie van 17 juni 1957 (*Pas.*, 1957, I, 1239) neemt zelfs aan dat de opdracht tot opsporing van geschriften, gericht aan de hoofdcommissaris met rechterlijke opdrachten, geldig wordt uitgevoerd door een eerst-aanwezend gerechtelijk inspecteur, omdat moet verondersteld worden dat de eerst-aanwezend gerechtelijk inspecteur is opgetreden ter vervanging van de hoofdcommissaris, die wettig belet was, overeenkomstig de bepalingen van artikel 3, K.B. 3 april 1929 op de gerechtelijke politie bij de parketten (*vgl.* Cass., 4 dec. 1961, *R.D.P.*, 1961-62, blz. 1031).

275. — Is subdelegatie altijd een grond van nietigheid ? Een arrest van het hof van cassatie van 25 september 1936 (*Pas.*, 1936, I, 363) maakt een onderscheid : wanneer de onderzoeksrechter aan de politiecommissaris opdracht geeft tot vaststelling van overspel en medeplichtigheid aan overspel, en tot opsporing en inbeslagneming van alle geschriften of bescheiden, waaruit deze misdrijven kunnen blijken, behelst de uitvoering door de adjunct-commissaris van het gedeelte van de opdracht dat geen betrekking heeft op de opsporing van de bescheiden, geen enkele inbreuk op de wettelijke beschikking ter zake (zie ook, Schuind, *o.c.*, II, blz. 189 en 190). Het hof van cassatie stelt de nietigheid dus afhankelijk van de wijze waarop de opdracht wordt uitgevoerd door de officier van gerechtelijke politie die subdelegatie ontving. Er is alleen nietigheid, wanneer hij ook het gedeelte van de opdracht, voor hetwelk subdelegatie niet toegelaten is, uitvoert. Indien de opdracht uitsluitend de opsporing en inbeslagneming van papieren, titels of bescheiden tot voorwerp heeft, zal, in geval van subdelegatie, de uitvoering steeds nietig zijn.

276. — Maar het verbod van subdelegatie geldt evenzeer de zoe-

king als de inbeslagneming zelf. In geval van subdelegatie, zou er dienvolgens nietigheid zijn, zodra de officier aan wie de opdracht werd overgedragen, opsporingen deed bijzonder met het oog op de ontdekking van bescheiden, zelfs indien hij er geen aantrof, noch in beslag nam.

Een adjunct-commissaris aan wie een opdracht tot vaststelling van overspel en tot inbeslagneming van brieven waaruit het misdrijf kan blijken, overgedragen wordt door de politiecommissaris, zou, na de vaststelling op heter daad van overspel, geen zoekingen mogen doen, b.v. om briefwisseling met de medeplichtige te ontdekken. Zelfs indien de adjunct-commissaris dergelijke brieven niet aantreft, zouden deze zoekingen nietig zijn, vermits hij de opdracht heeft uitgevoerd, ook wat het gedeelte betreft voor hetwelk geen subdelegatie kon gegeven worden. De negatieve uitslag van een huiszoeking neemt niet weg dat de zoeking toch plaats greep in strijd met de wet.

Een onuitgegeven vonnis van de correctionele rechtbank te Gent (Corr. Gent, 27 juni 1958, i./z. O.M. t./Vanhercke en Delobel), neemt aan dat de opsporing en inbeslagneming van bescheiden door de adjunct-commissaris, aan wie de politiecommissaris de opdracht van de onderzoeksrechter had overgedragen, toch geldig is. Dit vonnis houdt voor dat de adjunct-commissaris, krachtens art. 49 Sv., gehouden is alle opsporingen en inbeslagnemingen te doen met het oog op de bewijsvoering van het misdrijf dat hij op heter daad vaststelde. Volgens het aangehaalde vonnis zou *in casu* de opsporing en inbeslagneming van bescheiden niet meer geschieden op grond van een niet toegelaten subdelegatie, maar op grond van de bevoegdheid die de officieren van gerechtelijke politie, hulpofficieren van de prokureur des konings, in geval van betrapping op heter daad, rechtstreeks uit de wet putten. Hier rijst echter de vraag of het recht tot huiszoeking en inbeslagneming van de prokureur des konings en van zijn hulpofficieren niet is beperkt tot de gevallen van betrapping op heter daad van een misdaad (zie verder, n^{rs} 316 en volg.).

277. — Eerder werd beklemtoond dat artikel 24 alleen geldt voor de opdrachten uitgaande van de onderzoeksrechter (zie boven, n^{r} 270). Subdelegatie blijft dus mogelijk voor de opdrachten gegeven door de prokureur des konings, voor zover althans de opdracht door de prokureur des konings gegeven werd aan een officier van gerechtelijke politie die delegatierecht bezit.

278. — In de praktijk wordt het verbod van subdelegatie dikwijls over het hoofd gezien. Dit heeft voor gevolg dat de geldigheid van de huiszoeking en het beslag, in rechte soms kan bestreden worden. Hiertoe wordt niet weinig bijgedragen door de verwarring die vaak heerst nopens de betekenis en draagwijdte van de toepasselijke wetsbepalingen. Deze verwarring baart trouwens geen verwondering, wanneer men de weinig logische oplossingen beschouwt, waartoe deze bepalingen aanleiding geven.

Om de nietigheid, of minstens de mogelijkheid van betwisting van de geldigheid der opsporingen, te vermijden, behoort de onderzoeksrechter erover te waken dat de delegatie in genoegzaam duidelijke termen zij gesteld. Desnoods zal hij er de gepaste richtlijnen aan toevoegen. Een praktisch en doelmatig middel, is het aanwenden in de ambtelijke opdracht, van de formule : « .... geven opdracht aan de officier van gerechtelijke politie, hulpofficier van de prokureur des konings, met rechterlijke opdrachten te .... », ofwel : « .... bij de rijkswachtbrigade te .... », of nog : « .... bij het politiecommissariaat te .... ». Deze bewoordingen laten aan de overste van het politiekorps, waarvan een lid met de opsporingen moet worden belast, steeds toe de meest geschikte officier aan te duiden, zonder dat er ooit van subdelegatie spraak kan zijn.

279. — Uit de bespreking van art. 24, w. 20 april 1874, is duidelijk gebleken hoezeer het nut van deze bepalingen door de tijdsomstandigheden is voorbijgestreefd. In die tijd waren deze bepalingen nog te verdedigen. De geschriften en bescheiden

die in strafzaken voor beslag in aanmerking kwamen, waren toen ongetwijfeld nog niet zo talrijk als thans. Het was voor de onderzoeksrechter in de meeste gevallen nog mogelijk zich zelf ermede te belasten. De mogelijkheid van subdelegatie tot de laatste graad toe werd toen nog verdedigd (zie boven, nr 257). Het was dan ook niet te verwonderen dat deze volledige vrijheid van delegatie en subdelegatie aanleiding gaf tot zekere misbruiken, vooral in verband met inbeslagneming van bescheiden. Thans maakt de inbeslagneming van bescheiden het voorwerp uit van het grootste deel der huiszoekingen. Het is voor de onderzoeksrechter volstrekt onmogelijk geworden al deze zoekingen zelf te verrichten. Behoudens in sommige kiese gevallen, heeft zijn persoonlijk optreden niet meer het nut dat de wetgever van 1874 eraan toeschreef. Sedert de uitbreiding van het delegatierecht door het Besluit-wet van 1 februari 1947, heeft de onderzoeksrechter de keuze tussen een groot aantal, gewetensvolle en bekwame gerechtsdienaren, aan wie de opsporing, zelfs van geschriften, titels en bescheiden, gerust kan toevertrouwd worden.

HOOFDSTUK III

Bijzondere rechtsplegingen

AFDELING I

Ambtelijke opdracht aan en van buitenlandse overheden.

280. — De onderzoeksrechter kan, krachtens artikel 139, wet 18 juni 1869 op de rechterlijke inrichting, ambtelijke opdracht geven aan buitenlandse rechters. Krachtens hetzelfde artikel, kan hij aan de ambtelijke opdracht van een buitenlandse gerechtelijke overheid slechts gevolg geven met machtiging van de minister van justitie.

Artikel 11, wet 15 maart 1874 op de uitlevering bepaalt :

1° de rogatoire opdracht strekkend tot huiszoeking of tot inbeslagneming van het voorwerp van het misdrijf of van overtuigingsstukken, zal in België slechts mogen uitgevoerd worden, wanneer het een der feiten betreft, opgesomd in artikel 1 van voornoemde wet ;

2° buiten het geval voorzien door artikel 5 van deze wet (zie verder, nr 285), moet de rogatoire opdracht vooraf uitvoerbaar worden verklaard door de raadkamer van de rechtbank van eerste aanleg, bevoegd over de plaats waar de zoeking of het beslag dient te geschieden.

Wat de uitleveringsverdragen betreft, raadplege men de lijst vermeld onder de wet van 15 maart 1874, in *Les codes Larcier,* uitg. 1959, II, blz. 257 en 258 en in Servais et Mechelynck, *Les codes belges,* 30ste uitgave, deel II, blz. 596 en 597.

Zoals het in de memorie van toelichting van de uitleveringswet gezegd wordt, moeten de door de buitenlandse overheid gevorderde opsporingen en inbeslagnemingen beschouwd worden als een stoffelijke uitlevering, waarvoor dezelfde eisen dienen gesteld als voor de uitlevering van de verdachte. Derhalve mag de regering de rechter er niet toe machtigen gevolg te geven aan deze opdrachten, tenzij wanneer zij feiten betreffen die, ingevolge een wederkerige overeenkomst, grond tot uitlevering opleveren (*Pasin.,* 1874, blz. 51 ; — Simon, *o.c.,* I, nr 492). Artikel 11 van de uitleveringswet is toepasselijk, zelfs bij stilzwijgen omtrent dit punt van het verdrag gesloten met de verzoekende staat (Domis de Semerpont, *Receuil des lois, conventions, instructions, décisions judiciaires et administratives, relatives à l'extradition, la commission rogatoire, la poursuite des infractions commises à l'étranger et les*

matière qui s'y rattachent, blz. 340, noot 1 ; — Olivier et Ernst, *Code de l'extradition,* blz. 410, noot 1).

281. — De regering die de uitlevering aanvraagt moet de inbeslagneming van de overtuigingsstukken niet noodzakelijk op uitdrukkelijke wijze vorderen. De overheid van de gevorderde staat, die bereid is de verdachte uit te leveren, is ertoe gehouden tevens alle nuttige maatregelen te treffen om de overtuigingsstukken of de voorwerpen die voor teruggave aan de benadeelde in aanmerking komen, ter beschikking te stellen van de verzoekende staat. De onderzoeksrechter is ambtshalve gemachtigd de opsporingen en inbeslagnemingen te doen, overeenkomstig de voorschriften van artikelen 87 tot 90 Sv. (Olivier et Ernst, *o.c.,* n^r^ 164 ; — *R.P.D.B.,* Tw. *Extradition,* n^rs^ 139, 140 en 141).

282. — De uitvoering door de onderzoeksrechter van de rogatoire opdracht is onderworpen aan het beginsel « *locus regit actum* ». De Belgische onderzoeksrechter moet de voorschriften van het wetboek van strafvordering en van de Belgische wetten naleven. Hieruit volgt o.m. dat de gedelegeerde onderzoeksrechter, in zijn arrondissement, een officier van gerechtelijke politie, en buiten zijn arrondissement, een ambtgenoot met de zoeking en met het beslag kan belasten (Simon, *o.c.,* I, n^r^ 497 ; — *R.P.D.B.,* Tw. *Commission rogatoire,* n^r^ 144). Wanneer de onderzoeksrechter een ambtgenoot uit een ander arrondissement belast, dient deze afvaardiging uitvoerbaar te worden verklaard door de raadkamer van de rechtbank, waarbij de onderzoeksrechter aan wie subdelegatie wordt gegeven, zijn functie uitoefent.

De onderzoeksrechter heeft niet te oordelen over de gepastheid van de aangevraagde zoeking of inbeslagneming, noch over de vraag of deze verrichtingen overeen te brengen zijn met de internationale verdragen. Eens dat de opdracht uitvoerbaar is verklaard, is de onderzoeksrechter ertoe gehouden ze uit te voeren (art. 139, w. 18 juni 1869 ; — Olivier et Ernst, *o.c.,* n^r^ 324).

283. — De in beslag genomen voorwerpen mogen aan de vorderende staat eerst worden overgemaakt, nadat de raadkamer hierover vooraf heeft beslist (art. 11, derde lid, uitleveringswet). De betrokken vreemdeling of de derde aan wie de stukken toebehoren of bij wie zij in beslag werden genomen, moet worden gehoord. Zijn aanwezigheid of minstens zijn oproeping voor de raadkamer, maken een wezenlijke formaliteitsvorm van de rechtspleging uit (*R.P.D.B.,* Tw. *Extradition,* n^r^ 147). Indien de betrokkene zich uitdrukkelijk akkoord verklaart met de inbeslagneming en met het overmaken van de in beslag genomen voorwerpen, mag er volgens sommige auteurs van de rechtspleging voor de raadkamer afgezien worden (Domis de Semerpont, *o.c.,* blz. 255 en 343 ; — Simon, *o.c.,* I, n^rs^ 494 en 495 ; — *Nov., L'Instruction. La chambre du conseil,* n^rs^ 267 en 268 ; — *anders* : *R.P.D.B.,* Tw. *Extradition,* n^r^ 147).

De raadkamer zal de teruggave bevelen van de bescheiden of andere voorwerpen die geen rechtstreeks verband houden met de telastlegging. Vermits de onderzoeksrechter er alleen toe gerechtigd is beslag te leggen op zaken die op de telastlegging betrekking hebben, bestaat er een vermoeden dat de uitgevoerde inbeslagnemingen aan dit vereiste voldoen. Het bewijs van het tegendeel zal moeten geleverd worden, alvorens de raadkamer de teruggave kan bevelen (*R.P.D.B.,* Tw. *Extradition,* n^r^ 143).

De raadkamer zal eventueel ook te beslissen hebben over de terugvordering vanwege derden, in wier handen beslag werd gelegd, of vanwege andere rechthebbenden (art. 11, laatste lid van de uitleveringswet).

De raadkamer heeft hier geen burgerlijke geschillen over eigendomsrecht te beslechten. Zij heeft enkel een maatregel tot bewaring te treffen. Zij kan de overmaking van de in beslag genomen zaken aan de vorderende staat alleen weigeren, wanneer derden, bezitters of andere belanghebbenden, die b.v. beweren eigenaar te zijn van, ofwel een pandrecht of voorrecht te hebben op de in beslag genomen voorwerpen, er belang bij hebben dat bedoelde zaken het land niet zouden verlaten (*R.P.D.B.,* Tw. *Extradition,* nr 143 ; — *Pasin.,* 1874, blz. 52, noot, 1e kol.).

Tegen de beschikking van de raadkamer kan, overeenkomstig art. 135 Sv., binnen 24 uren hoger beroep worden ingesteld (Cass., 3 mei 1926, *Pas.,* 1926, I, 358). Het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling is vatbaar voor voorziening in cassatie.

284. — De overmaking van de in beslag genomen voorwerpen aan de vorderende staat, moet niet noodzakelijk gepaard gaan met de uitlevering van de verdachte. Van de uitlevering kan worden afgezien, terwijl de vraag tot overmaking van de overtuigingsstukken gehandhaafd wordt (Cass., 5 mei 1913, *Pas.,* 1913, I, 223).

De in beslag genomen voorwerpen worden in de regel terzelfder tijd en samen met de verdachte ter beschikking gesteld van de buitenlandse overheid. Geldsommen en waarden, althans wanneer zij een zeker belang vertonen, worden overgemaakt langs diplomatieke weg (Olivier et Ernst, *o.c.,* nr 167).

Indien de vreemdeling in België een langdurige gevangenisstraf moet ondergaan, en indien de vorderende staat, met het oog op de voortzetting van het gerechtelijk strafonderzoek, zonder verwijl over de overtuigingsstukken wenst te beschikken, mogen deze stukken vóór de uitlevering van de verdachte aan de buitenlandse overheid overgemaakt worden (*R.P.D.B.,* Tw. *Extradition,* nr 148).

285. — In geval van dringendheid laat artikel 5 van de uitleveringswet de voorlopige aanhouding in België toe, voor een feit dat aanleiding kan geven tot uitlevering, mits officieel bericht is ontvangen van de buitenlandse overheid dat er een vervolging of veroordeling bestaat. In dat geval kan de onderzoeksrechter, krachtens artikel 5, vierde lid van dezelfde wet, overgaan tot huiszoeking en inbeslagneming. Hij moet dus de eigenlijke ambtelijke opdracht van de buitenlandse overheid niet afwachten. Het volstaat dat de onderzoeksrechter van de plaats waar de vreemdeling verblijft of aangetroffen wordt, een bevelschrift tot aanhouding verleend heeft. Hier handelt de onderzoeksrechter als het ware op grond van een stilzwijgende delegatie, natuurlijk gevolg van het beginsel dat de uitlevering een regel is van internationaal recht (*Nov., L'Instruction. La chambre du conseil,* nr 270 ; — *P.B.,* Tw. *Commission rogatoire,* nr 435).

286. — In afwijking van de regel volgens welke alle internationale betrekkingen langs diplomatieke weg dienen te geschieden, is rechtstreekse briefwisseling tussen de gerechtelijke overheid van aanpalende landen betreffende uitwisseling of overmaking van overtuigingsstukken toegelaten, alsook het rechtstreeks over-

maken van de overtuigingsstukken zelf (Olivier et Ernst, *o.c.*, n^rs 68, 126 en 235 ; — *Nov.*, *L'Instruction. La chambre du conseil*, n^rs 230 en 271 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Commission rogatoire*, n^r 146 ; — voor jachtmisdrijven gepleegd aan de Frans-Belgische grens : zie Frans-Belgisch akkoord van 7 aug. 1885, alsook Olivier et Ernst, *o.c.*, n^r 248 ; — voor Nederland : zie art. 11, uitleveringsverdrag van 31 mei 1889). De Engelse regering weigert de uitvoering van ambtelijke opdrachten die huiszoekingen of inbeslagnemingen tot voorwerp hebben, buiten de rechtspleging van uitlevering (Olivier et Ernst, *o.c.*, n^r 230).

AFDELING II

Opsporing en inbeslagneming in post-, telegraaf- en telefoonkantoren.

287. — Het recht van de onderzoeksrechter om aan de post toevertrouwde brieven in beslag te nemen, is destijds betwist geworden. Men beschouwde het als een schending van het briefgeheim (*P.B.*, Tw. *Perquisition*, n^r 57 ; — Garraud, *o.c.*, II, n^r 454). Deze opvatting steunde op een verkeerde interpretatie van artikel 22 van de grondwet. De grondwetgever heeft de burgers willen beschermen tegen willekeur en misbruiken vanwege administratieve ambtenaren, tegen het terug in voege brengen van de censuur en tegen het beslag op de briefwisseling, als politiemaatregel, maar hij heeft geenszins de opsporingsactie van het gerecht willen verhinderen. Als onderzoeksmiddel, valt het beslag op de briefwisseling ontegenzeggelijk binnen de perken van artikelen 36 en 87 Sv. en is het door de grondwet niet verboden (Braas, *o.c.*, I, n^r 410, blz. 336, noot 1 ; — *Nov.*, *La constitution*, n^rs 335 en 341 ; — Thonissen, *La constitution belge*, art. 22).

Dit neemt niet weg dat er bij de inbeslagneming van brieven blijk moet worden gegeven van omzichtigheid. Er zal nl. zoveel mogelijk vermeden worden dat brieven die voor het onderzoek geen nut hebben, onder beslag zouden blijven, vooral wanneer zij het privé-leven raken (*R.P.D.B.*, Tw. *Lettre missive*, n^r 108).

288. — Op sommige brieven zal er in geen geval beslag kunnen worden gelegd. Het zijn de brieven die gedekt zijn door het beroepsgeheim (zie verder, n^rs 458 en volg.) en die welke uitgaan van of bestemd zijn voor personen die de grondwettelijke of volkenrechtelijke onschendbaarheid of immuniteit genieten (zie verder, n^rs 417 en volg.). Alvorens de brieven waarop hij ter post of elders beslag legt, te openen, zal de onderzoeksrechter in de mate van het mogelijke nagaan wie afzender en geadresseerde zijn. Indien er redenen zijn om aan te nemen dat er zich onder de in beslag genomen briefwisseling stukken bevinden, die voor inbeslagneming niet vatbaar zijn, zal hij deze stukken terstond vrij geven, zonder van hun inhoud kennis te nemen.

289. — Het K.B. van 30 juli 1845 op de inrichting en werking van de post onderwierp het opsporingsrecht van de onderzoeksrechter in de postkantoren aan een bijzondere voorwaarde. Art. 162 van dit besluit legde aan de onderzoeksrechter namelijk op, de opsporingen naar voorwerpen waarvan het vervoer of de verzending aan de post was toevertrouwd, zelf te verrichten. Delegatie was hier niet toegelaten. Volgens sommige schrijvers zou dit delegatieverbod nog steeds van kracht zijn (Simon, *o.c.*, I, n^rs 432 en 465 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Commission rogatoire*, n^r 114 ; — C. Van Camp, *De onderzoeksrechter*, *R.T.*, 1957, blz. 464).

Er dient echter opgemerkt te worden dat de bepalingen van het aangehaalde art. 162 in strijd zijn met het algemeen delegatierecht van de onderzoeksrechter, zoals dit is vastgelegd in het wetboek van strafvordering en in de wet van 18 juni 1869 op de rechterlijke inrichting (zie boven, n^r 232). Het is ook in strijd met art. 10 van de wet van 7 april 1919 op de inrichting van de gerechtelijke politie bij de parketten (Braas, *o.c.*, I, n^r 410, blz. 336, noot 1), en met art. 24 van de wet van 24 april 1874 op de voorlopige hechtenis. Deze laatste wetsbepaling regelt uitdrukkelijk het delegatierecht in verband met de opsporing en inbeslagneming van geschriften en bescheiden. Zij maakt geen onderscheid tussen de stukken toevertrouwd aan de post en andere. Art. 162 van het K.B. van 30 juli 1845 moet dus worden beschouwd als afgeschaft door de latere wetgeving (Braas, *o.c.*, I, *l.c.* ; — *P.B.*, Tw. *Saisie judiciaire [matière pénale]*, n^r 7 ; — *ibid.*, Tw. *Perquisition*, n^rs 57 en 59 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, n^rs 169, 170 en 171).

290. — Het recht tot opsporing en inbeslagneming in de postkantoren behoort niet alleen aan de onderzoeksrechter, maar aan alle gerechtelijke overheden die op gebied van zoeking en inbeslagneming gelijke macht hebben als de onderzoeksrechter (*R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, n^r 166 ; — *Algemene onderrichting betreffende de werking van de posterijen van 15 sept. 1864*, art. 333 ; — L. Jardel, *La lettre missive*, blz. 160 tot 166). In geval van betrapping op heter daad kunnen ook de prokureur des konings en alle andere officieren van gerechtelijke politie, hulpofficieren van de prokureur des konings, binnen de grenzen van hun beperkt zoekingsrecht, zoekingen en inbeslagnemingen doen in de postkantoren (*R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, n^rs 35 en 166 ; — *Algemene onderrichting betreffende de werking van de posterijen*, art. 333 ; — Garraud, *o.c.*, II, n^r 454 ; — *Nov.*, *L'Instruction. La chambre du conseil*, n^r 149).

291. — Verscheidene dienstorders van het bestuur der posterijen hebben de werkwijze geregeld, die bij de inbeslagneming van brieven moet gevolgd worden (*P.B.*, Tw. *Perquisition*, n^rs 60 en 61). De ambtenaren en agenten van de post zijn, ingevolge deze dienstorders, ertoe gehouden gevolg te geven aan de vorderingen uitgaande van een magistraat, bekleed met de macht van de onderzoeksrechter, waarbij het beslag op alle welkdanige voorwerpen die aan de post werden toevertrouwd, bevolen wordt (*Algemene onderrichting betreffende de werking van de posterijen*, art. 334, eerste lid). Het is voor de vorderende magistraat aangewezen een schriftelijk bevel op te stellen, daar het tot legitimatie van de gevorderde ambtenaar zal dienen. In dit bevel zal de onderzoekende magistraat, indien hij geen onderzoeksrechter is, de gronden aanhalen, krachtens welke hij bevoegd is om deze inbeslagneming te doen (*R.P.D.B.*, Tw. *Postes, Télégraphes, Téléphones*, n^r 155). Dit schriftelijk bevel is aan geen enkel vormvoorschrift onderworpen. Binnen zijn arrondissement, kan de onderzoeksrechter zelfs bij gewone brief, of telegrafisch, zijn bevelen rechtstreeks aan de diensthoofden van de postkantoren ter kennis brengen. Deze werkwijze is alleen mogelijk wanneer het gaat om de inbeslagneming van een bepaald stuk, dat op nauwkeurige wijze kan worden aangeduid. In deze gevallen is het niet de aangestelde van de post die de inbeslagneming verricht. Hij voert enkel de bevelen uit van de gerechtelijke overheid, die er de verantwoordelijkheid voor draagt (*Algemene onderrichting betreffende de werking van de posterijen*, art. 338). Anders is het, wanneer de onderzoeksrechter slechts een vage beschrijving van de in beslag te nemen brieven kan geven en aan het diensthoofd van een postkantoor de afgifte vordert van briefomslagen,

die b.v. een bepaald uitzicht hebben, of waarop een geschrift voorkomt, dat gelijkenis vertoont met een specimen van geschrift dat hem ter hand wordt gesteld. De aangestelde van de post, die aan dergelijke vordering gevolg geeft, zou in zekere mate actief deel nemen aan het onderzoek, door zelf te beslissen wat er in beslag wordt genomen. Deze rechtstreekse inmenging van de administratie in het gerechtelijk onderzoek moet vermeden worden. Geboden is het dan dat de onderzoeksrechter in deze gevallen persoonlijk zou optreden of de opdracht aan een officier van gerechtelijke politie, hulpofficier van de prokureur des konings, zou toevertrouwen.

Door hetzelfde bevel kan beslag worden gelegd, niet alleen op de reeds ter post berustende stukken, maar ook op alle briefwisseling die naderhand ter post aankomt en die b.v. voor dezelfde persoon bestemd is, of van dezelfde persoon uitgaat. Er wordt aan het bevel gevolg gegeven, zolang de intrekking ervan niet ter kennis wordt gebracht van het postbeheer (*R.P.D.B.*, Tw. *Postes, Télégraphes, Téléphones,* n^r^ 155). Indien deze maatregel zich werkelijk opdringt, past het dat de onderzoeksrechter hem zou doen ophouden, zodra hij niet meer van nut is.

292. — Voor elk in beslag genomen stuk moet de vorderende magistraat een ontvangstbewijs afleveren, waarin het stuk beschreven wordt (*Algemene onderrichting betreffende de werking van de posterijen,* art. 340). In de praktijk laat het bestuur aan de onderzoeksrechter een formulier, inhoudende de lijst van de in beslag genomen stukken, ter ondertekening aanbieden.

In beslag genomen brieven mogen slechts terug in omloop worden gebracht, na eerst voorzien te zijn van een vermelding waardoor de geadresseerde in kennis wordt gesteld dat de brief het voorwerp heeft uitgemaakt van een gerechtelijke inbeslagneming. De brieven worden door de onderzoeksrechter vooraf gesloten en voorzien van het zegel van de rechtbank (*Algemene onderrichting betreffende de werking van de posterijen,* art. 341).

In december 1939 werden de onderzoeksrechters ertoe gemachtigd de ter post in beslag genomen brieven en stukken, na kennis te hebben genomen van hun inhoud, door de post opnieuw in omloop te doen brengen zonder er de aantekeningen op aan te brengen van het beslag, zonder deze bescheiden met het officieel zegel van de rechtbank te bekleden, en met verbod aan de belanghebbenden het geheim van het voorlopig beslag te onthullen (ministerieel rondschrijven van min. van justitie van 9 dec. 1939). Deze afwijking van de algemene onderrichtingen werd echter in januari 1948 ingetrokken.

293. — Voor het beslag op telegrammen in de telegraafkantoren en het terug in omloop brengen ervan, gelden dezelfde regels als deze welke in verband met het beslag op de postliggende stukken werden uiteengezet. Evenwel moet worden opgemerkt dat de vordering hier kan strekken tot de inbeslagneming van de telegrammen zelf, ofwel tot mededeling van een kopie van het telegrafisch bericht, hetzij door het kantoor van verzending, hetzij door het kantoor van aankomst. Zoals voor de inbeslagneming van brieven, kan de onderzoeksrechter binnen zijn arrondissement aan de diensthoofden van telegraafkantoren rechtstreeks bevelen geven, voor zover zij betrekking hebben op bepaalde telegrammen, d.w.z. op telegrammen gericht aan of verzonden door een met naam aangeduid persoon, of op telegrammen die door hun tekst genoegzaam kunnen vereenzelvigd worden.

De stukken die op private telegrammen betrekking hebben, worden daags na hun verzending aan de centrale dienst te Brussel overgemaakt. De vordering gericht aan het diensthoofd van een plaatselijk telegraafkantoor, kan door hem rechtstreeks aan

de centrale dienst doorgezonden worden, ofwel kan er beslag worden gelegd langs een ambtelijke opdracht om.

294. — Ook voor de opsporingen en inbeslagnemingen in de telefoonkantoren, gelden dezelfde regels (*R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, nrs 174 en volg. ; — *Nov.*, *L'Instruction. La chambre du conseil*, nr 149 ; — Schuind, *o.c.*, I, blz. 442 en volg.).

Volgens verscheidene auteurs zou de vordering van de gerechtelijke overheid niet tot doel mogen hebben de schorsing of bewaking van een verbinding of welkdanige andere maatregel, die een schending zou uitmaken van het geheim van de telefonische mededelingen, zoals het onderscheppen of afluisteren van telefonische gesprekken. Administratieve richtlijnen, en nl. een ministeriële circulaire van 17 augustus 1923 van de minister van verkeerswezen, verbieden trouwens aan de aangestelden van de regie, aan dergelijke vorderingen gevolg te geven (*R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, nr 181 ; — *ibid.*, Tw. *Postes, Télégraphes, Téléphones*, nr 161 ; — Schuind, *o.c.*, I, blz. 442 en volg. ; — J. Eeckhout, *Le secret des communications téléphoniques*, *J.T.*, 1953, blz. 426 ; — C. Van Camp, *De onderzoeksrechter*, *R.T.*, 1957, blz. 465).

Andere schrijvers zijn van oordeel dat de onderzoeksrechter, ingevolge het algemeen opsporingsrecht dat hij put uit de artikelen 87, 88 en 89 Sv., wel gerechtigd is, telefonische gesprekken op te vangen (R. de Ryckere, *L'Instruction judiciaire et le secret des communications téléphoniques*, *R.D.P.*, 1907, blz. 433-461 ; — Maurice Blondet, *Les ruses et les artifices de la police au cours de l'enquête préliminaire*, *J.C.P.*, 1958, nr 1419).

Deze zienswijze kan, in beginsel althans, bijgetreden worden. Indien de onderzoeksrechter brieven en telegrammen kan in beslag nemen, waarom zou hij geen telefonisch gesprek kunnen opvangen ? Het telefonisch gesprek is slechts de mondelinge vorm van een mededeling, zoals de brief of telegram er de schriftelijke vorm van is. Artikelen 17 en volg. van de wet van 13 oktober 1930 betreffende de telegraaf en telefoon verbieden de opening van telegrammen en het onderscheppen van telefonische gesprekken. Maar de bedoeling van deze wet strekt niet verder dan artikel 22 van de grondwet, dat het briefgeheim waarborgt. Dit blijkt duidelijk uit het verslag aan de senaat van minister Lippens van 25 april 1929, dat de wet van 13 oktober 1930 voorafgaat (*Parlem. Hand.*, Senaat, zittijd 1928-29, nr 158). De wet van 13 oktober 1930 beschermt de burgers tegen onbescheidenheid en censuur vanwege de openbare besturen. Het is echter maar al te duidelijk dat deze verbodsbepalingen het opsporingsrecht van de onderzoeksrechter in het geheel niet raken. Krachtens zijn onbeperkt opsporingsrecht, kan de onderzoeksrechter zich begeven op alle plaatsen, waar hij vermoedt dat er bewijzen van het misdrijf te vinden zijn. Indien nu dit bewijs zich concretiseert in een telefonische mededeling, kan de onderzoeksrechter evengoed het bestaan van dit bewijselement vaststellen. De eerder aangehaalde ministeriële circulaire kan aan dit recht van de onderzoeksrechter zeker geen afbreuk doen. Hier moet nochtans onmiddellijk aan toegevoegd worden dat het gebruik van dit opsporingsmiddel in de praktijk geenszins is aan te bevelen. Hoe zal men inderdaad met zekerheid kunnen bewijzen dat een gesprek, afgeluisterd op een bepaalde lijn, gevoerd werd met of door de verdachte ? Hoe zal, met volledige objectiviteit en zonder gevaar voor vergissingen, onjuistheden, verkeerde interpretaties, het gesprek kunnen weergegeven worden ? Wellicht kan de magnetofoon hier van nut zijn, maar deze techniek geeft niet de minste zekerheid nopens de identiteit van de spreker.

Welke is tenslotte de betrouwbaarheid en de bewijskracht van een dergelijk onderzoeksmiddel ? Op een onoordeelkundig aanwenden van dit onderzoeksmiddel zal licht het verwijt wegen van een list, die niet overeen te brengen is met de waardigheid van het gerecht (*vgl.* Cass. fr., *chambres réunies - conseil supérieur de la magistrature*, 31 jan. 1888, *Journal du Palais*, 1889, I, 609 ; — Corr. Poitiers, 7 jan. 1960 en uit-

voerige noot van P. Chambon, *J.C.P.*, 1960, *Jurispr.*, n^r 11599). Er is meer : het gevaar bestaat dat ook vertrouwelijke gesprekken van de verdachte met zijn raadsman, met zijn behandelende dokter, zullen opgevangen worden. Het lijdt geen twijfel dat er met het onderscheppen van het gesprek zou moeten opgehouden worden, zodra wordt vastgesteld dat het gesprek van die aard is. Maar intussen heeft de onderzoeksrechter of de gedelegeerde officier van gerechtelijke politie, gedeeltelijk kennis genomen van de vertrouwelijke mededeling. Kortom, men bevindt zich hier voor een bron van bijna niet te vermijden misbruiken. Indien, theoretisch, de onderzoeksrechter de macht heeft om telefonische gesprekken af te luisteren, zijn er zo talrijke en gewichtige redenen die tegen het aanwenden van dit onderzoeksmiddel pleiten, dat er in de praktijk beter geen beroep op gedaan wordt, tenzij in wel bepaalde gevallen waar elke mogelijkheid van misbruik uitgesloten is en onder onmiddellijk toezicht van de onderzoeksrechter.

295. — De aangestelden in de post-, telegraaf- en telefoonkantoren mogen gevolg geven aan de vorderingen van de gerechtelijke overheid, strekkende tot de aanwijzing van een bepaald persoon, die zich in deze kantoren aanbiedt om er een stuk te laten verzenden, in ontvangst te nemen of een telefonische verbinding te bekomen (*Nov., L'Instruction. La chambre du conseil,* n^r 149 ; — *R.P.D.B.,* Tw. *Descente sur les lieux,* n^r 180).

De dienstorders van de regie van telegraaf en telefoon en van het bestuur der posterijen, die betrekking hebben op de gerechtelijke opsporing, binden alleen de ambtenaren en aangestelden van deze diensten. Zij zijn niet bij machte om op enige wijze het recht tot zoeking en inbeslagneming van de gerechtelijke overheid te beperken. Niettemin moeten, in het algemeen belang, deze administratieve richtlijnen door de gerechtelijke overheid geëerbiedigd worden zolang het belang van het onderzoek zich ertegen niet verzet. Indien, in dit laatste geval, de aangestelde van de betrokken dienst weigert gevolg te geven aan de bevelen van de onderzoeksrechter, zal het conflict langs hiërarchische weg onderworpen worden aan de minister van justitie, die samen met de minister van verkeerswezen een oplossing zal zoeken. Alleen bij hoogdringendheid en volstrekte noodzakelijkheid zal de onderzoeksrechter zonder inachtneming van de dienstorders kunnen optreden.

AFDELING III

Zoeking in lokalen van openbare besturen, in militaire inrichtingen, in het domein van de spoorwegen.

296. — Is het beginsel van de scheiding der machten een beletsel om zoekingen en inbeslagnemingen te doen in de lokalen betrokken door de centrale, provinciale, of gemeentelijke administratie ? Artikel 24 van de grondwet bepaalt dat geen voorafgaande machtiging vereist is om vervolgingen in te stellen tegen openbare ambtenaren wegens ambtsverrichtingen, behoudens wat t.o.v. de ministers is bepaald (zie verder, n^rs 422 en volg.). Aan de andere kant verbiedt een ministeriële circulaire van 14 juli 1884 (*Verz. Circul. Min. Just.,* 1884, blz. 565), inbeslagnemingen te doen in de burelen van ministeriële departementen, zonder voorafgaand akkoord tussen de gerechtelijke overheid en het betrokken bestuur (Rigaux et Trousse, *o.c.,* II, blz. 127 ; — *Nov., L'Instruction. La chambre du conseil,* n^r 135 ; —

Schuind, *o.c.*, II, blz. 174 ; — Hynderick de Theulegoet, *Des perquisitions et des saisies, B.J.*, 1896, kol. 1233 en volg., en noot kol. 1256).

Tussen het aangehaald ministerieel rondschrijven en de bepalingen van artikel 24 van de grondwet is er nochtans geen tegenstrijdigheid. Het ministerieel rondschrijven beoogt geenszins het instellen van vervolgingen tegen ambtenaren uit hoofde van ambtsverrichtingen afhankelijk te maken van een voorafgaand akkoord vanwege het bestuur, waartoe de ambtenaar behoort. Het bedoeld voorafgaand akkoord moet integendeel verstaan worden als een middel om te voorkomen dat de inbeslagneming van bepaalde stukken in de centrale besturen, de normale uitoefening van de uitvoerende macht zou hinderen. De bestuurlijke overheid kan aldus, na overleg met de gerechtelijke instanties, de geschikte maatregelen treffen om de noodwendigheden van het onderzoek met de belangen van een goede administratie naar best vermogen te verzoenen.

297. — Het spreekt vanzelf dat het nastreven van dit akkoord het onderzoek niet mag schaden of zelfs een gevaar daartoe opleveren. In de praktijk zal het dan ook nuttig zijn onderscheid te maken :

1° wanneer de opgespoorde en in beslag te nemen bescheiden betrekking hebben op vervolgingen ingesteld tegen de openbare ambtenaar zelf wegens feiten door hem gepleegd in de uitoefening of ter gelegenheid van de uitoefening van zijn ambt, zal er beslag kunnen worden gelegd zonder voorafgaand overleg met het betrokken bestuur, zodra dit overleg de verdwijning van bewijsstukken voor gevolg zou kunnen hebben ;

2° indien het een vervolging betreft tegen een derde en er redenen zijn om aan te nemen dat geen ambtenaren aan de strafbare feiten hebben deelgenomen, is het geraadzaam het bestuur bij wie de in beslag te nemen stukken berusten, vooraf in te lichten (*P.B.*, Tw. *Perquisition*, n^rs^ 41 en 42).

298. — Niets belet de onderzoeksrechter dezelfde handelwijze te volgen t.o.v. de provinciale en gemeentelijke besturen, steeds onder hetzelfde voorbehoud dat het onderzoek hierdoor geen nadeel ondervindt.

Er mag inderdaad niet uit het oog verloren worden, dat de opsporing van bescheiden in de burelen en archiefkamers van openbare besturen, voor de officieren van gerechtelijke politie die met deze opzoekingen belast zijn, een schier onbegonnen werk blijft, indien het betrokken bestuur van zijn kant geen medewerking verleent. Ruggespraak zal in de meeste gevallen, in plaats van het onderzoek te schaden, integendeel tot de goede gang en de bespoediging ervan bijdragen.

299. — Buiten de betrapping op heter daad, mogen de officieren van gerechtelijke politie geen opsporingen verrichten in militaire gebouwen en inrichtingen, indien zij niet vooraf toelating hebben verkregen van de bevoegde militaire overheid. Indien nodig, zal deze laatste zich terstond in betrekking stellen met de onderzoekende magistraat en in overleg met hem de nodige maatregelen treffen (Decreet 24 dec. 1811 op de inrichting en de werking van de legerstaf, art. 68). Maar de militaire overheid zal in elk geval gevolg moeten geven aan de vordering die haar door de onderzoekende magistraat zou worden overhandigd (Minist. Omzendbr., Min. Just., 3 sept. 1849 ; — Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 127 ; — *Nov., L'Instruction. La chambre du conseil*, n^r^ 144).

Wat de op heter daad vastgestelde misdrijven betreft, kan de dader binnen het militair domein dadelijk worden gevat door de wachtpost, door

de officieren van gerechtelijke politie en zelfs door particulieren, zonder voorafgaande toelating van de bevoegde bevelhebber. Hetzelfde geldt voor de gevallen die met betrapping op heter daad zijn gelijkgesteld (Decreet 24 dec. 1811, art. 6, 7 en 8).

Afstappingen van magistraten in het militair domein, kunnen slechts geschieden met akkoord van de ter plaatse aanwezige officier van de genie (Circulaire min. just., 15 febr. 1912, *Verz. Circul. Min. Just.*, 1912, blz. 145). Hier worden eigenlijk de afstappingen in verband met ongevallen op bouwterreinen van militaire inrichtingen of versterkingswerken bedoeld (*Nov., La police judiciaire,* nr 310).

300. — De krijgsauditeur kan alle nodige opsporingen verrichten in de militaire inrichtingen en lokalen, zich de administratieve bescheiden doen overleggen, overtuigingsstukken in beslag nemen en vaststellingen doen. Nochtans, indien deze verrichtingen in strijd zijn met een reglementair verbod, zal er slechts toe overgegaan worden met akkoord van de bevoegde militaire overheid (*R.P.D.B.,* Tw. *Justice militaire,* nr 573).

Tijdens een grondige bespreking in de kamer van volksvertegenwoordigers in 1862, werd voorgehouden dat de regering verantwoordelijk is voor de militaire maatregelen die de veiligheid van het land vereist. Men kwam tot het besluit dat de regering uit deze grondwettelijke taak de macht put om de toegang tot militaire inrichtingen te verbieden en dat zij, in de uitoefening van dit recht, onafhankelijk blijft van de rechterlijke macht (*R.P.D.B.,* Tw. *Justice militaire,* nr 574).

301. — De onderzoeksrechter die wegens zijn functie toegang moet hebben tot de terreinen en aanhorigheden van de spoorwegen, moet er vrijelijk toegelaten worden, zowel langs de spoorbanen, als in de stations (M.B. 15 mei 1897 betreffende de spoorwegen, art. 1).

In geval van dringende noodzakelijkheid, kunnen de onderzoeksrechters schriftelijk de stilstand van een trein in een station of een halte vorderen. Indien het een internationale trein betreft, moet de onderzoeksrechter verslag uitbrengen aan de minister van justitie over de redenen die hem tot het treffen van deze maatregel hebben doen besluiten. Alleen in buitengewone omstandigheden en bij hoogste noodzakelijkheid, waarover hij zelf oordeelt, zal de onderzoeksrechter, na een spoorwegongeval, zulke inbeslagnemingen of opsporingen doen die het onderzoek door het bestuur van de spoorweg en het herstel van het spoorwegverkeer zouden kunnen hinderen.

Art. 10, w. 25 juli 1891 bepaalt dat sommige aangestelden van het beheer der spoorwegen, bij K.B. kunnen worden benoemd tot inspecteur van politie en tot hoofdinspecteur van politie. Krachtens art. 15 van dezelfde wet, hebben zij de hoedanigheid van officier van gerechtelijke politie. Zij zijn belast met de opsporing en vaststelling van alle misdaden en wanbedrijven over gans de uitgestrektheid van het spoorwegnet, in de stations en aanhorigheden, alsook over een strook van 500 m. aan weerszijden van het spoorwegterrein. Zij hebben in dit opzicht voorrang op alle andere officieren van gerechtelijke politie, behalve op de prokureur des konings en op de onderzoeksrechter.

TITEL III

DE ONTDEKKING OP HETER DAAD

HOOFDSTUK I

Algemene beschouwingen

AFDELING I. — *Begrip.*

§ 1. — De eigenlijke ontdekking op heter daad.

302. — De ontdekking op heter daad heeft op het recht tot huiszoeking en inbeslagneming een zo grote invloed, dat het noodzakelijk voorkomt, alvorens hierover uit te weiden, het begrip van de ontdekking op heter daad bondig te ontleden.

Men onderscheidt de eigenlijke ontdekking op heter daad en de ermede gelijkgestelde gevallen.

Onder de eigenlijke ontdekking op heter daad moet verstaan worden het misdrijf waargenomen op het ogenblik dat het gepleegd wordt of terstond nadat het gepleegd werd (art. 41, eerste lid Sv.). De daarmede gelijk gestelde gevallen zijn deze waarin de verdachte door het « openbaar gerucht » wordt vervolgd en deze waar hij, korte tijd na het plegen van het misdrijf, in het bezit wordt bevonden van zaken, wapens, werktuigen of papieren die laten vermoeden dat hij de dader of medeplichtige is (art. 41, tweede lid Sv.).

303. — Het begrip van de eigenlijke ontdekking op heter daad vergt geen nadere uitleg, wanneer het een misdrijf betreft dat waargenomen wordt op het ogenblik zelf waarop het wordt gepleegd.

Anders is het gesteld met het misdrijf waargenomen, terstond nadat het gepleegd werd. De wetgever van 1808 geeft geen enkele aanwijzing nopens de tijd die mag verlopen zijn, tussen het plegen van het misdrijf en het ogenblik van de vaststelling. Het is een vraag naar de feiten, waarvan de algehele beoordeling aan de feitenrechter wordt overgelaten (Cass., 4 april 1898, *Pas.*, 1898, I, 145 ; — Cass., 31 dec. 1900, *Pas.*, 1901, I, 89 ; — Corr. Gent, 31 okt. 1934, *R.W.*, 1934-35, 999 ; — Simon, *o.c.*, I, n^{r} 340).

Rechtsleer en rechtspraak hebben gepoogd de normen ervan vast te leggen. De maatstaf van deze tijdsruimte is te vinden in de bestaansreden van het begrip der ontdekking op heter daad, nl. de noodzakelijkheid, afgedwongen door de eerbied voor de maatschappelijke orde, dat het gerecht onverwijld zou optreden om te beletten dat de bewijsgronden van het misdrijf zouden verloren gaan (R. Hayoit de Termicourt, *De parlementaire immuniteit, R.W.*, 1955-56, 58, nr 17 en de rechtsleer aangehaald onder noot 89).

Niet zozeer de verstreken tijdsruimte op zichzelf is van belang, als wel de vraag of zij overeenstemt met de tijd die in ieder concreet geval redelijkerwijze vereist is, opdat vaststelling door politie of rijkswacht mogelijk zij. Gelet op de in België doorgaans geringe afstand tussen de plaats van het misdrijf en de dichtst bijgelegen politie- of rijkswachtpost en op de uitgebreide verbindingsmogelijkheden, mag een tijdsruimte van amper enkele uren, over het algemeen, als een maximum worden beschouwd, dat normaal vereist is om de tussenkomst van politie of rijkswacht mogelijk te maken. Zodra er zich tussen het plegen van het misdrijf en de oproeping van politie of rijkswacht een onderbreking voordoet, die met het normaal verloop van een spoedeisende actie in strijd is, kan het misdrijf niet meer als actueel beschouwd worden (Rondschr. prokureur-generaal, Gent, 23 okt. 1957, R. 70/57).

De rechtspraak neemt aan dat de onderzoeksrechter nog optreedt in het raam van de ontdekking op heter daad, wanneer hij gevorderd wordt in de loop van de voormiddag om een onderzoek in te stellen over een misdaad gepleegd gedurende de voorbije nacht en hij zich onverwijld ter plaats begeeft (Simon, *o.c.*, I, nr 339 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Procédure pénale*, nr 124 ; — Cass. fr., 7 jan. 1932, *S.*, 1933, 1, 358).

Men houdt ook nog voor dat, opdat er spraak zou kunnen zijn van ontdekking op heter daad, de sporen van het misdrijf als het ware nog vers en zichtbaar moeten zijn (Braas, *o.c.*, I, nr 373, noot en aangehaalde verwijzingen).

Er dient tenslotte opgemerkt te worden dat het tijdsverloop tussen de afstapping van de onderzoeksrechter of prokureur des konings en het ogenblik van het plegen van het misdrijf het karakter van ontdekking op heter daad niet kan wijzigen t.o.v. de politie of rijkswacht, die tijdens of terstond na het misdrijf, de eerste vaststellingen en opsporingen deed (Garraud, *o.c.*, III, nr 929).

§ 2. — De met ontdekking op heter daad gelijkgestelde gevallen.

304. — Onder de met ontdekking op heter daad gelijkgestelde gevallen onderscheidt men deze waarin de verdachte door het openbaar gerucht vervolgd wordt, en deze waarin hij in het bezit wordt bevonden van voorwerpen die laten vermoeden dat hij de schuldige is (art. 41, tweede lid Sv.).

Wat moet er verstaan worden onder de woorden « vervolgd door het openbaar gerucht » ? Hiertoe is niet vereist dat er een fysische achtervolging van de verdachte zou plaats hebben. Het volstaat dat een geroep in het openbaar een persoon als dader aanwijst (*R.P.D.B.*, Tw. *Procédure pénale*, nr 127).

De uitdrukking « openbaar gerucht » die voorkomt in art. 41 Sv., is misschien wel een weinig geschikte vertaling van het Franse « *clameur publique* ». Zij lijkt immers veeleer te beantwoorden aan hetgeen gewoonlijk bedoeld wordt met « *rumeur publique* ». Men zou geneigd zijn hieronder te verstaan algemene geruchten, vage gezegden die in omloop zijn. Een openbaar gerucht schept evenwel alleen onzekere vermoedens, die soms volstaan om een strafrechtelijk opsporingsonderzoek in te stellen, maar een uitzonderlijke rechtspleging als deze bij vaststelling op heter daad bezwaarlijk rechtvaardigen (Garraud, *o.c.*, III, nr 930). Art. 41, tweede lid Sv. eist een veel preciezere aanwijzing. Het is niet noodzakelijk dat er een algemene aanklacht van het publiek is, maar wel een geroep gericht tot de menigte, zij het slechts door het slachtoffer, de benadeelde of de eerst bijgekomen getuige, waarbij een bepaald persoon duidelijk en ondubbelzinnig als de schuldige wordt aangeduid (Garraud, *o.c.*, *l.c.*).

305. — Zal tenslotte ook als een op heter daad vastgesteld misdrijf gelden, het geval waarin een persoon in het bezit wordt bevonden van voorwerpen die laten vermoeden dat hij de schuldige is.

Drie voorwaarden zijn hier gesteld:

1° Er moet een misdrijf gepleegd zijn, naar aanleiding waarvan een onderzoek werd ingesteld of minstens reeds opsporingen werden gedaan.

2° Een persoon moet in het bezit bevonden worden van voorwerpen die nauwkeurige en ernstige aanwijzingen doen ontstaan, dat hij de dader, mededader of medeplichtige is.

3° Deze voorwerpen moeten op de persoon of in zijn bezit aangetroffen worden korte tijd na het plegen van het misdrijf. Er is in verband hiermede geen termijn bepaald. Men heeft de beoordeling van deze omstandigheid aan de feitenrechter overgelaten (Braas, *o.c.*, I, nr 373, noot 1). Maar in elk geval moet de kleine tijdsruimte die tussen het plegen van het misdrijf en de ontdekking van de voorwerpen verstreken is, toelaten eruit af te leiden dat de persoon in wiens bezit men de voorwerpen aantreft, ze niet kan ontvangen hebben van een ander persoon, of dat hij ze uit handen van de dader zelf moet ontvangen hebben (*R.P.D.B.*, Tw. *Procédure pénale*, nr 130).

Niet is vereist dat de voorwerpen gevonden worden op of dicht bij de plaats van de feiten. Er moet immers rekening gehouden worden met de mogelijkheden van snelle verplaatsing.

§ 3. — Algemene voorwaarde.

306. — De bijzondere rechtspleging voor de gevallen van ontdekking op heter daad, is alleen toepasselijk wanneer vooraf een misdrijf werd vastgesteld, want betrapping op heter daad onderstelt juist een misdrijf waarvan het bestaan gekend is en niet de minste twijfel overlaat. Telkens als het misdrijf zelf nog moet worden opgespoord, kan er dus van vaststelling op heter daad geen spraak zijn.

Zo zal er door de officieren van gerechtelijke politie, hulpofficieren van de prokureur des konings, niet ambtshalve mogen overgegaan worden tot huiszoeking in de woning van een persoon die alleen verdacht wordt van heling (Luik, 20 jan. 1947, *R.W.*, 1947-48, 66), noch in een woning, waar alleen vermoed wordt dat een diefstal wordt gepleegd (Cass., 24 mei 1948, *R.W.*, 1948-49, 51).

307. — De rechtspleging die gevolgd wordt in geval van ontdekking op heter daad is toepasselijk zowel op de strafbare poging, als op het voltooide misdrijf (Dalloz, *Rép. de droit crim. et de proc. pén.*, Tw. *Flagrant délit*, nr 16). Het wetboek van strafvordering maakt inderdaad geen onderscheid.

Maar ontdekking op heter daad bestaat niet buiten de gevallen voorzien door art. 41 Sv. De bepalingen van dit artikel zijn beperkend.

308. — De ontdekking op heter daad houdt op te bestaan, zodra de eerste vaststellingen, zoekingen en inbeslagnemingen ophouden of onderbroken worden (Simon, *o.c.*, I, nr 341).

De prokureur des konings die ervan wordt ingelicht dat zoëven een misdaad werd gepleegd, kan ter plaatse afstappen, getuigen verhoren en bepaalde huiszoekingen doen. Maar indien hij daarna het onderzoek schorst, b.v. wegens het gevorderd uur, houdt de vaststelling op heter daad op. Wanneer hij 's anderendaags het onderzoek wil hernemen, beschikt hij niet meer over de bijzondere macht hem toegekend door art. 32 en volg. Sv. (*R.P.D.B.*, Tw. *Procédure pénale*, nr 125). De bijzondere toestand eindigt in elk geval na de afstapping van de prokureur des konings of van de onder-

zoeksrechter (*R.P.D.B.*, Tw. *Procédure pénale*, n^r 161). De politiecommissaris die naar aanleiding van een op heter daad vastgesteld misdrijf, p.v. opmaakt, kan, nadat hij dit p.v. aan de prokureur des konings heeft overgemaakt, geen huiszoeking meer doen (*R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, n^r 118).

AFDELING II. — *Verband met de huiszoeking en het beslag.*

§ 1. — Vereniging van het recht tot vervolging en onderzoek in één persoon.

309. — In geval van betrapping op heter daad zijn de vaststellingen en opsporingen van het eerste ogenblik van groot gewicht. De minste vertraging of nalatigheid kan het verder onderzoek totaal ontzenuwen. Het komt er vooral op aan de verdwijning te beletten van de materiële bewijzen van het misdrijf, die juist door de betrapping op heter daad als het ware in handen worden gegeven van de gerechtelijke overheid. Het is bijgevolg een dringende noodzakelijkheid voor het gerecht onmiddellijk te kunnen optreden en zonder verwijl met de gepaste zoekingen en inbeslagnemingen te kunnen aanvangen. Daartoe heeft het wetboek van strafvordering een bijzondere rechtspleging ingesteld, die grondig verschilt van de gewone regels in zake huiszoeking en beslag.

310. — Er wordt in de eerste plaats afgeweken van het beginsel van de scheiding der ambtsverrichtingen van vervolging en onderzoek (zie boven, n^rs 154 en 155). Terwijl de prokureur des konings in gewone gevallen alleen bevoegd is om vervolgingen in te stellen, zal hij, telkens als het een betrapping op heter daad betreft, ook het recht hebben om, zij het in beperkte mate, daden van onderzoek te stellen, huiszoekingen en inbeslagnemingen te doen. Ook de officieren van gerechtelijke politie, hulpofficieren van de prokureur des konings, beschikken over gelijke macht. De onderzoeksrechter tenslotte, zal, in geval van ontdekking op heter daad, ambtshalve kunnen optreden en alle nodige opsporingen verrichten. Anders gezegd, de prokureur des konings en de officieren van gerechtelijke politie, hulpofficieren van de prokureur des konings, vervullen voorlopig de rol van de onderzoeksrechter, terwijl deze, zonder daartoe gevorderd te zijn, het initiatief neemt van de opsporing, maar geen van hen verliest iets van de normale bevoegdheid die hem door het wetboek van strafvordering in gewone gevallen is toegekend.

311. — Deze afwijking van het grondbeginsel van onze strafvordering wordt geboden door de noodzakelijkheid terstond een onderzoek in te stellen en geen bewijzen van het misdrijf te laten uitwissen of verloren gaan. Zij is te meer gerechtvaardigd, daar het gevaar voor rechtskrenking dat in gewone gevallen door de vereniging van de bevoegdheid tot vervolging en van onderzoek in één persoon zou kunnen ontstaan, door de betrapping op heter daad wordt uitgeschakeld. Inderdaad, daar het misdrijf om zo te zeggen ten aanschouwe van het publiek, althans van de gerechtelijke overheid, werd gepleegd, zullen er doorgaans geen uitgebreide opsporingen meer nodig zijn. Het plegen zelf van het misdrijf werd vastgesteld of minstens zijn de tastbare bewijzen van het misdrijf, terstond nadat het gepleegd werd, nog aanwezig. In de betrapping op heter daad zelf ligt dus reeds het bewijs van het misdrijf. Er zal door de schuldige bezwaarlijk nog geloochend kunnen worden en de waarborgen voor een objectieve en onpartijdige navorsing, waarmede de wetgever de bewijsvoering van het misdrijf in gewone omstandigheden omringt, hebben in de gevallen van ontdekking op heter daad, niet meer hetzelfde belang.

§ 2. — Ontdekking op heter daad en nachtelijke huiszoeking.

312. — Laat de ontdekking op heter daad nachtelijke huiszoeking toe ? Het is opvallend hoe, in de artikelen van het wetboek van strafvordering die handelen over de ontdekking op heter daad of over het huiszoekingsrecht, in zulk geval, telkens de woorden « onverwijld » (art. 32 en 60 Sv.), « terstond » (art. 36), « dadelijk » (art. 40 en 42), « zonder enig uitstel » (art. 59), voorkomen. De wetgever, waar hij een dergelijke spoedige tussenkomst van het gerecht heeft gewild, maakt geen onderscheid tussen de dag en de nacht. Hieruit werd door sommigen afgeleid dat, in geval van ontdekking op heter daad, huiszoeking in de woning van de verdachte ook 's nachts is toegelaten (Thiry, *Droit criminel,* nr 593 ; — Dalloz, *Rép. de droit crim. et de procéd. pén.,* Tw. *Violation de domicile,* nr 20 ; — Parijs, 29 april 1870, *Journ. de dr. crim.,* art. 9019), en dat ook de onderzoeksrechter het huis, waar een misdaad of wanbedrijf wordt of zoëven werd gepleegd, 's nachts kan binnendringen (*Nov., L'Instruction. La chambre du conseil,* nr 151).

313. — Maar de meeste auteurs bestrijden deze zienswijze. Hierin gevolgd door de rechtspraak, houden zij voor dat de bepalingen van artikel 36 Sv. geen afbreuk doen aan het algemeen verbod van nachtelijke huiszoeking (Rigaux et Trousse, *o.c.,* II, blz. 120 ; — Constant, *o.c.,* II, blz. 167 ; — Schuind, *o.c.,* II, blz. 212 en 217 ; — *P.B.,* Tw. *Perquisition,* nrs 82 en 83 ; — Dalloz, *Rép. dr. crim. et de procéd. pén.,* Tw. *Perquisition, Saisie, Visite domiciliaire,* nr 14 ; — Cass., 24 mei 1948, *Pas.,* 1948, I, 334 met noot ; *R.W.,* 1948-49, 51).

Wanneer er redenen zijn om aan te nemen dat er 's nachts in een woning een misdrijf wordt gepleegd of zoëven werd gepleegd, is, volgens deze rechtsleer, de enig mogelijke maatregel, de omsingeling en bewaking van het huis, teneinde te beletten dat de verdachte zou ontsnappen en de bewijzen van het misdrijf met zich zou medenemen (Schuind, *o.c.,* II, *l.c.*).

314. — Hiertegen werd opgeworpen dat de bewaking van de woning, de verdwijning van de bewijzen van het misdrijf niet kan beletten. Integendeel, aan de verdachte wordt gans de nacht gelaten om deze bewijzen te vernietigen of uit te wissen, de plaatselijke toestand te wijzigen of in zijn vorige staat te herstellen. Wat meer is, de dader kan in de woning ongestoord voortgaan met het plegen van de strafbare feiten en zelfs indien deze feiten een aanslag uitmaken tegen personen of eigendommen, zou de gerechtelijke overheid, behalve in geval van brand, overstroming of hulpgeroep komend uit het huis, machteloos het misdrijf moeten laten voltrekken (C.J. Vanhoudt, *o.c.,* 117).

Ondanks deze ernstige kritiek, hebben rechtsleer en rechtspraak hun standpunt gehandhaafd, op grond van de beschouwing dat het verkieslijk is de bewijzen van een misdrijf te laten verdwijnen en desnoods een schuldige aan zijn straf te laten ontsnappen, dan afbreuk te doen aan het van ouds bestaande en diep ingewortelde verbod van nachtelijke huiszoeking.

Er mag inderdaad niet uit het oog verloren worden dat een onvoorwaardelijk op zij schuiven van het verbod van nachtelijke huiszoeking, zelfs in geval van betrap-

ping op heter daad, verregaande gevolgen kan hebben. Eerst en vooral is de rechtspleging, in zulk geval, gekenmerkt door de vereniging in één enkel persoon van het recht van vervolging en van het recht van onderzoek. Voorts bedenke men dat, zodra het verbod van nachtelijke huiszoeking wordt opgeheven, niet alleen de prokureur des konings en de onderzoeksrechter, maar ook de officieren van gerechtelijke politie, hulpofficieren van de prokureur des konings, in geval van ontdekking van een misdaad op heter daad, ambtshalve tot huiszoeking kunnen overgaan (zie verder, n^rs 315 en volg.) en dat de onderzoeksrechter dit kan, zelfs in geval van ontdekking op heter daad van een wanbedrijf en niet enkel in de woning van de verdachte, maar op alle plaatsen (zie verder, n^r 341). De prokureur des konings, zekere officieren van gerechtelijke politie (zie verder, n^rs 330 en volg.) en de onderzoeksrechter (zie verder, n^rs 346 en 347) beschikken daarenboven over een recht tot delegatie, waardoor zij een ambtgenoot of ondergeschikten met de huiszoeking kunnen belasten. Tenslotte is het niet vereist dat er zekerheid zou bestaan dat de op heter daad vastgestelde feiten een misdaad uitmaken, opdat de prokureur des konings en zijn hulpofficieren ambtshalve huiszoekingen zouden kunnen verrichten ; het volstaat dat de feiten de schijn ervan hebben (zie verder, n^r 319). Men ziet dus onmiddellijk dat een opheffing van het verbod van nachtelijke huiszoeking, zij het slechts in de gevallen van betrapping op heter daad, de gelegenheden tot verstoring van de huiselijke nachtrust terstond gevoelig zou vermenigvuldigen.

HOOFDSTUK II

De Prokureur des Konings De Hulpofficieren

AFDELING I. — *Beperkt recht.*

§ 1. — Beperking tot de ontdekking van misdaad op heter daad.

315. — De bevoegdheid tot huiszoeking en inbeslagneming in geval van ontdekking op heter daad wordt geregeld door de artikelen 32 tot 45 en door artikelen 51, 52 en 60 Sv., wat de prokureur des konings, en door de artikelen 48 tot 50 en artikel 53 Sv., wat de hulpofficieren betreft.

Zij is afgestemd op de noodzakelijkheid de dringende vaststellingen en opsporingen, die wegens de ontdekking op heter daad zonder verwijl moeten geschieden, mogelijk te maken. Hieruit volgt dat het recht tot huiszoeking en inbeslagneming van de prokureur des konings en de hulpofficieren, een uitzonderlijke bevoegdheid is, die aan verscheidene beperkingen is onderworpen (Simon, *o.c.*, I, n^{r} 146 ; — Braas, *o.c.*, n^{r} 373). Op enkele bijkomstige punten na, is de uitoefening van dit recht door de hulpofficieren, op dezelfde wijze geregeld als voor de prokureur des konings. Artikel 49 Sv. bepaalt inderdaad dat de hulpofficieren de zoekingen en andere handelingen zullen verrichten in dezelfde gevallen van ontdekking op heter daad, in dezelfde vormen en volgens dezelfde regelen als deze bepaald voor de prokureur des konings.

316. — De prokureur des konings en de hulpofficieren kunnen van deze bevoegdheid alleen gebruik maken in gevallen van betrapping op heter daad. Deze uitdrukking moet hier verstaan worden in haar ruime betekenis : zij omvat zowel de eigenlijke ontdekking op heter daad als de daarmede gelijkgestelde gevallen. Onderscheid moet echter worden gemaakt tussen de ontdekking op heter daad van een misdaad en van een wanbedrijf. Artikelen 32 en 40 Sv. beperken het recht tot huiszoeking en inbeslagneming van de prokureur des konings tot de vaststelling op heter daad van misdaden. In de artikelen 35 en 36 daarentegen wordt gesproken van « ... de misdaad of het wanbedrijf ». Deze ware of schijnbare tegenstrijdigheid in de bewoordingen, geeft aanleiding tot voortdurende betwisting omtrent de draagwijdte van de bevoegdheid tot huiszoeking en inbeslagneming van de prokureur des konings en de hulpofficieren.

Sommige auteurs zijn van oordeel dat de prokureur des konings en

de hulpofficieren daartoe ook in geval van ontdekking van een wanbedrijf op heter daad bevoegd zijn omdat, volgens hen, de bewoordingen van artikelen 35 en 36 Sv. er uitdrukkelijk op wijzen. Was dezelfde rechtspleging niet toepasselijk ten aanzien van wanbedrijven, dan zouden, volgens deze auteurs, de woorden « de misdaad of het wanbedrijf », in de aangehaalde artikelen, van alle zin ontbloot zijn, hetgeen bezwaarlijk kan aangenomen worden. Andere auteurs houden voor dat de wetgever ten aanzien van de vaststelling op heter daad een volledige harmonie heeft gewild tussen de bevoegdheid van de prokureur des konings en deze van de onderzoeksrechter. Vermits de bevoegdheid van de onderzoeksrechter om ambtshalve op te treden in geval van betrapping op heter daad van wanbedrijf, niet meer betwist wordt, moet zij, volgens hen, ook voor de prokureur des konings aanvaard worden (Rommel, *o.c.*, n^rs^ 51 en volg. ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Procédure pénale*, n^r^ 133 ; — *ibid.*, Tw. *Ministère public*, n^r^ 362 ; — zie ook : Simon, *o.c.*, I, n^r^ 146 ; — C. Van Camp, *De onderzoeksrechter*, *R.T.*, 1957, blz. 375 met verwijzingen ; — Hoeffler, *o.c.*, blz. 226, n^r^ 241 ; — Parijs, 28 juli 1925, *Rec. Dall.*, 1926, 2, 49 ; — Douai, 7 juli 1909, *Rec. Dall.*, 1911, 2, 21).

Een gelijkaardige verklaring van de artikelen 35 en 36 Sv. heeft men willen vinden in een arrest van het hof van cassatie van 26 oktober 1925 (*Pas.*, 1926, I, 25 ; — *Nov.*, *La police judiciaire*, n^r^ 305 ; — Marchal et Jaspar, *o.c.*, II, n^r^ 2297 ; — Rommel, *o.c.*, n^rs^ 51 en volg.).

317. — Een groot deel van de rechtsleer en rechtspraak houdt daarentegen voor, dat de prokureur des konings enkel bevoegd is om onderzoeksdaden te stellen, en dus om huiszoekingen en inbeslagnemingen te doen, in geval van betrapping op heter daad van een misdaad (Simon, *o.c.*, I, n^r^ 337 ; — Braas, *o.c.*, I, n^rs^ 373 en 375 ; — *P.B.*, Tw. *Flagrant délit*, n^r^ 45 ; — Brack, *o.c.*, blz. 159 en volg. ; — R. Derenne, *o.c.*, blz. 55 en volg. ; — Legraverend, *Traité de législation criminelle*, I, blz. 180 ; — Dalloz, *Rép. prat.*, Tw. *Instruction criminelle*, n^r^ 207 ; — Dalloz, *Rép. de dr. crim. et de procéd. pén.*, Tw. *Police judiciaire*, n^r^ 17 ; — Garraud, *o.c.*, III, n^r^ 942 ; — Corr. Verviers, 19 febr. 1926, *Jur. Liège*, 1926, 196 ; — Luik, 20 juni 1947, *R.W.*, 1947-48, 66 ; — Cass. fr., 19 juni 1957, *D.H.*, 1958, 563 en noot Jean Le Pavec ; — Cass. fr., 22 jan. 1953, *S.*, 1954, 1, 89 ; — Corr. Lille, 22 mei 1909, *Rec. Dall.*, 1909, 2, 283 en noot Le Poittevin ; — Nîmes, 24 jan. 1908, *Rec. Dall.*, 1909, 2, 281 en noot Le Poittevin).

Terloops zij aangestipt dat het nieuw wetboek van strafvordering in Frankrijk het recht tot huiszoeking en inbeslagneming van de prokureur der republiek en van de officieren van gerechtelijke politie uitbreidt tot de betrapping op heter daad van wanbedrijf, behalve in enkele uitzonderlijke gevallen (w. 31 dec. 1957, art. 67, *Journal officiel* van 8 jan. 1958, blz. 258 ; deze nieuwe wetgeving is slechts in werking sedert 1 maart 1959).

318. — Maar indien in België de bevoegdheid tot huiszoeking en inbeslagneming van de prokureur des konings en de hulpofficieren tot de ontdekking op heter daad van een misdaad beperkt is, rijst de vraag hoe de woorden « misdaad of wanbedrijf » in de art. 35 en 36 Sv. uit te leggen zijn. De verklaring is te vinden in het feit dat de termen « misdaad » (*crime*) en « wanbedrijf » (*délit*), toen de tekst van deze artikelen werd opgesteld, nog niet hun huidige, nauwkeurige betekenis hadden. In het oud recht waren de woorden « *crime* » en « *délit* » ongeveer synoniem. Later verdween zelfs het woord « *crime* » uit de rechtstaal en bleef alleen het woord « *délit* »,

waarmede bedoeld werd de inbreuk op de strafwet, het misdrijf in het algemeen, zonder enig onderscheid nopens de toe te passen sanctie. Vandaar de uitdrukking « *flagrant délit* », waaronder zowel de misdaad als het wanbedrijf kon worden verstaan (*R.P.D.B.*, Tw. *Infraction et répression en général*, nr 3 ; — Dalloz, *Rép. prat.*, Tw. *Instruction criminelle*, nr 207 ; — Dalloz, *Rép. de dr. crim. et de procéd. pén.*, Tw. *Flagrant délit*, nr 12).

De opstellers van het wetboek van strafvordering hadden derhalve geen zekerheid omtrent de terminologie, die later door het strafwetboek, met betrekking tot de onderscheiden misdrijven, zou aangenomen worden. Daarom oordeelden zij het geraadzaam, voor de aanduiding van de eigenlijke misdaden, de beide woorden « *crime* » en « *délit* » te gebruiken en hun bedoeling nader toe te lichten door toevoeging van de aard der sanctie waarmede het misdrijf wordt beteugeld. Het is dan ook in die zin dat b.v. in art. 32 en 40 Sv., de woorden « wanneer het feit van dien aard is dat het een lijf- of schandstraf medebrengt.... », moeten verklaard worden. Hieromtrent kan niet de minste twijfel overblijven, wanneer men de bewoordingen van art. 106 Sv. nagaat. Dit artikel zegt inderdaad uitdrukkelijk : « .... indien de misdaad of het wanbedrijf een lijf- of schandstraf medebrengt ». Welnu, een lijf- of schandstraf is een criminele straf. Met een wanbedrijf waarop een dergelijke straf staat, kan dus niets anders worden bedoeld dan een misdaad. Indien in art. 35 en 36 Sv., de vermelding van de straf, naast de woorden « de misdaad of het wanbedrijf », niet voorkomt, is zulks uit te leggen door het feit dat beide artikelen rechtstreeks verband houden met art. 32, waarin de sanctie reeds vermeld is (Dalloz, *Rép. de dr. crim et de procéd. pén.*, Tw. *Flagrant délit*, nr 12 ; — Le Poittevin, *Dictionnaire des parquets*, Tw. *Flagrant délit*, nr 3 ; — *vgl.* Le Poittevin, noot onder Nîmes, 24 jan. 1908, *Rec. Dall.*, 1909, 2, 281).

319. — In de praktijk is het niet altijd mogelijk terstond met zekerheid te bepalen of een misdrijf het karakter heeft van een misdaad of van een wanbedrijf. Het onderscheid hangt vaak af van een omstandigheid die eerst na grondig onderzoek duidelijk wordt. Daarom wordt algemeen aangenomen dat de prokureur des konings bevoegd is om huiszoeking en inbeslagneming te doen, zodra de op heter daad vastgestelde strafbare feiten de schijn hebben van een misdaad (Simon, *o.c.*, I, nr 348 ; — Braas, *o.c.*, I, nr 373, blz. 298, noot 3 ; — *P.B.*, Tw. *Perquisition*, nr 104 ; — Dalloz, *Rép. prat.*, Tw. *Instruction criminelle*, nr 209 ; — Garraud, *o.c.*, III, nr 942 ; — *anders :* R. Derenne, *o.c.*, blz. 61 en volg.).

Zelfs indien achteraf blijkt dat het feit een wanbedrijf is, blijven de huiszoeking en het beslag uitgevoerd door de prokureur des konings of de hulpofficieren, geldig (Simon, *o.c.*, I, nr 348).

Deels tengevolge van verkeerde interpretatie van de artikelen 35 en 36 Sv., deels tengevolge van deze onmogelijkheid om terstond en in alle gevallen een misdaad van een wanbedrijf te onderscheiden, heeft zich in de praktijk de gewoonte doorgezet dat de prokureur des konings en de hulpofficieren, huiszoekingen en inbeslagnemingen verrichten, zowel in geval van betrapping op heter daad van wanbedrijven als van misdaden (Simon, *o.c.*, I, nr 347 ; — Braas, *o.c.*, I, nr 373 ; — noot onder Limoges, 10 febr. 1888, *Rec. Dall.*, 1889, 2, 244).

De jongste wetgeving vertoont een duidelijke neiging om aan de bevoegdheid tot huiszoeking en inbeslagneming van de prokureur des konings een al te verregaande uitbreiding te geven. Zij verleent hem immers de macht om aan bepaalde opsporingsambtenaren van de administratie toelating te geven tot het verrichten van huiszoeking in de private woningen van bepaalde rechtsonderhorigen, op grond van een eenvoudig vermoeden van misdrijf (art. 3, 4 en 23, derde lid, w. 27 mei 1960 tot bescherming tegen het misbruik van economische machtspositie ; — art. 24, 2°, w. 14 febr. 1961 voor economische expansie, sociale vooruitgang en financieel herstel [eenheidswet]). Betrapping van wanbedrijf op heter daad is hier zelfs niet meer vereist. Meteen worden de traditionele waarborgen van de onschendbaarheid der woning prijs gegeven (zie boven, nr 155).

§ 2. — Beperking in de tijd.

320. — De bevoegdheid tot huiszoeking en inbeslagneming van de prokureur des konings en de hulpofficieren wordt, in de tijd, op tweevoudige wijze beperkt. Zij bestaat alleen zolang de ontdekking op heter daad duurt. Een te laat optreden, een onderbreking in de opsporingen, doet hun recht tot zoeking en inbeslagneming vervallen. Zij vervalt eveneens, zodra de onderzoeksrechter, die door de prokureur des konings over dezes afstapping ingelicht wordt, zelf ter plaatse komt. In geval van gelijktijdig optreden van de prokureur des konings en van de hulpofficieren verricht de prokureur des konings de tot de bevoegdheid van de gerechtelijke politie behorende handelingen. Indien een hulpofficier hem vóór is geweest, kan de prokureur des konings de rechtspleging voortzetten of de hulpofficier die ze heeft aangevangen, met het verder onderzoek belasten (art. 51 Sv.).

321. — De huiszoekingen en inbeslagnemingen die de prokureur des konings en de hulpofficieren verrichten in geval van betrapping op heter daad, hebben e e n v o o r l o p i g k a r a k t e r.

De onderzoeksrechter, wanneer hij ter plaatse komt nadat de prokureur des konings of een hulpofficier reeds tot de eerste vaststellingen, zoekingen en inbeslagnemingen overging, kan al deze verrichtingen herbeginnen of ze volledigen, indien zij hem onvolledig voorkomen (art. 60 Sv.). Hij kan ze evenwel niet nietig verklaren (Braas, *o.c.*, I, n^r^ 436).

§ 3. — Beperking in de ruimte.

322. — Het recht tot huiszoeking van de prokureur des konings en de hulpofficieren is tenslotte b e p e r k t i n d e r u i m t e. Zij kunnen enkel zoekingen verrichten i n d e w o n i n g v a n d e v e r d a c h t e (art. 36 Sv.). Het woord « verdachte » omvat ook de mededaders en de medeplichtigen (Braas, *o.c.*, I, n^r^ 374 en noot 2 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, n^r^ 41 ; — Dalloz, *Rép. de dr. crim. et de procéd. pén.*, Tw. *Perquisition, Saisie, Visite domiciliaire*, n^r^ 13). Vermits zij een uitzonderlijke macht van de prokureur des konings en zijn hulpofficeren betreffen, moeten de bewoordingen van de wet beperkend uitgelegd worden. De prokureur des konings en de hulpofficieren zouden zich schuldig maken aan machtsmisbruik, mochten zij huiszoekingen verrichten bij andere personen dan bij de verdachte (Braas, *o.c.*, I, *l.c.*).

Onder « woning van de verdachte » moet verstaan worden, niet alleen zijn hoofdverblijf, maar elke verblijf- of schuilplaats, waar de daders, mededaders of medeplichtigen zich ophouden (Braas, *o.c.*, I, n^r^ 374 ; — Dalloz, *Rép. de dr. crim. et de procéd. pén.*, Tw. *Perquisition, Saisie, Visite domiciliaire*, n^r^ 13 ; — Brack, *o.c.*, blz. 168).

Mag echter niet als zijn woning worden beschouwd het huis of appartement betrokken door een derde, waar de verdachte vertoeft of waarheen hij is gevlucht. De prokureur des konings en de hulpofficieren zouden op deze plaats slechts huiszoeking kunnen verrichten met de toestemming van de bewoner.

Opsporingen in het autovoertuig van de verdachte, buiten zijn woning of aanhorigheden, zijn evenmin als zoekingen in zijn woning te beschouwen. De inbeslagneming van overtuigingsstukken is in dergelijke omstandigheden, niet onderworpen aan de wetsbepalingen betreffende de huiszoeking in geval van betrapping op heter

daad, tenzij het voertuig speciaal als woon- of kampeerwagen is ingericht (Cass. fr., 11 sept. 1933, *D.H.*, 1933, 462 ; *Rec. Dall.*, 1937, 1, 40 ; — Dalloz, *Rép. de dr. crim. et de procéd. pén.*, Tw. *Perquisition, Saisie, Visite domiciliaire,* nr 21 ; — *ibid.*, Tw. *Flagrant délit,* nr 32 ; — zie ook boven, nr 40).

323. — Sommige auteurs zijn van oordeel dat de prokureur des konings, wanneer hij tijdens de afstapping verneemt dat de overtuigingsstukken op een andere plaats werden overgebracht, gerechtigd is zich daarheen te begeven en daar zijn opzoekingen voort te zetten, ofwel een officier van gerechtelijke politie er toe af te vaardigen (*R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux,* nr 46 ; — Dalloz, *Rép. de dr. crim. et de procéd. pén.*, Tw. *Perquisition, Saisie, Visite domiciliaire,* nr 13 ; — *vgl.* Brack, *o.c.*, blz. 166 en volg.). Deze auteurs beroepen zich op het volgrecht door artikel 16 Sv. toegekend aan zekere officieren van gerechtelijke politie, nl. aan de veldwachters en boswachters. Het volgrecht waarover spraak in artikel 16 Sv. is echter, zoals verder nader uiteengezet wordt (zie, nrs 379 en volg.) een uitzonderlijk en specifiek recht dat door de wetgever uitsluitend aan bepaalde officieren van gerechtelijke politie is verleend, met het oog op de beteugeling van inbreuken van bijzondere aard. Het kan dus alleen worden uitgeoefend in wel bepaalde en overigens zeer beperkte gevallen.

Het valt dan ook te betwijfelen of de wetgever dit volgrecht aan de prokureur des konings heeft willen toekennen. Was het zo, dan zou de bevoegdheid tot huiszoeking van de prokureur des konings, in geval van betrapping op heter daad onmiddellijk een grote uitbreiding in de ruimte nemen. Het zou in dit opzicht praktisch niet meer te onderscheiden zijn van het huiszoekingsrecht van de onderzoeksrechter, vermits de prokureur des konings, hetzij uit de zoeking in de woning van de verdachte, hetzij uit de verklaringen van verdachte of getuigen, bijna steeds vermoedens zal kunnen putten, dat overtuigingsstukken op een andere plaats kunnen gevonden worden. Voorts, indien men aanneemt dat de prokureur des konings dit volgrecht bezit, zou men het logischerwijze ook aan de hulpofficieren moeten toekennen, vermits de bevoegdheid tot huiszoeking van de hulpofficieren volledig overeenstemt met deze van de prokureur des konings. In het wetboek van strafvordering is er nochtans op geen enkel ogenblik spraak van dit volgrecht, behalve in art. 16, dat, zoals eerder is beklemtoond, een uitzonderlijk geval regelt. Gelet op de strikte verklaring die aan de wetsbepalingen in zake strafrecht en strafvordering dient gegeven te worden, is het dan ook verantwoord te besluiten dat het recht tot huiszoeking van de prokureur des konings wel degelijk beperkt blijft tot de woning van de verdachte.

324. — Vermits de prokureur des konings en de hulpofficieren alleen in de woning van de verdachte opsporingen kunnen doen, zullen zij met de zoeking eerst kunnen aanvangen, nadat de verdachte vooraf gekend is. Dit betekent niet dat de verdachte noodzakelijk vooraf moet vereenzelvigd zijn of gekend bij naam. Het volstaat dat er genoegzame aanduidingen zijn, volgens dewelke de schuldige zich bevindt in de woning waar de prokureur des konings of zijn hulpofficieren een zoeking willen verrichten.

§ 4. — Beperking naar het voorwerp.

325. — Ook het voorwerp van de zoeking en het beslag is beperkt. Het moet betrekking hebben op de op heter daad ontdekte misdaad. De prokureur des konings en de hulpofficieren kunnen, binnen de boven omschreven perken alle voor het onderzoek nuttige vaststellingen, opspo-

ringen en inbeslagnemingen doen. Hierin stemt hun zoekings- en inbeslagnemingsrecht volledig overeen met dit van de onderzoeksrechter. Zij kunnen het voorwerp van het misdrijf en de gesteldheid van de plaats vaststellen (art. 32 Sv.), de openbare macht opeisen (art. 25), deskundigen aanstellen (art. 43 en 44), verbod opleggen aan de aanwezigen om de plaats te verlaten tot na het sluiten van het proces-verbaal van huiszoeking (art. 34), beslag leggen op alles wat tot het plegen van het misdijf schijnt gediend te hebben of erdoor schijnt verkregen te zijn, kortom op alles wat tot het openbaren van de waarheid kan bijdragen (art. 35), daarin begrepen de geschriften of alle andere voorwerpen die tot overtuiging of tot ontlasting kunnen dienen (art. 36 en 37).

Indien de prokureur des konings of de hulpofficieren tijdens de huiszoeking een nieuw misdrijf of de bewijzen ervan ontdekken zullen zij zich gedragen naar hetgeen eerder is uiteengezet (zie boven, n^rs 183 en volg.).

326. — Op al deze voorwerpen kan beslag worden gelegd, zelfs al bevinden zij zich in handen van derden, doch steeds onder voorwaarde dat de opsporing van die voorwerpen geschiedt in de woning van de verdachte.

Afdeling II. — *Vormen.*

327. — Naast de gewone vormen die bij elke huiszoeking en inbeslagneming moeten nageleefd worden, zijn er nog enkele bijzondere vormen voorgeschreven voor de huiszoeking en de inbeslagneming verricht in gevallen van betrapping op heter daad hetzij door de prokureur des konings, hetzij door de hulpofficieren.

In de eerste plaats dient de prokureur des konings aan de onderzoeksrechter bericht te geven van zijn onderzoek ter plaatse, maar hij is niet gehouden op de komst van de onderzoeksrechter te wachten (art. 32, tweede lid Sv.).

Deze bepaling heeft alleen nog theoretische waarde. Inderdaad, wegens de huidige snelle verbindings- en verkeersmiddelen zal de onderzoeksrechter bijna steeds onmiddellijk bereikt kunnen worden en zal hij in de regel terzelfder tijd als de prokureur des konings ter plaatse afstappen. In dat geval kan de prokureur des konings geen daden van onderzoek meer stellen en behoort de onderzoeksrechter tot de nodige zoekingen en inbeslagnemingen over te gaan.

328. — Zodra de prokureur des konings de opsporingen, inbeslagnemingen en andere onderzoeksverrichtingen ter plaatse heeft beëindigd, bezorgt hij onverwijld de processen-verbaal, akten, stukken en in beslag genomen voorwerpen aan de onderzoeksrechter (art. 45 Sv.). Indien deze ter plaatse komt, terwijl de eerste vaststellingen nog aan de gang zijn, duurt de betrapping op heter daad voort, zolang de onderzoeksrechter de opsporingen ter plaatse voortzet. Wordt de zaak bij de onderzoeksrechter daarentegen eerst aanhangig gemaakt nadat de prokureur des konings zijn afstapping heeft beëindigd en de plaats der feiten heeft verlaten, dan heeft de betrapping op heter daad opgehouden. De vraag of de onderzoeksrechter al of niet in het kader van de ontdekking op heter daad optreedt kan van groot gewicht zijn (zie verder, n^r 330).

329. — De hulpofficieren zenden de akten van rechtspleging die zij tijdens hun opsporingen hebben opgesteld, onverwijld aan de prokureur des konings toe, die, na kennisneming ervan, gehouden is ze op zijn beurt en zonder uitstel met de passende vorderingen over te maken aan de onderzoeksrechter (art. 53 Sv.).

Heeft de hulpofficier het p.v. aan de prokureur des konings toegestuurd dan kan hij geen huiszoeking meer verrichten. Hij dient de gebeurlijke afstapping van de prokureur des konings of van de onderzoeksrechter af te wachten (*R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, n^r 118).

AFDELING III. — ***Recht tot delegatie.***

330. — De prokureur des konings die een misdaad op heter daad vaststelt of erover wordt ingelicht, kan, indien hij het nuttig oordeelt, een hulpofficier met de vereiste huiszoeking en inbeslagnemingen belasten (art. 52 Sv.). Hij kan, wanneer de woning van de verdachte gelegen is buiten zijn arrondissement, een ambtelijke opdracht sturen aan zijn bevoegde ambtgenoot (*R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, n^r 42), die op zijn beurt de opdracht aan een hulpofficier kan overdragen (zie boven, n^r 259). De afgevaardigde prokureur des konings of de hulpofficier aan wie de opdracht werd overgedragen, zal, in het raam van de betrapping op heter daad, nog tot geldige huiszoeking kunnen overgaan, indien de ambtelijke opdracht hem zeer kort na de vaststelling op heter daad, b.v. telegrafisch, wordt overgemaakt en hij deze opdracht terstond uitvoert.

331. — De opdracht moet niet gemotiveerd zijn. Zij is aan geen rechtsvormen gebonden. Zij zou dus ook mondeling mogen gegeven worden. Maar het bestaan van een ontdekking op heter daad ontslaat er de gedelegeerde niet van, het bewijs van zijn opdracht te kunnen vertonen, indien hij erom verzocht wordt. De gedelegeerde officier van gerechtelijke politie handelt immers niet ambtshalve, zoals de hulpofficier die de misdaad op heter daad vaststelde, doch uitsluitend ingevolge de delegatie (zie ook verder, n^r 347). Het is derhalve geraden dat de afgevaardigde officier van gerechtelijke politie drager zij van een geschreven opdracht, waarin de omstandigheid van de ontdekking op heter daad en de gevraagde daad van onderzoek vermeld worden.

Voorts gelden ook hier de beschouwingen over de beperkte ambtelijke opdracht, over de bevoegdheid van de afgevaardigde en over de subdelegatie, zoals deze in het hoofdstuk over het recht van delegatie werden uiteengezet (zie boven, n^rs 229 en volg.).

332. — Er is reeds op gewezen dat de huiszoeking en de inbeslagneming verricht door de prokureur des konings een voorlopig karakter heeft, in die zin dat de onderzoeksrechter bij wie de zaak naderhand aanhangig gemaakt wordt, deze verrichtingen kan herbeginnen of volledigen (zie boven, n^r 321). Dit is niet het geval met de huiszoeking en de inbeslagneming uitgevoerd door de hulpofficier, handelende ingevolge een opdracht van de prokureur des konings. Artikel 52 Sv. voorziet niet dat de prokureur des konings deze verrichtingen opnieuw kan beginnen (*P.B.*, Tw. *Commission rogatoire*, n^r 228).

AFDELING IV. — *De zoeking op de persoon.*

333. — De zoeking op de persoon of lijfvisitatie, in de praktijk ook genoemd de « aftasting », komt veel voor in geval van betrapping op heter daad. Daarom is het vooral in dit verband nuttig erop te wijzen dat de zoeking op de persoon, als daad van gerechtelijk strafonderzoek, in menig opzicht gelijk te stellen is met de huiszoeking (Brack, *o.c.*, blz. 17 ; — Hoeffler, *o.c.*, n^r 238, blz. 224 ; — Cass. fr., 22 jan. 1953, *S.*, 1954, I, 89 ; — Nîmes, 27 febr. 1930, *D.H.*, 1930, 310).

Weliswaar kan er van eigenlijke huiszoeking slechts spraak zijn, indien de aftasting geschiedt in een private woning. Aan de andere kant wordt de zoeking op de persoon niet geregeld door het wetboek van strafvordering. Maar het zou verkeerd zijn hieruit af te leiden dat er vrijelijk tot om het even welke zoeking op de persoon kan worden overgegaan, telkens als dit kan gebeuren zonder een woning te moeten binnentreden.

334. — Onderscheid moet worden gemaakt tussen hetgeen wij kunnen noemen de administratieve of preventieve zoeking en de zoeking als daad van gerechtelijk strafonderzoek. De administratieve of preventieve zoeking op de persoon is toegelaten, telkens als een persoon wegens een bepaald misdrijf of in uitvoering van een bevel van de overheid gevat, opgeleid of opgesloten wordt. Deze zoeking geschiedt in het algemeen belang, met het oog op de handhaving van de openbare orde, of teneinde de veiligheid van de aangehouden persoon of van zijn omgeving te verzekeren (Brussel, 1 april 1949, *J.T.*, 1949, 512 ; — Aix, 12 juni 1951, *J.C.P.*, 1951, II, n^r 6544 ; — Brack, *o.c.*, blz. 17 en 18). Vermits zij volkomen vreemd blijft aan het gerechtelijk strafonderzoek, ontsnapt de administratieve of preventieve zoeking op de persoon, aan de regels voorgeschreven voor de huiszoeking (Brussel, 1 april 1949, *J.T.*, 1949, 512 ; — Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 133, noot 5).

De voortvluchtige tegen wie een bevel tot aanhouding is uitgevaardigd, de tot gevangenisstraf veroordeelde die het voorwerp uitmaakt van een vattingsbevel, de persoon die wegens een misdrijf wordt opgeleid, zal door de overheid, die tot zijn opleiding of opsluiting overgaat, zelfs al is deze ambtenaar geen officier van gerechtelijke politie, aan een administratieve zoeking op de persoon kunnen onderworpen worden, doch enkel in het belang van de openbare orde en om redenen van veiligheid in het algemeen. Maar de inhoud van de voorwerpen die op hem worden aangetroffen, b.v. de inhoud van brieven, bescheiden, brieventassen, handtassen, reiskoffers, kan slechts nagegaan worden, in zover dit voor de openbare orde of voor de veiligheid van deze persoon of van anderen geboden wordt. Alleen de voorwerpen die deze veiligheid in gevaar kunnen brengen of de openbare orde storen, alsmede de voorwerpen waarvan het bezit door de gevangenis- of doorgangsgevangenisreglementen verboden is, mogen hem ontnomen worden. Het betreft hier geen inbeslagneming, doch een tijdelijke inbewaarneming, die de duur van de vrijheidsberoving niet mag overschrijden. Indien de politie haar opsporingen op de persoon of het nazicht van de voorwerpen die hij op zich draagt, verder zou drijven dan de openbare orde en de algemene veiligheid vereisen, dan zou zij de perken van de administratieve zoeking te buiten gaan. Haar opsporingen zouden het karakter aannemen van onderzoeksdaden, gesteld met het oog op de ontdekking van gebeurlijke nieuwe misdrijven, waarvan het bestaan op dat ogenblik gekend noch vermoed wordt. Buiten het geval van betrapping op heter daad van misdaad of zonder behoorlijke opdracht vanwege de onderzoeksrechter, heeft de politie niet de macht om dergelijke onderzoeksdaden ambtshalve te stellen (Hoeffler, *o.c.*, *l.c.*).

De preventieve zoeking op de persoon, al blijft zij strikt binnen haar perken, kan nochtans aanleiding geven tot toepassing van art. 8 Sv., nl. wanneer de aangetroffen voorwerpen het bewijs van een misdrijf inhouden, zoals b.v. een verboden wapen, vervalste persoonsbewijzen enz.

335. — Het kan zich ook voordoen dat de administratieve zoeking op de persoon gepaard gaat met een zoeking als daad van gerechtelijk strafonderzoek. Dit zou b.v. het geval zijn, wanneer iemand door het « openbaar geroep » als de dader van een met criminele straffen strafbaar gesteld misdrijf wordt aangeduid. De overheid die deze persoon vat, kan hem aan een preventieve zoeking om veiligheidsredenen onderwerpen, maar de officier van gerechtelijke politie, hulpofficier van de prokureur des konings, voor wie deze persoon aanstonds daarna wordt voorgebracht, kan, wegens de betrapping op heter daad van misdaad, de zoeking op de persoon uitbreiden tot een grondig en nauwkeurig onderzoek van het reisgoed, de bescheiden en alle andere voorwerpen die deze persoon bij zich draagt of vervoert. Deze zoeking, uitgevoerd door de hulpofficier, is een daad van gerechtelijk onderzoek. Zij heeft niet meer de handhaving van de openbare orde, noch de veiligheid van de verdachte of van zijn omgeving tot doel, doch het verzamelen van bewijzen van het op heter daad vastgesteld misdrijf.

336. — De zoeking op de persoon, als daad van gerechtelijk onderzoek, is slechts toegelaten in geval van betrapping op heter daad van misdaad, ofwel krachtens een opdracht van de onderzoeksrechter (Hoeffler, *o.c., l.c.*). Ambtshalve kan zij alleen door een officier van gerechtelijke politie, hulpofficier van de prokureur des konings worden uitgevoerd, m.a.w. zij is in de regel onderworpen aan de voorschriften toepasselijk op de huiszoeking (Brack, *o.c.*, blz. 17 en 18 ; — Cass. fr., 22 jan. 1953, *S.*, 1954, 1, 89 ; — Nîmes, 27 febr. 1930, *D.H.*, 1930, 310).

Het gebeurt soms, b.v. in geval van onlusten, betogingen of wanordelijkheden, dat officieren van gerechtelijke politie, zich beroepend op hetgeen zij beweren een betrapping op heter daad te zijn, sommige personen ambtshalve aan een zoeking onderwerpen, teneinde wapenen of andere voorwerpen die het bewijs zouden kunnen leveren van een misdrijf, te ontdekken en in beslag te nemen. Zoals eerder uiteengezet, is een dergelijke zoeking slechts toegelaten, wanneer de misdaad vooraf en op heter daad is vastgesteld. Vereist zijn dus uitwendige tekenen die geen twijfel aan het bestaan van een misdrijf overlaten, of minstens aanwijzing van de schuldige door « het openbaar geroep », zoniet ontaardt de zoeking op de persoon tot een politionele maatregel om gebeurlijke, nog niet gekende misdrijven op te sporen (Picard, *De l'exercice du droit d'arrestation par la gendarmerie, Etudes criminelles,* 1928, blz. 150 en volg. ; — Dalloz, *Rép. de dr. crim. et de procéd. pén.*, Tw. *Flagrant délit,* n^r^ 9 ; — Parijs, 28 juli 1925, *Rec. Dall.*, 1926, 2, 49 met noot Nast ; — zie ook Cass. fr., 22 jan. 1953, *S.*, 1954, 1, 89 ; — Cass. fr., 29 juli 1926, *S.*, 1928, 1, 34 ; — Saïgon, 3 juni 1949, *J.C.P.*, 1949, II, n^r^ 5058).

337. — In de praktijk wordt aangenomen dat de officieren van gerechtelijke politie tot zoeking op de persoon overgaan, zodra er zware vermoedens zijn van misdaad of zelfs van wanbedrijf (*Nov.*, Tw. *Chasse,* n^r^ 538 ; — Braas, *o.c.*, I, n^r^ 373, blz. 299, noot 3 ; — Aix, 12 juni 1951, *J.C.P.*, 1951, II, n^r^ 6544).

338. — Wanneer een persoon 's nachts wegens betrapping op heter daad gevat wordt in een openbare plaats of in een plaats toegankelijk voor het publiek, zal het nachtelijk uur de zoeking op de persoon niet kunnen beletten. De redenen waarop het verbod van nachtelijke huiszoeking gesteund is, bestaan hier inderdaad niet.

339. — Noch de administratieve zoeking op de persoon, noch de zoeking op de persoon, als daad van gerechtelijk onderzoek, mag zover gedreven worden dat zij een

onderzoek aan het lichaam zou worden. Buiten de betrapping op heter daad, kan een onderzoek aan het lichaam enkel door de raadkamer, de kamer van inbeschuldigingstelling of het gerecht van wijzen bevolen worden. In geval van betrapping op heter daad kan dit onderzoek bevolen worden door de onderzoeksrechter, de prokureur des konings of een officier van gerechtelijke politie, hulpofficier van de prokureur des konings, die daartoe een deskundige aanstellen (art. 43, 44 *bis*, 49, 50 en 59 Sv.).

Worden niet beschouwd als een onderzoek aan het lichaam, het nemen van vinger- of voetafdrukken, het onderzoek der zichtbare lichaamsdelen, zoals het gelaat en de handen, b.v. om na te gaan of de betrokkene op die plaatsen van het lichaam geen kwetsuren, schrammen, kneuzingen of bloedsporen vertoont. Ook het onderzoek van de bovenklederen, schoeisels, hoofddeksels, handschoenen enz. is niet te beschouwen als een zoeking op de persoon en zeker niet als een onderzoek aan het lichaam, evenmin als het uitwendig nazicht van de voorwerpen die een persoon bij zich draagt, zoals aktentassen, handtassen, reiskoffers e.d. Deze navorsingen zullen in alle omstandigheden, op alle plaatsen en door om het even welke opsporingsagenten mogen uitgevoerd worden.

HOOFDSTUK III

De onderzoeksrechter

AFDELING I. — *Onbeperkt recht.*

340. — Naar luid van artikel 59 Sv. kan de onderzoeksrechter, in geval van betrapping op heter daad van misdrijf, rechtstreeks en uit zichzelf, alle in de bevoegdheid van de prokureur des konings liggende handelingen verrichten. Hieruit volgt dat de onderzoeksrechter kan optreden, zonder dat de zaak bij hem aanhangig werd gemaakt door een vordering van het openbaar ministerie, een stelling van burgerlijke partij, een ambtelijke opdracht of welke afvaardiging ook en dat hij ambtshalve alle nodige huiszoekingen en inbeslagnemingen kan doen, voorzover zij betrekking hebben op het op heter daad vastgestelde misdrijf. Maar artikel 59 Sv. bepaalt ook dat de onderzoeksrechter de in het hoofdstuk over de prokureur des konings gestelde regels, in acht dient te nemen. Aangezien nu de bevoegdheid van de prokureur des konings om, in geval van betrapping op heter daad, onderzoeksdaden te stellen en, meer bepaald, huiszoekingen te verrichten, een uitzonderlijke bevoegdheid is, beperkt in de tijd en in de ruimte (zie boven, n^rs^ 315 en volg.), zou men er toe moeten besluiten dat de bevoegdheid van de onderzoeksrechter, in geval van ontdekking op heter daad, aan dezelfde beperkingen is onderworpen. Dit is nochtans niet het geval.

341. — Het is wel juist dat, behoudens verzoek van het hoofd van het huis, de ontdekking op heter daad het enige geval is, waarin de onderzoeksrechter ambtshalve kan optreden en de vervolging instellen. De redenen hiervan zijn eerder uiteengezet (zie boven, n^rs^ 309 en 311). Het geldt dus een uitzonderlijke macht die strikt tot de ontdekking op heter daad beperkt is en die vervalt, zodra deze ophoudt. Maar deze uitzonderlijke macht van de onderzoeksrechter moet niet worden beschouwd als een inkrimping van zijn gewone macht, doch wel als een uitbreiding ervan. Dit heeft voor gevolg :

1° dat de onderzoeksdaden gesteld door de onderzoeksrechter in geval van ontdekking op heter daad, niet het voorlopig karakter hebben van de onderzoeksdaden door de prokureur des konings gesteld in dezelfde omstandigheden ;

2° dat de mogelijkheid om huiszoekingen te verrichten, niet beperkt is tot de woning van de verdachte, maar dat de onderzoeksrechter eveneens opsporingen zal kunnen doen bij derden (Simon, *o.c.*, I, n^r^ 376 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, n^r^ 133 ; — Garraud, *o.c.*, III, n^r^ 949) ;

3° dat, terwijl de prokureur des konings slechts kan optreden in geval van betrapping op heter daad van een misdaad, de onderzoeksrechter ook ambtshalve kan optreden in geval van betrapping op heter daad van een wanbedrijf.

Artikel 59 Sv. bepaalt overigens uitdrukkelijk « ... in al de gevallen die als op heter daad ontdekt misdrijf gelden... ». Artikel 59 maakt geen onderscheid tussen misdaad en wanbedrijf, zoals artikel 32 Sv. Artikel 59 behoort ook niet, zoals artikelen 35 en 36, tot hetzelfde hoofdstuk als artikel 32. De redenering, volgens welke de in artikel 32 geschreven beperking tot de betrapping op heter daad van misdaad, ook zou gelden voor artikel 59, zoals zij geldt voor artikelen 35 en 36, gaat hier dus niet op (Simon, *o.c.*, I, nr 374 ; — Braas, *o.c.*, I, nr 402 en blz. 328, noot 1 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, nr 127 ; — Garraud, *o.c.*, III, nr 949 ; — *anders* : Le Poittevin, *Code d'instruction criminelle annoté*, art. 59, nr 5 ; — Duverger, *Manuel des juges d'instruction*, I, nr 116).

342. — Houdt artikel 59 Sv. de verplichting in voor de onderzoeksrechter om op te treden in geval van ontdekking op heter daad van misdaad of wanbedrijf ? Hieromtrent is een betwisting ontstaan die haar oorsprong vindt in de tekst zelf van artikel 59, waar gezegd wordt dat de onderzoeksrechter, in geval van ontdekking op heter daad, kan optreden. Sommige auteurs leiden hieruit af dat artikel 59 aan de onderzoeksrechter geen verplichting oplegt, doch hem alleen de mogelijkheid verleent om op te treden (Simon, *o.c.*, I, nr 375 ; — Bourguignon, *Manuel d'instruction criminelle*, I, blz. 139 ; — Legraverend, *Législation criminelle*, I, blz. 187). Anderen zijn van oordeel dat hij wel verplicht is te handelen (Carnot, *De l'instruction criminelle*, I, blz. 289 en 290 ; — Duverger, *o.c.*, I, nr 117).

Het lijdt geen twijfel dat de onderzoeksrechter die, in zijn arrondissement en binnen de perken van zijn normale bevoegdheid, een misdaad of een wanbedrijf op heter daad ontdekt of daarover wordt ingelicht en niettemin in gebreke blijft de nodige vaststellingen te doen, wel wetend dat geen ander magistraat of officier van gerechtelijke politie werd verwittigd of zich met de zaak inlaat, zich aan tuchtmaatregelen blootstelt. Zelfs al staat het vast dat de meningen omtrent de draagwijdte van artikel 59 Sv. verschillen, toch behoort het in elk geval tot de wettelijke verplichtingen van de onderzoeksrechter, de voorschriften van artikel 8 Sv. na te leven en derhalve de bewijzen van het misdrijf te verzamelen en proces-verbaal op te stellen.

Afdeling II. — *Vormen.*

343. — Artikel 59 Sv. bepaalt dat de onderzoeksrechter de aanwezigheid van de prokureur des konings kan vorderen. Indien echter deze aanwezigheid oorzaak moest zijn van vertraging in de werkzaamheden van de onderzoeksrechter, zal deze niet dienen te wachten op de komst van de prokureur des konings, om met de opsporingen te beginnen. Artikel 59 Sv. wijkt hier dus af van de in artikel 62 Sv. gestelde regel, krachtens welke de onderzoeksrechter tijdens zijn afstappingen,

steeds van de prokureur des konings moet vergezeld zijn (*R.P.D.B.*, Tw. *Ministère public*, n^r 415; — Garraud, *o.c.*, III, n^r 941).

Art. 59 Sv. is niet zeer duidelijk. Hierin wordt bepaald dat de onderzoeksrechter de aanwezigheid van de prokureur des konings kan vorderen. Sommige auteurs zijn van oordeel dat er vanwege de onderzoeksrechter geen verplichting bestaat de prokureur des konings te verwittigen. Over de betwisting die hierover is ontstaan, is reeds gehandeld (zie boven, n^r 196).

Moet de onderzoeksrechter ook bijgestaan zijn door de griffier? Op dit punt wijkt artikel 59 Sv. niet af van artikel 62 Sv. In beginsel moet hij dus bijgestaan zijn door de griffier, tenzij hij in de volstrekte onmogelijkheid verkeert een griffier te vinden of er een aan te stellen (art. 158, tweede lid, w. 18 juni 1869; — zie boven, n^rs 200 tot 202).

344. — Artikel 59 Sv. bepaalt nog dat de onderzoeksrechter gehouden is de regels gesteld voor de prokureur des konings, in acht te nemen. De onderzoeksrechter zal tijdens de zoekingen en inbeslagnemingen zich bijgevolg moeten gedragen naar de vormen voorgeschreven door artikelen 33, 35, 38, 39 en 42 Sv. (zie boven, n^rs 47 en volg. en n^rs 93 en volg.).

Hier vooral zou het naleven van de door art. 42 Sv. voorgeschreven vormen een zeker, weliswaar matig belang kunnen hebben, omdat de onderzoeksrechter alleen optreedt (*R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, n^r 132; — Dalloz, *Rép. prat.*, Tw. *Instruction criminelle*, n^r 229; — zie boven, n^r 57).

345. — Na beëindiging van de afstapping of huiszoeking, deelt de onderzoeksrechter de stukken van rechtspleging mede aan de prokureur des konings, die ze, na kennisneming, samen met zijn vorderingen, voor verder onderzoek terugzendt aan de onderzoeksrechter. Door het beëindigen van de eerste zoekingen en opsporingen en door de mededeling van de stukken aan de prokureur des konings, houdt de vaststelling op heter daad op. Vanaf dit ogenblik verloopt de rechtspleging volgens de gewone regels.

AFDELING III. — *Recht tot delegatie.*

346. — De ontdekking op heter daad doet evenmin afbreuk aan het recht tot delegatie van de onderzoeksrechter als aan dit van de prokureur des konings. Vermits het recht tot zoeking en inbeslagneming van de onderzoeksrechter, in geval van ontdekking op heter daad, geen beperking doch een uitbreiding van zijn gewone bevoegdheid betekent, behoudt hij dus, ook in dit geval de macht om een officier van gerechtelijke politie met de opsporingen te belasten. Wanneer hij zelf afgevaardigd wordt door een ambtgenoot of een andere gerechtelijke overheid, kan hij de opdracht overdragen. De algemene regelen betreffende de delegatie en de subdelegatie blijven toepasselijk (zie boven, n^rs 229 en volg., vooral n^r 245).

347. — Welke is de macht van de gedelegeerde? Aangezien de algemene beginselen die toepasselijk zijn op de ambtelijke opdracht, ook hier van kracht zijn, zou de macht van de gedelegeerde, zelfs in geval van ontdekking op heter daad, niet verder reiken dan de opdracht. De beperkende termen van een ambtelijke opdracht kunnen nochtans niet beletten dat de gedelegeerde, zodra hij zelf een misdrijf op heter daad vaststelt, rechtstreeks uit de wet, en meer bepaald uit artikel 49 Sv., het recht put

om alle gepaste daden van onderzoek te stellen, zelfs al overschrijden deze verrichtingen de grenzen van de opdracht.

Een onderscheid moet dus worden gemaakt. Indien de onderzoeksrechter zelf een misdrijf op heter daad heeft vastgesteld en aan een hulpofficier b.v. alleen opdracht geeft de verdachte te ondervragen, zal de macht van de gedelegeerde tot de opgedragen taak beperkt blijven. Indien daarentegen de onderzoeksrechter zelf het misdrijf niet op heter daad vaststelde, doch juist met het oog op deze vaststelling, aan de hulpofficier opdracht geeft tot het stellen van een bepaalde daad van onderzoek, zal deze hulpofficier, zodra hij ter gelegenheid van de uitvoering van die opdracht het misdrijf op heter daad vaststelt, krachtens artikel 49 Sv. gerechtigd zijn in de woning van de verdachte alle met betrekking tot dit misdrijf nuttige zoekingen en inbeslagnemingen te doen, zelfs al was hem dit niet opgedragen in de delegatie. De delegatie kan immers de macht die de wet aan de hulpofficier rechtstreeks verleent, niet inkrimpen.

TITEL IV

VERZOEK VAN HET HOOFD VAN HET HUIS EN TOESTEMMING VAN DE BEWONER

HOOFDSTUK I

Verzoek van het hoofd van het huis

348. — De huiszoeking op verzoek van het hoofd van het huis wordt geregeld door artikel 46 Sv. Het initiatief van de zoeking gaat hier niet uit van de gerechtelijke overheid, maar van het hoofd van het huis. Deze huiszoeking onderscheidt zich dus van de huiszoeking in strikte zin (zie boven, n^rs^ 10 en 11) en van de huiszoeking met toestemming van de bewoner (zie verder, n^rs^ 359 en volg.), doordat de gerechtelijke overheid er toe kan overgaan zonder vooraf andere aanwijzingen van een misdrijf te hebben verzameld, dan deze die spruiten uit het tot haar gericht verzoek. Daarenboven onderscheidt zich deze huiszoeking van de huiszoeking met toestemming van de bewoner, meer bijzonder door het feit dat uitsluitend het hoofd van het huis een geldig verzoek tot de overheid kan richten. Vandaar de noodzakelijkheid in de eerste plaats het begrip « hoofd van het huis » nader te omschrijven.

AFDELING I. — *Hoofd van het huis.*

§ 1. — Begrip.

349. — Bij gebreke van elke bepaling van het begrip « hoofd van het huis » in het wetboek van strafvordering, rijst de vraag wat er onder deze term moet verstaan worden. Uitvoerig wordt hierover gehandeld in een circulaire van de prokureurs-generaal bij de hoven van beroep van 1 oktober 1960.

Volgens de rechtspraak en rechtsleer berust de hoedanigheid van hoofd

van het huis op de maritale macht, op het recht het domicilie van de echtgenoten vast te stellen, op de vaderlijke macht, op de macht van de man als hoofd van de gemeenschap (Simon, *o.c.*, I, nr 349 ; — Braas, *o.c.*, I, nr 347 ; — Dalloz, *Rép. de droit crim. et de procéd. pénale*, Tw. *Flagrant délit*, nr 20 ; — Dalloz, *Rép.*, uitg. 1854, Tw. *Instruction criminelle*, nr 374 ; — Luik, 12 mei 1910, *B.J.*, 1910, kol. 730 en noot) en blijkbaar ook op de hoedanigheid van eigenaar of huurder van de woning (Cass., 13 okt. 1952, *Pas.*, 1953, I, 52 ; — Hoeffler, *o.c.*, blz. 233, nr 248). Het ingewikkelde van dit begrip stelde nochtans geen problemen vóór de wet van 30 april 1958 betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten. Was immers een huis door een gezin betrokken, dan was het uitsluitend de man die alle machten uitoefende waaruit de hoedanigheid van hoofd van het huis voortsproot.

350. — De wet van 30 april 1958 heeft deze toestand grondig gewijzigd, vermits zij de maritale macht heeft afgeschaft, de hoedanigheid van hoofd van het gezin aan de man niet meer toekent en zijn recht om de echtelijke verblijfplaats vast te stellen heeft beperkt. Niettemin behoudt de man belangrijke prerogatieven.

Bij gebreke van overeenkomst tussen de echtgenoten stelt hij de echtelijke verblijfplaats vast (nieuw art. 213 B.W.), hij oefent alleen het ouderlijk gezag uit (art. 373 B.W.), en hij blijft hoofd van de gemeenschap zolang de bepalingen betreffende de huwelijksvermogensstelsels ongewijzigd blijven.

Bijgevolg blijken de prerogatieven van het hoofd van het huis verdeeld te zijn tussen beide echtgenoten, doch de hoedanigheid van hoofd van het huis, in de zin van het artikel 46 Sv., blijkt nog in bepaalde gevallen aan de man te kunnen toegekend worden. De feitelijke gegevens zullen in elk bijzonder geval beslissend zijn.

§ 2. — Toepassingen.

351. — Zo de hoedanigheid van hoofd van het huis nog aan de man mag toegekend worden ten overstaan van zijn kinderen, schijnt zij bezwaarlijk nog te kunnen worden aangenomen ten opzichte van zijn echtgenote, vermits de wetgever de maritale macht heeft afgeschaft. Hieruit volgt dat een huiszoeking die tot doel heeft of als resultaat zou kunnen hebben aanwijzingen van een misdrijf ten laste van de vrouw vast te stellen, in de echtelijke woning niet meer zal kunnen plaatshebben, op verzoek van de man alleen, indien de vrouw er niet in toestemt. Er anders over beslissen zou er op neerkomen aan de man, ten opzichte van zijn echtgenote, de hoedanigheid van hoofd van het huisgezin, welke de wetgever hem juist ontnomen heeft, terug te geven (Rb. Antwerpen, 6 febr. 1961, *R.W.*, 1960-61, 1488 ; — Corr. Luik, 9 mei 1959, *Jur. Liège*, 1959, 283, bev. Luik, 19 dec. 1959, *onuitg.*). Dit geldt evenwel alleen voor de gevallen waar de echtgenoten samen wonen, beiden aanwezig zijn en de beoogde vaststellingen geschieden ten laste van één hunner. Het gevolg hiervan, meer bepaald in zake

overspel en onderhoud van bijzit, is de onmogelijkheid voor de beledigde echtgenoot, om, zonder bevel van de bevoegde overheid, tot vaststelling van het wanbedrijf te doen overgaan, tenzij de schuldige echtgenoot toestemming tot huiszoeking verleent.

352. — Zelfs indien de echtgenoten samen wonen en beiden aanwezig zijn, zou het verzoek tot huiszoeking uitgaande van de man alleen, volstaan in die gevallen waarin hij nog als hoofd van het huis kan beschouwd worden, b.v. wanneer de beoogde opsporingen betrekking hebben op een misdrijf gepleegd door zijn minderjarig kind, zijn bij hem inwonende pupil, zijn werknemer, zijn huispersoneel. Als criterium dient hier dus genomen te worden de persoon te wiens laste om een huiszoeking verzocht wordt. Nu is het wel mogelijk dit onderscheid juridisch te handhaven (zie verder, n^r 372), maar in de praktijk zijn de bezwaren al te groot. De officier tot wie het verzoek om huiszoeking gericht wordt, zal inderdaad meestal niet beschikken over de nodige gegevens om te oordelen of het verzoek tot huiszoeking ook niet van de vrouw moet uitgaan. Daarom zal hij, alvorens met de verrichtingen aan te vangen, om de toestemming van de echtgenote verzoeken (Circul. prokureurs-generaal, 1 okt. 1960).

353. — Wanneer de echtgenoten samen wonen, doch één van hen afwezig is, mag de huiszoeking verricht worden op verzoek van de aanwezige echtgenoot alleen. Deze moet inderdaad geacht worden alléén de prerogatieven van het hoofd van het huis uit te oefenen, bij afwezigheid van de andere echtgenoot. In die zin werd reeds beslist vóór het in werking treden der wet van 30 april 1958 (Gent, 4 jan. 1951, *R.W.*, 1950-51, 1033) en er is geen reden toe om de vroeger aangenomen oplossing te wijzigen (Cass., 15 febr. 1960, *Pas.*, 1960, I, 696).

354. — Hebben de echtgenoten een afzonderlijke verblijfplaats dan zal een huiszoeking in de persoonlijke verblijfplaats van een der echtgenoten slechts kunnen plaatshebben op verzoek van de echtgenoot bij wie de zoeking moet geschieden of met zijn toestemming. Meer bepaald kan de man de politie niet meer verzoeken, zonder opdracht van de onderzoeksrechter, tot een vaststelling van overspel over te gaan in een persoonlijke verblijfplaats van zijn vrouw (Circul. prokureurs-generaal, 1 okt. 1960).

AFDELING II. — *Draagwijdte van het recht tot huiszoeking.*

355. — Het verzoek zal doorgaans een vaststelling op heter daad beogen. Dit is nochtans geen vereiste om op verzoek van het hoofd van het huis tot huiszoeking te kunnen overgaan. Artikel 46 Sv. bepaalt uitdrukkelijk dat het verzoek tot huiszoeking ook buiten de betrapping op heter daad kan geschieden. Wel wordt vereist dat het misdrijf binnenshuis, d.w.z. in de woning van de verzoeker wordt of werd gepleegd.

Het verzoek is aan geen rechtsvormen gebonden. Het kan zowel mondeling als schriftelijk worden gedaan (Braas, *o.c.*, I, n^r 374 ; — Dalloz, *Rép. de dr. crim. et de procéd. pén.*, Tw. *Flagrant délit*, n^r 19).

Vermits de overheid niet gerechtigd is de huiszoeking te verrichten zonder het verzoek, moet zij haar optreden kunnen rechtvaardigen door het bewijs van het verzoek te leveren. Daarom zal de betrokken ambtenaar er zorg voor dragen het verzoek,

indien het schriftelijk gedaan wordt, bij het p.v. van huiszoeking te voegen. Indien het verzoek mondeling gedaan werd, zal hij er melding van maken in het p.v. en de verzoeker deze melding mede doen ondertekenen.

356. — Rechtsleer en rechtspraak zijn het erover eens dat het hoofd van het huis het verzoek kan doen, zowel in geval van wanbedrijf als van misdaad (Simon, *o.c.*, nr 349 ; — *Nov.*, *La police judiciaire*, nr 339 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Adultère*, nr 33 ; — Garraud, *o.c.*, III, nr 943 ; — Dalloz, *Rép. de dr. crim. et de procéd. pén.*, Tw. *Flagrant délit*, nr 18). Uit de voorbereidende werken van het wetboek van strafvordering blijkt trouwens dat het voorstel om artikel 46 alleen op misdaden toepasselijk te maken, verworpen werd, omdat het hoofd van het huis er belang bij kan hebben, het in zijn woning gepleegd strafbaar feit onmiddellijk te doen vaststellen, al betreft het slechts een wanbedrijf.

357. — De huiszoeking op verzoek van het hoofd van het huis kan verricht worden door dezelfde overheidsambtenaren die huiszoekingen kunnen doen in geval van ontdekking op heter daad : de prokureur des konings, de officieren van gerechtelijke politie, hulpofficieren van de prokureur des konings en de onderzoeksrechter (art. 46, 49 en 59 Sv.).

Hoewel ontdekking op heter daad niet vereist is om huiszoeking op verzoek van het hoofd van het huis te kunnen doen, heeft de wetgever dit geval klaarblijkelijk gelijk gesteld met de ontdekking op heter daad, althans wat de rechtspleging betreft : de prokureur des konings en de hulpofficieren kunnen onmiddellijk optreden, de vervolging instellen en tevens daden van onderzoek verrichten. De bevoegdheid van de onderzoeksrechter om ambtshalve op te treden moet dus ook hier worden erkend, vermits hij krachtens artikel 59 Sv., in geval van ontdekking op heter daad en in de ermede gelijk gestelde gevallen, dezelfde macht bezit als de prokureur des konings (*P.B.*, Tw. *Information*, nr 182 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, nr 129 ; — Duverger, *o.c.*, nr 115 ; — Dalloz, *Rép. prat.*, Tw. *Instruction criminelle*, nr 218 ; — *anders* : Legraverend, *Législation criminelle*, I, blz. 188 ; — Bourguignon, *Manuel d'instruction criminelle*, I, blz. 130).

358. — Een huiszoeking op verzoek van het hoofd van het huis kan ook 's nachts aangevangen worden (*Nov.*, *La police judiciaire*, nr 339 ; — *Nov.*, *L'Instruction. La chambre du conseil*, nr 151). Het recht van het hoofd van het huis om, in een bepaald geval, afstand te doen van de onschendbaarheid van zijn woning, kan door geen enkele omstandigheid van uur of tijd worden beperkt.

De huiszoeking op verzoek van het hoofd van het huis mag niet worden verward met de huiszoeking in geval van brand, overstroming of hulpgeroep komende uit de woning (zie boven, nr 68). In laatstgenoemd geval is het onverschillig van wie het hulpgeroep uitgaat. Het moet dus niet noodzakelijk uitgaan van het hoofd van het huis.

HOOFDSTUK II

Toestemming van de bewoner

AFDELING I. — *Begrip.*

359. — Onder huiszoeking met toestemming van de bewoner moet verstaan worden de huiszoeking waartoe de gerechtelijke overheid, naar aanleiding van door haar vooraf verzamelde aanwijzingen van een misdrijf, zelf het initiatief neemt en de woning betreedt, niet op grond van de macht haar verleend door de wet of krachtens een huiszoekingsbevel, doch uitsluitend met toestemming van de bewoner, zelfs al is deze niet het hoofd van het huis.

De huiszoeking verricht met de toestemming van de bewoner verschilt dus van de huiszoeking in strikte zin (zie boven, n^r^ 10). Aan gene ontbreekt immers een van de wezenlijke bestanddelen der eigenlijke huiszoeking, nl. het dwangkarakter (Cass., 20 maart 1916, *Pas.*, 1915-16, I, 310). Dit heeft voor gevolg dat de huiszoeking met toestemming van de bewoner aan andere normen zal beantwoorden.

Er zal in de eerste plaats geen schending van de woning mogelijk zijn, vermits de bewoner, door het geven van de toestemming, uit eigen beweging de overheid binnen laat en daardoor van de onschendbaarheid van zijn woning afstand doet (Cass., 19 febr. 1923, *Pas.*, 1923, I, 195 ; *R.D.P.*, 1923, 266 ; — Garraud, *o.c.*, III, n^r^ 903).

De huiszoeking zal niet noodzakelijk moeten geschieden in de bij de wet omschreven gevallen en vormen. Zij zal ook 's nachts kunnen aangevangen worden. Zij zal kunnen uitgevoerd worden door ambtenaren die tot het verrichten van huiszoeking in strikte zin geen bevoegdheid bezitten. De prokureur des konings, de officieren van gerechtelijke politie en zelfs ondergeschikte beambten die de hoedanigheid van officier of van hulpofficier niet bezitten, zullen huiszoeking met toestemming kunnen verrichten, ook buiten de vaststelling op heter daad en naar aanleiding van om het even welk misdrijf (Hoeffler, *o.c.*, n^r^ 246, blz. 231 ; — Schuind, *o.c.*, II, blz. 217 ; — *Nov.*, *La police judiciaire*, n^r^ 316 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Ministère public*, n^r^ 360 ; — Cass., 19 febr. 1923, *Pas.*, 1923, I, 195 ; — Cass. fr., 2 jan. 1936, *Rec. Dall.*, 1936, 1, 46 en noot Leloir).

De huiszoeking met toestemming verschilt ook van de huiszoeking op verzoek van het hoofd van het huis (zie boven, n^rs^ 348 en volg.). Het initiatief gaat hier uit van de gerechtelijke overheid, daar van de bewoner. Daarenboven moet de toestemming niet noodzakelijk door het hoofd van het huis gegeven worden (zie verder, n^rs^ 366 en volg.).

AFDELING II. — *Uitdrukkelijk verzoek van de overheid.*

360. — Opdat er zou kunnen spraak zijn van huiszoeking met toestemming van de bewoner, moet de toestemming op geldige wijze, d.w.z. vooraf en met kennis van zaken gegeven worden (Hoeffler, *o.c.*, nr 247, blz. 232 ; — Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 113 en 114 ; — Cass. fr., 19 juni 1957, *D.H.*, 1958, 563 en noot Jean Le Pavec ; — Cass. fr., 17 febr. 1950, *D.H.*, 1950, 347 en noot R. Vouin ; — Parijs, 24 jan. 1952, *S.*, 1952, 2, 93).

Om deze geldige toestemming te bekomen, moet de overheid, alvorens met de zoeking te beginnen, het verzoek uitdrukkelijk formuleren.

Een officier van gerechtelijke politie die zich ermede vergenoegt de bewoner te verzoeken de deur van zijn woning te openen en die, nadat de bewoner aan dit verzoek gevolg heeft gegeven, zonder verdere uitleg tot huiszoeking overgaat, zal zich er niet op kunnen beroepen een huiszoeking met toestemming van de bewoner te hebben verricht. Uit de omstandigheid dat de bewoner de deur van zijn woning opent voor de agent van de overheid, kan geen toestemming tot huiszoeking worden afgeleid. De bewoner kan zich hebben voorgesteld dat de overheidsagent zich voor andere doeleinden dan voor een huiszoeking aanmeldde (Cass., 15 juni 1925, *Pas.*, 1925, I, 288 ; — Cass., 6 mei 1942, *Pas.*, 1942, I, 116 ; — Cass., 24 mei 1948, *Pas.*, 1948, I, 335 ; — Cass. fr., 2 jan. 1936, *Rec. Dall.*, 1936, 1, 46).

Meer bepaald mag er geen list, bedreiging of enig ander bedrieglijk middel aangewend worden om de toestemming te bekomen (Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 214 ; — Dalloz, *Rép. de dr. crim. et de procéd. pén.*, Tw. *Violation de domicile*, nr 31 ; — Cass. fr., 25 juni 1909, *S.*, 1912, 1, 154).

361. — De bewoner moet er zich rekenschap van kunnen geven dat wel een huiszoeking wordt beoogd en dat zonder zijn toestemming, die hij volkomen vrij is te geven of te weigeren, de zoeking slechts mogelijk is op bevel van de bevoegde overheid en in de door de wet bepaalde gevallen en vormen (*R.P.D.B.*, Tw. *Liberté individuelle*, nr 61 ; — Dalloz, *Rép. de dr. crim. et de procéd. pén.*, Tw. *Violation de domicile*, nr 31 ; — Garraud, *o.c.*, III, nr 903 ; — Cass. fr., 12 mei 1923, *Rec. Dall.*, 1924, 1, 174 ; — Cass. fr., 17 febr. 1950, *Rec. Dall.*, 1950, 1, 347 ; — Cass. fr., 9 juli 1953, *D.H.*, 1954, 110).

Opdat de bewoner met volle kennis van zaken op het verzoek zou kunnen antwoorden, dient hij ook nog te worden ingelicht over de gegevens die hem ter kennis zouden worden gebracht, indien de huiszoeking krachtens een regelmatig bevel van de onderzoeksrechter geschiedde. In dit laatste geval zou hem lezing worden gegeven van het bevel tot huiszoeking en zou hem op die wijze worden medegedeeld welke de verdenking is, wien zij wordt ten laste gelegd en welke de opgespoorde voorwerpen of vast te stellen feiten zijn. De bewoner om wiens toestemming voor het verrichten van zoekingen in zijn woning verzocht wordt, mag eisen dat hij op dezelfde wijze worde ingelicht.

AFDELING III. — *Vorm van de toestemming.*

362. — Op het uitdrukkelijk verzoek moet een duidelijke en ondubbelzinnige toestemming gegeven worden. Deze toe-

stemming moet niet alleen de toelating voor de overheid om de woning te betreden, maar ook de toelating tot die eigenlijke zoeking in de vertrekken en meubelen, behelzen (Cass., 6 mei 1942, *Pas.*, 1942, I, 116).

Onder welke vorm kan de toestemming gegeven worden : schriftelijk of mondeling, uitdrukkelijk of stilzwijgend ?

Men is het er over eens dat de toestemming, om geldig te zijn, niet noodzakelijk schriftelijk moet gegeven worden (*P.B.*, Tw. *Domicile* [*Violation de*] n^rs^ 39 en 48 ; — Nypels, *Code pénal interprété*, II, blz. 374 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Liberté individuelle*, n^r^ 63).

Art. 76 van het nieuwe Franse wetboek van strafvordering (w. 31 dec. 1957, van kracht sedert 1 maart 1959), eist een uitdrukkelijke, schriftelijke toestemming, eigenhandig geschreven en ondertekend door de belanghebbende. Indien hij niet kan schrijven wordt van deze omstandigheid melding gemaakt in het p.v. Deze wetsbepaling is de bevestiging van een strekking die in de loop van de laatste jaren steeds sterker naar voren kwam in de Franse rechtspraak.

363. — Nopens de vraag of de toestemming uitdrukkelijk of stilzwijgend kan gegeven worden, schijnen, althans op eerste gezicht, de meningen verdeeld te zijn.

Volgens een arrest van het hof van beroep te Gent van 4 januari 1951 (*R.W.*, 1950-51, 1033), moet de toestemming uitdrukkelijk gegeven worden. Een fysische, passieve aanwezigheid van de bewoner bij een huiszoeking kan niet worden beschouwd als een uitdrukkelijke toestemming. De huiszoeking die in dergelijke omstandigheden en zonder regelmatig bevel van de bevoegde overheid verricht wordt, is onwettig. Volgens andere rechtspraak en volgens sommige auteurs, kan er stilzwijgende toestemming zijn (Cass., 24 dec. 1951, *Pas.*, 1952, I, 217 ; — Cass., 3 maart 1924, *Pas.*, 1924, I, 230 ; — Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 113 ; — Nypels, *Code pénal interprété*, II, blz. 374 ; — Chauveau et Hélie, *Théorie du code pénal*, uitg. Nypels, I, blz. 561, noot 3 ; — Constant, *o.c.*, IIe part., I, n^r^ 215 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Liberté individuelle*, n^r^ 63 ; — *P.B.*, Tw. *Domicile* [*Violation de*], n^rs^ 39, 40, 42 en 48). In elk geval echter, mogen de omstandigheden waaruit de stilzwijgende toestemming wordt afgeleid, geen twijfel laten omtrent het akkoord vanwege de bewoner om de zoeking in zijn woning te laten geschieden (Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 113 en 114 ; — Schuind, *o.c.*, II, blz. 240 ; — Cass., 3 maart 1924, *Pas.*, 1924, I, 230 ; — Cass., 6 mei 1942, *Pas.*, 1942, I, 116).

Moet als schending van de woning worden beschouwd, het binnen dringen in de woning en het verrichten van huiszoeking zonder regelmatige opdracht van de bevoegde overheid, tijdens de afwezigheid van de bewoner of terwijl hij slaapt (*R.P.D.B.*, Tw. *Liberté individuelle*, n^r^ 64 ; — *P.B.*, Tw. *Domicile* [*Violation de*], n^r^ 41).

AFDELING IV. — *Draagwijdte van de toestemming.*

364. — Indien de toestemming zonder enig voorbehoud gegeven wordt, mag de overheid huiszoeking verrichten in alle vertrekken en aanhorigheden van de woning (Gent, 23 jan. 1951, *R.W.*, 1950-51, 1278 en besluiten O.M.). Maar de bewoner kan de toestemming tot huiszoeking beperken tot bepaalde plaatsen, b.v. tot een kantoor, een

werkplaats of zelfs tot bepaalde meubelen. In dat geval zal de overheid zich strikt binnen de grenzen van de verkregen toestemming moeten houden. Zij zou zich aan schending van de woonst schuldig maken, indien zij de opsporingen uitbreidde tot plaatsen of meubelen, waarvoor geen toestemming werd gegeven (Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 110 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Liberté individuelle*, nr 65 ; — Corr. Hasselt, 5 maart 1880, *Pas.*, 1880, III, 316).

Een buiten elke strafrechtelijke vervolging, vooraf gegeven, algemene toestemming tot huiszoeking is nietig (Cass. fr., 26 maart 1947, *D.H.*, 1947, 21), omdat het afzien van de door de grondwet gewaarborgde rechten geen uitwerking kan hebben (Braas, *o.c.*, nr 382, noot 2). Zó ook is door de raad van state beslist dat een verklaring opgesteld in de volgende bewoordingen: « ik machtig de bevoegde overheid te allen tijde en met alle middelen, de echtheid van mijn verklaringen na te gaan », niet kan gelden als een toelating tot huiszoeking, omdat zij is opgesteld in algemene termen, niet uitdrukkelijk de huiszoeking vermeldt en niet slaat op een bepaald geval (R.v.St., 5 juni 1956, *R.J.D.A.*, 1957, 41).

365. — Kan de toestemming, nadat zij gegeven werd, nog beperkt of ingetrokken worden, m.a.w. moet de overheid de zoeking stop zetten en de woning verlaten, indien, tijdens de verrichtingen, de toestemming ingetrokken wordt ? Talrijke auteurs beantwoorden de vraag ontkennend (Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 110 ; — Constant, *o.c.*, IIe part., I, nr 215 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Liberté individuelle*, nr 46 ; — Dalloz, *Rép. de dr. crim. et de procéd. pén.*, Tw. *Violation de domicile*, nr 32). Volgens Hoeffler, kan niets de bewoner beletten de gegeven toestemming in te trekken of te beperken, zolang de huiszoeking nog geen aanvang nam. De bewoner zou dit zelfs nog kunnen doen tijdens de zoeking. De onschendbaarheid van de woning blijft de regel en de wettelijkheid van de huiszoeking hangt tijdens haar verloop af van het voortbestaan van deze toestemming. De bewoner kan, in beginsel, op elk ogenblik aan de toestemming een einde maken en van dan af moet ook de huiszoeking ophouden. De tot dan toe gedane vaststellingen zijn geldig en behouden vanzelfsprekend hun gevolgen. Nochtans zou de bewoner aan de gegeven toestemming slechts een einde kunnen maken indien er aannemelijke redenen toe bestaan, b.v. een niet goed te keuren houding of machtsmisbruik vanwege de ambtenaren of ook nog een dringende noodzaak voor de bewoner om het huis te verlaten. Hij zou het niet kunnen om een voor hem bezwarende ontdekking of vaststelling *in extremis* te voorkomen. De intrekking van de toestemming, op dat ogenblik, zou in zijnen hoofde een misbruik van recht uitmaken (Hoeffler, *o.c.*, nr 249, blz. 234 en 235 ; — *vgl.* Gent, 23 jan. 1951, *R.W.*, 1950-51, 1278).

Om de nadelen die aan de intrekking van de toestemming in de loop der huiszoeking kunnen verbonden zijn, te voorkomen, kan, alvorens met de zoeking wordt aangevangen, aan de bewoner gevraagd worden toestemming tot zoeking te verlenen tot zolang de opsporingen zullen duren.

Afdeling V. — *Wie kan geldige toestemming geven ?*

366. — Volstaat de toestemming van één van de bewoners of moeten alle bewoners van eenzelfde woning hun instemming betuigen met de huiszoeking ? In principe schijnt de eerbied voor de grond-

wettelijke regel de toestemming van alle bewoners te vereisen, althans in zover de zoeking hun persoonlijk aanbelangt en behoudens wettelijke afwijkingen (Cass., 12 dec. 1939, *Pas.*, 1939, I, 515 ; — zie ook verder, n^r 372).

Inderdaad spruiten uitzonderingen op deze regel voort uit bepalingen van het burgerlijk recht en van het strafrecht.

Op grond van de bepalingen van het burgerlijk recht kunnen minderjarigen en onbekwaam verklaarde personen, geen geldige toestemming geven tot huiszoeking. Daarentegen zal de toestemming van hun wettelijke vertegenwoordiger volstaan opdat de zoeking ten opzichte van deze onbekwamen regelmatig zou zijn (Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 110 ; — Circul. prokureurs-generaal, 1 okt. 1960).

Ten aanzien van het strafrecht en op grond van artikel 46 Sv. wordt eenparig aangenomen dat de huiszoeking regelmatig is indien zij verricht wordt met de toestemming van het hoofd van het huis alléén. Hetgeen onder « hoofd van het huis » moet verstaan worden is reeds eerder uiteengezet (zie boven, n^rs 348 en volg.).

367. — Maar in tegenstelling met de huiszoeking op verzoek van het hoofd van het huis, die slechts kan geschieden op zijn persoonlijk verzoek, mag de gerechtelijke overheid op grond van door haar vooraf verzamelde aanwijzingen van misdrijf, ook tot huiszoeking overgaan met toestemming van andere personen dan het hoofd van het huis en nl. met toestemming van de persoon aan wie het hoofd van het huis het toezicht over de woning in feite heeft toevertrouwd (C.J. Vanhoudt, *o.c.*, 114). Dit geval komt in de praktijk trouwens veel vaker voor dan huiszoeking op verzoek van het hoofd van het huis.

368. — Wat de huiszoeking in de echtelijke woning betreft of in de afzonderlijke verblijfplaats van één der echtgenoten die niet samen wonen, moge verwezen worden naar hetgeen hierboven is uiteengezet (zie boven, n^rs 349 tot 350 en vooral n^rs 351 tot 353). In de gevallen waarin het verzoek van beide echtgenoten vereist is om huiszoeking te kunnen verrichten binnen het raam der opsporingen waarvan spraak in artikel 46 Sv., zal vanzelfsprekend ook hun beider akkoord nodig zijn opdat de gerechtelijke overheid op regelmatige wijze het initiatief zou kunnen nemen van een huiszoeking met toestemming. En telkens als in het kader der in artikel 46 Sv. bedoelde opsporingen, het verzoek van één der echtgenoten volstaat, zal ook met betrekking tot de huiszoeking met toestemming, zijn akkoord alléén voldoende zijn. Meer in het bijzonder zij er hier aan herinnerd dat, wanneer de echtgenoten samen wonen en één van hen afwezig is, de aanwezige echtgenoot geldige toestemming tot huiszoeking kan geven (zie boven, n^r 353).

Indien in de woning slechts een jong kind aangetroffen wordt, zal de overheid zich met dezes toestemming niet mogen vergenoegen. Er zijn immers ernstige redenen om te betwijfelen of het hoofd van het huis de bewaking van de woning aan dit kind in feite wel heeft toevertrouwd. De minderjarigheid is trouwens een wettelijk beletsel om uit eigen naam geldige toestemming te kunnen geven (zie boven, n^r 366). Hetzelfde voorbehoud moet worden gemaakt ten aanzien van een persoon wiens voorkomen of handelwijze laat vermoeden dat hij niet over al zijn geestesvermogens beschikt.

Mocht de afwezigheid van het hoofd van het huis slechts van korte duur zijn of mocht deze zich bevinden in een nabij gelegen plaats, dan lijkt het aangewezen zijn

terugkomst af te wachten of minstens om zijn toestemming te verzoeken op de plaats waar hij of zij zich bevindt.

369. — Toestemming zal kunnen gegeven worden door een beheerder, een vennoot, een huurder, een huisbewaarder, wat de lokalen betreft, tot dewelke zij gewoonlijk en vrijelijk toegang hebben, zoals burelen, opslagplaatsen, werkplaatsen, eet- en kleedkamers van fabriekpersoneel (Nypels, *Code pénal interprété,* II, blz. 500, nr 3 ; — *P.B.,* Tw. *Domicile* [*Violation de*], nr 49). Zodra echter een afzonderlijke, private woning in het gebouwencomplex voorkomt, zal met betrekking tot deze woning alleen door de bewoner ervan toestemming kunnen gegeven worden. De huisbewaarder van een appartementsgebouw zal dus geen toestemming tot huiszoeking kunnen geven voor de door hem niet bewoonde appartementen.

370. — De zoeking gedaan in een hotelkamer, enkel met de toestemming van de houder van het hotel, is geldig, indien de voorwaarden van verhuring niet zodanig zijn dat de kamer als een woning of bestendige verblijfplaats moet worden beschouwd (Cass., 29 april 1957, *Pas.,* 1957, I, 1030 ; *R.D.P.,* 1957-58, 150 ; — zie ook boven, nr 36).

371. — Wanneer iemand in een woning een afzonderlijke kamer betrekt, die slechts kan bereikt worden langs de door een ander betrokken kamers, is de toestemming van beiden vereist (Cass., 6 mei 1942, *Pas.,* 1942, I, 116 ; — Cass., 27 mei 1946, *Pas.,* 1946, I, 218).

372. — Volgens een arrest van het hof van cassatie van 12 dec. 1939 (*Pas.,* 1939, I, 515), kunnen de strafbare feiten, in een gehuurd lokaal vastgesteld lastens de huurder, tijdens een huiszoeking die uitsluitend met toestemming van de eigenaar van dit lokaal werd gedaan, geen geldige grond vormen tot strafrechtelijke vervolging van de huurder, ook al had de eigenaar zich het medegebruik van dit lokaal voorbehouden. Wel zouden de strafbare feiten, die in dit lokaal lastens de eigenaar werden vastgesteld, aanleiding kunnen geven tot vervolging tegen deze eigenaar.

373. — Toestemming van de dienstbode en van de meester is nodig voor een zoeking in kamers betrokken door de dienstbode, wanneer deze kamers deel uitmaken van het wooncomplex betrokken door de meester (*Nov., L'Instruction. La chambre du conseil,* nr 142). Toestemming van de meester volstaat, indien de kamer van de dienstbode uitsluitend als een gewoon gelegenheidsonderkomen moet worden beschouwd en niet als een eigenlijke huisvesting of als een afzonderlijk en zelfstandig verblijf. Hoeffler neemt zelfs aan dat de toestemming van het hoofd van het huis in elk geval volstaat, omdat de personen die met hem onder hetzelfde dak wonen, zoals familieleden, genodigden of dienstboden, het huis slechts in zoverre medebewonen als hun dit door het hoofd van het huis wordt toegestaan. Zij kunnen zich op geen enkel recht van bewoning beroepen. Alleen het hoofd van het huis zou dus geldig toestemming tot huiszoeking kunnen geven en zijn toestemming zou volstaan (Hoeffler, *o.c.,* nr 248, blz. 234).

Afdeling VI. — *Bewijs van de toestemming.*

374. — Destijds werd door sommige auteurs voorgehouden dat een huiszoeking wordt geacht verricht te zijn met toestemming van de bewoner, zolang deze laatste niet bewijst dat zij gebeurde zonder zijn toestemming of ondanks zijn weerstand (Chauveau et Hélie,*Théorie du code pénal,* uitg. Nypels, I, blz. 561, noot 3 ; — *P.B.,* Tw. *Domicile* [*Violation de*] nr 40). Aangezien de onschendbaarheid van de woning de regel is en de huiszoeking een onderzoeksmiddel dat aan dit beginsel afbreuk doet, kan de aangehaalde zienswijze bezwaarlijk worden bijgetreden. Integendeel, de officier van gerechtelijke politie of de beambte zal het bewijs van de toestemming moeten leveren, zoniet is de huiszoeking onwettig en kan hij, althans in sommige gevallen, er zelfs van verdacht worden zich aan schending van de woning schuldig te hebben gemaakt.

375. — Of er geldige toestemming bestaat, is een vraag naar de feiten. Het bewijs ervan kan door alle rechtsmiddelen geleverd worden (Cass., 19 febr. 1923, *Pas.*, 1923, I, 195 ; *R.D.P.*, 1923, 266) en de feitenrechter beoordeelt hier vrij (Cass., 8 maart 1954, *Pas.*, 1954, I, 589 ; — Cass., 24 dec. 1951, *Pas.*, 1952, I, 217 ; — Cass., 24 mei 1948, *Pas.*, 1948, I, 335). Het hof van cassatie oefent niettemin controle uit op de beweegredenen die de rechter aanvoert om zijn beoordeling te rechtvaardigen (Cass., 6 mei 1942, *Pas.*, 1942, I, 116 ; — Cass., 6 april 1949, *Pas.*, 1949, I, 264 ; — *vgl.* Cass., 24 dec. 1951, *Pas.*, 1952, I, 217).

Er wordt aangenomen dat, wanneer de bewoner de regelmatigheid der huiszoeking betwist, het vonnis of arrest dat de regelmatigheid aanvaardt, voldoende gemotiveerd is, wanneer in dit vonnis of arrest gezegd wordt dat de huiszoeking, blijkens de verklaring der verbalisanten en de vermeldingen in het proces-verbaal, met de toestemming van de bewoner verricht werd (Cass., 30 sept. 1946, *R.W.*, 1946-47, 155).

Het uitdrukkelijk acteren van de toestemming door de officier van gerechtelijke politie of de beambte in het proces-verbaal van huiszoeking, is wel het minimum dat met betrekking tot de bewijsvoering van het bestaan der toestemming kan geëist worden (Cass., 20 maart 1916, *Pas.*, 1915-16, I, 310 ; — Schuind, *o.c.*, II, blz. 217 ; — Garraud, *o.c.*, III, n^r^ 903 ; — Cass. fr., 2 jan. 1936, *P.P.*, 1936, I, 46). De afwezigheid van een dergelijke vermelding in het proces-verbaal, evenals de weigering van de bewoner deze vermelding in het proces-verbaal te ondertekenen, zou terecht de afwezigheid van toestemming doen vermoeden (Hoeffler, *o.c.*, n^r^ 247, blz. 232 met noten 5 en 6). Evenmin mag er uit een proces-verbaal van huiszoeking, waarin niet wordt vermeld dat er verzet of weerstand was van de bewoner, zonder meer worden afgeleid dat er toestemming was (Cass., 6 april 1949, *Pas.*, 1949, I, 264).

376. — Een huiszoeking verricht zonder regelmatig bevel van de bevoegde overheid en waarvan het bewijs niet kan worden geleverd dat zij met toestemming van de bewoner geschiedde, is nietig evenals de rechtspleging die erop volgt en die op de onwettige vaststellingen of opsporingen gegrond is. Gelet op het belang van dit bewijs, zal het voor de overheid die een huiszoeking met toestemming verricht, geraadzaam zijn in het proces-verbaal van huiszoeking te vermelden dat er uitdrukkelijk en vrijelijk toestemming gegeven werd. Er zal, met het oog op de beoordeling van de geldigheid der toestemming ook nog worden vermeld : de hoedanigheid en identiteit van de persoon die de toestemming gaf ; of er enig voorbehoud werd gemaakt ; op welke wijze de toestemming werd gegeven, mondeling of schriftelijk, enz. De afwezigheid van het hoofd van het huis zal moeten vastgesteld worden, indien de toestemming gegeven werd door een ander.

Het meest geschikte middel, om op ondubbelzinnige en onbetwistbare wijze van de toestemming te doen blijken, is de ondertekening door de bewoner of door de persoon die de toestemming geeft, van een door hem eigenhandig geschreven verklaring, die aan het proces-verbaal van huiszoeking wordt gehecht (Hoeffler, *o.c.*, n^r^ 247, blz. 232 ; — in die zin : art. 76 van het Franse wetboek van strafvordering, ingevoerd bij w. 31 dec. 1957).

De huiszoeking met toestemming van de bewoner komt in de praktijk dikwijls voor. Zoals het kan worden afgeleid uit hetgeen voorafgaat, biedt deze vorm van huiszoeking zekere voordelen : sommige vormvoorschriften vallen weg ; in geval van toestemming zonder voorbehoud noch beperking, is schending van de woning niet mogelijk ; de zoeking kan onmiddellijk geschieden en de overheid is niet meer gehouden te wachten op een huiszoekingsbevel van de onderzoeksrechter. Maar aan een huiszoeking met toestemming zijn ook nadelen verbonden : doordat een dergelijke zoeking ook door ondergeschikte agenten van gerechtelijke politie, die niet de hoedanigheid van officier bezitten, kan worden uitgevoerd, ontstaat het gevaar dat de zoeking niet altijd met de gepaste bescheidenheid zal gebeuren ; wanneer de toestemming gegeven wordt door een ander dan het hoofd van het huis, kan er soms betwisting rijzen over de geldigheid der toestemming ; het is overigens niet altijd zo duidelijk en zo onmiddellijk uit te maken wie als hoofd van het huis kan worden beschouwd of wie een geldige toestemming die voor de medebewoners bindend is, kan geven ; wanneer tenslotte de bewoner op het verzoek om in zijn woning een zoeking toe te laten, weigert in te gaan, wordt hem, in afwachting dat de onderzoeksrechter een huiszoekingsbevel heeft afgeleverd, de gelegenheid geboden om de overtuigingsstukken te doen verdwijnen of de sporen van het misdrijf uit te wissen.

Het past dat de overheid, de omstandigheden van elke zaak afzonderlijk zo scherp mogelijk ontlede om te vermijden dat de bewijzen van het misdrijf, door een onbezonnen optreden, onherroepelijk zouden verloren gaan.

TITEL V

DE VELDWACHTERS, BOSWACHTERS EN VISSERIJWACHTERS

HOOFDSTUK I

De veldwachters en de boswachters aangesteld door de openbare besturen

377. — Naar luid van artikel 16 Sv., zijn de veldwachters en de boswachters, als officieren van gerechtelijke politie, ieder op het grondgebied waarover hij beëedigd is, belast met het opsporen van de wanbedrijven en politieovertredingen tegen de land- en boseigendommen. Het is alleen wanneer zij deze misdrijven opsporen en vaststellen, dat zij de hoedanigheid van officier van gerechtelijke politie hebben. Zij zijn geen hulpofficieren van de prokureur des konings (Braas, *o.c.*, I, nr 346).

Om een doeltreffende uitoefening van hun taak te verzekeren, heeft de wetgever de veldwachters en boswachters, binnen het gebied waar zij hun functie uitoefenen, gewapend met een beperkt recht tot huiszoeking en inbeslagneming. Maar tevens heeft hij, met betrekking tot de uitoefening van dit recht tot huiszoeking, de onschendbaarheid van de woning op een bijzondere wijze gewaarborgd.

Aan de andere kant heeft het recht tot huiszoeking van de veldwachters en boswachters een uitzonderlijk karakter. Zoals in geen enkel ander geval wordt dit recht hier door het wetboek van strafvordering toegekend aan officieren van gerechtelijke politie, die geen hulpofficieren van de prokureur des konings zijn en die niettemin ambtshalve kunnen optreden in gevallen, die niet noodzakelijk gevallen van betrapping op heter daad moeten zijn.

378. — Het recht tot huiszoeking en inbeslagneming van de veldwachters wordt geregeld door artikel 16, derde lid Sv. en artikelen 68, 71 en 73 Veldwetboek (Veldwetboek, w. 7 okt. 1886) ; dit van de boswachters door artikel 16, derde lid Sv. en artikelen 122, 126, 129, 170 en 181 Boswetboek (Boswetboek, w. 19 dec. 1854).

De veldwachters en boswachters kunnen dit recht alleen uitoefenen, om de bewijzen van onderscheidenlijk de veld- en bosmisdrijven op te sporen of om de hand te kunnen leg-

gen op de weggenomen vruchten of voortbrengselen van het bos (Braas, *o.c.*, I, nr 376, blz. 305, noot 1). Bijgevolg moet er vooraf door de veld- of boswachter een inbreuk vastgesteld zijn (Simon, *o.c.*, I, nr 87 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Procédure Pénale*, nr 82 ; — *P.B.*, Tw. *Bois et Forêts*, nr 1065).

379. — Bovendien moet de veldwachter of de boswachter zich bevinden in staat van « volging » (*en état de suite*). Artikel 16, derde lid Sv., artikel 68 Veldwetboek en artikel 122 Boswetboek bepalen inderdaad dat de veld- en boswachters de voorwerpen volgen ter plaats waar zij overgebracht zijn. Onder het « volgen » van de weggenomen voorwerpen moet verstaan worden dat de veld- of boswachters, na het misdrijf te hebben vastgesteld, over zekere bewijzen of minstens over ernstige aanwijzingen omtrent de plaats waar het opgespoorde voorwerp werd overgebracht, beschikken. Zij moeten niet noodzakelijk het voorwerp zelf *de visu* kunnen volgen noch wordt er vereist dat het een geval van betrapping op heter daad zou betreffen, maar een louter vermoeden volstaat evenmin. Zo zal er b.v. nog tot huiszoeking kunnen overgegaan worden, wanneer een vruchtenroof wordt vastgesteld die reeds verscheidene dagen tevoren werd gepleegd, zolang de sporen nagelaten door het voertuig waarmede de weggenomen vruchten werden vervoerd, de veldwachter of boswachter leiden naar de woning van de vermoedelijke dader (Simon, *o.c.*, I, nr 87 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Procédure pénale*, nr 82 ; — *P.B.*, Tw. *Bois et Forêts*, nr 1065 ; — Dalloz, *Rép. prat.*, Tw. *Instruction criminelle*, nr 187).

380. — Een derde voorwaarde om tot huiszoeking te kunnen overgaan, is de aanwezigheid van de vrederechter, de politiecommissaris of de burgemeester (art. 16, derde lid Sv., art. 68 Veldwb., art. 122 Boswb.). Deze voorwaarde geldt enkel voor de zoeking in de huizen, werkhuizen, gebouwen, belendende binnenplaatsen en besloten erven. De veldwachters of boswachters mogen zonder deze bijstand binnendringen en zoekingen verrichten in alle andere plaatsen, die niet als woonplaatsen of onmiddellijke aanhorigheden ervan kunnen beschouwd worden (Simon, *o.c.*, I, nr 87 ; — zie ook verder, nr 384).

De vrederechter en burgemeester kunnen bij wettig belet vervangen worden respectievelijk door de plaatsvervangende vrederechter en door de schepen. De politiecommissaris kan de adjunct-politiecommissaris afvaardigen.

De veldwachter of de boswachter zou ook een beroep kunnen doen op een officier met rechterlijke opdrachten, vermits deze al de ambtsbevoegdheden heeft, die door de wet worden toegekend aan de politiecommissaris als officier van gerechtelijke politie (art. 8, w. 7 april 1919 op de gerechtelijke politie). Er wordt zelfs voorgehouden dat een beroep zou kunnen gedaan worden op de prokureur des konings, die de volle uitoefening heeft van de openbare vordering (*P.B.*, Tw. *Bois et Forêts*, nr 1062).

De gerechtelijke overheden en officieren van gerechtelijke politie, wier bijstand gevorderd wordt, kunnen deze niet weigeren. Zij moeten de veldwachter of boswachter op staande voet vergezellen en het proces-verbaal van zoeking mede ondertekenen (art. 69 Veldwb. en 123 Boswb.). Artikel 69 Veldwetboek straft met een geldboete van 25 fr. de ambtenaar die zijn medewerking weigert.

Art. 69 Veldwb. en 123 Boswb. bepalen nog dat respectievelijk de veldwachter en de boswachter de gebeurlijke weigering vanwege de gevorderde ambtenaar in het proces-verbaal zal acteren. Sommige auteurs hebben hieruit afgeleid dat de veldwachter of boswachter, na deze weigering te hebben vastgesteld, toch tot huiszoeking kan overgaan (Beltjens, *Code forestier,* art. 123, nr 5). Doorgaans wordt deze stelling door de rechtsleer niet bijgetreden. Men is integendeel van oordeel dat de bepalingen betreffende de huiszoeking in zake veld- en bosmisdrijven reeds een ernstige afwijking betekenen van het grondwettelijk beginsel van de onschendbaarheid van de woning en dat de bijzondere voorwaarden gesteld ter bescherming van deze onschendbaarheid, moeten verenigd zijn, om huiszoeking te kunnen verrichten (*P.B.,* Tw. *Bois et forêts,* nr 1079).

Mochten alle gevorderde ambtenaren hun bijstand weigeren, hetgeen zich praktisch niet zal voordoen, dan zou de veldwachter of boswachter de prokureur des konings moeten inlichten, en zou deze de onderzoeksrechter kunnen vorderen.

Er dient opgemerkt dat, buiten de mogelijkheid van disciplinaire maatregelen, de weigering van de gevorderde officier of ambtenaar om in te gaan op de vordering van de boswachter, wettelijk niet gesanctioneerd is, zoals de weigering in te gaan op de vordering van de veldwachter.

381. — Het is de veldwachter of de boswachter, en niet de ambtenaar of de officier die hem bijstaat, die de huiszoeking verricht. Het is derhalve de veldwachter of de boswachter die de verantwoordelijkheid draagt van de huiszoeking. Hij ook dient alle nodige maatregelen te treffen voor de goede uitvoering ervan, zoals het opeisen van vaklieden, het opvorderen van de openbare macht, enz. (art. 71 Veldwb. ; — art. 126 Boswb.).

382. — De wetgever heeft de bijstand van de bovengemelde ambtenaren of officieren van gerechtelijke politie klaarblijkelijk bedoeld als een middel om nutteloze, onbezonnen of tergende huiszoekingen te voorkomen. Indien echter de bewoner vrijwillig van deze bijstand afziet, is de huiszoeking geldig. Maar de afstand kan alleen geschieden door het familiehoofd of dezes afgevaardigde (*P.B.,* Tw. *Bois et forêts,* nr 1070). Van deze afstand zou melding moeten gemaakt worden in het proces-verbaal van huiszoeking en het is zelfs geraadzaam deze vermelding te laten mede-ondertekenen door de belanghebbende.

383. — Het volgrecht van de veldwachters en boswachters is beperkt tot het gebied waarover zij beëdigd zijn. Wanneer de voorwerpen buiten dit gebied werden gebracht, moet de bijstand van zijn bevoegde ambtgenoot ingeroepen worden.

384. — De huiszoekingen kunnen slechts over dag geschieden (Dalloz, *Rép. prat.,* Tw. *Instruction criminelle,* nr 193). Nochtans hebben de boswachters te allen tijde en dus o o k ' s n a c h t s , recht van toegang tot de fabrieken, loodsen en andere in de artikelen 111, 112, 115 en 116 Boswb. vermelde inrichtingen, gelegen binnen de in exploitatie zijnde kappingen. Zij kunnen in deze plaatsen tot opsporing en inbeslagneming overgaan, zonder de bijstand van de ambtenaar of van de officier wiens aanwezigheid vereist is voor het verrichten van zoekingen in de woning en haar aanhorigheden. Maar zij moeten minstens getweeën zijn of vergezeld zijn van twee in de gemeente wonende getuigen (art. 119 Boswb. ; — *R.P.D.B.,* Tw. *Forêt,* nr 327 ; — *P.B.,* Tw. *Bois et forêts,* nr 549 en 556).

385. — De boswachters zijn er toe gehouden beslag te leggen op al de voorwerpen die krachtens de wet v e r b e u r d v e r k l a a r d kunnen worden (art. 170 Boswb.). Er is niet voorzien in de verbeurdverklaring van het vee, de gespannen en andere voertuigen waarmede iemand in overtreding bevonden

wordt. De inbeslagneming ervan is dan ook niet verplicht. Maar de boswachter zal ze wel in beslag nemen, indien de eigenaar ervan niet gekend is en eveneens wanneer zij kunnen dienen tot waarborg voor de betaling der geldboete (*R.P.D.B.*, Tw. *Forêt*, n^r^ 671).

Met het oog op de teruggave aan de benadeelde, zal er eveneens beslag worden gelegd op de weggenomen voorwerpen of vruchten. Dit geldt zowel voor de veld- als voor de bosmisdrijven (art. 68 Veldwb. ; — art. 123 Boswb.).

386. — Gelet op de algemene bewoordingen van art. 170 Boswb., zou de verbeurdverklaring toepasselijk zijn op de tuigen die gediend hebben tot het plegen, niet alleen van de wanbedrijven, maar ook van overtredingen. Art. 170 Boswb. wijkt nog af van de algemene beginselen betreffende de verbeurdverklaring, zoals deze zijn vastgelegd in art. 42, 1° S.W., in zover het niet vereist is dat de tuigen die de overtreder met zich droeg, hem zouden toebehoren.

Hoewel art. 170 Boswb. uitdrukkelijk oplegt deze tuigen in beslag te nemen, is voorafgaand beslag niet vereist om de verbeurdverklaring te kunnen uitspreken.

387. — Administratieve richtlijnen schrijven voor dat de boswachters geen geweld zullen gebruiken, noch bedreigingen zullen aanwenden, om de overtreder te ontwapenen of om de hand te leggen op de door hem gebruikte tuigen (*R.P.D.B.*, Tw. *Forêt*, n^r^ 672 ; — *P.B.*, *Bois et forêts*, n^r^ 276). Het volstaat dat zij deze tuigen in het proces-verbaal zouden beschrijven. De voorwerpen worden niettemin beschouwd als zijnde in beslag genomen. In afwachting van de verbeurdverklaring ervan, blijven zij voorlopig in handen van de overtreders. De door artikel 507 S.W. gestelde straffen zijn op hen toepasselijk, indien zij deze voorwerpen bedrieglijk wegmaken (Cass. fr., 21 nov. 1895, *Rec. Dall.*, 1896, 1, 191 en noot). Maar de verbalisant zal van deze inbeslagneming, waarbij de voorwerpen voorlopig in handen van de overtreders worden gelaten, aan deze laatsten uitdrukkelijk kennis moeten geven.

388. — Met betrekking tot deze inbeslagneming zijn geen bijzondere vormen voorgeschreven. Het proces-verbaal van inbeslagneming zal dus alleen aan de gewone vereisten moeten voldoen (zie boven, n^rs^ 93 en volg.).

Ingevolge artikel 129 Boswb. en artikel 73 Veldwb., moet nochtans binnen 24 uren een uitgifte van het proces-verbaal van inbeslagneming ter griffie van het vredegerecht neergelegd worden, om te kunnen worden medegedeeld aan hen die de in beslag genomen zaken eventueel zouden terug vorderen. Niet-naleving van deze vorm heeft geen nietigheid tot gevolg.

389. — De wetgever heeft het verkieslijker geoordeeld de in beslaggenomen voorwerpen niet langer dan nodig in handen van de overtreder te laten. Aan de andere kant zal het vaak onmogelijk zijn sommige zaken, wegens hun aard of omvang, ter griffie van de bevoegde rechtbank neer te leggen. Daarom bepalen artikel 16 Sv., artikel 68 Veldwb. en artikel 122 Boswb., dat de in beslag genomen voorwerpen door de veldwachter of boswachter in bewaring zullen worden gesteld. Het betreft hier een bijkomende maatregel met het oog op een beter behoud van de voorwerpen die in beslag genomen werden.

Inbewaringstelling is verplicht, telkens als de overtuigingsstukken moeten verbeurdverklaard of aan de benadeelde teruggegeven worden (*P.B.*, *Bois et forêts*, n^r^ 1054).

De in beslag nemende agent mag zelf de voorwerpen in bewaring nemen.

In verband met het in bewaring stellen zijn er geen bijzondere vormen na te leven. Het volstaat dus te verwijzen naar de algemene regels toepasselijk op het beslag ter plaatse (zie boven, n^rs 128 en volg.).

390. — De vrederechters kunnen, op verzoek van de eigenaar en wanneer het voorwerpen betreft die niet moeten verbeurdverklaard worden, voorlopige opheffing van het beslag verlenen, onder verplichting dat de kosten van sekwester betaald worden en tegen borgstelling voor de verdere goede bewaring van het voorwerp tot aan de definitieve beslissing door de rechter die over de grond der zaak oordeelt (art. 74 Veldwb. ; — art. 130 Boswb.).

Wanneer het dieren betreft die binnen de 5 dagen volgende op het sekwester, voor de bosmisdrijven, en binnen de 10 dagen voor de veldmisdrijven, niet worden teruggevorderd, of indien er geen zekerheid wordt gesteld, beveelt de vrederechter de veiling ervan op de naastbijgelegen markt. De veiling geschiedt door de ontvanger van domeinen, na bekendmaking 24 uren vooraf. De kosten van bewaring en van de verkoop worden door de vrederechter begroot en van de opbrengst van de verkoop afgehouden. Het overige blijft in handen van de ontvanger van de domeinen (art. 75 Veldwb. en art. 131 Boswb.).

Omtrent de geldigheid van het beslag, kan alleen het strafgerecht dat moet oordelen over de inbreuk, een beslissing treffen (*P.B.*, Tw. *Saisie judiciaire [en matière pénale]*, n^r 4 ; — *P.B.*, Tw. *Bois et forêts*, n^r 1028).

391. — De politiecommissaris, en de burgemeester in de gemeenten waar er geen politiecommissaris is, hebben dezelfde bevoegdheid voor het vaststellen van veld- en bosmisdrijven als de veldwachters en boswachters. Zij hebben zelfs voorrang op dezen (art. 11 Sv.), d.w.z. dat, wanneer de politiecommissaris of burgemeester een veld- of bosmisdrijf vaststelt, hij zijn functie verder uitoefent, zelfs na aankomst van de veldwachter of boswachter. Nochtans mag er uit artikel 11 Sv. niet worden afgeleid dat de veldwachter of boswachter ervan ontslagen wordt verder op te treden, zodra de politiecommissaris of de burgemeester ter plaats komt (Mangin, *Traité des procès-verbaux*, n^r 72, blz. 165 ; — Bourguignon, *Manuel d'instruction criminelle*, blz. 59, n^r 3 ; — *vgl. R.P.D.B.*, Tw. *Forêt*, n^r 667).

392. — De boswachters zijn bevoegd om op dezelfde wijze, de bosmisdrijven in de private bossen, gelegen binnen hun ambtsgebied, vast te stellen, indien zij daartoe door de eigenaars worden verzocht. Melding van het verzoek moet in het procesverbaal gedaan worden (art. 13 Boswb.).

HOOFDSTUK II

De bijzondere boswachters. De visserijwachters

393. — De bijzondere boswachters in dienst van particulieren, ook genoemd jachtwachters, hebben in het gebied waarover zij beëdigd zijn, dezelfde bevoegdheid als de boswachters van staat, gemeente of andere openbare besturen (art. 177 tot 183 Boswb.).

Het is niet zonder nut, hier te onderstrepen dat het wild slechts mag opgespoord en in beslag genomen worden bij handelaars in eetwaren, tafelhouders, waarden, in openbare plaatsen en in openbare rijtuigen. Op andere plaatsen kunnen de opsporingen en inbeslagnemingen slechts geschieden, indien het wild er gebracht werd om in de handel te worden verkocht (zie Tw. *Jacht,* n^rs^ 461 en volg.). Deze beperking van het opsporingsrecht is niet eigen aan de bos- en jachtwachters, maar geldt voor alle opsporingsagenten en officieren van gerechtelijke politie. Het in beslag genomen wild wordt terstond ter beschikking gesteld van de commissie van openbare onderstand (zie Tw. *Jacht,* n^r^ 463).

De wet van 28 februari 1882 op de jacht bevat in artikelen 8, 20, 22 en 31 nog andere, bijzondere regels betreffende de inbeslagneming en de verbeurdverklaring. Bijgevolg is art. 42 S.W. op de jachtmisdrijven niet toepasselijk, daar art. 100 S.W. bepaalt dat boek I van het strafwetboek slechts toepasselijk is op de bijzondere wetten, voor zover deze bijzondere wetten geen strijdige beschikkingen inhouden (Cass., 8 jan. 1951, *R.D.P.,* 1950-51, 1092 ; — zie ook : Tw. *Jacht,* n^rs^ 417 en volg.).

Wat betreft het nazicht van de weitas van de jagers, kan verwezen worden naar het artikel « *La visite des carnassiers* » van A. de Chentimes in *Journal des Chasseurs,* n^r^ 196, van 25 april 1925 (blz. 208 en 209) en n^r^ 198 van 25 mei en 10 juni 1925 (blz. 239 en 240).

394. — De wet van 1 juli 1954 op de riviervisserij bepaalt in artikel 29, dat de inbreuken op deze wet worden vastgesteld en vervolgd overeenkomstig de bepalingen van titel XI van het boswetboek, behoudens de wijzigingen vervat in artikelen 30 tot 34 van de wet op de visserij. Krachtens artikel 30 van voormelde wet, kan de minister tot wiens bevoegdheid de riviervisserij behoort, visserijwachters benoemen. Deze wachters worden met de boswachters gelijkgesteld. Naar luid van artikel 31 van dezelfde wet, worden de bijzondere visserijwachters, aangesteld met inachtneming van artikel 177 van het boswetboek, gelijkgesteld met de bijzondere boswachters. De openbare en bijzondere visserijwachters hebben dus hetzelfde zoekings- en inbeslagnemingsrecht als de boswachters.

TITEL VI

HET DECREET VAN 19-22 JULI 1791

395. — Het decreet van 19-22 juli 1791 op de inrichting van de gemeentelijke en correctionele politie bepaalt in titel I, artikel 9 : « In plaatsen waar eenieder zonder onderscheid wordt toegelaten, zoals koffiehuizen, herbergen, winkels en andere lokalen, kunnen de officieren van politie altijd binnentreden, hetzij om wanordelijkheden of overtredingen van de reglementen vast te stellen, hetzij om de maten en gewichten, het gehalte van goud en zilver, de gezonde hoedanigheid van de eetwaren en geneesmiddelen te onderzoeken ».

Hetzelfde decreet bepaalt in titel I, artikel 10 : « Zij kunnen ook te allen tijde binnentreden in de huizen waar men gewoonlijk hazardspel houdt, doch zulks alleen op de aangifte die hun desaangaande mocht gedaan zijn door twee metterwoon gevestigde burgers.

Eveneens kunnen zij te allen tijde binnentreden in plaatsen die kennelijk tot ontucht dienen » (volledige tekst van decreet : *Recueil de la législation générale en vigueur en Belgique,* I, blz. 78).

Het valt onmiddellijk op dat het decreet in zeker opzicht afwijkt van de algemene regels betreffende de huiszoeking. Het recht om bepaalde plaatsen te betreden, dat normaal alleen aan de onderzoeksrechter behoort, wordt hier verleend aan de officieren van politie. Bovendien kan dit recht worden uitgeoefend te allen tijde, d.w.z. op elk uur van de dag en van de nacht. Het wordt ook ambtshalve uitgeoefend.

Deze afwijking van de algemene beginselen vindt haar oorsprong in de spoed waarmede, in het belang van de openbare orde en van de naleving der reglementen, bepaalde vaststellingen moeten gebeuren. Zoals het verder wordt uiteengezet, gaat het hier trouwens niet meer over een eigenlijk recht tot huiszoeking, niet alleen omdat de plaatsen die door de politieofficieren mogen betreden worden, geen private woningen, doch voor het publiek toegankelijke plaatsen zijn, maar ook omdat het decreet enkel een recht van toegang en toezicht en geen huiszoekingsrecht verleent (zie verder, nr 405).

Dit recht van toegang en toezicht is aan tal van beperkingen en voorwaarden onderworpen. Gelet op zijn uitzonderlijk karakter, moeten de bewoordingen van artikelen 9 en 10 van het decreet daarenboven strikt geïnterpreteerd worden (Braas, *o.c.,* I, nr 379 ; — Luik, 1 maart 1924, *R.D.P.,* 1924, 342).

HOOFDSTUK I

Plaatsen toegankelijk voor het publiek

AFDELING I

Plaatsen waar eenieder zonder onderscheid wordt toegelaten.

396. — De opsomming van de plaatsen toegankelijk voor het publiek, vermeld in artikel 9 van het decreet, is niet beperkend. Zij duidt aan dat de wetgever met « plaatsen toegankelijk voor het publiek » hoofdzakelijk bedoelt de gebouwen, inrichtingen of gedeelten van private woningen, waaraan een publieke bestemming wordt gegeven, door het feit dat eenieder zonder onderscheid er wordt toegelaten. De gelagzaal van een herberg, de verbruikzaal van een spijshuis, de toon- en verkoopzalen van een winkel, de burelen van een openbare dienst gehouden in een private woning, het notariskantoor waar een openbare veiling wordt gehouden, zijn plaatsen toegankelijk voor het publiek (Gent, 3 sept. 1881, *Pas.*, 1881, II, 368 ; — *P.B.*, Tw. *Lieu public*, n^r 34 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Domicile* [*Violation de*], n^r 5). Maar de mogelijkheid van toegang voor een private cliëntele tot een bepaalde plaats, zal aan het privaat karakter van die plaats geen afbreuk doen. Het dokters- en advocatenkabinet, het kantoor van een notaris, pleitbezorger of deurwaarder, van een wisselagent enz., zijn geen plaatsen toegankelijk voor het publiek.

Bepaalde plaatsen die als private woning moeten worden beschouwd, kunnen tijdelijk het karakter aannemen van een plaats toegankelijk voor het publiek, b.v. een privaat lokaal waar een openbare vertoning of een openbare feestelijkheid wordt gehouden, terwijl plaatsen die gewoonlijk toegankelijk zijn voor het publiek, tijdelijk dit karakter kunnen verliezen, zoals b.v. de herberg waaruit alle verbruikers zijn vertrokken en die, vanaf het sluitingsuur, door de herbergier ook niet langer wordt opengehouden (*P.B.*, Tw. *Lieu public*, n^rs 7 en 35).

Samenvattend kan worden gezegd dat een plaats moet worden beschouwd als zijnde toegankelijk voor het publiek, zodra en zolang het publiek er wordt toegelaten, onverschillig welke de normale bestemming is van die plaats. Onder publiek moet dan worden verstaan eenieder zonder onderscheid. Het feit dat er aan de personen die toegang willen hebben tot die plaatsen, bepaalde voorwaarden worden gesteld, b.v. van leeftijd, geslacht, lidmaatschap of betaling van inkomgeld, doet echter geen afbreuk aan het openbaar karakter van die plaats, zolang

de toetredingsvoorwaarden niet zodanig zijn, dat de plaats moet worden beschouwd als een « private kring » (*R.P.D.B.*, Tw. *Jeu et pari en matière répressive*, nr 54 ; — *ibid.*, Tw. *Infraction et répression en général*, nr 518 ; — *P.B.*, Tw. *Lieu ouvert au public*, enig nr ; — *P.B.*, Tw. *Lieu public*, nr 6 ; — Gent, 10 febr. 1912, *Pas.*, 1912, II, 76 ; — zie ook verder, nrs 402 en volg.).

397. — Het recht van toezicht verleend door het decreet van 1791, mag alleen worden uitgeoefend in het gedeelte van de woning dat kan worden beschouwd als een plaats toegankelijk voor het publiek en niet in de vertrekken en aanhorigheden die bestemd zijn tot huisvesting van de bewoner en van zijn personeel (Simon, *o.c.*, I, nr 428 ; — Braas, *o.c.*, I, nr 379 ; — Schuind, *o.c.*, II, blz. 214 ; — *P.B.*, Tw. *Inviolabilité du domicile*, nr 105 ; — *ibid.*, Tw. *Cabaret*, nr 106 ; — *ibid.*, Tw. *Lieu public*, nr 9 ; — *ibid.*, Tw. *Maison de débauche*, nr 63 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Jeu et pari en matière répressive*, nr 67 ; — M. Vauthier, *Précis de droit administratif de la Belgique*, blz. 146).

In de praktijk zal het niet altijd zo dadelijk uit te maken zijn, welke juist de plaatsen zijn waartoe het publiek toegang heeft. Veel auteurs nemen aan dat de politieofficieren kunnen binnentreden in alle plaatsen, zelfs in diegene die normaal bestemd zijn tot de huisvesting, zodra er zich, wanneer het b.v. een herberg betreft, verbruikers ophouden of verbergen. Volgens deze auteurs verliest een privaat vertrek, door het feit zelf dat het publiek er wordt toegelaten, zijn privaat karakter (Seresia, *Du droit de police des conseils communaux*, blz. 228 ; — E. Dewez et V. Tayart de Borms, *Du droit* [*de visite*] *des officiers de police* [*de pénétrer*] *dans les cafés, cabarets et autres lieux publics*, *R.D.P.*, 1923, blz. 53 en volg. ; — *anders* : L.R., *De l'étendue du droit qu'ont les officiers de police de pénétrer dans les lieux publics, cabarets, les boutiques, les maisons de jeux et les maisons de débauche*, *R.D.P.*, 1922, 609 en volg.).

Een rondschrijven van de minister van justitie van 2 augustus 1848 betreffende de toegang van de politieofficieren tot de herbergen na het sluitingsuur, bevat richtlijnen in dezelfde zin. Volgens deze circulaire mogen de officieren van politie toegang eisen ook tot de privé vertrekken, omdat de wetgever niet de materiële sluiting van de inrichting beoogt, doch het verbod van openbare bijeenkomsten na een bepaald uur. Hieruit volgt de verplichting voor de houder van een voor het publiek toegankelijke plaats, alle lokalen door het publiek te doen verlaten, ook de private vertrekken, zoniet zou de politiemaatregel bestendig kunnen ontdoken worden en zou het daartoe volstaan de personen in een private kamer te laten plaats nemen (Verz. Circul. Min. Just., 1848, blz. 211).

398. — Maar ook het omgekeerde moet aangenomen worden. Tot de plaatsen die normaal voor het publiek toegankelijk zijn, zal er geen recht van toegang meer bestaan, zodra deze plaatsen aan hun publieke bestemming onttrokken zijn (E. Dewez et V. Tayart de Borms, *o.c.*, *l.c.* ; — Dalloz, *Rép. de dr. crim. et de procéd. pén.*, Tw. *Débit de boissons*, nrs 186 en 187). Tot een herberg die werkelijk gesloten is, hebben de officieren van politie geen toegang (Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 122, noot 2 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Liberté individuelle*, nr 68). Nochtans, volgens een arrest van het hof van cassatie van 15 jan. 1855 (*Pas.*, 1855, I, 70), zouden de officieren van politie de bewoner of houder van een herberg, op elk ogenblik van de dag of de nacht kunnen verzoeken hun toegang te verlenen tot de herberg om er

gebeurlijk inbreuken op de reglementen of wanordelijkheden vast te stellen, zelfs indien uit geen enkele omstandigheid zou blijken dat er verbruikers in de herberg vertoeven of dat zij voor het publiek toegankelijk is. Men kan deze zienswijze bijtreden, voor zover hiermede niet wordt bedoeld dat de officieren van politie het recht hebben om, tegen het verzet van de houder in, een werkelijk gesloten herberg te doen openen om er zich toegang te verschaffen. In dit geval gaat het dan alleen om een toezicht waaraan de houder zich vrijwillig onderwerpt. Het lijdt geen twijfel dat de politie in die omstandigheden gerechtigd is op elk ogenblik controle uit te oefenen.

Een arrest van de Franse raad van state neemt zelfs aan dat de gemeentelijke overheid haar bevoegdheid te buiten gaat, wanneer zij in een gemeentelijk besluit, aan de politieofficieren de macht verleent om in herbergen binnen te treden op elk ogenblik, onverschillig of zij open of gesloten zijn (Cons. d'Etat fr., 19 febr. 1904, *Rec. Dall.*, 1905, 3, 59-60).

Tot de gesloten drankhuizen hebben de politieofficieren alleen recht van toegang, wanneer, door omstandigheden die van buiten uit waarneembaar zijn, blijkt of vermoed wordt dat de sluiting slechts schijnbaar is, terwijl in werkelijkheid er zich verbruikers in een van de vertrekken der inrichting ophouden (Cass. fr., 22 nov. 1872, *Rec. Dall.*, 1872, 1, 431 ; — Cass. fr., 28 april 1910, *Bulletin crim.*, 1910, 226). De Belgische rechtspraak is strenger : opdat de politie toegang zou hebben tot een inrichting, is het noodzakelijk dat deze inrichting werkelijk en openlijk toegankelijk is. Wanneer dit niet het geval is, behoort het niet aan de politie, uit een onderzoek of uit bepaalde feiten, het bewijs van het tegendeel af te leiden (Cass., 14 maart 1932 en besluiten openbaar ministerie, *Pas.*, 1932, I, 109).

Afdeling II

Huizen waar kansspelen worden gehouden en ontuchthuizen.

399. — Wat de plaatsen betreft bedoeld door artikel 10 van het decreet, nl. de huizen waar kansspelen worden gehouden en de ontuchthuizen, worden er, met betrekking tot het recht van toegang van de politie, bijzondere voorwaarden gesteld.

De huizen waar kansspelen worden gehouden, moeten gewoonlijk daartoe bestemd zijn. Een plaats waar slechts toevallig kansspelen worden gehouden, valt niet onder het decreet. Bovendien kan de politieofficier slechts optreden op aangifte van twee metterwoon gevestigde burgers.

Onder metterwoon gevestigde burgers moet men verstaan Belgen die een vaste woonplaats hebben. De tekst van art. 10 zegt niet dat zij moeten gehuisvest zijn in de gemeente, waar het huis waar kansspelen worden gehouden, gelegen is (Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 124, noot 1).

Het woord hazardspelen is een algemene term die wij terugvinden in artikelen 305 en 557, 3° S.W., alsook in artikel 1, wet van 24 oktober 1902 op het spel. De betekenis ervan wordt niet omschreven in het decreet van 1791, evenmin als in de aangehaalde artikelen van het S.W. en van de wet

van 1902. Deze term kan dus in ruime zin uitgelegd worden (Cass., 9 nov. 1908, *Pas.*, 1909, I, 15). Hij omvat niet alleen de eigenlijke kansspelen, maar ook al zulke spelen waarbij het toeval het overwegend element is, zoals de loterijen en de weddenschappen (Cass., 28 febr. 1955, *Pas.*, 1955, I, 716 ; — Cass., 25 juni 1934, *Pas.*, 1934, I, 338 ; — Cass., 26 april 1926, *Pas.*, 1926, I, 350 ; — Cass., 9 nov. 1908, *Pas.*, 1909, I, 15 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Jeu et pari en matière répressive*, n^r^ 5).

400. — Opdat er op grond van het decreet van 1791 in ontuchthuizen zou kunnen binnengetreden worden, moet het plaatsen betreffen die kennelijk tot het plegen van ontucht dienen. Er moet algemene bekendheid zijn. Wanneer de feiten van ontucht zich voordoen in een herberg of in enige andere plaats toegankelijk voor het publiek, hebben de politieofficieren tot deze plaats toegang, zelfs indien er geen algemene bekendheid is. Maar in dat geval is hun recht van toegang gesteund op artikel 9 van het decreet en niet op artikel 10, hetgeen de bevoegdheid van de politieofficier in zekere mate beperkt (zie verder, n^rs^ 405 en volg.).

401. — De politieofficieren moeten vóór hun toezicht in een voor het publiek toegankelijke plaats niet noodzakelijk onderzoeken of de lokalen waar zij optreden openbare plaatsen zijn. De afwezigheid van dergelijk voorafgaand onderzoek zou geen reden zijn om hun optreden onwettig te verklaren (Gent, 13 febr. 1953, *R.W.*, 1953-54, 20 ; — Cass., 14 maart 1932, *Pas.*, 1932, I, 108 ; — *vgl.* Cass., 2 dec. 1929, *Pas.*, 1930, I, 42 ; — zie ook Cass., 15 sept. 1960, *R.D.P.*, 1960-61, 788).

HOOFDSTUK II

De private vergaderplaatsen

402. — Sommige plaatsen, hoewel zij toegankelijk zijn voor vele personen, kunnen nochtans niet worden beschouwd als voor het publiek toegankelijke plaatsen, omdat niet eenieder zonder onderscheid er wordt toegelaten. Deze plaatsen zijn weliswaar niet gelijk te stellen met een private woning, maar zij zijn, als het ware, de voortzetting ervan. De personen die er toegang toe hebben, beogen een bepaalde, gemeenschappelijke bedrijvigheid of ontspanning, als voortzetting of vervollediging van hun familiale, godsdienstige, sociale of professionele activiteit. Zij wensen deze bedrijvigheid waar te nemen in een kring, waarvan bepaalde personen deel kunnen uitmaken, maar die niet voor eenieder zonder onderscheid toegankelijk is. Om dit doel te bereiken worden gewoonlijk standregels opgesteld en moeten de leden aan een reeks toetredingsvoorwaarden voldoen.

403. — De private vergaderplaatsen, dit zijn de lokalen waar clubs, kringen of sociëteiten vergaderen (soms letterlijk naar het Frans « private kringen » genoemd) hebben geen openbaar karakter. Zij vallen dus niet onder het decreet van 1791. Vandaar het belang ze te kunnen onderscheiden van de voor het publiek toegankelijke plaatsen. Dit onderscheid is niet altijd even duidelijk. De loutere benaming « private kring », « private club » of « vereniging zonder winstoogmerk », neemt het openbaar karakter van de lokalen waar de bijeenkomsten gehouden worden niet weg. Er is ook op gewezen dat het stellen van zekere toegangsvoorwaarden, op zichzelf, daartoe niet altijd volstaat (zie boven, n^r^ 396 ; — zie ook : Schuind, *o.c.*, II, blz. 213).

Het komt er in de eerste plaats op aan na te gaan welke de doelstelling is van de vereniging. In verband hiermede, is het nuttig de aandacht te vestigen op de wetgeving betreffende de kansspelen en het alcoholregime.

Art. 2, wet van 24 oktober 1902 op het spel, bestraft al wie, in een voor het publiek toegankelijk lokaal, gewoonlijk spelen toelaat die aanleiding geven tot overdreven inzetten of weddenschappen. Anderzijds verbiedt art. 1, § 1, wet van 29 augustus 1919 op het alcoholregime, het verbruik, de verkoop en het aanbod van geestrijke dranken bestemd om ter plaatse te worden verbruikt, in voor het publiek toegankelijke plaatsen, zoals drankslijterijen, hotels, spijshuizen, vermaakinrichtingen, magazijnen, kramen, boten, treinen, stations, ateliers of werkplaatsen.

Gelet op deze wetsbepalingen, is het licht te begrijpen dat er, met het oog op wetsontduiking, door zekere herbergiers gepoogd werd aan voor het publiek toegankelijke plaatsen, ogenschijnlijk hun openbaar karakter te ontnemen, nl. door het oprichten van zogezegde clubs en private kringen. De benaming die aan het lokaal of aan de

vereniging gegeven wordt en de toetredingsvoorwaarden zijn in deze gevallen fictief, terwijl de eigenlijke doelstelling wel blijft het publiek, zonder enig onderscheid, in het lokaal toe te laten.

Art. 1, wet van 29 augustus 1919 is dan ook aangevuld door art. 1, Besl.w. 14 november 1939 betreffende de openbare dronkenschap en wel in volgende zin : « worden eveneens beschouwd als plaatsen toegankelijk voor het publiek, de lokalen waar leden van een vereniging of groepering samen komen, uitsluitend of hoofdzakelijk om geestrijke of gegiste dranken te verbruiken of om deel te nemen aan kansspelen ».

Opdat een vereniging een privaat karakter zou hebben, is er dus vereist : 1° dat zij niet uitsluitend of zelfs niet hoofdzakelijk het verbruik van alcoholische dranken of het houden van kansspelen tot doel zou hebben ; 2° dat zij werkelijk beoogt het publiek uit te sluiten en slechts een wel bepaalde, concreet te onderscheiden groep personen toe te laten.

404. — Of een vereniging aan deze vereisten beantwoordt, zal meestal blijken uit haar standregels en uit de stipte naleving ervan.

Het ontwerp van de wet van 24 okt. 1902 op het spel, bepaalde de voorwaarden tot het oprichten van private kringen :

1° deze verenigingen moeten opgericht worden met een ander doel dan het inrichten van kansspelen ;

2° zij moeten samengesteld zijn uit personen van dezelfde stand, die in dezelfde gemeente wonen en een lidgeld betalen ;

3° niet-leden mogen geen toegang hebben tot de vereniging ;

4° een register moet worden bijgehouden, waarin de identiteit van de leden en de datum van hun toetreding wordt vermeld.

Deze bepalingen werden echter niet opgenomen in de wet, juist om door een fictieve naleving van deze voorwaarden, wetsontduiking te voorkomen.

De wetgever heeft de beoordeling van het onderscheid tussen een werkelijke en een fictieve private kring, overgelaten aan de scherpzinnigheid van de rechter. Dit onderscheid blijft een loutere vraag naar de feiten. In de rechtsleer en rechtspraak heeft men getracht de normen ervan vast te leggen. Doorgaans is men het erover eens dat de leden van een club of private kring moeten onderworpen zijn aan een strenge selectie, volgens vaste criteria die verband houden met b.v. het familiaal, godsdienstig, sociaal of economisch leven. Er moet onder de leden een werkelijke band, een gemeenschap bestaan. Er zal ook een zekere standvastigheid moeten zijn, waardoor herhaalde wijzigingen van de leden en van het ledenaantal uitgesloten wordt (J. Constant, *Les cercles privés et la loi sur le régime de l'alcool, J.T.*, 1927, 133 en volg. ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Jeu et pari en matière répressive*, n^r^ 54 ; — Schuind, *o.c.*, II, blz. 213 met verwijzingen ; — *P.B.*, Tw. *Jeu et pari en matière répressive*, n^rs^ 100 en volg. ; — Gent, 28 febr. 1894, *B.J.*, 1894, 444 en besluiten van M. Callier, Subst. Prok.-gen. ; — Corr. Brugge, 14 juli 1893, *Pas.*, 1893, III, 332 ; — Brussel, 31 mei 1899, *J.T.*, 1899, 915 ; — Corr. Brugge, 2 juni 1905, *Pas.*, 1905, III, 209 ; — Gent, 10 febr. 1912, *Pas.*, 1912, II, 76 ; — Brussel, 3 dec. 1912, *Pas.*, 1913, II, 11 ; — Luik, 21 febr. 1922, *Jur. Liège*, 1922, 106).

Wanneer een vereniging aan deze onderscheiden vereisten werkelijk voldoet, zal zij ontegensprekelijk een privaat karakter hebben en zullen de politieofficieren zich niet kunnen beroepen op het decreet van 1791, om zich toegang te verschaffen tot de lokalen waar de bijeenkomsten van deze

vereniging worden gehouden. Zij zullen er alleen kunnen binnendringen en zoekingen verrichten, krachtens een regelmatig bevel van de onderzoeksrechter. Wegens de moeilijkheid, in de praktijk, om terstond een plaats toegankelijk voor het publiek te onderscheiden van een lokaal waar samenkomsten met privaat karakter worden gehouden, is het geraadzaam, zodra er dienaangaande enige onzekerheid heerst, in dergelijke plaatsen geen zoekingen te doen, tenzij ingevolge een huiszoekingsmandaat. Nochtans, indien de overheidsagenten vaststellen dat een zogenaamde private kring in feite toegankelijk is voor al wie zich erheen wil begeven, volstaat dit om hem de voorgewende hoedanigheid te ontnemen (Cass., 15 sept. 1960, *R.D.P.*, 1960-61, 788).

HOOFDSTUK III

Het recht van toegang en toezicht

AFDELING I

In de plaatsen toegankelijk voor het publiek, andere dan speelhuizen en ontuchthuizen.

405. — De bewoordingen van artikel 9 van het decreet van 1791 beperken het optreden van de officieren van politie in de plaatsen waar eenieder zonder onderscheid wordt toegelaten, zoals koffiehuizen, herbergen, winkels en andere lokalen, hetzij tot het vaststellen van wanordelijkheden of overtredingen van de reglementen, hetzij tot het onderzoek van de maten, gewichten, het gehalte van goud en zilver, de onschadelijkheid van eetwaren en geneesmiddelen. Het woord « reglementen » omvat niet alleen de gemeentelijke verordeningen, maar ook de zeer talrijke wetten en besluiten tot reglementering van de nijverheden, ambachten en inrichtingen waarmede het publiek in aanraking komt. Daartoe behoren de wetten, besluiten en reglementen op de openbare vermakelijkheden, de logementshuizen, de spijs- en drankhuizen, de openbare dronkenschap, de bescherming van de jeugd, de politie op de handel, de bevoorrading van het land e.d.

De politieofficieren mogen de voor het publiek toegankelijke plaatsen dus niet betreden om er andere feiten of inbreuken vast te stellen.

Een politieofficier die b.v. een hotel binnentreedt om er een misdrijf van overspel vast te stellen, doet een onwettige opsporing, indien hij niet optreedt krachtens een opdracht van de onderzoeksrechter en er geen toestemming tot huiszoeking gegeven werd door de hotelier (C.J. Vanhoudt, *o.c.*, 115 ; — Simon, *o.c.*, I, n^{r} 428 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Procédure pénale*, n^{r} 354 ; — Schuind, *o.c.*, II, blz. 215 ; — Luik, 28 mei 1910, *R.D.P.*, 1910, 805). Maar indien de officieren van politie die een voor het publiek toegankelijke plaats binnentreden om er inbreuken of feiten vast te stellen als bedoeld door artikel 9 van het decreet, tevens de bewijzen van een ander misdrijf aantreffen, zijn zij ertoe gehouden zich te gedragen naar de bepalingen van artikel 8 Sv. (Schuind, *o.c.*, II, blz. 215).

Bij betrapping op heter daad van misdaad zouden de officieren van politie zelfs tot huiszoeking en inbeslagneming in de private vertrekken van de houder van het lokaal kunnen overgaan, mits zij de hoedanigheid van officier van gerechtelijke politie, hulpofficier van de prokureur des konings bezitten (Garraud, *o.c.*, III, n^{r} 907 ; — Cass. fr., 19 juni 1957, *D.H.*, 1958, 563). Maar dan geschieden deze huiszoekingen en inbeslagnemingen

niet krachtens de bepalingen van het decreet van 1791, maar krachtens artikel 49 Sv.

Op de keper beschouwd, verleent het decreet van 1791 aan de officieren van politie niet het eigenlijk recht tot huiszoeking, doch alleen een recht van toegang en toezicht, met het oog op de vaststelling van een beperkt soort inbreuken, althans in voor het publiek toegankelijke plaatsen, andere dan speel- en ontuchthuizen (Cass. fr., 22 jan. 1953, *S.*, 1954, 1, 89 ; — Cass. fr., 7 aug. 1929, *S.*, 1931, 1, 114 ; — Garraud, *o.c.*, III, nr 907).

406. — Een tweede gevolg van deze beperking is de onmogelijkheid voor de officieren van politie om, krachtens het decreet van 1791, in de voor het publiek toegankelijke plaatsen op te treden, wanneer deze gesloten zijn, d.w.z. wanneer er geen publiek meer aanwezig is en er bijgevolg ook geen wanordelijkheden noch inbreuken op de reglementen vast te stellen zijn (Simon, *o.c.*, I, nr 428 ; — Cass., 12 dec. 1932, *Pas.*, 1933, I, 50).

Het recht van toegang is dus onderworpen aan een tweevoudige voorwaarde :

1° het bestaan van een wet of reglement die betrekking heeft op de exploitatie of het openhouden van het lokaal ;

2° het bestaan van een aanwijzing of althans van een ernstig vermoeden dat de wet of het reglement overtreden wordt (L.R., *De l'étendue du droit qu'ont les officiers de police de pénétrer dans les lieux publics, les cabarets, les boutiques, les maisons de jeux et les maisons de débauche, R.D.P.*, 1922, 611 ; — E. Dewez et V. Tayart de Borms, *o.c.*, 64 ; — *vgl.* Cass., 15 jan. 1855, *Pas.*, 1855, I, 70 ; — zie ook boven, nr 398).

Afdeling II. — *In de speelhuizen en ontuchthuizen.*

407. — Met betrekking tot de vaststellingen legt artikel 10 van het decreet van 1791 niet dezelfde beperkingen op als artikel 9. In de huizen waar gewoonlijk kansspelen worden gehouden en in de huizen die kennelijk dienen tot het plegen van ontucht, kunnen de officieren van politie alle misdrijven vaststellen (Simon, *o.c.*, I, nr 428 ; — *Nov.*, *La police judiciaire*, nr 319 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Procédure pénale*, nr 354 ; — Schuind, *o.c.*, II, blz. 215).

408. — Maar de politieofficieren kunnen er evenmin eigenlijke zoekingen verrichten als in de andere voor het publiek toegankelijke plaatsen die door artikel 9 van het decreet worden opgesomd (zie boven, nr 405). Het recht tot huiszoeking en inbeslagneming blijft ook in deze plaatsen onderworpen aan de algemene regels, zoals deze zijn vastgelegd in het wetboek van strafvordering (Cass. fr., 19 juni 1957, *S.*, 1957, 1, 376 ; *J.C.P.*, 1957, II, nr 1026 ; *D.H.*, 1958, 563 en noot Jean Le Pavec ; — Cass. fr., 22 jan. 1953, *S.*, 1954, 1, 89 ; — Cass. fr., 7 aug. 1929, *S.*, 1931, 1, 114).

Om dezelfde reden kan de officier van gerechtelijke politie, die b.v. door de prokureur des konings belast wordt met een opsporingsonderzoek over feiten van aanhitsing tot ontucht, die zouden gebeurd zijn in een huis dat kennelijk tot het plegen van ontucht dient, in deze plaats niet tot huiszoeking overgaan om de bewijzen van het misdrijf te verzamelen, tenzij krachtens een bevel tot huiszoeking van de onderzoeksrechter. Maar ieder officier van politie kan een huis dat kennelijk tot het

plegen van ontucht dient, op elk ogenblik binnentreden en de misdrijven die er op dat ogenblik gepleegd worden of waarvan hij de aanwijzigingen aantreft, vaststellen. Indien het misdrijf daarenboven blijkt een misdaad te zijn en op heter daad wordt vastgesteld, kan de officier van politie, indien hij de hoedanigheid bezit van officier van gerechtelijke politie, hulpofficier van de prokureur des konings, terstond tot huiszoeking en inbeslagneming overgaan, ook in de private vertrekken van de bewoner of van de houder van het lokaal.

409. — Het recht van toegang tot de speel- en ontuchthuizen is niet afhankelijk van het bestaan van een voorafgaand bewijs of vermoeden van misdrijf. Deze plaatsen zijn immers uiteraard reeds verdacht (L.R., *De l'étendue du droit qu'ont les officiers de police de pénétrer dans les lieux publics, les cabarets, les boutiques, les maisons de jeux et les maisons de débauche*, R.D.P., 1922, 613).

Evenzeer als met betrekking tot de andere voor het publiek toegankelijke plaatsen, blijft ook hier het recht van toegang en toezicht bestaan, indien de speel- of ontuchthuizen slechts ogenschijnlijk gesloten zijn. Maar wanneer er zekerheid bestaat, dat er buiten de bewoners geen andere personen in deze plaatsen vertoeven, kan het toezicht van de politieofficieren geen aanleiding geven tot het vaststellen van misdrijven. Het lijkt dan ook aangewezen dat de politie van haar controlerecht enkel gebruik zou maken, wanneer er redenen zijn om te geloven dat een inbreuk gepleegd wordt of kan vastgesteld worden (Schuind, *o.c.*, II, blz. 215 ; — L.R., *o.c.*, *l.c.* ; — Lambert, *Traité théorique et pratique de police judiciaire*, I, n^r^ 525).

410. — Met betrekking tot de kansspelen bepalen artikelen 305 en 557, 3° S.W. welke voorwerpen voor inbeslagneming en verbeurdverklaring in aanmerking komen. Hier wijkt het strafwetboek af van de algemene regels betreffende de verbeurdverklaring, zoals deze in artikel 42 S.W. zijn vastgelegd, doordat hier niet vereist is dat de fondsen of inzetgelden aan de exploitant van het kansspel zouden toebehoren. Het volstaat dat men ze bij het spel uitgezet vindt of dat zij ertoe gebruikt of bestemd werden. De inzetgelden toebehorende aan de spelers, komen dus evenzeer in aanmerking voor beslag en verbeurdverklaring (*R.P.D.B.*, Tw. *Jeu et pari en matière répressive*, n^rs^ 64 en volg. ; — Brussel, 4 april 1899, *Pas.*, 1899, II, 301).

Gelet op het algemeen karakter van de door de wet gebruikte termen, zal de inbeslagneming mogelijk zijn ook op ogenblikken waarop de kansspelen niet meer aan de gang zijn (Cass., 15 okt. 1934, *Pas.*, 1935, I, 16 ; *R.D.P.*, 1934, 945 ; — Cass., 23 april 1923, *Pas.*, 1923, I, 275 ; *R.D.P.*, 1923, 552 ; — Cass., 27 maart 1922, *Pas.*, 1922, I, 214).

AFDELING III

Betekenis van de termen « binnentreden » en « te allen tijde ».

411. — Uit de vaststelling dat de artikelen 9 en 10 van het decreet van 19-22 juli 1791 het woord binnentreden (*entrer*) en niet het woord binnendringen (*pénétrer*) gebruiken, is door sommigen afgeleid dat de politie geen ander recht heeft om in de door het decreet bedoelde plaatsen binnen te gaan, dan het gewoon publiek. Wordt door de houders van deze lokalen de toegang geweigerd, dan zouden de officieren van

politie er niet toe gerechtigd zijn, zich desnoods met geweld toegang te verschaffen (Hoeffler, *o.c.*, nr 236 ; — Cass., 14 maart 1932, *Pas.*, 1932, I, 108 en concl. O.M. ; — Cass., 22 juni 1937, *Pas.*, 1937, I, 195). Ze zouden zich schuldig maken aan schending van woning, omdat het betreden van de woning niet geschiedt overeenkomstig de eisen gesteld door het decreet. Het enige middel om de houder van een voor het publiek toegankelijk lokaal ertoe te dwingen de politie binnen te laten, zou volgens deze zienswijze erin bestaan, bij gemeentelijk politiereglement, een geldboete te kunnen stellen op de weigering door de houders van dergelijke inrichtingen om de deur te openen, wanneer politieofficieren zich op regelmatige wijze en op een ogenblik waarop de inrichting werkelijk toegankelijk is voor het publiek, voor een controle aanmelden (E. Dewez, *o.c.*, *l.c.*).

Volgens andere auteurs zou de politie aan wie de toegang geweigerd wordt wel met geweld kunnen binnendringen (V. Tayart de Borms, *o.c.*, blz. 63 ; — L.R., *o.c.*, 613 ; — *P.B.*, Tw. *Cabaret*, nr 100).

Daar de wetgever de officieren van politie met het toezicht over bepaalde plaatsen heeft belast in het openbaar belang en hun voor de degelijke uitoefening van deze taak een recht van toegang tot die plaatsen heeft verleend, lijkt het logischer aan te nemen dat de wetgever aan de politie tevens de macht heeft willen geven om, in geval van verzet van de houder, zich zelfs met geweld toegang tot dergelijke inrichtingen te verschaffen. Had de politie tot deze lokalen niet meer toegang dan het publiek, welk nut konden de bepalingen van art. 9 en 10 van het decreet dan wel hebben ? In plaatsen waar eenieder mag binnengaan, kan vanzelfsprekend ook de politie binnentreden. Het zou dus overbodig geweest zijn daartoe een bijzondere wetsbepaling uit te vaardigen (Hoeffler, *o.c.*, nr 236, noot 1).

412. — In de artikelen 9 en 10 van het decreet wordt respectievelijk gezegd dat de officieren van politie altijd en te allen tijde kunnen binnentreden. Men is het thans over de betekenis van deze termen eens geworden. Er wordt nl. aangenomen dat de politie een recht van toegang heeft tot de voor het publiek toegankelijke plaatsen, zolang het publiek in feite in deze plaatsen toegelaten wordt, zelfs 's nachts. De woorden « altijd » en « te allen tijde » sluiten dus alle beperking van tijd uit.

Rechtspraak en rechtleer zijn evenwel maar langzamerhand tot deze verklaring gekomen (Cass., 13 juni 1839, *Pas.*, 1839, 116 ; — Cass., 8 april 1844, *Pas.*, 1844, I, 172 ; — Cass., 15 jan. 1855, *Pas.*, 1855, I, 70 ; — Cass., 14 maart 1932, *Pas.*, 1932, I, 108 ; — Cass., 22 juni 1937, *R.D.P.*, 1937, 1000 ; — Cass., 16 jan. 1939, *R.D.P.*, 1939, 513 ; — Cass. fr., 22 nov. 1872, *Rec. Dall.*, 1872, 1, 431 ; — J. Rubbrecht, *o.c.*, *l.c.* ; — Schuind, *o.c.*, II, blz. 214 ; — Garraud, *o.c.*, III, nr 906 ; — Dalloz, *Rép. de dr. crim. et de procéd. pén.*, Tw. *Violation de domicile*, nr 24).

HOOFDSTUK IV

Bevoegde overheid

413. — Het decreet van 19-22 juli 1791 is een wetsbepaling betreffende de inrichting van een gemeentelijke en correctionele politie. De officieren van politie bedoeld door de artikelen 9 en 10 van het decreet zijn dus in de eerste plaats de officieren van de gemeentelijke politie. In artikel 8 van hetzelfde decreet is er trouwens uitdrukkelijk spraak van de gemeentelijke politie.

Volgens Vauthier en Schuind, kunnen alleen de officieren van politie en niet de gewone politieagenten of ondergeschikten toegang eisen tot de plaatsen bedoeld in het decreet (M. Vauthier, *o.c.*, n^r 164, blz. 244 ; — Schuind, *o.c.*, II, blz. 213 ; — in zelfde zin : Antwerpen, 23 jan. 1900, *Rev. Adm.*, 1901, 52).

Door andere auteurs wordt aangenomen dat onder de term « officieren van politie » begrepen zijn alle ambtenaren van de overheid of van de openbare macht (Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 122, noot 1 ; — Hoeffler, *o.c.*, blz. 226, n^r 241 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Liberté individuelle*, n^r 68 ; — Beltjens, *Encyclopédie du droit criminel*, I, *Code pénal*, art. 148, n^r 11).

414. — De veldwachter kan overeenkomstig de bepalingen van artikel 66 Veldwb., de inbreuken op de gemeentelijke reglementen vaststellen. Hij treedt dan op als officier van gerechtelijke politie (Gent, 30 jan. 1914, *B.J.*, 1914, 639) en kan, krachtens artikel 9 van het decreet van 1791, in de herbergen en andere voor het publiek toegankelijke plaatsen binnentreden om er de inbreuken op de gemeentelijke reglementen vast te stellen (Louis Mineur, *De l'intervention du garde champêtre, dans la constatation des infractions aux règlements communaux concernant la retraite des cabarets*, *R.D.P.*, 1927, 669 en volg. ; — Schuind, *o.c.*, II, 149).

415. — Hier dient te worden aangestipt dat artikel 129, w. 28 germinal, jaar VI en artikel 17, besluit van de soevereine vorst van 30 januari 1815, krachtens dewelke de leden van de rijkswacht gerechtigd waren de voor het publiek toegankelijke plaatsen zelfs 's nachts te betreden, om er de personen op te sporen die hun werden aangewezen of wier aanhouding door de bevoegde overheid bevolen werd, opgeheven zijn door artikel 71, wet 2 december 1957 op de rijkswacht. Maar krachtens artikel 36 der zelfde wet, kunnen de leden van de rijkswacht de hotels, herbergen, drankhuizen en andere voor het publiek toegankelijke plaatsen bezoeken en zich

door de eigenaars of huurders van deze inrichtingen de inschrijvingsbewijzen van de reizigers doen overleggen.

416. — Art. 9 en 10 van het decreet van 1791 verstrekken slechts algemene regels in verband met de opsporing van inbreuken op de reglementen. Men mag echter niet uit het oog verliezen dat er talrijke wetten bestaan die aan bijzondere ambtenaren of aangestelden van de regering de macht verlenen om de voor het publiek toegankelijke plaatsen binnen te treden en er bepaalde inbreuken op te sporen en vast te stellen (zie boven, n^rs^ 23 en 70). Om de juiste vereisten te kennen die voor dit recht van toegang en toezicht zijn gesteld, moeten telkens de desbetreffende bepalingen van deze bijzondere wetten nagegaan worden.

TITEL VII

Onschendbaarheid en immuniteit

417. — Bij sommige personen zal er geen huiszoeking noch inbeslagneming kunnen verricht worden, omdat zij krachtens grondwettelijke bepalingen of krachtens het volkenrecht, o.m. tegen strafrechtelijke vervolgingen worden beschermd door de onschendbaarheid of immuniteit.

De onschendbaarheid van de koning en de immuniteit van de ministers en van de leden van de wetgevende kamers zijn gewaarborgd door de grondwet (art. 24, 44, 45, 63, 90 en 134 Grondwet). De onschendbaarheid van vreemde staatshoofden en van de diplomatieke ambtenaren, alsmede de immuniteit van zekere ambtenaren belast met opdrachten van internationaal belang of deel uitmakend van internationale organismen, vinden hun oorsprong en grondslag in het volkenrecht of worden door internationale verdragen uitdrukkelijk bepaald en geregeld.

HOOFDSTUK I

De grondwettelijke onschendbaarheid en immuniteit

AFDELING I. — *De Koning.*

418. — De onschendbaarheid van de persoon van de koning (art. 63, Grondwet), heeft voor gevolg dat geen burgerlijk verhaal, noch strafrechtelijke vervolging tegen hem mogelijk is. Bijgevolg kan geen enkele daad van de koning aanleiding geven tot een tegen hem gerichte gerechtelijke opsporing of vaststelling. Elke dwangmaatregel, zoals huiszoeking of beslag worden erdoor verhinderd (Orban, *Le droit constitutionnel de la Belgique,* II, nr 208 ; — *R.P.D.B.,* Tw. *Chef de l'Etat,* nr 13).

De onschendbaarheid van de koning is volstrekt. Zij omvat niet alleen zijn handelingen als staatshoofd, maar zij strekt zich ook uit tot de misdrijven die de koning als particulier zou kunnen plegen. De persoon van de koning is zo nauw verbonden aan de koninklijke functie, dat een vervolging wegens private daden de waardigheid van het staatshoofd en vandaar de kroon zelf zou aantasten (Lorieux, *Traité de la prérogative royale,* I, blz. 170).

De onschendbaarheid van de koning werkt terug tot het tijdstip dat het afleggen van de grondwettelijke eed (art. 80, Grondwet) voorafgaat. Zij houdt op door de troonafstand (*P.B.,* Tw. *Inviolabilité* [*personne royale*], nrs 129 en 130).

419. — Maar de onschendbaarheid van de koning blijft ook beperkt tot de persoon van de koning. Zij strekt zich niet uit tot de leden van de koninklijke familie (*P.B.,* Tw. *Inviolabilité* [*personne royale*], nr 128 ; — *ibid.,* Tw. *Famille royale,* nrs 140 en volg. ; — *ibid.,* Tw. *Roi,* nr 309 ; — *Nov., La constitution,* nr 637).

420. — De onschendbaarheid van de koning wordt in zekere mate uitgebreid tot de koninklijke paleizen. De besluiten van 28 juni en 16 november 1824 betreffende de gerechtelijke betekeningen en afstappingen in de koninklijke paleizen schrijven voor dat de gerechtelijke overheid en de officieren van politie, wier optreden in de koninklijke paleizen wegens een aldaar gepleegd misdrijf vereist wordt, alvorens deze plaatsen te betreden, de toelating en de bevelen zullen afwachten van het hoofd van de koninklijke paleizen of, bij dezes ontstentenis, van de oudste in rang der groot-officieren van het koninklijk hof, tenzij er hoogdringendheid is (Voor de volledige tekst van de besluiten van 28 juni en 16 nov. 1824, zie : *P.B.,* Tw.

Inviolabilité [personne royale], Législation en vigueur, blz. 170, alsook, wat het besluit van 16 nov. 1824 betreft, Servais et Mechelynck, *Les codes belges,* 30 ste uitg., I, blz. 351 en *Recueil de la législation générale en vigueur en Belgique,* II, blz. 309).

De aangehaalde besluiten werden niet gepubliceerd in het « *Bulletin Officiel* », maar zij werden opgenomen in de verzameling van circulaires van het ministerie van justitie. Vermits zij uitgaan van het hoofd van de uitvoerende macht, moeten zij door de hiërarchisch onderhorigen van de uitvoerende macht nageleefd worden. De onderzoeksrechter, in zover hij optreedt als rechter en onafhankelijk is van de uitvoerende macht, zou zich ervan in principe ontslagen kunnen achten besluiten na te leven, die, bij gebreke van publikatie, voor hem geen dwingende kracht hebben. Het spreekt echter van zelf dat de onderzoeksrechter zich ervan zal onthouden betreffende deze aangelegenheden betwistingen in het leven te roepen, door deze voorschriften zonder meer over het hoofd te zien (*P.B.,* Tw. *Inviolabilité [personne royale],* nrs 156 en 157 ; — *R.P.D.B.,* Tw. *Descente sur les lieux,* nr 20 ; — *ibid.,* Tw. *Scellés,* nr 32).

421. — De goederen van de kroon, nl. het geheel van terreinen en paleizen, de inboedel van deze paleizen, de kunstvoorwerpen en juwelen, zijn eigendom van de staat en worden door de staat ter beschikking gesteld van de koning. Zij maken deel uit van het openbaar domein en kunnen niet in beslag genomen worden (*R.P.D.B.,* Tw. *Chef de l'Etat,* nr 41).

Maar de koning bezit ook persoonlijke goederen. Deze zijn onderworpen aan het gemeen recht (*R.P.D.B.,* Tw. *Chef de l'Etat,* nr 35). Het onderscheid tussen de goederen van de kroon en de persoonlijke bezittingen van de koning heeft, in verband met de huiszoeking en het beslag in strafzaken, nochtans weinig belang, vermits de onschendbaarheid geldt zowel t.o.v. de koning als privaat persoon, als t.o.v. de koning als staatshoofd. Dit onderscheid zou alleen nut hebben, wanneer de koning, na troonafstand, in het bezit blijft én van goederen van de kroon, én van persoonlijke goederen.

Afdeling II. — *De ministers.*

422. — Naar luid van artikel 90 van de grondwet, heeft enkel de kamer van volksvertegenwoordigers het recht de ministers in beschuldiging te stellen en hen te brengen voor het hof van cassatie, dat alleen bevoegd is om hen te berechten in verenigde kamers, behoudens hetgeen de wet zal bepalen betreffende het instellen van de burgerlijke rechtsvordering door de benadeelde partij en betreffende misdaden en wanbedrijven die door de ministers buiten de uitoefening van hun ambt mochten zijn gepleegd.

In beginsel verleent de grondwet ten voordele van de ministers dus geen eigenlijke onschendbaarheid, doch alleen een verplaatsing van het initiatief der strafvervolgingen en een voorrecht van rechtsmacht. Praktisch en gezien van uit het standpunt van de gerechtelijke overheid die met het strafrechtelijk opsporingsonderzoek belast is, komt dit neer op een betrekkelijke immuniteit. Zolang immers de minister niet in beschuldiging is gesteld door de kamer van volksvertegenwoordigers, kan er tegen hem geen enkele daad van vervolging of van onderzoek ondernomen worden en kunnen er bij hem geen huiszoekingen of inbeslagnemingen worden verricht

(Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 239 ; — *P.B.*, Tw. *Ministre*, nr 236 ; — de Kerckhove de Denterghem, *De la responsabilité des ministres*, blz. 120).

Indien de minister tevens lid is van een der wetgevende kamers, is, tijdens de zittijd van het parlement en buiten de gevallen van ontdekking op heter daad, de vervolging daarenboven afhankelijk van de toelating van deze wetgevende kamer (*R.P.D.B.*, Tw. *Procédure pénale*, nr 228 ; — Braas, *o.c.*, I, nr 84 en noot 2 ; — zie verder, nrs 429 en volg.).

De immuniteit strekt zich niet uit tot de ministers van state (Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 235).

De magistraten en de officieren van gerechtelijke politie die, in strijd met de bepalingen van art. 90 Grondwet, huiszoekingen of inbeslagnemingen bij een minister zouden verrichten, stellen zich bloot aan de door art. 158 S.W. gestelde straffen. Daartoe is evenwel vereist dat de onderzoeksmaatregel tegen de minister zelf gericht zij of van die aard dat hij bewijzen of vermoedens ten zijnen laste kan doen ontstaan. Niets belet dus dat er bij een minister huiszoeking verricht wordt in verband met feiten die uitsluitend ten laste gelegd worden van andere personen, b.v. van zijn familieleden, van dienstboden of van derden, van wie de minister of dezen die met hem wonen, het slachtoffer zijn.

423. — Artikel 90, Grondwet maakt geen onderscheid tussen de daden gesteld als minister of ter gelegenheid van de uitoefening van de ministeriële functie aan de ene kant en de daden gesteld buiten de ambtelijke werking aan de andere kant. Alleen wat deze laatste betreft kan er door een wet van de immuniteit afgeweken worden. Daar dergelijke wet totnogtoe evenwel niet is uitgevaardigd, blijft artikel 90, Grondwet toepasselijk op alle daden door de minister gesteld tijdens de uitoefening van zijn ministeriële functie, onverschillig of deze handelingen al dan niet verband houden met het ambt. Ook de ontdekking op heter daad doet geen afbreuk aan de immuniteit.

De wet van 19 juni 1865, gestemd naar aanleiding van het tweegevecht waarin betrokken waren minister van oorlog Chazal en volksvertegenwoordiger De Laet, bepaalde in art. 5, dat het hof van cassatie, op vordering van de prokureur-generaal bij dit hof of van de commissarissen afgevaardigd door de kamer van volksvertegenwoordigers, één of meer van zijn leden zou belasten met het verhoor van getuigen en met alle andere daden van onderzoek. Deze wet was slechts geldig voor één jaar.

424. — De immuniteit geldt zowel de overtredingen als de misdaden en wanbedrijven (Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 238 ; — *Nov.*, *La Constitution*, nr 723 ; — Giron, *Dictionnaire de droit administratif et de droit public*, Tw. *Ministre*, nr 20). Gelet op de algemene bewoordingen van artikel 90, eerste lid en van artikel 134, Grondwet, lijkt deze zienswijze gerechtvaardigd.

Volgens Nijpels en Servais nochtans zouden de door de ministers buiten hun ambt gepleegde overtredingen niet gedekt zijn door de immuniteit (Nijpels et Servais, *Le Code pénal interprèté*, derde uitg., I, blz. 69). Andere auteurs zijn van oordeel dat in elk geval de overtredingen aan de gewone rechtspleging onderworpen blijven (Braas, *o.c.*, I, nr 84 en noot 2 ; — Van Camp, *De onderzoeksrechter*, *R.T.*, 1957, 364).

425. — Blijft, na het ophouden van de ministeriële functie, de immuniteit bestaan voor de misdrijven die door de minister zijn gepleegd tijdens de uitoefening van zijn ministerieel ambt ? De meningen zijn verdeeld. Om de te volgen rechtspleging te bepalen, moet men zich ongetwijfeld plaatsen

op het ogenblik van het misdrijf (*Nov., La constitution,* nr 732 ; — Rigaux et Trousse, *o.c.,* II, blz. 237 ; — Thonissen, *La constitution annotée,* tweede *uitg.,* nr 27). Men kan evenwel de vraag stellen of dit beginsel wel volstaat om de immuniteit te rechtvaardigen t.a.v. misdrijven die vreemd zijn aan de ministeriële ambtsverrichtingen (Nijpels et Servais, *o.c.,* I, blz. 67 ; — *Nov., La constitution,* nr 732 ; — de Kerckhove de Denterghem, *o.c.,* blz. 137 ; — Haus, *Principes généraux du droit pénal,* derde uitg., nr 1133).

AFDELING III. — *De leden van de wetgevende kamers.*

426. — Naar luid van artikel 44, Grondwet, « kan geen lid van een van beide kamers worden vervolgd of aan enig onderzoek onderworpen naar aanleiding van een mening of een stem, in de uitoefening van zijn functie uitgebracht ». Het betreft hier een werkelijke immuniteit, waardoor de grondwet de parlementsleden, binnen de bij artikel 44 bepaalde perken, ontslaat van alle verantwoordelijkheid. De bedoeling is, op deze wijze de vrije uitdrukking van mening in de beide kamers en de onbelemmerde werking van de parlementaire instelling te verzekeren (P. Wigny, *Droit constitutionnel,* nrs 321 en 323 ; — *Nov., La constitution,* nr 506).

Onder « uitoefening van zijn functie » en de woorden « een mening of een stem », moet worden verstaan elke handeling die behoort tot de parlementaire functie en die gesteld wordt met het oog op de uitoefening ervan (R. Hayoit de Termicourt, *De parlementaire immuniteit, R.W.,* 1955-56, 52, nr 6).

De immuniteit zou niet gelden de gewelddaden door parlementsleden gepleegd in de kamers, omdat deze daden niet behoren tot de parlementaire functie (Brussel, 31 okt. 1900, *Pas.,* 1901, II, 34). Maar zij betreft wel de mondelinge beledigingen door een parlementslid gericht aan een ander parlementslid, omdat deze woorden als uiting van een mening kunnen beschouwd worden (R. Hayoit de Termicourt, *o.c., l.c.,* nr 7).

De immuniteit strekt zich verder uit tot alle activiteiten die normaal tot de uitoefening van de parlementaire functie behoren, zoals deze waargenomen tijdens en met het oog op de uitvoering van een parlementaire zending of een parlementair onderzoek. Zij dekt in dezelfde zin de bedrijvigheid van de leden van parlementaire commissies en zelfs deze van de politieke groepen verenigd in de kamers (*R.P.D.B.,* Tw. *Pouvoir législatif,* nr 120 ; — R. Hayoit de Termicourt, *o.c.,* 51, nrs 4 en 5 ; — *anders* : Brussel, 2 febr. 1938, *Pas.,* 1938, II, 7).

De in artikel 44, Grondwet bepaalde parlementaire immuniteit, blijft bestaan voor de handelingen gesteld binnen het raam en met het oog op de uitoefening van de parlementaire functie, zelfs na het verstrijken van het mandaat van het parlementslid.

In sommige gevallen wordt deze immuniteit zelfs door derden gedeeld, nl. bij de publicatie van mondelinge uitingen van parlementsleden. Vermits de parlementaire vergaderingen in beginsel openbaar zijn en het reglement van de kamers bepaalt dat verslagen van de openbare debatten zullen gepubliceerd worden, moet men aannemen dat de pers deze verslagen ongestraft kan overnemen, op voorwaarde evenwel dat de weergave getrouw zij (Cass., 11 april 1904, *Pas.,* 1904, I, 99 ; — R. Hayoit de Termicourt, *o.c.,* 53, nr 9).

Het spreekt vanzelf dat naar aanleiding van de handelingen van parlementsleden die onder artikel 44, Grondwet vallen, geen huiszoeking of beslag bij leden van de wetgevende kamers mogelijk is.

427. — Artikel 45, Grondwet voorziet in een voorlopige immuniteit voor alle door parlementsleden gepleegde strafbare feiten, die niet behoren tot de parlementaire functie. Het betreft hier enkel een schorsing van het recht tot vervolging van het openbaar ministerie voor de duur van de parlementaire zittijd.

Deze schorsing van de strafrechtelijke vervolging is geen voorrecht toegekend aan de parlementsleden, maar een grondwettelijke regel, ingesteld in het algemeen belang, om aan de leden van de wetgevende kamers de onbelemmerde uitoefening van hun parlementaire functie te verzekeren. Deze schorsing van vervolging raakt de openbare orde en de leden van de wetgevende kamers kunnen er bijgevolg geen afstand van doen (Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 224 en 226 ; — Graaf Carton de Wiart, *Parlem. Hand.*, Kamer, 1950-51, 11 jan. 1951, blz. 10 ; — Brussel, K.I., 19 maart 1900, *Pas.*, 1900, II, 145 en noot 1 ; — Brussel, 5 juli 1900, *Pas.*, 1900, II, 243 ; — Dalloz, *Rép. de dr. crim. procéd. pén.*, Tw. *Immunités*, nr 34).

Artikel 45, Grondwet schorst niet het recht om daden van onderzoek te stellen, die alleen strekken tot vaststelling van het misdrijf, tot het inwinnen van inlichtingen of het verzamelen van bewijzen, maar het schorst wel elke persoonlijke vervolging en elke daad van onderzoek die gericht is tegen het parlementslid en dus ook het recht om huiszoekingen of inbeslagnemingen te verrichten bij een lid van de wetgevende kamers, betreffende daden of strafbare feiten waarvan het lid verdacht wordt (R. Hayoit de Termicourt, *o.c.*, 57, nr 15 ; — Simon, *o.c.*, I, 266 ; — Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 230 en 231 ; — Braas, *o.c.*, I, nr 84 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Procédure pénale*, nr 227 ; — *Nov.*, *La constitution*, nr 509 ; — *ibid.*, *L'Instruction. La chambre du conseil*, nr 134 ; — *P.B.*, Tw. *Accusation des ministres et des membres des chambres législatives*, nr 34 ; — *ibid.*, Tw. *Immunité parlementaire*, nr 25 ; — Haus, *o.c.*, II, nr 1084).

Vermits van de immuniteit niet kan worden afgezien, zal er zelfs met de toestemming van het parlementslid geen huiszoeking in zijn woning kunnen geschieden, althans niet naar aanleiding van strafbare feiten waarin hij zelf als dader of medeplichtige betrokken zou zijn.

428. — De parlementaire immuniteit heeft een strikt persoonlijk karakter. Hieruit volgt dat deze immuniteit zich niet uitstrekt tot de woning van de parlementsleden, voor zover de huiszoeking er wordt verricht uitsluitend naar aanleiding van feiten gepleegd door derden (R. Hayoit de Termicourt, *o.c.*, 59, nr 20 ; — Dalloz, *Rép. dr. crim. procéd. pén.*, Tw. *Immunités*, nrs 41 en 51 ; — Pierre, *Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, vierde uitg., nr 1065 ; — Brack, *o.c.*, blz. 102 en volg. ; — Laferrière, *Manuel de droit constitutionnel*, tweede uitg., 1947, blz. 719, nr 1).

De woning zelf van de parlementsleden is dus niet onschendbaar. Zij is evenmin een asiel. De parlementaire immuniteit is niet bij machte om de aktie van het gerecht tegen andere personen dan leden der wetgevende kamers te hinderen of te ontzenuwen.

Een huiszoeking bij een parlementslid is echter onwettig, indien de opzet van vervolging tegen het lid zelf er niet volkomen vreemd aan is. Noch de inbeslagneming

van het opgezochte voorwerp, noch de vaststellingen die door de gerechtelijke overheid in de woning van een parlementslid gedaan worden, mogen tot doel hebben of van die aard zijn dat zij enig bewijs of vermoeden van schuld ten laste van dit parlementslid doen ontstaan (R. Hayoit de Termicourt, *o.c.*, 59, n^r 20). Maar de huiszoeking zou een wettig karakter hebben, indien zij b.v. geschiedt om de bewijzen te ontdekken van strafbare feiten uitsluitend gepleegd door het dienstpersoneel van het parlementslid, door zijn familieleden of door derden.

429. — De parlementaire immuniteit bestaat alleen gedurende de zittijd van de wetgevende kamers. Zodra de zittijd is begonnen, dekt zij het lid vanaf zijn verkiezing en nog voor de eedaflegging (Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 224), doch op de voorwaarde, dat de verkiezing naderhand niet ongeldig wordt verklaard (P. Wigny, *o.c.*, n^r 324). Zij dekt het parlementslid zelfs indien zijn eedaflegging, ingevolge een stemming van de kamer, wordt verdaagd (Pierre, *o.c.*, n^r 1070 ; — Dalloz, *Rép. dr. crim. procéd. pén.*, Tw. *Immunités*, n^r 43 ; — *anders* : Cass. fr., 10 juli 1847, *Rec. Dall.*, 1847, 1, 90).

De immuniteit blijft bestaan ook wanneer de werkzaamheden van het parlement, zonder wettelijk gesloten te zijn, in feite toch geschorst zijn, nl. tijdens de verlofperioden. Maar zij vervalt zodra de zittijd voor gesloten is verklaard en dit tot aan de opening van de nieuwe zittijd (art. 70, Grondwet). Zij vervalt eveneens wanneer de kamers ontbonden zijn door de koning (art. 71, Grondwet).

Wanneer vervolgingen worden ingesteld buiten de zittijd, kunnen zij na de opening van een nieuwe zittijd worden voortgezet, tenzij de kamer schorsing van vervolging vordert voor de duur van de nieuwe zittijd (art. 45, derde lid, grondw.). Hetzelfde geldt voor de vervolging ingesteld vóór de verkiezing van het parlementslid (*Parlem. Besch.*, Kamer, buitengewone zittijd 1939, n^r 74 ; — Dalloz, *Rép. dr. crim. procéd. pén.*, Tw. *Immunités*, n^r 57 ; — Cass. fr., 24 nov. 1949, *S.*, 1951, 1, 9 ; — Cass. fr., 1 dec. 1949, *Bull. Crim.*, 1949, n^r 12).

430. — Gedurende de zittijd is strafrechtelijke vervolging tegen een parlementslid slechts mogelijk met verlof van de kamer waarvan het betrokken lid deel uitmaakt en ook in geval van ontdekking op heter daad (art. 45, eerste lid, Grondwet).

De machtiging tot vervolging sluit in zich het recht voor de gerechtelijke overheid om alle nuttige onderzoeksdaden en dus ook huiszoekingen en inbeslagnemingen bij de leden van de wetgevende kamers te verrichten, wegens door hen gepleegde feiten (R. Hayoit de Termicourt, *o.c.*, 59, n^r 19).

Aan deze rechtstoestand zijn er wel bezwaren verbonden. Indien er tegen een parlementslid vermoedens bestaan, b.v. van inbreuk op art. 505 S.W. en alleen een huiszoeking tot het bewijs van dit misdrijf zou kunnen leiden, zal het indienen van een aanvraag om machtiging tot vervolging te bekomen in de meeste gevallen reeds volstaan om de doelmatigheid van de voorgenomen onderzoeksmaatregel te niet te doen en de openbare vordering volkomen te ontzenuwen. Zoals prokureur-generaal R. Hayoit de Termicourt het terecht doet opmerken staan hier twee belangen van openbare orde tegenover elkaar : aan de ene kant de noodzakelijkheid de vrije werking van de wetgevende macht te verzekeren en aan de andere kant, de noodzakelijkheid de misdrijven te beteugelen. Dat het eerste belang primeert zal niet licht in twijfel getrokken worden. Het behoort dan ook dat de gerechtelijke overheid, wanneer het er op aan komt huiszoekingen of inbeslagnemingen te verrichten bij parlementsleden, zich stipt naar de bepalingen van de grondwet zou gedragen.

Een uiteenzetting van de te volgen rechtspleging voor het bekomen van deze machtiging en van de criteria naar dewelke de wetgevende kamer zich voor het

verlenen van deze machtiging zal gedragen, gaat het bestek van deze verhandeling te buiten (zie Tw. *Wetgevende macht*).

431. — In geval van ontdekking op heter daad kan er onmiddellijk en zonder voorafgaand verlof van de wetgevende kamer overgegaan worden tot huiszoeking en inbeslagneming bij een parlementslid, wegens door hem gepleegde feiten.

Wanneer het misdrijf nog actueel is, vereist de openbare orde dat het gerecht onverwijld zou optreden en dat geen bewijsmiddelen verloren zouden gaan. In geval van ontdekking op heter daad wordt de vervolging overigens niet lichtvaardig ingesteld en, vermits de schuld juist in dit geval klaarblijkend is, gaat het niet op de dader nog als een bevoorrechte te behandelen (Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 247 ; — *P.B.*, Tw. *Immunité parlementaire*, n^r 33).

Maar artikel 45, Grondwet beperkt uitdrukkelijk de gevallen die een onmiddellijke vervolging tegen een parlementslid rechtvaardigen, tot de eigenlijke ontdekking op heter daad, d.w.z. tot de gevallen waarin het misdrijf wordt vastgesteld terwijl of terstond nadat het gepleegd werd (zie boven, n^rs 283 en volg.). Komen dus niet in aanmerking de met ontdekking op heter daad gelijkgestelde gevallen (zie boven, n^rs 285 en volg. ; — Cass., 31 dec. 1900, *Pas.*, 1901, I, 89 ; — Rigaux et Trousse, *o.c.*, II, blz. 247 ; — *P.B.*, Tw. *Immunité parlementaire*, n^r 35 ; — R. Hayoit de Termicourt, *o.c.*, 56, n^r 14 ; — zie ook de circul. R. 22/55 van 1 april 1955 en R. 70/57 van 23 okt. 1957 van de prok.-gen. te Gent).

Gelet op de algemene bewoordingen van art. 45, eerste lid, Grondwet, vervalt de parlementaire immuniteit in geval van ontdekking of vaststelling op heter daad zowel van een overtreding, als van een misdaad of een wanbedrijf (*Nov.*, *La Constitution*, n^r 511).

Opdat er van ontdekking op heter daad spraak zou kunnen zijn, moet, volgens prokureur-generaal R. Hayoit de Termicourt, aan de hierna bepaalde vereisten voldaan zijn :

1° het strafbaar feit wordt door een getuige gezien of gehoord, ofwel wordt het door een agent van de gerechtelijke politie onmiddellijk vastgesteld ;

2° de getuige geeft dadelijk bericht, mondeling of door een bijzonder boodschapper, aan het parket, aan de rijkswacht of aan de politie, ofwel wordt het parket op dezelfde wijze door de agent van de gerechtelijke politie ingelicht ;

3° zodra de prokureur des konings verwittigd is, vordert hij een gerechtelijk strafonderzoek tegen het parlementslid of stelt hij de vervolging in en gaat hij zelf over tot de eerste onderzoeksverrichtingen ;

4° wanneer de onderzoeksrechter wordt gevorderd, maakt hij terstond een aanvang met het onderzoek (R. Hayoit de Termicourt, *o.c.*, 58, n^r 17).

Hoofdzaak is dat alles ononderbroken geschiedt, d.w.z. dat er tussen de onderscheiden verrichtingen niet meer tijd verloopt dan materieel nodig is om deze verrichtingen mogelijk te maken.

Bestaat er twijfel over, of er ontdekking op heter daad is of niet, dan is het geraden tot huiszoekingen, inbeslagnemingen of welkdanige daden van onderzoek of vervolging tegen een parlementslid niet over te gaan zonder voorafgaand verlof van de wetgevende kamer, waarvan het betrokken lid deel uitmaakt (*Parlem. Besch.*, Kamer, 1897-98, n^r 34).

432. — Een huiszoeking of inbeslagneming uitgevoerd in strijd met

de bepalingen van artikelen 44 en 45, Grondwet, is van rechtswege nietig (R. Hayoit de Termicourt, *o.c.*, 66, nr 34 ; — Dalloz, *Rép. dr. crim. procéd. pén.*, Tw. *Immunités*, nr 48). De magistraat of de officier van gerechtelijke politie die deze onwettige handeling stelt, wetend dat zij in strijd is met de aangehaalde grondwettelijke bepalingen, stelt zich daarenboven bloot aan strafrechtelijke vervolgingen op grond van artikel 158 S.W.

433. — In veel landen waarborgt de grondwet de onschendbaarheid van de lokalen waar het parlement zijn vergaderingen houdt en waarin de parlementaire diensten gevestigd zijn (*Nov., La constitution*, nr 518). In Frankrijk schrijft een circulaire van de minister van justitie voor dat de onderzoeksrechter, alvorens deze gebouwen te betreden, zich zal wenden tot de prokureur-generaal, die door tussenkomst van de minister van justitie daartoe een verzoek zal richten tot de voorzitter van de betrokken wetgevende kamer (Circul. Min. Just. fr., 28 maart 1896, *Bull. off.*, 1896, blz. 22). In België legt art. 1, w. 2 maart 1954 tot voorkoming en beteugeling van de aanslagen op de vrije uitoefening van de door de grondwet ingestelde soevereine machten, enkel verbod op aan al wie vreemd is aan het parlement en de parlementaire diensten, de lokalen voorbehouden aan de parlementsleden en aan de parlementaire diensten zonder wettige reden te betreden of, in welke plaatsen ook van het parlementsgebouw, door woorden, daden, gebaren of door om het even welke handelingen, de parlementaire werkzaamheden te storen. Deze wetsbepaling verhindert dus geenszins de zoekingen of inbeslagnemingen in deze plaatsen, voor zover deze opsporingen niet gericht zijn tegen een parlementslid.

HOOFDSTUK II

De volkenrechtelijke onschendbaarheid en immuniteit

434. — De diplomatieke onschendbaarheid is altijd een van de grondregels geweest van het volkenrecht, dat zelf zijn ontstaan vindt in de verdragen en internationale geplogenheden. Het beginsel van deze onschendbaarheid wordt door alle staten erkend en in de meeste landen wordt het uitdrukkelijk bevestigd in de wetgeving en door de rechtspraak (*Nov., Agents diplomatiques*, nr 87 ; — Dalloz, *Rép. dr. crim. procéd. pén.*, Tw. *Immunités*, nr 1).

In België werd dit beginsel wettelijk vastgelegd in het decreet van de Franse *Convention* van 13 ventôse, jaar II (3 maart 1794). Het decreet verbiedt aan elke gezagdrager, gelijk op welke manier, de persoon van vreemde gezanten aan te tasten (*Nov., Agents diplomatiques*, nr 101 ; — Rigaux et Trousse, *o.c.*, I, blz. 264 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Agents diplomatiques*, nr 53).

Destijds grondde men het beginsel van de diplomatieke onschendbaarheid op de fictie van de exterritorialiteit. De gebouwen van het gezantschap werden geacht vreemd grondgebied te zijn (Dalloz, *Rép. dr. crim. procéd. pén.*, Tw. *Immunités*, nr 2). Het verouderd begrip van de exterritorialiteit heeft moeten wijken voor de thans vrij algemeen aangenomen functionele theorie, volgens welke de diplomatieke onschendbaarheid hierin haar grond vindt dat de diplomatieke ambtenaren hun functie in volle onafhankelijkheid moeten kunnen uitoefenen. Het is inderdaad voor de duurzaamheid van de internationale betrekkingen een van de meest gebiedende eisen, dat de vertegenwoordiging van vreemde naties zou worden onttrokken aan alle mogelijkheid van beïnvloeding, hinder of dwang vanwege de overheid van de ontvangstaat, d.i. de staat, waarbij de diplomatieke agenten zijn geaccrediteerd, en waar ze dan ook verblijven. De diplomatieke ambtenaren vertegenwoordigen overigens soevereine staten, waarover de ontvangstaat geen enkele jurisdictionele macht bezit (E. Van Bogaert, *Beginselen van het Volkenrecht*, nr 147 ; — Rigaux et Trousse, *o.c.*, I, blz. 264 en II, blz. 126 ; — *Nov., Agents diplomatiques*, nr 103 ; — *P.B.*, Tw. *Agent diplomatique*, nrs 220 en 240 en volg.).

AFDELING I. — *De diplomatieke onschendbaarheid.*

§ 1. — Invloed op de huiszoeking en inbeslagneming.

435. — De diplomatieke onschendbaarheid bestaat o.m. in die van de persoon van de diplomatieke ambtenaar, van de gebouwen door hem en door de diensten van het gezantschap betrokken

en in de ontheffing van de jurisdictie van de verblijfstaat (G. Bertholet, *Les consuls, Rev. Dr. B.*, 1930, 406).

Op strafrechtelijk gebied genieten de diplomatieke ambtenaren volledige onschendbaarheid op het grondgebied waar zij hun functie uitoefenen. Zij hangen uitsluitend af van de jurisdictie van de staat die zij vertegenwoordigen (afzendstaat). Zoniet zou men, om een voorgewend misdrijf, tegen hen vervolgingen kunnen instellen, ze aanhouden, zoekingen verrichten in het gezantschap, hun officiële papieren in beslag nemen enz. (*Nov., Agents diplomatiques,* nr 108).

De onschendbaarheid dekt niet alleen de functie maar ook de diplomaat als particulier en al de handelingen door hem te particulieren titel gesteld. Het zou inderdaad vaak zeer kies zijn een onderscheid te maken tussen zijn particuliere handelingen en die welke hij stelt als ambtenaar. Maar de diepere reden van het absoluut karakter van deze onschendbaarheid ligt wel in de noodzakelijkheid te voorkomen dat de ambtenaar onrechtstreeks zou worden getroffen door een vervolging ingesteld tegen hem als particulier (*P.B.*, Tw. *Agent diplomatique,* nr 242 ; — Dalloz, *Rép. dr. crim. procéd. pén.*, Tw. *Immunités,* nr 12 ; — *Nov., Agents diplomatiques,* nr 103).

De diplomatieke onschendbaarheid vervalt wanneer de vervolging betrekking heeft op oorlogsmisdaden (Verdrag van Londen van 5 aug. 1945, betreffende de bestraffing van oorlogsmisdaden). Zij vervalt eveneens ten aanzien van erge misdrijven tegen de openbare orde of in geval van aanslag tegen de veiligheid van de staat (*Nov., Agents diplomatiques,* nr 109; — *P.B.*, Tw. *Ministère Public*, nr 11).

436. — De diplomatieke onschendbaarheid heeft voor gevolg dat de diplomatieke ambtenaar, noch in het gezantschapsgebouw, noch in zijn particulier verblijf, noch in om het even welke omstandigheid of plaats in de verblijfstaat, het voorwerp mag uitmaken van een dwangmaatregel. Er zal derhalve nooit tot zoeking of inbeslagneming kunnen overgegaan worden in de gebouwen van het gezantschap, in de aanhorigheden ervan of in de particuliere woning van de diplomatieke ambtenaar (Braas, *o.c.*, I, nr 14 ; — *P.B.*, Tw. *Ministère public,* nr 232 ; — Garraud, *o.c.*, III, nr 905).

Het aanschaffen van een gebouw door een vreemde staat heeft voor dit gebouw niet automatisch onschendbaarheid tot gevolg. Onschendbaar wordt het eerst vanaf het ogenblik van de werkelijke ingebruikneming door het gezantschap (Trib. civ. Seine, 30 okt. 1929, *D.H.*, 1930, 15).

De diplomatieke ambtenaar zal niet kunnen onderworpen worden aan een zoeking op de persoon. Hij geniet vrije toldoorgang. Zijn reisgoed en de voorwerpen die hem worden opgestuurd kunnen niet onderzocht worden (*R.P.D.B.*, Tw. *Agents diplomatiques,* nrs 9 en 43).

De onschendbaarheid betreft ook de voertuigen, de meubels en de briefwisseling die nauw met de persoon van de diplomatieke ambtenaar of met de diensten van het gezantschap verbonden

zijn (*P.B.*, Tw. *Agent diplomatique,* nr 276 ; — Dalloz, *Rép. dr. crim. procéd. pén.*, Tw. *Immunités,* nr 6 ; — Cavaré, *Le droit international public positif,* 1951, II, blz. 20 ; — zie ook verder, nr 440).

437. — De onschendbaarheid strekt niet verder dan nodig is voor de veiligheid van de diplomatieke ambtenaar en voor de vrije uitoefening van zijn functie. Zij dekt niet de delinkwent van gemeen recht die, zonder tot de diplomatieke diensten te behoren, zijn toevlucht zocht in een gezantschap of die in de gebouwen van een gezantschap het misdrijf waarvoor hij vervolgd wordt, gepleegd heeft (Braas, *o.c.*, I, nr 14 en noot 4 ; — Cavaré, *o.c.*, II, blz. 20 ; — Dalloz, *Rép. dr. crim. procéd. pén.*, Tw. *Immunités,* nr 7). De diplomatieke ambtenaar moet aan iemand die naar aanleiding van een misdrijf van gemeen recht om een schuilplaats verzoekt, de toegang tot het gezantschap ontzeggen. Indien hij reeds in het gezantschap verblijft, moet hij hem overleveren aan de bevoegde overheid van de verblijfstaat. Wanneer de diplomatieke ambtenaar weigert zulks te doen, zou de bevoegde overheid van de verblijfstaat, volgens sommige auteurs, aan haar agenten mogen bevelen het gezantschapsgebouw te betreden om er, desnoods met geweld, de verdachte op te sporen en gevangen te nemen (*Nov., Agents diplomatiques,* nr 117 ; — *P.B.*, Tw. *Agent diplomatique,* nrs 274 en 275 ; — *ibid.*, Tw. *Ministère public,* nrs 42 en 44 ; — Vercamer, *Franchise diplomatique,* nr 63).

Volgens een andere zienswijze, kan de verblijfstaat enkel de uitlevering van de verdachte aanvragen en, in afwachting daarvan, de gepaste uitwendige maatregelen treffen om de ontvluchting van de verdachte uit het gezantschapsgebouw te voorkomen (*R.P.D.B.*, Tw. *Agents diplomatiques,* nr 8).

Aldus werd o.m. in ons land gehandeld in 1906, toen de gezantschapssecretaris van Chili, zekere Balmaceda, door de meerderjarige zoon van de gezant van Chili te Brussel, buiten het gezantschapsgebouw en buiten de woning van zijn vader, vermoord werd, en de moordenaar in laatstgemelde woning, tevens het gezantschapsgebouw zelf, een schuilplaats zocht. Aanvankelijk weigerde de gezant, vader van de moordenaar, zijn zoon, die nochtans niet door de diplomatieke onschendbaarheid gedekt was, aan de Belgische politieoverheden over te leveren. Deze overheden hebben er zich toe beperkt de betrokken gebouwen te omsingelen en te bewaken, terwijl intussen door de minister van buitenlandse zaken te Brussel de nodige stappen bij de Chileense regering onmiddellijk gedaan werden. Twee dagen nadien werd de moordenaar door zijn vader, de gezant, vrijwillig aan de Belgische rechterlijke overheden overgeleverd (A. Rolin, *Rec. Clunet,* 1906, blz. 751 en volg. ; *Rev. gén. dr. int. publ.*, 1906, blz. 159 ; — A. De Lapradelle et J.P. Niboyet, *Répertoire de Droit International,* B.I., Tw. *Agent diplomatique,* nrs 34 en 102).

438. — Politieke misdadigers of delinkwenten, is men thans geheel anders dan vroeger gaan beschouwen. In het moderne internationaal publiek recht, heeft men voor hen bescherming opgeëist, niet als uitvloeisel van een exterritorialiteit van het gezantschapsgebouw en daarmede gelijkgestelde plaatsen, maar op grond van overwegingen van recht en menselijkheid, in het bijzonder in de landen waar herhaaldelijk wisselingen in het staatsbestuur tot vervolging van politieke tegenstanders aanleiding gaven.

Niettemin wijst het onderzoek van de huidige praktijk der betrekkingen tussen de staten op een vrij uiteenlopende opvatting in zake diplomatiek asiel. In de grondige studie welke Leopold Bolesta-Koziebrodski

aan dit kies probleem heeft gewijd (*Le Droit d'Asile,* Leiden, 1962), komt hij tot het besluit dat de staten thans wat het diplomatiek asielrecht betreft, in vier groepen kunnen verdeeld worden : een eerste groep staten verwerpen het diplomatiek asielrecht op hun grondgebied en maken er evenmin aanspraak op in hun gezantschapsgebouwen ; andere staten aanvaarden geen diplomatiek asiel op hun grondgebied, doch maken er wel gebruik van buiten dit grondgebied ; een derde groep staten, aanvaarden en verlangen het zowel op hun grondgebied als in hun diplomatieke zendingen ; andere staten tenslotte oefenen het diplomatiek asielrecht niet uit in het buitenland, alhoewel zij het op hun grondgebied aanvaarden (zie voor meer bijzonderheden dienaangaande L. Bolesta-Koziebrodzki, *o.c.,* blz. 221-236). Uit de gebruiken waardoor de staten, die het diplomatiek asielrecht uitoefenen of op hun grondgebied aanvaarden, doorgaans geleid worden, kunnen de volgende beginselen onthouden worden :

1°) diplomatiek asiel wordt beperkt tot de personen vervolgd wegens politieke misdrijven of om politieke redenen, doch enkel in geval van abnormale toestanden, wanneer de regering of de overheden niet meer in staat zijn de orde te handhaven, de wetten te doen toepassen en de veiligheid van lijf en leven te waarborgen, zoals in geval van revolutie met gewapend verzet, burgeroorlog, anarchie, wanneer erge gewelddaden van onverantwoordelijken te vrezen zijn, omstandigheden welke door de Britse auteurs gekenmerkt worden door het woord « *lawlessness* » (wetteloosheid) ;

2°) opdat het diplomatiek asiel gerechtvaardigd zou zijn moet het leven van de vluchteling door een nakend gevaar bedreigd zijn ;

3°) de staatshoofden en leden van de regering, die door de opstandelingen werden afgezet genieten een gunstiger behandeling dan de rebellen, vooral wanneer het een grondwettelijk gevormde regering betreft, die uit regelmatige verkiezingen gesproten was ;

4°) van zodra de orde hersteld is en een wettelijke of feitelijke staatsmacht de veiligheid der personen kan beschermen tegen eventuele gewelddaden, verliest het asiel zijn reden van bestaan, zeker wanneer de gewone rechtbanken de toepassing van de wet normaal waarborgen ; in dergelijk geval, dient het gezantschap aan het verzoek van de overheden van de verblijfstaat tot overlevering van de strafrechtelijk vervolgde vluchteling gevolg te geven ;

5°) indien de beroerten voortduren, is het in het belang zelf van de overheden van de verblijfstaat dat hun politieke tegenstanders, die in een diplomatieke zending asiel verkregen, het grondgebied van de verblijfstaat zouden verlaten ;

6°) de regering of de feitelijke overheden van de verblijfstaat kunnen het gezantschapsgebouw, waar de vluchteling asiel vond, doen omsingelen, teneinde ontvluchting te beletten ;

7°) de doelmatigheid van de humanitaire rol welke het diplomatiek asiel vervult wordt dikwijls afhankelijk gesteld van de solidariteit der diplomatieke zendingen bij het beoefenen ervan in eenzelfde verblijfstaat, terwijl het

collectief kenmerk van zodanige uitoefening haar t.a.v. de overheden van die verblijfstaat als minder tergend doet voorkomen ;

8°) in de meeste gevallen, werd het diplomatiek asiel individueel uitgeoefend, ten gunste van een gering aantal personen, leden van een regering, leiders van politieke oppositiepartijen, opruiers of leiders van een opstandige beweging ; gevallen hebben zich evenwel voorgedaan waarin diplomatiek asiel verleend werd aan grote groepen personen die, zonder dat hun een misdrijf, zelfs van politieke aard, ten laste kan worden gelegd, nochtans aan erge gewelddaden of persoonlijke wraakneming waren blootgesteld omdat zij tot een bepaalde maatschappelijke klasse of tot een bepaald ras behoorden ; in dit geval verkrijgt het diplomatiek asiel een ander kenmerk en heeft het een ander doel : het wordt een loutere humanitaire tussenkomst om het leven van onschuldigen te beschermen.

Dit collectief humanitair optreden in eenzelfde verblijfstaat ten gunste van eenvoudige mensen, buiten elke beschouwing van politieke ideologie om, was een der kenschetsende trekken van het diplomatiek asiel tijdens de Spaanse burgeroorlog van 1936-1939, en betekende overigens een keerpunt in de ontwikkeling van de praktijk van het diplomatiek asiel.

Intussen hebben sommige internationale verdragen, zoals het verdrag van Montevideo van 23 januari 1889 tussen vijf Latijns-Amerikaanse staten, en de Pan-Amerikaanse conferenties van 1928, 1933 en 1954, het diplomatiek asiel voor politieke misdrijven erkend, terwijl de staat, wiens diplomatieke vertegenwoordiger asiel verleent, zou uitmaken of het misdrijf al dan niet een politiek karakter heeft (zie o.m. : Prof. J.P.A. François, *Grondlijnen van het Volkenrecht,* tweede dr., blz. 276 ; — Bolesta-Koziebrodzki, *o.c.,* blz. 256-285).

Naar aanleiding van de burgeroorlog in Spanje, heeft deze zienswijze ook in Europa veld gewonnen, zodat het « Instituut voor Internationaal Recht » in zijn zitting te Bath, in 1950, een regeling heeft ontworpen, die aantoont hoever men, onder de druk van de behoefte aan beveiliging, die ook in verscheidene Europese landen bestaat, thans in het opeisen van asielrecht in de gezantschapsgebouwen en ermede gelijkgestelde plaatsen t.o.v. politieke delinkwenten wenst te gaan (zie L. Bolesta-Koziebrodzki, *o.c.,* blz. 310-313).

Hoewel de regeling van het « Instituut » nog niet als geldend recht kan worden beschouwd, moet men, wat de politieke misdrijven betreft, ertoe besluiten dat het recht van asiel thans ook in Europa wordt erkend, zij het ook dat de juiste grenzen ervan nog niet vaststaan (Prof. J.P.A. François, *o.c.,* blz. 277).

439. — Algemeen wordt aangenomen dat de diplomatieke onschendbaarheid aanvangt zodra de diplomatieke ambtenaar zijn aanwezigheid in de verblijfstaat kenbaar heeft gemaakt en dus nog vóór de overhandiging van de geloofsbrieven (*R.P.D.B.,* Tw. *Agents diplomatiques,* n^r^ 54 ; — E. Van Bogaert, *o.c.,* n^r^ 150). Zij blijft bestaan tot wanneer de ambtenaar die zijn functie heeft beëindigd en zijn terugroepingsbrief heeft overhandigd, het grondgebied heeft verlaten (E. Van Bogaert, *o.c.,* n^r^ 155).

De onschendbaarheid betreft ook de inbreuken in de verblijfstaat gepleegd vóór de indiensttreding (*Nov., Agents diplomatiques,* n^r^ 108 ; — *P.B.,* Tw. *Agent diplomatique,* n^r^ 256) en deze gepleegd in de transietlanden (E. Van Bogaert, *o.c.,* n^r^ 157). Na beëindiging van de functie dekt zij de inbreuken gepleegd tijdens en ter gelegenheid van de uitoefening van deze functie (*P.B.,* Tw. *Ministère public,* n^r^ 11, noot 1 ; — *ibid.,* Tw. *Agent diplomatique,* n^r^ 256). Het hof van beroep te Brussel heeft zich echter in tegenovergestelde zin uitgesproken (Brussel, 13 dec. 1960, *J.T.,* 1961, 349 ; *R.D.P.,* 1960-61, 968).

440. — De diplomatieke onschendbaarheid omvat eveneens de onschendbaarheid van de correspondentie van de gezant. In een land zoals België, waar de onschendbaarheid van het briefgeheim door artikel 22 van de grondwet aan de particulieren gewaarborgd wordt, betekent deze onschendbaarheid ten aanzien van de diplomatieke vertegenwoordigers dat, in de gevallen van gemeen recht waarin de onderzoeksrechter, in het belang van de veropenbaring der waarheid en met inachtneming van de vormen die de wet voorschrijft (zie boven, n^rs^ 93 en volg.), beslag kan leggen op de briefwisseling en de brieven kan openen, dit recht hem evenwel beslist ontzegd wordt t.o.v. de ambtelijke, als zodanig kenbare, correspondentie uitgaande van of gericht tot het vreemd gezantschap, voor zover de brieven niet gericht zijn aan organen of onderdanen van de verblijfstaat, ofwel van organen of onderdanen van de verblijfstaat afkomstig zijn (J.P.A. François, *o.c.*, blz. 278 en 279).

Wanneer derhalve de onderzoeksrechter of de door hem daartoe behoorlijk gemachtigde officier van gerechtelijke politie, tijdens een huiszoeking bij een vreemdeling die in België verblijft, een brief ontdekt, waarvan de uitwendige kentekenen erop wijzen dat deze brief aan de vreemdeling toegezonden werd door zijn eigen diplomatiek vertegenwoordiger in België, mag bedoelde brief niet in beslag genomen en evenmin van zijn inhoud inzage genomen worden.

Geldt het integendeel een brief aan de vreemdeling toegezonden door een ander gezantschap, of wordt de huiszoeking verricht bij een Belg of bij een vaderlandsloze, dan bestaat er tegen de inbeslagneming van de brief en schending van zijn geheim geen bezwaar, indien deze brief verband kan houden met het ten laste gelegd misdrijf, of met een misdrijf waarvan het bestaan uit deze brief kan blijken.

441. — Hoewel men het erover eens is dat de diplomatieke onschendbaarheid op strafrechtelijk gebied de openbare orde raakt, zijn veel auteurs van oordeel dat van deze immuniteit zowel door de diplomatieke vertegenwoordiger als door zijn regering kan worden afgezien. Zij beroepen zich op de algemene bewoordingen van het decreet van 13 Ventôse, jaar 11 (Bertholet, *o.c.*, *l.c.*; — *P.B.*, Tw. *Agent diplomatique*, n^r^ 265 *bis*; — *Nov.*, *Agents diplomatiques*, n^rs^ 111 en 115). De afstand zou uitdrukkelijk of stilzwijgend kunnen zijn (E. Van Bogaert, *o.c.*, n^r^ 154; — Poullet, *Manuel de droit international privé belge*, tweede uitg., blz. 209 en volg.; — Dalloz, *Rép.*, Tw. *Immunités*, n^r^ 13; — zie de auteurs vermeld door De Lapradelle et Niboyet, *Répertoire de droit international*, I, Tw. *Agent diplomatique*, n^rs^ 25, 109 en 110; — J.P.A. François, *o.c.*, blz. 274; — zie ook: Cass. fr., 25 sept. 1919, *Rec. Dall.*, 1921, 1, 5).

Andere auteurs houden voor dat afstand door de diplomatieke ambtenaar van zijn onschendbaarheid op strafrechtelijk gebied niet mogelijk is, zelfs niet met de toestemming van zijn regering (Haus, *o.c.*, n^r^ 202; — Nys, *Droit international*, II, blz. 380; — *R.P.D.B.*, Tw. *Agents diplomatiques*, n^rs^ 5, 9 en 57; *Rev. Dr. B.*, 1907, 167).

De diplomatieke onschendbaarheid raakt immers de openbare orde omdat ze ingesteld werd, niet in het persoonlijk voordeel van de diplomatieke vertegenwoordiger, doch enkel in een openbaar belang, opdat niets de vervulling van zijn opdracht in de verblijfstaat in de weg zou komen te staan; het geldt een *ne impediatur legatio*, beginsel waarvan de afstand hetzij door de diplomatieke vertegenwoordiger hetzij zelfs door zijn eigen regering, de

Belgische hoven en rechtbanken niet bevoegd zou kunnen maken om een door de diplomaat in België gepleegd misdrijf te berechten.

Er dient evenwel te worden opgemerkt dat de diplomatieke onschendbaarheid zich uitstrekt zowel tot de leden van het officieel personeel van het gezantschap, hun echtgenote en hun gezin, als tot de leden van het niet-officieel of privé-personeel (zie verder, nr 444), zelfs in geval laatstgemelden een andere nationaliteit hebben dan die van het hoofd van het gezelschap (Circul. Min van Just., 17 dec. 1887, Verzameling 1887, blz. 257 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Agents diplomatiques,* nr 56 ; — Prof. J.P.A. François, *o.c.,* blz. 281 ; — Circul. parket-generaal Gent, R. nr 67/53, 15 okt. 1953).

Het niet-officieel personeel van de diplomatieke agent heeft echter veelal de nationaliteit van de verblijfstaat ; in dergelijk geval behoeft deze generlei diplomatieke onschendbaarheid toe te kennen ; aldus is o.m. ook de praktijk in Nederland, Zwitserland, Groot-Brittannië en Frankrijk (A. De Lapradelle en J.P. Niboyet, *o.c.,* I, Tw. *Agent diplomatique,* nr 103).

Zodus : een autobestuurder, een huisknecht, een privé-secretaris, in persoonlijke dienst van een gezant, geniet in België diplomatieke onschendbaarheid, zelfs zo hij van een andere nationaliteit is dan die van de diplomaat ; hij geniet echter geen diplomatieke onschendbaarheid, zo hij van Belgische nationaliteit is ; voor hem geldt het gemeen recht (zie Brussel, 19 febr. 1957, *Pas.,* 1957, II, 174).

Derhalve kan, met toestemming van de diplomatieke vertegenwoordiger tot zoeking en inbeslagneming in het gezantschapsgebouw of in de privé-woning van de diplomaat overgegaan worden, wanneer het gerechtelijk strafonderzoek feiten betreft welke uitsluitend ten laste worden gelegd van personen die alleen van het niet-officieel personeel van het gezantschap deel uitmaken en die bovendien de Belgische nationaliteit hebben.

§ 2. — Personen die de diplomatieke onschendbaarheid genieten.

A. — *De diplomatieke ambtenaren.*

442. — Opdat een diplomatiek ambtenaar door de diplomatieke onschendbaarheid zou gedekt zijn, moet hij belast zijn met de diplomatieke vertegenwoordiging van de afzendstaat, d.w.z. met de vertegenwoordiging met het oog op de buitenlandse politieke betrekkingen tussen afzend- en verblijfstaat.

Krachtens het « Reglement van Wenen » van 19 maart 1815, opgenomen als bijlage nr 17 in de Wiener Congresakte, aangevuld door het « Protocol van Aken » van 21 november 1818, welke regeling uitdrukkelijk of stilzwijgend door alle staten is aangenomen, worden de hoofden van diplomatieke posten in vier klassen verdeeld :

a) Ambassadeurs en, daarmede gelijkgesteld, de pauselijke legaten en nuntii ;

b) Buitengewone gezanten en gevolmachtigde ministers ;

c) Ministers-resident ;

d) Zaakgelastigden ; deze zijn niet bij het staatshoofd geaccrediteerd, doch enkel bij de minister van buitenlandse zaken.

Delegaties met handelskarakter genieten de diplomatieke onschendbaarheid alleen, wanneer de afzendstaat een mandaat van diplomatieke vertegenwoordiging verleende aan de delegatie of wanneer een bijzonder verdrag hun deze hoedanigheid toekent (Van Bogaert, *o.c.,* nr 158 ; — Dalloz, *Rép.,* nr 10 ; — Cass., 23 mei 1898, *Pas.,* 1898, I, 202).

443. — Hoewel het decreet van 13 Ventôse, jaar II, de onschendbaarheid slechts verleent aan de diplomatieke ambtenaar, is het in België evenals in alle landen een vaste traditie geworden dezelfde onschendbaarheid te erkennen t.o.v. het officieel gevolg van de ambtenaar, zijn familie en zelfs het niet-officieel personeel van het gezantschap (Braas, *o.c.*, I, nr 14 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Agents diplomatiques*, nr 56 ; — *P.B.*, Tw. *Agents diplomatiques*, nr 272 ; — Dalloz, *Rép.*, Tw. *Immunités*, nrs 5 en 10 ; — Cass., 24 mei 1897, *Pas.*, 1897, I, 198 ; — zie ook verder, nr 444).

Tot het officieel gevolg van het gezantschap behoren de gezantschapssecretarissen, de raadgevers, de gezantschapsattachés, de militaire attachés en de lagere diplomatieke ambtenaren : kanseliers, aalmoezeniers, dokters, tolken, bedienden, boden, chauffeurs, enz. Tot het niet-officieel gevolg van het gezantschap behoren de gezinsleden, zo van de gezant als van zijn officieel gevolg, hun persoonlijke dienstboden en hun huispersoneel dat onder hetzelfde dak woont (*Nov.*, *Agents diplomatiques*, nr 114 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Agents diplomatiques*, nr 4).

444. — Wat het niet-officieel personeel, en meer bepaald de dienstboden, het huispersoneel, de chauffeurs in persoonlijke dienst van de ambtenaar e.d. betreft, werd vroeger de onschendbaarheid van deze personen slechts erkend voor zover zij de nationaliteit van de afzendstaat bezaten. Thans echter is men er doorgaans over eens om de onschendbaarheid te erkennen ook van diegenen die een andere nationaliteit bezitten, op voorwaarde nochtans dat het niet die zij van de verblijfstaat (*Annuaire de l'Institut de Droit International*, 1929, blz. 247 ; — Poullet, *o.c.*, blz. 209 en volg. ; — Cavaré, *o.c.*, II, blz. 18 en volg. ; — Sibert, *Traité de droit international public*, uitg. 1951, II, nrs 719 en volg. ; — Brussel, 19 febr. 1957, *Pas.*, 1957, II, 174 ; — zie boven, nr 441, *in fine*).

In elk geval lijkt het toekennen van de onschendbaarheid aan het niet-officieel personeel van een gezantschap slechts gerechtvaardigd voor feiten die rechtstreeks verband houden met de dienst van het gezantschap (Dalloz, *Rép. dr. crim. procéd. pén.*, Tw. *Immunités*, nr 10) en voor zover de gezant om toekenning van de onschendbaarheid ten voordele van dit niet-officieel personeel verzocht heeft en de aldus toegekende onschendbaarheid niet heeft herroepen (Dalloz, *Rép. dr. crim. procéd. pén.*, Tw. *Immunités*, nr 5 ; — *Nov.*, *Agents diplomatiques*, nr 114).

In België wordt er in dit opzicht een zeer brede interpretatie gegeven aan het begrip van diplomatieke onschendbaarheid. Met het oog op het behoud van de hoffelijke betrekkingen met het gezantschap is het steeds aangewezen, alvorens bij een lid van het niet-officieel personeel van een diplomatiek ambtenaar tot huiszoeking over te gaan, de voorgenomen maatregel aan de gezant te doen aanzeggen (E. Van Bogaert, *o.c.*, nr 158 ; — *Nov.*, *Agents diplomatiques*, nr 113).

B. — *De vreemde staatshoofden en ministers.*

445. — In het buitenland geniet een staatshoofd de onschendbaarheid, niet op dezelfde grond als een diplomatiek gezant, maar wel omdat hij het opperste gezag vertegenwoordigt van de vreemde staat. Juist wegens deze hoedanigheid kan hij niet onderworpen worden aan de soevereiniteit van de staat waar hij tijdelijk verblijft (E. Van Bogaert, *o.c.*, nr 137).

De onschendbaarheid omvat de persoon van het vreemd staatshoofd,

zijn gezin, zijn gevolg, het gebouw waar hij zijn intrek heeft genomen, zijn reisgoed en zijn briefwisseling.

446. — De ontwikkeling van de internationale betrekkingen brengt mede dat er steeds meer rechtstreekse, internationale onderhandelingen worden gevoerd tussen ministers die de leiding hebben van een departement. Wanneer deze ministers wegens dergelijke redenen in het buitenland verblijven, kunnen zij op hun beurt aanspraak maken op de diplomatieke onschendbaarheid (E. Van Bogaert, *o.c.*, nr 138).

Hetzelfde geldt voor de buitengewone gezanten of gevolmachtigden (Braas, *o.c.*, I, nr 14 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Agents diplomatiques*, nr 18 ; — Dalloz, *Rép. droit crim. et proc. pén.*, Tw. *Immunités*, nr 8).

Afdeling II

Personen die immuniteit genieten wegens een functie met internationaal karakter of belang.

447. — Het ontstaan in de laatste jaren van talrijke internationale lichamen, heeft een niet minder indrukwekkende reeks functies met internationaal karakter of belang in het leven geroepen. Door de meeste oprichtingsverdragen worden aan bepaalde vertegenwoordigende, leidende en deskundige functies die in de schoot van deze organisaties worden uitgeoefend, voorrechten en immuniteiten verbonden die geheel of gedeeltelijk dezelfde zijn als die van de diplomatieke onschendbaarheid. Nochtans worden die immuniteiten in de regel beperkt tot de handelingen gesteld in de uitoefening of ter gelegenheid van de uitoefening der functie. De meeste oprichtingsverdragen en conventies voorzien in de mogelijkheid van afstand van immuniteit, telkens als deze de loop van de gerechtigheid in de weg zou staan, doch mits de afstand kan geschieden zonder het doel, met het oog waarop de immuniteit is toegekend, te schaden (zie b.v. Verdrag van 13 febr. 1946 nopens de voorrechten en immuniteiten van de Verenigde Naties, art. IV, sectie 14, art. V, sectie 20 en art. VI, sectie 23, verdrag goedgekeurd door de Belgische w. 28 aug. 1948, *Staatsblad*, 15, 16 en 17 nov. 1948, blz. 9184). Maar het archief, de zetel van deze organisaties en de gebouwen waar zij hun werkzaamheden waarnemen, blijven steeds onschendbaar op het grondgebied van de deelnemende staten.

Telkens als een gerechtelijk strafonderzoek aanleiding geeft tot het verrichten van zoekingen en inbeslagnemingen in de lokalen betrokken door dergelijke organisaties, in de woningen, residenties, op de persoon, het reisgoed, de briefwisseling van ambtenaren en deskundigen die eraan verbonden zijn of van vertegenwoordigers der aangesloten naties, moet er met deze rechtstoestand rekening gehouden worden en is het dus geraadzaam vooraf het verdrag, dat op de oprichting van de betrokken organisatie betrekking heeft, te raadplegen.

De aandacht dient erop gevestigd te worden dat de verdragen die door

Belgische wetten zijn goedgekeurd, bindende kracht verkrijgen voor ons positief recht.

Het zou het bestek van deze verhandeling te buiten gaan, uit te weiden over de specifieke voorrechten en immuniteiten waarin door ieder der talrijke oprichtingsverdragen van internationale lichamen is voorzien. De voornaamste van deze organisaties zijn :

— Organisatie der Internationale Burgerlijke Luchtvaart (Overeenkomst 7 dec. 1944, art. 60 ; goedgek. w. 30 april 1947, *Belg. Staatsblad,* 2 dec. 1948) ;

— Intergeallieerd Agentschap voor de herstelbetalingen en de teruggave van het monetaire goud (Akkoord 14 jan. 1946, art. 15 ; goedgek. w. 30 maart 1948, *Belg. Staatsblad,* 14 nov. 1948) ;

— Organisatie der Verenigde Naties (O.V.N.) (Overeenkomst 13 febr. 1946, art. IV, secties 11, 12, 14, 15, 16 ; — art. V, secties 17, 18, 19, 20 ; — art. VI, secties 22 en 23 ; goedgek. w. 28 aug. 1948, *Belg. Staatsblad,* 15, 16, 17 nov. 1948) ;

— De gespecialiseerde organisaties aangenomen door de Verenigde Naties :
- — Internationale Arbeidsorganisatie ;
- — Voedsel en Landbouworganisatie ;
- — Organisatie voor de Internationale Burgerlijke Luchtvaart ;
- — Organisatie van de Verenigde Naties voor Onderwijs, Wetenschap en Cultuur ;
- — Internationaal Muntfonds ;
- — Internationale Bank voor Wederopbouw en Economische Ontwikkeling ;
- — Wereldorganisatie voor de Gezondheid ;
- — Wereldpostvereniging ;
- — Internationale Vereniging voor Verre Berichtgeving ;

(Overeenkomst betreffende de voorrechten en immuniteiten van deze organisaties, 21 nov. 1947 ; goedgek. w. 8 april 1953, *Belg. Staatsblad,* 21 nov. 1953 ; — erratum, *Belg. Staatsblad,* 31 dec. 1953 ; wijzig. aan bijlage VII, *Belg. Staatsblad,* 22 nov. 1957) ;

— Organisatie der Europese Economische Samenwerking (O.E.E.S.) (Overeenkomst 16 april 1948, art. 22 en aanvullend protocol, n^r^ I ; goedgek. w. 15 sept. 1948, *Belg. Staatsblad,* 25 nov. 1948) ;

— Raad van Europa (Overeenkomst 2 sept. 1949 ; goedgek. w. 13 april 1951, *Belg. Staatsblad,* 17 mei 1951) ; hier staat men voor een mengsel van parlementaire immuniteit en diplomatieke onschendbaarheid. De leden van de vergadering genieten de voorrechten en immuniteiten nodig voor de uitoefening van hun functie, op het grondgebied van de verdragstaten. Zij kunnen niet worden vervolgd wegens de door hen uitgebrachte stem of de door hen in de vergaderingen of commissies, gesproken of geschreven woorden ;

— Europese Gemeenschap voor Kolen en Staal (E.G.K.S.) (Overeenkomst 18 april 1951, art. 76 en protocol betreffende de voorrechten en immuniteiten van de gemeenschap ; goedgek. w. 25 juni 1952, *Belg. Staatsblad,* 6 aug. 1952) ;

— Noord-Atlantische Verdragsorganisatie (N.A.V.O.) (Overeenkomst 20 sept. 1951 ; goedgek. w. 1 febr. 1955, *Belg. Staatsblad,* 6 maart 1955) ;

— West-Europese Unie (Overeenkomst 11 mei 1955 ; goedgek. w. 19 juli 1956, *Belg. Staatsblad,* 4 aug. 1956 ; erratum, *Belg. Staatsblad,* 12-13 aug. 1957) ;

— Internationale Financieringsmaatschappij (Overeenkomst tot vaststelling der statuten, art. VI ; goedgek. w. 18 dec. 1956, *Belg. Staatsblad,* 24 jan. 1957) ;

— Europese Economische Gemeenschap (E.E.G.) (Verdrag 25 maart 1957 en protocol betreffende de voorrechten en immuniteiten van de gemeenschap, 17 april 1957 ; goedgek. w. 2 dec. 1957, *Belg. Staatsblad,* 25 dec. 1957) ;

— Europese Gemeenschap voor Atoomenergie — Euratom — (Verdrag 25 maart 1957 en protocol betreffende de voorrechten en immuniteiten, 17 april 1957 ; goedgek. w. 2 dec. 1957, *Belg. Staatsblad,* 25 dec. 1957).

Nopens de voorrechten en immuniteiten ten gunste van personen bekleed met functies of met opdrachten van internationaal belang, kan nuttig worden geraadpleegd :

A. Hammarskjöld, *Les immunités des personnes investies de fonctions d'intérêt international, Rev. Dr. Int. Lég. Comp.*, 1935, blz. 5 en volg., alsook S. Frey, *Algemene beschouwingen over het personeel der internationale organisaties en het internationaal openbaar ambt* (Universiteit Brussel, Studies en Voordrachten, 1959, VI, blz. 83-104).

AFDELING III. — *De consuls.*

448. — De consuls zijn niet belast met diplomatieke vertegenwoordiging ; hun taak is beperkt tot de bescherming van de commerciële belangen van de onderdanen van de afzendstaat. Vermits de consuls geen diplomatieke hoedanigheid bezitten, genieten zij in beginsel ook geen onschendbaarheid noch immuniteit (Braas, *o.c.*, I, n^r 14, blz. 25, noot 2 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Consul*, n^r 1). Maar algemeen wordt aangenomen dat een behoorlijke uitoefening van de consulaire functie, onschendbaarheid van de officiële gebouwen van het consulaat, van de archieven en van de briefwisseling vereist. Het consulair verdragsrecht vertoont een duidelijke neiging om immuniteit van jurisdictie op burgerlijk en strafrechtelijk gebied te verlenen aan de consuls, voor daden gesteld in de uitoefening van hun ambt en die rechtstreeks tot hun ambtsbevoegdheden behoren. Doorgaans wordt deze immuniteit beperkt tot de consuls die de nationaliteit van de afzendstaat bezitten (Bertholet, *o.c.*, blz. 426 en volg ; — E. Van Bogaert, *o.c.*, n^rs 161 en 165 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Consul*, n^rs 10 en volg. en 74 ; — *Nov.*, *Consuls*, n^rs 299, 304 en 305, 325 en 326).

Om er zich een juist oordeel over te kunnen vormen, welke immuniteiten een bepaald consul geniet, zal in elk afzonderlijk geval het consulair verdrag met de staat, waartoe de betrokken consul behoort, geraadpleegd moeten worden.

In de door België gesloten consulaire verdragen wordt de onschendbaarheid van het consulaat en van het consulair archief meestal onder artikel 6 opgenomen.

Het reglement betreffende de consulaire immuniteiten aangenomen door het Instituut voor Internationaal Recht te Venetië, op 26 september 1896, bepaalt in art. 9 « *La demeure officielle des consuls et les locaux occupés par leur chancellerie et par leurs archives sont inviolables* ».

Huiszoeking in de private verblijfplaats van de consul is niet volkomen uitgesloten. Inbeslagnemingen zouden er kunnen geschieden op al wat niet in verband staat met de functie (Bertholet, *o.c.*, n^rs 408 en volg.). De consulaten mogen geen asiel worden voor personen of voorwerpen die aan de consulaire functie volkomen vreemd zijn (*R.P.D.B.*, Tw. *Consul*, n^r 74).

449. — Soms worden consuls of agenten van de consulaire diensten als handelsattaché afgevaardigd bij een diplomatiek gezantschap. Ondanks hun titel en ofschoon zij zich uitsluitend met economische aangelegenheden bezighouden, worden zij door deze afvaardiging ingeschakeld in het officieel gezantschapspersoneel. In beginsel zouden zij dus gelijke onschendbaarheid genieten als dit personeel (*R.P.D.B.*, Tw. *Agents diplomatiques*, n^r 16). De gerechtelijke overheid zal het echter aan het ministerie van buitenlandse zaken overlaten te oordelen of de afgevaardigde consulaire agent werkelijk diplomatieke hoedanigheid bezit. Deze aangelegenheid belangt inderdaad in de eerste plaats het buitenlands beleid van de staat aan (E. Van Bogaert, *o.c.*, n^r 149).

AFDELING IV

De vreemde koopvaardijschepen en de niet-militaire vliegtuigen.

450. — Koopvaardijschepen in een vreemde haven (of meer algemeen in vreemde binnenwateren) met hun opvarenden zijn, in beginsel, volledig aan de rechtsmacht van de oeverstaat onderworpen, zelfs wanneer zij door overmacht binnen het vreemde rechtsgebied zijn gebracht, maar niet wanneer zij er zich tengevolge van een onrechtmatige daad van de organen van de oeverstaat bevinden.

Derhalve zijn het Belgisch strafrecht en strafprocesrecht in principe op het in een Belgische haven liggend vreemd koopvaardijschip toepasselijk.

451. — De oeverstaat zal van zijn bevoegdheid tot gerechtelijk optreden en van zijn jurisdictie in strafzaken doorgaans alleen gebruik maken, wanneer een zodanig optreden ter bescherming van de nationale belangen van de oeverstaat noodzakelijk wordt geacht.

In de wijze van uitvoering van deze uitzondering op het beginsel onderscheidt zich het Britse en het Nederlandse systeem van het Franse en het Belgische stelsel :

1) De Britse *Territorial Water Jurisdiction Act* van 1878 stelt de bevoegdheid van de Britse rechter voorop, doch vereist voor de vervolging van niet-Britse onderdanen een bijzondere machtiging van de regering.

2) In Nederland is voor de aan boord van vreemde handelsschepen in Nederlandse havens gepleegde delicten de Nederlandse rechter bevoegd krachtens art. 2 S.W. Doch, bij toepassing van het z.g. opportuniteitsbeginsel bij de vervolging van strafbare feiten, zal het openbaar ministerie slechts tot vervolging overgaan wanneer het zulks in het belang der rechtspleging geraden acht.

3) De Franse en Belgische praktijk steunt op het advies van de Franse *Conseil d'Etat* van 18 oktober 1906 (zie de tekst van dit advies bij Nypels en Servais, I, *sub.* art. 3, n^r^ 4), waarbij naar een volkenrechtelijke gewoonte wordt verwezen, en volgens hetwelk de Franse rechter zich niet met misdrijven aan boord van in de haven liggende vreemde handelsschepen heeft in te laten, dan wanneer deze misdrijven gepleegd zijn door of tegen niet-leden der bemanning, of wanneer de hulp van de overheid van de oeverstaat wordt ingeroepen, of nog wanneer de orde in de haven wordt verstoord.

Deze Franse doctrine van 1806 heeft in ons land, in de praktijk ingang gevonden.

De Belgische strafwet zal dus t.o.v. vreemde handelsschepen die een Belgische haven hebben aangedaan, niet toepasselijk zijn mits aan een vijfvoudige voorwaarde is voldaan.

1°) het misdrijf moet aan boord van het schip gepleegd zijn ;

2°) het misdrijf moet onder de leden van de bemanning van dit schip gepleegd zijn ;

3°) het misdrijf mag de rust in de Belgische haven niet hebben gestoord ;

4°) de kapitein van het vreemd koopvaardijschip moet er zich van hebben onthouden de hulp van de Belgische politie in te roepen ;

5°) het misdrijf mag niet tegen het belang van de Belgische Staat gericht zijn.

452. — Bovenbedoelde regels gelden natuurlijk enkel in vredestijd of voor neutrale koopvaardijschepen in oorlogstijd, terwijl voor staatsschepen bijzondere eenvormige regelen betreffende bepaalde immuniteiten

vastgelegd werden bij het internationaal verdrag van Brussel van 10 april 1926, met additioneel protocol van 24 mei 1934 (*Staatsblad*, 1-2 juni 1931, blz. 3142 en *Staatsblad*, 9 sept. 1936, blz. 5667). In het *Staatsblad* van 11 januari 1929 is de wet bekendgemaakt waarbij de Belgische wetgeving in overeenstemming gebracht werd met voormeld internationaal verdrag.

453. — Buiten de hierboven (zie n^r 451) bedoelde gevallen waarin de gerechtelijke- en politieoverheden van België, als oeverstaat, aan boord van een vreemd koopvaardijschip kunnen optreden, zijn het de vreemde consuls in België die, in verband met misdrijven gepleegd aan boord, de politiemacht uitoefenen over de handelsschepen van hun land, welke in Belgische havens verblijven of in Belgische territoriale waters op doortocht zijn. De Belgische openbare macht kan verzocht worden hun bij de uitoefening van deze politiemacht de sterke hand te lenen. Wederkerig zijn het ook de Belgische consuls die de gerechtelijke politie uitoefenen in verband met de misdrijven in dezelfde omstandigheden gepleegd aan boord van Belgische handelsschepen in de buitenlandse havens of in vreemde territoriale waters (art. 19, w. 31 dec. 1851 op de consulaten en de consulaire jurisdictie ; — art. 9, K.B. 11 maart 1857 betreffende het toezicht der consuls op de koopvaardij.

Terloops zij aangestipt dat destijds in de landen die niet tot de christenheid behoren (*les pays hors chrétienté*), de consuls, naar aanleiding van misdrijven gepleegd door hun landgenoten, dezelfde daden van gerechtelijke politie konden stellen als de onderzoeksrechter. Zij waren bevoegd om huiszoekingen en inbeslagnemingen te verrichten in de woning van de verdachte en alle nuttige onderzoeksmaatregelen te treffen (w. 31 dec. 1851 op de consulaten en de consulaire jurisdictie, art. 70, 72, 75, 80, 81, 82 en 84). Thans zijn er geen landen meer waar consuls nog zulke uitgebreide consulaire bevoegdheid hebben.

454. — In volle zee is ieder vaartuig onderworpen aan de wet van de staat, wiens vlag het voert. Op de handelsvaartuigen in het bijzonder bezitten alleen de politie- of oorlogsschepen van dezelfde vlagstaat in volle zee, politiemacht (Braas, *o.c.*, I, n^r 12 *bis* en noot 1 ; — E. Van Bogaert, *o.c.*, n^r 213 ; — w. 5 juni 1928 betreffende de herziening van het tucht- en strafwetboek voor de handelszeevaart en de zeevisvangst, art. 77 tot 82).

455. — Wanneer het onderzoek loopt over een misdrijf dat aan wal werd gepleegd door een lid van de bemanning van een vreemd handelsvaartuig, of door om het even welk persoon die aan boord van een vreemd handelsvaartuig toevlucht zocht, kan de gerechtelijke overheid zich aan boord van dit schip begeven om er alle nodige opsporingen in verband met dit misdrijf te doen en er de verdachte aan te houden. De kapitein kan aan de gerechtelijke overheid de toegang tot het schip niet weigeren (art. 36 tot 39, K.B. 8 maart 1843 betreffende de zeevaartpolitie).

De wet van 27 sept. 1842 en het K.B. van 8 maart 1843 op de zeevaartpolitie verlenen aan de waterschout o.m. de bevoegdheid om alle daden van gerechtelijke politie te stellen in verband met misdaden, wanbedrijven en overtredingen gepleegd aan boord van vaartuigen, onverminderd de bevoegdheid van de andere officieren van gerechtelijke politie (w. 27 sept. 1842, art. 1, 8° ; — K.B. 8 maart 1843, art. 35). Zij zullen evenwel slechts optreden met inachtneming van de regels uiteengezet in het voorgaand nummer, telkens als het een vreemd vaartuig betreft. Zij waken over de uitvoering van het beslag op de vaartuigen (w. 27 sept. 1842, art. 1, 10° ; — K.B. 8 maart 1843, art. 41 ; — art. 14, w. 5 mei 1936 betreffende het statuut der havenkapiteins). In hun hoedanigheid van officier van gerechtelijke politie, zijn zij ertoe

gehouden zich te gedragen naar de regels van het wetboek van strafvordering (K.B. 8 maart 1843, art. 6).

De havenkapiteins hebben eveneens de hoedanigheid van officier van gerechtelijke politie, hulpofficier van de prokureur des konings (art. 7, w. 5 mei 1936 betreffende het statuut der havenkapiteins). Zij zijn naast de andere officieren van gerechtelijke politie belast met de opsporing en de vaststelling van de misdrijven gepleegd in de havens waarover zij aangesteld zijn. In het bijzonder zijn zij belast met de opsporing van inbreuken in zake havenpolitie, scheepvaart en verhandeling van goederen.

456. — Wat de vreemde vliegtuigen betreft, moet onderscheid worden gemaakt tussen de inbreuken op het luchtvaartreglement en de aan boord gepleegde misdrijven.

Met betrekking tot de inbreuken op het luchtvaartreglement is elk vliegtuig dat zich boven Belgisch grondgebied bevindt, onderworpen aan de Belgische wetgeving (art. 2 en 3, w. 27 juni 1937 houdende herziening der w. 16 nov. 1919 op de luchtvaart, eerst in werking getreden op 31 maart 1954 ; — K.B. 15 maart 1954 betreffende de reglementering van de luchtvaart).

Maar de misdrijven gepleegd aan boord van een vreemd vliegtuig tijdens de vlucht, vallen onder de artikelen 6 tot 13 van de wet van 17 april 1878, houdende de voorafgaande titel van het wetboek van strafvordering. Deze misdrijven worden geacht buiten het grondgebied van het rijk te zijn gepleegd. Bovendien kan hij die, tijdens de vlucht, een misdaad of wanbedrijf pleegde aan boord van een vreemd vliegtuig, in België slechts vervolgd worden, indien hij zelf of het slachtoffer de Belgische nationaliteit bezit, of indien het toestel na het misdrijf in België landt (art. 36, derde lid, w. 27 juni 1937). In voorkomend geval moet dus, alvorens er tot zoeking in een vreemd vliegtuig, in het reisgoed of op de persoon van de passagiers of van de bemanning overgegaan wordt, met deze wetsbepalingen rekening gehouden worden.

Een vliegtuig heeft de nationaliteit van de staat, in wiens registers het geïmmatriculeerd is (art. 17, w. 30 april 1947 tot bekrachtiging der overeenkomst van 7 dec. 1944 betreffende de internationale burgerlijke luchtvaart).

Misdrijven gepleegd aan boord van Belgische vliegtuigen, tijdens de vlucht, worden geacht gepleegd te zijn in België (art. 36, eerste lid, w. 27 juni 1937).

457. — Art. 40, eerste lid, w. 27 juni 1937 op de luchtvaart bepaalt dat de hoofdinspecteurs en inspecteurs van de luchtvaartpolitie de misdaden, wanbedrijven en overtredingen op de vliegvelden en aanhorigheden en aan boord van de vliegtuigen opsporen en vaststellen, alsook, mits zij er opdracht toe krijgen, de inbreuken op de luchtvaartreglementen over gans het grondgebied van het rijk. De hoofdinspecteurs en inspecteurs hebben de hoedanigheid van officier van gerechtelijke politie (art. 39). Zij hebben voor deze opsporingen en vaststellingen voorrang op alle andere officieren van gerechtelijke politie, behalve op de prokureur des konings, de onderzoeksrechter, de vrederechter en de officieren met gerechtelijke opdrachten bij de parketten. Zij kunnen de vliegtuigen, springstoffen, wapens, munitie en alle andere overtuigingsstukken of voorwerpen waarvan het bezit of vervoer door de wetten of reglementen verboden is, in beslag nemen (art. 40, tweede en derde lid).

Er dient hier te worden opgemerkt dat art. 34, wet van 27 juni 1937 de rechtbank, zelfs in geval van veroordeling, vrij laat te beslissen of er redenen zijn voor toepassing van art. 43 S.W. Deze bepaling zal voor gevolg hebben dat zowel de inbeslagneming als de verbeurdverklaring van het vliegtuig kan vermeden worden.

TITEL VIII

HET BEROEPSGEHEIM

HOOFDSTUK I

Algemene beschouwingen

458. — Een grondige uiteenzetting over het beroepsgeheim zou de opzet van deze verhandeling te buiten gaan. Maar het is ook niet mogelijk te handelen over de zo belangrijke invloed van het recht tot geheimhouding op de huiszoeking en de inbeslagneming, zonder, zij het zeer bondig, het begrip zelf van het beroepsgeheim te onderzoeken, de grondslag ervan na te gaan en de bestanddelen te bepalen die moeten verenigd zijn opdat van beroepsgeheim spraak zou kunnen zijn.

Het beroepsgeheim lijkt een onuitputtelijke bron te zijn van uiteenlopende leerstelsels en betwistingen, die terug te vinden zijn in de rechtspraak, in beslissingen van tuchtraden en in een indrukwekkende reeks juridische werken. Kenschetsend is het dat een Nederlands auteur, D. Hazewinkel-Suringa, aan een werk over het beroepsgeheim tot titel gaf : « *De doolhof van het beroepsgeheim* » (Haarlem, 1959).

De reden is wel dat het hier een moeilijke en uiterst kiese stof betreft, die men vaak te allen prijze in starre formules wil bevriezen, terwijl zij, meer dan welke andere stof ook, slechts aan de concrete situatie zin en betekenis ontleent (Eug. Reumont, *Le secret professionnel des avocats, J.T.*, 1948, 585, n^r^ 1 ; — E. Garçon, *Le code pénal annoté,* II, blz. 517, n^r^ 9). Ook de strengere eisen van een meer en meer naar voren komende collectiviteitsgedachte in de samenleving, en de hieruit voortvloeiende noodzakelijke aanpassing van het beroepsgeheim zijn er niet vreemd aan (L. Elaut, *Het medisch beroepsgeheim en zijn historische ontwikkeling,* blz. 30 ; — M. De Laet, *Documents médicaux et secret professionnel, R.D.P.,* 1955-56, n^rs^ 47 en volg. ; — E. Garçon, *o.c.,* blz. 517, n^r^ 8).

Tenslotte dient te worden opgemerkt dat een wettelijke regeling op het stuk ontbreekt. De omstandigheden waarin de nood aan een beroepsgeheim ontstaat, de normen krachtens welke het kan worden tegengeworpen aan de gerechtelijke opsporingen, de bij deze opsporingen na te leven vormen, dit alles is hoofdzakelijk door rechtspraak en doctrine bepaald moeten worden.

In deze verhandeling wordt het beroepsgeheim bekeken van uit een verengde gezichtshoek : de huiszoeking en de inbeslagneming. Een schematische uiteenzetting biedt wellicht de meeste kansen om de algemene trekken van de te volgen gedragslijn

met de vereiste duidelijkheid te schetsen. In de praktijk nochtans zullen de verrichtingen niet altijd volgens het aangegeven schema verlopen. Tal van varianten kunnen zich voordoen. Het is dan ook niet mogelijk hier de oplossing te geven voor ieder geval of voor ieder beroep in het bijzonder. Het blijft de kiese taak van de rechtsbeoefenaar, de voorgestelde algemene gedragsregel met de ter zake vereiste soepelheid aan het concreet geval aan te passen.

AFDELING I. — *Grondslag.*

459. — Volgens sommige auteurs vindt de verplichting tot bewaring van het beroepsgeheim of zwijgplicht in ruime zin haar grondslag in het privaat belang van de persoon die een ander in vertrouwen neemt (R. Legros, *o.c.,* 890 ; — zie ook Savatier, noot onder Cass. fr., 22 jan. 1957, *Rec. Dall.,* 1957, I, 445). Anderen geven aan het beroepsgeheim een contractuele basis : de geraadpleegde — de « geheimhouder » zeggen sommige auteurs — verbindt zich tot geheimhouding zolang hij door de cliënt van deze verplichting niet ontslagen wordt (R. Van Lennep, *o.c.,* 233, n^r^ 21 met verwijzingen). Volgens anderen nog, vloeit de verplichting tot eerbiediging van het beroepsgeheim voort uit de behoefte de onafhankelijkheid van bepaalde beroepen te verzekeren (R. Legros, *o.c.,* 891), of uit de noodzakelijkheid, aan deze beroepen de nodige waarborgen van betrouwbaarheid te geven, en dit in het algemeen belang, opdat allen die de beoefenaars van deze beroepen moeten raadplegen, de zekerheid zouden hebben dat zij hun veilig en zonder gevaar voor onthulling aan derden hun geheimen kunnen toevertrouwen (Cass., 23 juni 1958, *Pas.,* 1958, I, 1180 ; — Besl. Prok.-Gen. Janssens vóór Cass., 20 febr. 1905, *Pas.,* 1905, I, 141). Tenslotte zijn er auteurs die voorhouden dat de onmiddellijke grondslag en de kenmerken van het beroepsgeheim verschillen van beroep tot beroep (R. Van Lennep, *o.c.,* 466, n^r^ 6 ; — E. Garçon, *o.c.,* blz. 517, n^r^ 9).

In elk geval lijdt het geen twijfel dat de plicht tot bewaring van het beroepsgeheim d e o p e n b a r e o r d e r a a k t. Rechtspraak en rechtsleer zijn het hierover eens (P. Vermeylen, *Règles et Usages de l'Ordre des Avocats en Belgique,* n^rs^ 1697, 1704, 1705 en 1715 ; — R. Legros, *o.c.,* 889 ; — E. Daubresse, *o.c.,* blz. 49, n^r^ 2 ; — R. Van Lennep, *o.c.,* 234, n^r^ 23 ; — Eug. Reumont, *o.c.,* 586, n^r^ 8 ; — E. Garçon, *o.c.,* blz. 517, n^r^ 7 en 529, n^r^ 76 ; — *R.P.D.B.,* Tw. *Avocat,* n^r^ 252 ; — *P.B.,* Tw. *Avocat près les cours d'appel,* n^rs^ 472 en 477 ; — Ryckmans, *o.c.,* n^rs^ 147 en volg. en n^r^ 155 ; — Cass., 23 juni 1958, *J.T.,* 1958, 597 en noot L. Carlier ; — Besl. Eerste Adv.-Gen. Mesdagh de ter Kiele vóór Cass., 18 juli 1884, *Pas.,* 1884, I, 285 ; — Gent, 9 jan. 1900, *Pas.,* 1900, II, 193 ; — Cass. fr., 17 juni 1927, *D.H.,* 1927, I, 433 ; — Cass. fr., 9 juli 1886, *D.H.,* 1886, I, 475).

460. — De bewaring van het beroepsgeheim is inderdaad een dwingende m a a t s c h a p p e l i j k e n o o d z a a k. Kenmerkend voor het beroepsgeheim is immers dat hij die het geheim toevertrouwt, daartoe verplicht is, op gevaar af, indien hij het niet doet, zijn zedelijke of stoffelijke belangen te schaden. Mocht de onthulling van de aldus toevertrouwde geheimen namens de wet kunnen afgedwongen worden, dan zou de wet zichzelf tegenspreken, want zij zou de behoorlijke uitoefening van bepaalde beroepen, waarvan zij zelf de noodzakelijkheid en het vertrouwelijk karakter erkent, tegenwerken. Meteen zou zij de gemeenschap beroven van hetgeen voor haar goed geordend behoud onontbeerlijk is (zie beschouwingen vóór Brussel, 20 maart 1954, *R.W.,* 1953-54, 1382 ; — advies Adv.-Gen. Jottrand vóór Cass., 22 maart 1926, *Pas.,* 1926, I, 310 ; — Vermeylen, *o.c.,* n^r^ 1697).

461. — Het feit dat de verplichting tot bewaring van het beroepsgeheim de openbare orde raakt, heeft voor gevolg dat afstand van de geheimhouding door de persoon die het geheim heeft toevertrouwd, niet volstaat om de geraadpleegde van de plicht tot geheimhouding te ontheffen en nog minder om hem ertoe te dwingen het toevertrouwde feit bekend te maken aan anderen, zij het aan de gerechtelijke overheid. Aan een verplichting die de openbare orde raakt, kan het dwingend karakter niet ontnomen worden door de wil van de enkeling. Zolang de omstandigheden die de verplichting tot geheimhouding deden ontstaan, verenigd zijn, moet die verplichting worden nageleefd. Wanneer hij door de persoon die hem het feit toevertrouwde van geheimhouding wordt ontslagen, behoort het niettemin aan de geraadpleegde, in geweten te beslissen of hij dit feit zal bekendmaken of niet (Vermeylen, *o.c.*, n^rs^ 1703 en 1704 ; — Héger-Gilbert, *Déontologie médicale,* tweede uitg., blz. 170 en 189 en volg. ; — Perraud-Charmantier, *Le secret professionnel, ses limites ses abus,* blz. 262 ; — Ryckmans, *o.c.,* n^r^ 155 ; — S. Sasserath, *o.c.,* n^r^ 118, noot 1, en n^rs^ 137 en volg. ; — J. Constant, *La protection du secret médical en droit pénal comparé R.D.P.,* 1958-59, 11 ; — *R.P.D.B.,* Tw. *Secret professionnel,* n^r^ 23 ; — *ibid.,* Tw. *Avocat,* n^r^ 252 ; — *P.B.,* Tw. *Avocat près les cours d'appel,* n^r^ 477 ; — Eug. Reumont, *o.c.,* 587, n^r^ 9 ; — E. Garçon, *o.c.,* II, blz. 532, n^rs^ 97 en volg. ; — R. Van Lennep, *o.c.,* 234, n^r^ 23 ; — *ibid.,* 241, n^r^ 26 ; — *ibid.,* 344, n^r^ 9 ; — Cass., 23 juni 1958, *Pas.,* 1958, I, 1180 ; — Brussel, 16 dec. 1957, *J.T.,* 1958, 90 ; — Cass. fr., 8 mei 1947, *D.H.,* 1948, 1, 109).

Het heeft dus eigenlijk weinig zin diegene die het feit toevertrouwt, « meester » van het geheim te noemen. Maar voor de gerechtelijke overheid is het wel raadzaam, in voorkomend geval, aan de bewaarder van het beroepsgeheim ter kennis te brengen dat de persoon die hem het feit heeft toevertrouwd, van het recht op geheimhouding afziet. De vraag of een feit tot het beroepsgeheim behoort, hangt immers af niet alleen van de aard zelf van dit feit, maar ook van andere omstandigheden die door de geraadpleegde worden beoordeeld (S. Sasserath, *o.c.,* n^r^ 154 ; — zie verder, n^rs^ 467, 468 en 481), o.m. van de omstandigheid dat de cliënt van de geheimhouding afziet en dus zelf het feit niet meer als geheim beschouwt. Mede in het licht van deze houding zal de tot geheimhouding verplichte beter kunnen oordelen of hij tegenover de gerechtelijke overheid het beroepsgeheim nog dient in te roepen.

Maar ook hier is gebleken dat een absolute regel niet altijd kan worden gevolgd. Door sommige auteurs, — en in menig geval ook door de rechtspraak, — wordt aangenomen dat de geraadpleegde, meestal een geneesheer, het toevertrouwd feit mag kenbaar maken, wanneer hij er uitdrukkelijk om wordt verzocht door de cliënt en de onthulling in het belang van deze laatste geschiedt (*Nov., L'Instruction. La chambre du conseil,* n^r^ 143 ; — Cass., 23 juni 1958, *Pas.,* 1958, I, 1180 ; — Luik, 15 jan. 1957, *J.T.,* 1957, 130 ; — Brussel, 16 maart 1957, *Jur. Comm. Brux.,* 1957, 203 ; — Brussel, 16 dec. 1957, *J.T.,* 1958, 90 en noot L. Carlier ; *Pas.,* 1957, II, 42). Er werd zelfs voorgehouden dat afstand van het recht tot geheimhouding door de cliënt de geraadpleegde altijd verplicht tot onthulling en dat hierin een dwingende regel moet worden gezien (M., *Du secret professionnel et de son étendue, R.D.P.,* I, 73). Deze stelling is thans verlaten.

AFDELING II. — ***Begrip.***

§ 1. — Uitwendige vereisten.

462. — In ons positief recht is nergens een begripsomschrijving van het beroepsgeheim te vinden. Artikel 458 S.W. bepaalt alleen wie door het

beroepsgeheim gehouden is. Het zijn de « personen die door staat of beroep bewaarder zijn van de hun toevertrouwde geheimen ». Men kan de beknoptheid van de wetgever, waar hij het over een zo belangrijke aangelegenheid heeft, betreuren, maar toch laten de aangehaalde bewoordingen van artikel 458 S.W. toe, de bestanddelen die moeten verenigd zijn om de beroepsplicht tot geheimhouding te doen ontstaan, te bepalen.

In het beroepsgeheim onderscheidt men uitwendige en inwendige vereisten. De uitwendige vereisten hebben betrekking op de staat of het beroep van de persoon aan wie het geheim wordt toevertrouwd en op de omstandigheden waarin hij dit geheim ontvangt of waarneemt. De inwendige vereisten betreffen uitsluitend het toevertrouwd feit, anders gezegd, de inhoud van het geheim.

Opdat er van beroepsgeheim spraak zou kunnen zijn, moet er in de eerste plaats e e n p e r s o o n zijn, a a n w i e e e n g e h e i m w o r d t t o e v e r t r o u w d, een « geheimhouder » zoals hij door sommige auteurs wordt genoemd (Blok en Besier ; Van Bemmelen). Het is niet onverschillig welke de hoedanigheid is van deze persoon. Hij moet, zegt artikel 458 S.W., d o o r « s t a a t o f b e r o e p » bewaarder zijn van het hem toevertrouwd geheim. Hiermede wordt bedoeld dat hij, uit hoofde van zijn staat of beroep, aan de uitoefening waarvan door de wetten, zeden of gebruiken een vertrouwelijk karakter wordt toegekend, kennis krijgt van geheimen, hem toevertrouwd door personen die genoodzaakt zijn zich tot hem te wenden met het oog op de behartiging van hun zedelijke of stoffelijke belangen, m.a.w., hij moet u i t n o o d z a a k g e r a a d p l e e g d z i j n (*confident nécessaire ;* — R. Van Lennep, *Het beroepsgeheim, R.T.*, 1949, blz. 465, n^r^ 5 ; — Ch. Van Reepinghen, *Le secret professionnel du médecin, J.T.*, 1950, 441 en volg. ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Secret professionnel,* n^r^ 3 ; — Cass., 20 febr. 1905, *Pas.*, 1905, I, 141 ; — R. Vouin, *Précis de droit pénal spécial,* n^r^ 237).

463. — Artikel 458 S.W. geeft een onvolledige opsomming van personen, die krachtens hun staat of beroep tot geheimhouding verplicht zijn : de geneesheren, heelmeesters, officieren van gezondheid, apothekers, vroedvrouwen. Men zou hieraan o.m. kunnen toevoegen : de bedienaren van de eredienst, de advocaten, de pleitbezorgers, de notarissen (*R.P.D.B.*, Tw. *Avocat,* n^rs^ 244 en 245 ; — S. Sasserath, *Quelques considérations sur le secret professionnel des magistrats et avocats, R.D.P.*, 1948-49, 119).

Nog talrijke andere personen ontvangen in de uitoefening van hun beroep vertrouwelijke mededelingen, maar zij zijn niet door een beroepsgeheim gebonden, wanneer zij niet uit noodzaak in vertrouwen zijn genomen door diegenen die hun dergelijke feiten ter kennis brengen, of wanneer de wetten, zeden of gebruiken aan de uitoefening van hun beroep geen vertrouwelijk karakter toekennen. Dit is b.v. het geval met de journalisten (Marchal et Jaspar, *o.c.*, I, n^r^ 1179 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Secret professionnel,* n^r^ 7 ; — Cass., 25 april 1870, *Pas.*, 1870, I, 226 ; — Hoger Gerechtshof Groot-Hertogdom Luxemburg, 21 maart 1957, *R.D.P.*, 1956-57, 999), met de privé-secretarissen (Corr. Seine, 28 april 1938, *R.D.P.*, 1939, 81 en noot), met de « *agents d'affaires* » (Eug. Reumont, *Le secret professionnel des avocats, J.T.*, 1948, 589, n^r^ 14), met de makelaars in onroerende goederen (Dalloz, *Rép. dr. crim. procéd. pén.*, Tw. *Secret professionnel,* n^r^ 146), met de makelaars in verzekeringen, de rekenplichtigen (Vouin, *o.c.*, n^r^ 237).

Nopens het onderscheid dat moet worden gemaakt tussen het volstrekt en het beperkt beroepsgeheim, zie verder, n^r^ 470.

464. — Het volstaat echter niet dat diegene aan wie het geheim wordt toevertrouwd, uit noodzaak hiermede bekend wordt gemaakt. Het geheim moet hem daarenboven worden toevertrouwd in verband met zijn beroep, d.w.z. in de uitoefening — en uit reden van zijn beroep, en b.v. niet op louter toevallige wijze of op grond van vriendschap.

De geneesheer of advocaat aan wie buiten elk verband met zijn beroep een vertrouwelijk feit wordt medegedeeld, zal blijk geven van weinig bescheidenheid, indien hij dit feit buiten noodzaak aan derden kenbaar maakt. Maar in de wettelijke zin is het voor hem geen beroepsgeheim, omdat het feit hem niet uit noodzaak door de cliënt ter kennis werd gebracht. Is het hem toevertrouwde in een stoffelijk voorwerp belichaamd, dan zal in dit geval niets de inbeslagneming ervan kunnen verhinderen (*Nov., L'Instruction. La chambre du conseil,* n^r^ 89 ; — A. de Busschere, *Quelques mots sur le secret professionnel au point de vue de la législation belge, française et luxembourgeoise, Annales société médec. légale de Belgique,* 1902, n^r^ 11, blz. 27 ; — X. Ryckmans, *Les droits et les obligations des médecins,* n^r^ 158 ; — Corr. Lille, 4 april 1952, *J.C.P.,* 1952, II, n^r^ 7055 en noot Colombini ; — Hugueney, *Chronique, Rev. sc. crim.,* 1952, 454 ; — Vouin, *o.c.,* n^r^ 238).

465. — Uit het vereiste dat het geheim moet toevertrouwd zijn in het beroep, volgt dat het toevertrouwd geheim in hoofde van hem die er kennis van kreeg, geen oorzaak mag geweest zijn van of verkregen zijn door handelingen die strijdig zijn met het beroep of die niet tot de normale uitoefening van dit beroep behoren (*P.B.,* Tw. *Perquisition,* n^rs^ 47 en 48 ; — Ch. Van Reepinghen, bibliografische noot, *J.T.,* 1954, 488).

De pleitbezorger die gestolen titels in bewaring ontvangt, kan het beroepsgeheim niet inroepen, al kende hij de misdadige herkomst van deze bescheiden niet. Het behoort immers niet tot de normale uitoefening van zijn beroep, titels in bewaring te nemen (*P.B., Tw. Secret professionnel,* n^r^ 148 ; — de Busschere, *o.c.,* n^r^ 24, blz. 37).

Indien de geraadpleegde naar aanleiding van het hem toevertrouwd feit een misdrijf begaat, zal hij het beroepsgeheim des te min kunnen inroepen, want door het plegen van het misdrijf verliest hij noodzakelijk de hoedanigheid waardoor hij behoorde tot diegenen die tot zwijgen gehouden zijn (S. Sasserath, *o.c.,* 149 ; — Garraud, *o.c.,* III, n^r^ 785 ; — *Nov., L'Instruction. La chambre du conseil,* n^rs^ 136 en 398 ; — *P.B.,* Tw. *Perquisition,* n^rs^ 47 en 48 ; — R. Van Lennep, *o.c., R.T.,* 1949, blz. 466).

De geneesheer die vruchtafdrijving pleegt op een vrouw die hem met dit doel heeft geraadpleegd, kan het zwijgrecht niet inroepen, omdat hij niet als geneesheer werd geraadpleegd en ook niet als geneesheer handelde. Dergelijke praktijken behoren inderdaad niet tot de uitoefening van de geneeskunde. De opsporing en inbeslagneming van steekkaarten en aantekeningen en van alle andere voorwerpen of bescheiden die op dit feit betrekking hebben, zelfs al berusten zij bij de geneesheer, kunnen dan door geen beroepsgeheim verhinderd worden, omdat er geen beroepsgeheim aanwezig is (Corr. Antw., 24 maart 1955, *R.W.,* 1956-57, 830 ; — Brussel, 20 maart 1954, *R.W.,* 1953-54, 1382 ; *R.D.P.,* 1953-54, 735 ; — Jean Verstraete, *Gerechtelijke onderzoeken ten laste van geneesheren. - Grenzen van de onschendbaarheid van hun beroepsgeheim, R.T.,* 1957, 253 en volg. ; — A. Maréchal, *Le secret professionnel médical, R.D.P.,* 1955-56, 83).

466. — Wat bedoelt artikel 458 S.W. door toevertrouwde geheimen ? Het woord « toevertrouwd » mag niet in letterlijke zin worden uitgelegd. Het omvat niet alleen hetgeen door de cliënt, uitdrukkelijk of uit eigen wil door een positieve daad wordt medegedeeld, maar ook al

hetgeen in de uitoefening van het beroep, zelfs buiten weten van de cliënt, door de geraadpleegde wordt vastgesteld of waargenomen (E. Garçon, *o.c.*, II, blz. 521, nr 33 ; — Vouin, *o.c.*, nr 238 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Secret professionnel*, nr 10 ; — Cass. fr., 12 april 1951, *Rec. Dall.*, 1951, I, 363).

Aldus zal b.v. wat het medisch beroepsgeheim betreft, als « toevertrouwd » geheim moeten beschouwd worden, al wat de geneesheer door radiografie, ontledingen, protocollen van collega's of door welkdanige geneeskundige of scheikundige onderzoeken ontdekt en in zijn steekkaarten optekent, zelfs al is de patiënt er onwetend van. Door zich te laten onderzoeken, vertrouwt de patiënt geheel zijn fysische persoon toe aan de geneesheer (Maréchal, verslag uitgebracht voor de Belgisch-Luxemburgse Unie voor Strafrecht te Brussel, op 22 okt. 1955, *R.D.P.*, 1955-56, 345 ; — Ryckmans, *o.c.*, nr 167).

De wijze waarop het geheim wordt toevertrouwd heeft geen belang. Het beroepsgeheim kan evenzeer slaan op schriftelijk als op mondeling toevertrouwde geheimen (*P.B.*, Tw. *Avocat près les cours d'appel*, nr 494 ; — E. Garçon, *o.c.*, II, blz. 554, nr 249 ; — Garraud, *o.c.*, III, nr 916).

§ 2. — Inwendige vereisten.

467. — Is er over de uitwendige vereisten voor het bestaan van het beroepsgeheim doorgaans minder betwisting, anders is het wanneer het er op aankomt de inwendige vereisten of bestanddelen te bepalen, d.w.z. wanneer men poogt de juiste betekenis te achterhalen van hetgeen onder geheimen moet verstaan worden.

Wat is een geheim ? Is het enkel datgene, wat door anderen niet gekend is ? Hierop kan men antwoorden dat er soms gegronde redenen zijn om een feit dat gekend is door een beperkt aantal personen, geheim te houden voor al diegenen die het nog niet kennen. Onthulling van zulk geheim door de geraadpleegde zou daarenboven dikwijls volstrekte zekerheid geven over een feit dat tot nogtoe slechts door het openbaar gerucht gekend was. Of is geheim al wat een persoon kan aantasten in zijn eer, aanzien of vermogen, in de genegenheid die anderen hem toedragen of in het vertrouwen dat hij geniet ? Ook deze bepaling voldoet niet : een feit dat wél tot eer strekt van diegene die het toevertrouwt, kan evenzeer tot het beroepsgeheim behoren. Moet er onder geheim verstaan worden hetgeen door de cliënt uitdrukkelijk in vertrouwen wordt medegedeeld ? Neen, want zoals in het voorgaand nummer is aangetoond kunnen ook feiten die buiten weten van de cliënt door de geraadpleegde worden waargenomen, door het beroepsgeheim gedekt zijn. Of moet worden beschouwd als behorende tot het beroepsgeheim, al wat aan de vertrouwensman in verband met zijn beroep ter kennis komt, onverschillig welke de aard is van het waargenomen feit ? Volgens het arrest van het hof van cassatie van 23 juni 1958 is een louter materieel feit, zelfs indien het door de geraadpleegde in zijn beroep wordt vastgesteld, door het beroepsgeheim niet gedekt (*Pas.*, 1958, I, 1180 ; *J.T.*, 1958, 597 ; *R.D.P.*, 1957-58, 1020).

Indien men zulks aanneemt, rijst de vraag wat er van het beroepsgeheim in het algemeen en van het medisch beroepsgeheim in het bijzonder nog overblijft. In de meeste gevallen immers — en vooral in geneeskundige onderzoeken — is het voorwerp van de vertrouwelijke mededeling of waarneming een louter materieel feit (E. Daubresse, *Commentaire de l'arrêt de la*

Cour de Cassation du 23 juin 1958, Bulletin Officiel de l'Ordre des Médecins, 1958, nr 16, blz. 56, nr 13).

Nopens hetgeen als beroepsgeheim moet worden beschouwd, hebben altijd meningsverschillen bestaan (E. Garçon, *o.c.,* II, blz. 520, nrs 30 en 31 en blz. 521, nr 32 ; — Ryckmans, *o.c.,* nrs 149 en 151 ; — Rauzy, *Les obligations du médecin,* nr 277, blz. 212 ; — Van Lennep, *o.c., R.T.,* 1949, blz. 464, nr 3 ; — R. Legros, *Considérations sur le secret médical, R.D.P.,* 1957-58, 863 ; — *R.P.D.B.,* Tw. *Secret professionnel,* nr 6 ; — Cass., 23 juni 1958, *Pas.,* 1958, I, 1180 ; — Brussel, 8 nov. 1880, *Pas.,* 1881, II, 93 ; — Luik, 25 juni 1958, *Jur. Liège,* 1958-59, 66 ; — Cass. fr., 8 mei 1947, *D.H.,* 1948, 1, 109 ; — Cass. fr., 16 maart 1893, *S.,* 1893, 1, 280).

468. — Er moet vooral weerstand worden geboden aan de neiging om hetgeen door het beroepsgeheim gedekt is, te bepalen aan de hand van starre criteria. Naar zijn inhoud bekeken, is het beroepsgeheim essentieel relatief (E. Daubresse, *o.c.,* blz. 53, nr 10). Of een bepaald feit tot het beroepsgeheim behoort, hangt af, niet alleen van de aard zelf van dit feit, maar ook van de aard van het beroep waarin het wordt toevertrouwd (E. Garçon, *o.c.,* II, blz. 521, nr 32 en blz. 528, nr 74) en zelfs van een geheel van omstandigheden die verband kunnen houden met de persoon die het feit toevertrouwt, met zijn familie, zijn beroep, zijn filosofische of godsdienstige overtuiging, met hetgeen aanleiding gaf tot het ontstaan van het toevertrouwde feit e.d.m.

Aldus zal b.v. de geneesheer die vaststelt dat zijn patiënte het slachtoffer is van misdadige handelingen van derden, zoals een poging tot vergiftiging of tot vruchtafdrijving tegen haar wil, tegenover de gerechtelijke overheid niet meer gehouden zijn tot geheimhouding. Door bekendmaking van de hem toevertrouwde feiten, onttrekt de geneesheer zijn patiënte aan verder onheil en kan hij haar de nodige zorgen verlenen. Maar de priester aan wie een biechtelinge, in de biecht, dezelfde feiten toevertrouwt, is ertoe gehouden het geheim te bewaren, omdat algemeen wordt aangenomen dat dit geheim volstrekt is.

Zoals verder wordt onderstreept, ontsnappen de inwendige bestanddelen van het beroepsgeheim aan het toezicht van de gerechtelijke overheid. Het is de bewaarder van het beroepsgeheim die zelf, in geweten, moet uitmaken of een in zijn beroep toevertrouwd of waargenomen feit naar zijn inhoud tot het beroepsgeheim behoort of niet (zie verder, nr 471).

AFDELING III

Recht tot geheimhouding en toezicht van de gerechtelijke overheid.

§ 1. — Recht tot geheimhouding.

469. — Het gaat niet op de eerbiediging van het beroepsgeheim te beschouwen als een eenzijdige verplichting, die uitsluitend op de bewaarder van het beroepsgeheim berust.

Elke wettelijke verplichting schept in hoofde van de persoon op wie

zij weegt, een corresponderend recht, krachtens hetwelk hij erop mag rekenen dat niets zal ondernomen worden om hem in de naleving van deze wettelijke verplichting te hinderen. Dit is eveneens het geval met de verplichting tot bewaring van het beroepsgeheim, of anders gezegd, met de plicht tot geheimhouding of zwijgplicht.

De plicht tot geheimhouding schept in hoofde van de bewaarder van het beroepsgeheim een recht tot geheimhouding dat door iedereen en dus ook door de gerechtelijke instanties moet worden geëerbiedigd (Simon, *o.c.*, I, nr 431 ; — *Nov.*, *L'Instruction. La chambre du conseil*, nr 143 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Secret professionnel*, nr 5 ; — Cass., 17 juli 1899, *Pas.*, 1899, I, 342).

Dit recht tot geheimhouding is belichaamd, o.m. in de ontheffing van de verplichting om te getuigen in rechte, het zwijgrecht in de letterlijke betekenis van het woord, en in de onschendbaarheid van de medegedeelde geheimen.

Alhoewel deze konsekwentie door geen enkele wettekst uitdrukkelijk wordt geformuleerd, wordt zij niettemin algemeen aanvaard en nageleefd, zelfs indien ten prijze daarvan een misdrijf aan bestraffing ontsnapt. Het beroepsgeheim heeft altijd bestaan. Het behoort tot het natuurrecht (Eug. Reumont, *o.c.*, 585, nr 1).

Waar een beginsel van het natuurrecht gesteld wordt tegenover een regel van het positief recht, moet deze voor gene wijken (Jean Dabin, *La philosophie de l'ordre juridique positif*, nrs 200 en volg. ; — Garraud, *o.c.*, III, nr 916 ; — advies adv.-gen. Jottrand vóór Cass., 22 maart 1926, *Pas.*, 1926, I, 310 ; — zie nochtans verder, nr 470).

Auteurs die zich uitspreken tegen de ontheffing van de verplichting voor de bewaarders van het beroepsgeheim om in rechte te getuigen, zijn uiterst zeldzaam (zie in deze zin : Georges Werner, *Le secret professionnel*, blz. 125, wat de geestelijken betreft ; — *ibid.*, blz. 131, wat de geneesheren betreft ; — *ibid.*, blz. 136 en volg., wat de advocaten betreft).

470. — Het recht tot geheimhouding is nochtans geen volstrekt recht. Het conflict dat de noodzaak van de openbaring van de waarheid stelt tegenover het beroepsgeheim, kon niet opgelost worden dan door rekening te houden met de maatschappelijke noodwendigheden die vereisen dat het gerecht in sommige gevallen, spijt het bestaan van het beroepsgeheim, ongehinderd kan optreden.

Het zijn de gevallen waarin de wet de geraadpleegde, in het belang van de openbare orde of van de openbare gezondheid, verplicht zekere hem toevertrouwde feiten aan de overheid kenbaar te maken, zoals b.v. de aangifte door geneesheren van een geboorte of van een besmettelijke ziekte (art. 56 B.W. ; — art. 361 S.W. ; — art. 21, K.B. 31 mei 1885, tot bekrachtiging der nieuwe onderrichtingen aan de geneesheren en apothekers ; — zie ook, art. 20 van laatstgemeld K.B. ; — art. 4, Besl.w. 24 jan. 1945, betreffende de profylaxis der venerische ziekten). In de mate dat hier het recht tot geheimhouding verdwijnt, vervalt tevens de ontheffing van de verplichting om te getuigen in rechte en de onschendbaarheid van de bescheiden die bij de bewaarder van het beroepsgeheim berusten en die op dergelijke feiten betrekking hebben.

Verder zullen tal van personen, alhoewel zij in de zin van art. 458 S.W. of krachtens bijzondere wetten, tot geheimhouding van de door hen in hun beroep waargenomen feiten gehouden zijn, het recht tot geheimhouding tegenover de gerechtelijke overheid niet kunnen inroepen. Het zijn b.v. sommige ambtenaren of aange-

stelden van openbare diensten (*R.P.D.B.*, Tw. *Secret professionnel*, nr 21), deurwaarders, politieambtenaren enz. In die zin spreekt men van beroepen met volstrekte- en beroepen met beperkte verplichting tot geheimhouding (R. Van Lennep, *o.c.*, *R.T.*, 1949, blz. 435). Worden doorgaans gerekend tot de eerste reeks : de geneesheren, advocaten, priesters en, althans in sommige gevallen, de notarissen en pleitbezorgers. Het is nochtans niet mogelijk in dit opzicht een algemeen criterium te formuleren. Ieder geval moet afzonderlijk onderzocht worden (R. Van Lennep, *o.c.*, *l.c.* ; — Dalloz, *Rép. dr. crim. procéd. pén.*, Tw. *Secret professionnel*, nr 146).

§ 2. — Het toezicht van de gerechtelijke overheid.

471. — Men is het er in de rechtsleer en rechtspraak althans in beginsel over eens, dat de geraadpleegde die geroepen is om in rechte te getuigen, in geweten vrij beslist of hij getuigenis zal afleggen of niet. Vermits hij alleen op grond van het beroepsgeheim kan weigeren te getuigen, wordt meteen impliciet aangenomen dat de bewaarder van het beroepsgeheim in geweten ook vrij oordeelt welke feiten door het beroepsgeheim gedekt zijn en welke niet (Vermeylen, *o.c.*, nrs 1711, 1751, 1770 ; — A. Maréchal, *Le secret professionnel médical*, *R.D.P.*, 1955-56, 68, 79 en 80 ; — Héger-Gilbert, *o.c.*, blz. 194 en 202 ; — Ryckmans, *o.c.*, nr 183 ; — R. Legros, *o.c.*, nr 867 ; — Eug. Reumont, *o.c.*, 587, nr 10 met verwijzingen ; — S. Sasserath, *o.c.*, 127 en 154 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Secret professionnel*, nrs 19 en 32 ; — *ibid.*, Tw. *Notaire*, nr 455 ; — *Nov.*, *L'Instruction. La chambre du conseil*, nr 88 ; — *P.B.*, Tw. *Secret professionnel*, nrs 203 en 207 ; — Schicks et Vanisterbeek, *Traité formulaire de la pratique notariale*, I, blz. 95 en volg. ; — Cass., 15 maart 1948, *Pas.*, 1948, I, 169 ; — Cass., 22 maart 1926, *Pas.*, 1926, I, 310 ; — Cass., 27 maart 1905, *Pas.*, 1905, I, 176 ; — Cass., 22 maart 1888, *Pas.*, 1888, I, 129 ; — Brussel, 6 jan. 1951, *R.W.*, 1950-51, 944 ; — Brussel, 4 mei 1949, *J.T.*, 1949, 317 en noot ; — Corr. Luik, 27 okt. 1938, *Pas.*, 1939, III, 45 ; — *vgl.* Brussel, 16 dec. 1957, *J.T.*, 1958, 90 en noot L. Carlier ; — Cass., 23 juni 1958, *Pas.*, 1958, I, 1180 ; — Daubresse, *o.c.*, blz. 54, nr 10 en blz. 56 en 57, nr 14 ; — Luik, 25 juni 1958, *Jur. Liège*, 1958-59, 66 ; *J.T.*, 1959, 45).

Dit komt er op neer te zeggen dat de geraadpleegde soeverein oordeelt over het al of niet aanwezig zijn van de inwendige bestanddelen van het beroepsgeheim. Weliswaar kan hij van deze macht geen willekeurig gebruik maken. Hij kan het recht tot geheimhouding slechts inroepen wanneer de uitwendige vereisten voor het bestaan van het beroepsgeheim aanwezig zijn (zie boven, nrs 462 tot 466). Het toezicht dat de gerechtelijke overheid kan en moet uitoefenen over het gebruik van het recht tot geheimhouding, beperkt zich dus tot een onderzoek omtrent het al of niet aanwezig zijn van deze uitwendige bestanddelen (E. Daubresse, *o.c.*, blz. 51, nr 6 en blz. 54, nr 10 ; — *P.B.*, Tw. *Secret professionnel*, nr 207 ; — Cass., 27 maart 1905, *Pas.*, 1905, I, 176).

472. — Het volstaat dat één van de uitwendige bestanddelen ontbreekt, opdat een geschrift, het zij vertrouwelijk, ongehinderd in beslag zou kunnen genomen worden. Wanneer integendeel de uitwendige vereisten voor het bestaan van het beroepsgeheim vervuld zijn, vervalt elk recht

van toezicht over de inhoud van het stuk, zodra de geraadpleegde in geweten verklaart dat deze door het beroepsgeheim gedekt is (*P.B.,* Tw. *Secret professionnel,* n^r^ 203) en er geen ernstige aanwijzingen van het tegendeel bestaan (zie verder, n^rs^ 475, 477 en 481 en volg.). De zorg om een gebeurlijk misbruik van het recht tot geheimhouding te voorkomen mag de gerechtelijke overheid er niet toe brengen het beroepsgeheim te onthullen.

Het tegendeel aannemen zou erop neerkomen het bestaan van een recht tot geheimhouding en meteen van het beroepsgeheim eenvoudig te ontkennen (zie rubriek *Echos, J.T.*, 1951, 30, 47, 126 en 291 ; — zie ook, commentaar op het arrest van het hof van beroep te Luik van 25 juni 1958, door Ch. Van Reepinghen in *J.T.,* 1959, kol. 57).

Een onderzoeksrechter mag geen kennis nemen van de inhoud van een brief aan een advocaat, onder voorwendsel dat hij de waarachtigheid van dezes verklaring, volgens welke de brief door het beroepsgeheim gedekt is, wil nagaan. Zeker zal de onderzoeksrechter de brief niet in beslag nemen, wanneer hij na lezing ervan tot de bevinding komt dat de brief werkelijk door het beroepsgeheim gedekt is. Doch dit kan niet ongedaan maken dat de onderzoeksrechter inmiddels kennis heeft genomen van een geheim, waarvan hij krachtens de wet zelf in geen geval kennis mocht krijgen.

Terloops zij aangestipt dat de bewaarder van het beroepsgeheim die wegens inbreuk op art. 458 S.W., dat onthulling van beroepsgeheimen straft, wordt vervolgd, vanzelfsprekend niet meer soeverein oordeelt of het door hem veropenbaard feit al dan niet door het beroepsgeheim gedekt is. Zoniet, zou zijn eenvoudige bevestiging dat bedoeld feit niet tot het beroepsgeheim behoort, volstaan om elke strafrechtelijke vervolging tegen hem onmogelijk te maken. Hij zou in zulk geval zijn eigen rechter worden. Noodzakelijkerwijze zal de gerechtelijke overheid hier moeten oordelen, niet alleen over de uitwendige maar ook over de inwendige vereisten van het beroepsgeheim.

HOOFDSTUK II

Invloed op de huiszoeking en inbeslagneming

AFDELING I

Gevallen waarin de geraadpleegde geen verdachte is.

§ 1. — Algemeen beginsel.

473. — In Frankrijk legt de voorafgaande titel van het nieuw wetboek van strafvordering, die sedert maart 1959 van kracht is, aan de onderzoeksrechter en aan de officieren van gerechtelijke politie, uitdrukkelijk en op straf van nietigheid, de verplichting op om in geval van huiszoeking en inbeslagneming, vooraf alle nuttige maatregelen te treffen om de eerbiediging van het beroepsgeheim en van de rechten van de verdediging te verzekeren (w. 31 dec. 1957, art. 56, derde lid ; art. 59 ; art. 95 en art. 96, derde lid, *D.H.*, 1958, *Législ.*, blz. 34 en volg.).

In de Belgische wetgeving komt een gelijkaardige beschikking niet voor. Uitgaande van een verkeerde en alleszins eenzijdige opvatting van de plicht tot geheimhouding, werd destijds door sommigen voorgehouden dat het beroepsgeheim een strikt persoonlijke aangelegenheid is van de geraadpleegde en hem alleen bindt, terwijl de gerechtelijke overheid volledig vrij blijft alle middelen aan te wenden die zij in geweten geschikt acht om de waarheid te achterhalen. De voorstanders van deze stelling beriepen zich op de algemene bewoordingen van artikelen 36 en 87 Sv., die aan het recht tot zoeking en inbeslagneming geen enkele beperking met betrekking tot het beroepsgeheim, opleggen. Zij leidden eruit af dat alle belangen, ook die welke verband kunnen houden met het beroepsgeheim, moeten wijken voor het gerecht (Hof van Assisen, Brabant, 19 april 1855, *B.J.*, 1855, 940 en besl. van het openbaar ministerie ; — Cass., 11 juni 1855, *B.J.*, 1855, 943 ; — *P.B.*, Tw. *Avocat près les cours d'appel*, n^r^ 507 en noot 1).

Deze zienswijze werd terecht heftig bekampt en gaf zelfs aanleiding tot verregaande reacties in tegengestelde zin. Men kwam er inderdaad toe te beweren dat telkens als de onderzoeksrechter toegang verlangt tot het kabinet van een advocaat, het voor deze laatste evenals voor de tuchtoverheid van de orde, een plicht is beslist deze toegang te weigeren (*J.T.*, 1924, 425 en volg. : *De la perquisition et de la saisie dans un cabinet d'avocat*, niet ondertekend ; — in zelfde zin, Garraud, *o.c.*, III, n^r^ 785 : « ... *il faut de l'inviolabilité du dossier, conclure à l'inviolabilité du cabinet* »). Dit kwam erop neer een voorrecht van onschendbaarheid toe te kennen aan de plaatsen waar de geraadpleegde zijn beroep uitoefent.

Reeds tijdens het *Ancien régime* beschouwde het Parlement van Toulouse, in zijn arrest van 12 febr. 1672, het kabinet van de advocaat als een « *asyle sacré* » en verklaarde nietig de zoekingen en inbeslagnemingen die er plaats hadden (F. Derrida, *Perquisitions et saisies chez les avocats, avoués et notaires, Rev. Sc. crim. dr. pén.*, 1953, n^r^ 3, blz. 226).

474. — Het heeft de rechtsleer en rechtspraak weinig moeite gekost om eensgezind tot de bevinding te komen dat deze beide uiterste stellingen even onhoudbaar zijn. Het is nooit de bedoeling geweest van de wetgever aan het kabinet van de advocaat, van de geneesheer of van om het even welk bewaarder van beroepsgeheimen, een soort asielrecht te verlenen, waardoor zowel de verdachte als de overtuigingsstukken onvoorwaardelijk aan de gerechtelijke opsporingen kunnen onttrokken worden (Tuchtraad Orde Adv. Antwerpen, 14 juni 1924, *J.T.*, 1924, 492 ; — S. Sasserath, *o.c.*, 148 ; — Eug. Reumont, *o.c.*, 590, n^r^ 15 ; — Rigaux et Trousse, *o.c.*, III, n^r^ 299 ; — Braas, *o.c.*, I, n^r^ 410 ; — *P.B.*, Tw. *Avocat près les cours d'appel*, n^r^ 504).

Maar, zoals hier reeds eerder beklemtoond werd, is de plicht tot geheimhouding niet denkbaar zonder een recht tot geheimhouding dat op zijn beurt moet geëerbiedigd worden, ook door het gerecht (zie boven, n^r^ 469).

Op het plan van de huiszoeking en het beslag, ligt de oplossing in een parallelisme tussen de ontheffing van de verplichting te getuigen in rechte en de onschendbaarheid van de aan de geraadpleegde toevertrouwde bescheiden. De verplichting tot eerbiediging van het recht tot geheimhouding is onsplitsbaar : wanneer de onthulling van het beroepsgeheim niet door getuigenis kan afgedwongen worden, kan zij het in de regel evenmin door huiszoeking of beslag (S. Sasserath, *o.c.*, 148 ; — E. Garçon, *o.c.*, II, blz. 541, n^r^ 155 ; — F. Derrida, *o.c.*, n^r^ 3, blz. 225).

Dit alles lijkt zeer duidelijk en op het theoretische plan worden deze beginselen meestal bijgetreden, maar zodra het er op aankomt ze toe te passen in de dagelijkse praktijk, ontstaan er tal van tegenstrijdige meningen. Uit de rechtspraak blijkt hoe vaak de rechtsbeoefenaar zich hier voor een kies en niet altijd zo gemakkelijk op te lossen vraagstuk bevindt. Dit geldt des te meer voor de onderzoeksrechter en de officieren van gerechtelijke politie, wanneer zij tot een zoeking bij een tot geheimhouding verplichte moeten overgaan. Wegens het dringend karakter van het gerechtelijk strafonderzoek en de noodzakelijkheid, eens dat met de zoeking is aangevangen, onmiddellijk beslissingen te treffen, staan zij dikwijls voor de keuze : ofwel bepaalde stukken in beslag te nemen, op gevaar af het recht tot geheimhouding te schenden, ofwel deze stukken onaangeroerd te laten, maar dan op gevaar af het gerechtelijk strafonderzoek te schaden. De moeilijkheid spruit hieruit dat de gerechtelijke overheid alleen reeds door inzage te nemen van zekere stukken het recht tot geheimhouding schendt. Hoe kan zij dan bij een zoeking onderscheid maken tussen hetgeen door het beroepsgeheim gedekt is, en hetgeen als overtuigingsstuk of bewijselement van het misdrijf moet in beslag genomen worden ? In de volgende paragrafen wordt onderzocht op welke wijze deze tegenstrijdige eisen in de praktijk kunnen worden verzoend (zie vooral n^rs^ 481 en volg.).

§ 2. — Zaken die voor beslag in aanmerking komen.

A. — *Overtuigingsstukken.*

475. — Reeds eerder is er de nadruk op gelegd dat de woning of werkplaats van de tot zwijgen gerechtigde geen schuiloord mag worden,

waar de bewijzen van het misdrijf aan de opsporingen van het gerecht kunnen worden onttrokken. De opsporing en inbeslagneming van overtuigingsstukken die zich in handen van de geraadpleegde bevinden, kan niet op grond van overwegingen betreffende het beroepsgeheim verhinderd worden.

Bedoeld worden de overtuigingsstukken in strikte zin, zoals zij door art. 42 S.W. omschreven worden : het voorwerp van het misdrijf, hetgeen tot het plegen van het misdrijf heeft gediend of ertoe bestemd was, hetgeen uit het misdrijf voortkomt (zie boven, n^rs^ 80 tot 82). Hetgeen uit het misdrijf voortkomt mag niet verward worden met de opbrengst van het misdrijf, anders gezegd met het voordeel dat uit het misdrijf getrokken werd (zie boven, n^r^ 80 en verder, n^r^ 478). De opbrengst van het misdrijf is geen overtuigingsstuk in strikte zin, maar wel een bewijselement.

Het recht tot geheimhouding betreft nooit de overtuigingsstukken in strikte zin, omdat het ook nooit tot de normale uitoefening van een beroep behoort dergelijke stukken te bewaren (Simon, *o.c.*, I, n^r^ 431 ; — Eug. Reumont, *o.c.*, 590, n^r^ 15 ; — *Nov.*, *L'Instruction. La chambre du conseil*, n^r^ 136 ; — *P.B.*, Tw. *Avocat près les cours d'appel*, n^rs^ 502 en 505 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Faux*, n^r^ 411 ; — Rigaux et Trousse, *o.c.*, III, blz. 297 ; — Vouin, *o.c.*, n^r^ 244 ; — Ch. Van Reepinghen, bibliografische noot in *J.T.*, 1954, 488 ; — F. Derrida, *o.c.*, n^r^ 4, blz. 226 ; — *ibid.*, n^r^ 12, blz. 236 tot 238).

476. — Volgens Derrida betekent de bewaring van een overtuigingsstuk door de geraadpleegde, althans wanneer dit overtuigingsstuk het voorwerp is van het misdrijf, in zekere mate een deelneming aan het misdrijf (F. Derrida, *o.c.*, n^r^ 12, blz. 239). Dit lijkt nochtans niet zonder meer duidelijk, daar het misdrijf meestal reeds voltooid is op het ogenblik waarop de vertrouwensman het overtuigingsstuk ontvangt. Van heling kan hier evenmin spraak zijn. Tenslotte mag men zich ook niet voorstellen dat het bewaren van overtuigingsstukken naar aanleiding van een consultatie altijd geschiedt met de bedoeling deze stukken aan de opsporing van het gerecht te onttrekken. Het kan zich voordoen dat aan de geraadpleegde, b.v. aan een advocaat, bescheiden worden overhandigd, waarvan noch hij zelf, noch de cliënt die ze hem toevertrouwt, weten dat ze het voorwerp uitmaken van een misdrijf of het middel zijn waarmede het gepleegd werd. Aldus b.v. wanneer het slachtoffer van een oplichting aan zijn raadsman facturen ter inzage overhandigt zonder te weten dat er zich onder deze facturen valse stukken bevinden. Doorgaans zal ook de raadsman er zich niet onmiddellijk van bewust zijn dat hij overtuigingsstukken van een misdrijf in handen heeft. Wanneer de onderzoeksrechter zich aanbiedt om bedoelde bescheiden in beslag te nemen, zou de advocaat te goeder trouw kunnen geneigd zijn het recht tot geheimhouding in te roepen. Niettemin zal de onderzoeksrechter ze in beslag kunnen nemen.

B. — *Bewijselementen.*

477. — Onder bewijselementen worden verstaan alle zaken die, ofschoon zij niet het voorwerp uitmaken van het misdrijf, niet gediend hebben om het te plegen, noch ertoe bestemd waren, of ook niet uit het misdrijf voortkomen, niettemin toch een element zijn tot bewijs van schuld of onschuld, of tot beoordeling van de graad van de schuld.

Is inbeslagneming van bewijselementen die zich in handen van de bewaarder van het beroepsgeheim bevinden, mogelijk ? Sommige auteurs beantwoorden de vraag ontkennend (R. Vouin, *o.c.*, n^r^ 244 ; — F. Derrida, *o.c.*, n^r^ 11, blz. 236 ; — Ch. Van Reepinghen, bibliografische noot, *J.T.*, 1954, 488). Anderen zijn van oordeel dat beslag op al wat tot de openbaring van de waarheid kan dienen, dus ook op de bewijs-

elementen, wel mogelijk is (*Nov., L'Instruction. La chambre du conseil,* nr 136 ; — *R.P.D.B.,* Tw. *Secret professionnel,* nr 64 ; — Payen et Duveau, *Les règles de la profession d'avocat, par Payen,* nr 435).

Het is deze laatste zienswijze die — terecht — in de praktijk bijna algemeen wordt gevolgd (Eug. Reumont, *o.c.,* 590, nr 15).

478. — Dat deze oplossing zich opdringt, blijkt al dadelijk uit een paar voorbeelden. Gesteld dat een gefailleerde die vervolgd wordt wegens inbreuk op artikel 489 S.W. en op artikel 573 H.W. (eenvoudige bankbreuk), zijn handelsboekhouding aan zijn advocaat ter inzage heeft overhandigd. Deze boekhouding is geen overtuigingsstuk in strikte zin, want zij is niet het voorwerp van het misdrijf, noch het middel waarmede het werd gepleegd en zij is ook niet uit het misdrijf zelf ontstaan. Maar zij vormt wel een bewijselement waarover het gerecht ongetwijfeld moet kunnen beschikken, zoniet is een grondig onderzoek en een ernstige beoordeling van de feiten niet mogelijk. Het valt niet te betwisten dat de inbeslagneming van deze boekhouding in handen van de advocaat mogelijk is.

Aldus nog het geval van de verdachte die de door hem verduisterde titels in bewaring geeft aan zijn pleitbezorger. Iedereen zal het erover eens zijn dat bedoelde titels bij de pleitbezorger in beslag kunnen genomen worden. De bewaring door de geraadpleegde van de opbrengst van een misdrijf, behoort niet tot de normale uitoefening van zijn beroep (*P.B.,* Tw. *Secret professionnel,* nr 148). Nooit zal het recht tot geheimhouding de stoffelijke voordelen die uit een misdrijf zijn ontstaan en die door de verdachte of door wie ook aan de geraadpleegde werden ter hand gesteld kunnen dekken (S. Sasserath, *o.c.,* 148 ; — F. Derrida, *o.c.,* nr 12, blz. 239). Zelfs de auteurs die de mogelijkheid van inbeslagneming in handen van de geraadpleegde willen beperken tot de overtuigingsstukken in strikte zin, gaan hiermede akkoord. Welnu, de opbrengst van het misdijf (zie boven, nrs 82 en 475) is geen overtuigingsstuk in strikte zin, maar slechts een bewijselement.

De bewaring van de opbrengst van een misdrijf door de geraadpleegde, wanneer hij kennis heeft van de misdadige herkomst van de voorwerpen en zelf handelt met bedrieglijk opzet, kan tegen hem de verdenking van heling doen ontstaan.

479. — Met betrekking tot de bewijselementen moet een belangrijk onderscheid worden gemaakt: zullen voor beslag nooit vatbaar zijn, voorwerpen of bescheiden die hun ontstaan hebben gevonden in de betrekkingen tussen de raadplegende persoon en de noodzakelijke vertrouwensman. Hieronder zijn begrepen de brieven gewisseld tussen de cliënt en zijn vertrouwensman, — de aantekeningen door eerstgenoemde opgesteld om de vertrouwensman over zijn geval in te lichten —, de verslagen, steekkaarten, protocollen en alle andere bescheiden of geschriften door laatstgenoemde opgesteld. Al deze stukken vinden immers hun bestaansreden in de behartiging van de zedelijke of stoffelijke belangen van de raadplegende persoon door de bewaarder van het beroepsgeheim. Zelfs indien deze geschriften of voorwerpen de allerduidelijkste bekentenissen of bewijzen van schuld bevatten, komen zij voor inbeslagneming nooit in aanmerking. Steeds behouden zij hun vertrouwelijk karakter en moet derhalve

het recht tot geheimhouding met betrekking tot deze stukken ten strengste geëerbiedigd worden.

Het is soms moeilijk ten aanzien van zekere bewijselementen hetgeen tot het beroepsgeheim behoort te onderscheiden van hetgeen eraan ontsnapt. In geval van twijfel zal de gerechtelijke overheid er best aan doen zich van inbeslagneming te onthouden (S. Sasserath, *o.c.*, 145).

§ 3. — Feitelijke criteria.

480. — De gerechtelijke overheid zal bij de bewaarders van het beroepsgeheim slechts tot zoeking overgaan, indien er bewijzen bestaan of minstens zware vermoedens gesteund op nauwkeurige en betrouwbare gegevens, dat er bij die personen overtuigingsstukken of voor beslag vatbare bewijselementen van het misdrijf berusten. Moest er tot deze zoekingen worden overgegaan alleen reeds op grond van veronderstellingen of eenvoudig om aan de gerechtelijke overheid toe te laten zich ervan te vergewissen of er onder de stukken die door de verdachte aan zijn geneesheer, advocaat of notaris misschien werden toevertrouwd, soms geen bewijzen van het misdrijf te vinden zijn, dan zou het vertrouwen dat in deze beroepen moet kunnen gesteld worden, derwijze geschokt worden, dat de degelijke uitoefening ervan, tot schade van de gemeenschap, niet meer mogelijk is.

§ 4. — Voorzorgsmaatregelen.

A. — *De zoeking.*

481. — Het komt erop aan, de in beslag te nemen overtuigingsstukken en bewijselementen bij de zoeking te onderscheiden van de vertrouwelijke bescheiden, zonder het geheim van deze laatste te schenden. Geen wettelijke regeling heeft hierin voorzien ; niettemin zijn in dit verband tradities gegroeid. Niet-naleving ervan kan, op zichzelf, geen oorzaak zijn van onwettigheid, maar de inbeslagneming van een stuk dat door het beroepsgeheim gedekt is, of dat slechts door schending van het beroepsgeheim kon bemachtigd worden, zal onwettig en bijgevolg nietig zijn. Zulke inbeslagneming is immers in strijd met de verplichting tot eerbiediging van het recht tot geheimhouding. Evenzeer als de verplichting tot bewaring van het beroepsgeheim, raakt de verplichting tot eerbiediging van het recht tot geheimhouding, de openbare orde. In beslag genomen stukken die door het beroepsgeheim gedekt zijn, moeten uit de bundels en uit de debatten worden geweerd. De gerechtelijke beslissing die op dergelijke stukken gesteund is, zou, evenals de inbeslagneming zelf, nietig zijn (Cass., 19 april 1886, *Pas.*, 1886, I, 250; — Brussel, 20 maart 1954, *R.W.*, 1953-54, 1382 ; — Antwerpen, 22 juni 1953, *R.W.*, 1952-53, 1783 ; — F. Derrida, *o.c.*, n^r^ 16, blz. 244 en 245).

Ten einde zoekingen en inbeslagnemingen die aan het recht tot geheimhouding afbreuk zouden doen, te voorkomen, hebben de officieren van gerechtelijke politie er dus alle belang bij, t.o.v. de tot geheimhouding verplichte personen de gevestigde tradities in zake opsporing en inbeslagneming zo getrouw mogelijk na te leven.

482. — Gewoonlijk begeeft de onderzoeksrechter zich persoonlijk bij de tot geheimhouding verplichte, indien er bij hem opsporingen te doen zijn, tenminste in de gevallen waarin deze zelf geen verdachte is.

De onderzoeksrechter heeft een volledig overzicht van het onderzoek. Beter dan een officier van gerechtelijke politie, kan hij oordelen over het nut dat de inbeslagneming van een bepaald stuk voor het onderzoek kan opleveren. Zijn persoonlijk optreden biedt ook het voordeel dat terstond een beslissing kan getroffen worden in twijfelachtige gevallen, terwijl een gedelegeerd officier zijn opdrachtgever eerst om onderrichtingen zou moeten vragen. Om deze moeilijkheid en vertraging in de verrichtingen te voorkomen, zal de gedelegeerde officier er dan ook toe geneigd zijn zoveel stukken mogelijk in beslag te nemen, uit vrees er een te laten ontsnappen. Zulke handelwijze is niet altijd zonder gevaar voor de verplichting tot eerbiediging van het beroepsgeheim. Zij kan ook tegenzin en onwilligheid doen ontstaan bij de tot zwijgen verplichte, bij wie opgetreden wordt, hetgeen er zeker niet toe kan bijdragen om deze op zichzelf reeds moeilijke verrichting te vergemakkelijken. De persoonlijke aanwezigheid van de onderzoeksrechter zet niet enkel gezag bij aan de te verrichten opsporingen en de te treffen beslissingen, zij is ook een blijk van waardering van het gerecht t.a.v. de kiese taak die in deze aangelegenheden toevalt zowel aan de geraadpleegde als aan de tuchtoverheid die de verrichtingen bijwoont.

483. — Het is ook een vaste traditie geworden dat de onderzoeksrechter, wanneer hij afstapt in het kabinet van een advocaat, zich laat vergezellen door de stafhouder van de balie, of van dezes afgevaardigde. Maar zelfs voor zoekingen bij notarissen, pleitbezorgers (Hoeffler, *o.c.*, n^r 239, blz. 225 ; — F. Derrida, *o.c.*, n^r 14, blz. 241 en volg.) en geneesheren (zie de stelling van Dr. M. De Laet en secr.-gen. Cornil, *R.D.P.*, 1955-56, 344 en 350), is het geraden dat de onderzoeksrechter zich door de afgevaardigde van hun respectieve tuchtoverheid zou laten vergezellen. In de praktijk wordt overigens meestal in die zin gehandeld.

Voor de inbeslagneming van één enkele, wel bepaalde authentieke akte in het kantoor van een notaris, zal de onderzoeksrechter er dikwijls van afzien een beroep te doen op de bijstand van de tuchtoverheid. De wet voorziet hier immers in een bijzondere rechtspleging (art. 455 Sv., gew. art. 4, K.B. n^r 246 van 22 febr. 1936 ; — art. 22, w. 25 ventôse, jaar XI, gew. art. 2, K.B. 22 febr. 1936 ; — zie boven, n^rs 116 en 117). Door het volgen van deze rechtspleging en ook omdat het slechts één enkele, wel bepaalde akte betreft, zal de inbeslagneming in grote mate haar kies karakter verliezen. Maar dit is niet meer het geval wanneer talrijke en tevoren nog niet geïdentificeerde akten en bescheiden moeten opgezocht en in beslag genomen worden.

De ervaring leert dat de goede afloop van deze verrichtingen grotendeels afhangt van de geest die de personen die eraan deelnemen of erin betrokken zijn, bezielt. Zonder onpartijdige, tactvolle en soepele samenwerking tussen de onderzoeksrechter, de aanwezige tuchtoverheid en de geraadpleegde bij wie de zoeking geschiedt, kan bezwaarlijk een bevredigende oplossing bereikt worden. Maar deze samenwerking zal op haar beurt slechts mogelijk zijn, indien ieder van deze personen een juist inzicht heeft in de taak die hij in dergelijke aangelegenheid te vervullen heeft en indien hij zich objectief en strikt binnen de perken van die taak weet te gedragen.

484. — Alle bescheiden die berusten in de plaatsen waar de tot geheimhouding verplichte personen hun beroep uitoefenen, worden, steeds in de onderstelling dat de geraadpleegden zelf geen verdachte zijn, geacht in beroepsverband te zijn toevertrouwd en door het beroepsgeheim te zijn gedekt.

Alvorens tot zoeking te besluiten, moet de onderzoeksrechter zich dus afvragen (zie boven, n^r 480) of er genoegzame, precieze en betrouwbare aanwijzingen bestaan dat er bij die geraadpleegde overtuigingsstukken of voor beslag vatbare bewijselementen te vinden zijn. Dit zal b.v. het geval zijn, wanneer de verdachte zelf, of getuigen verklaren dat een bepaald bewijsstuk, een vals contract, een cheque zonder dekking e.d.m. aan de geraadpleegde overhandigd werd. Doorgaans zullen dergelijke ernstige aanwijzingen tevens nauwkeurige gegevens bevatten betreffende de aard of de inhoud van het overtuigingsstuk of bewijselement dat aan de geraadpleegde werd medegedeeld. Wanneer het op te sporen stuk op die manier is vereenzelvigd, wordt de inbeslagneming ervan zeer vergemakkelijkt. In de meeste gevallen zal het voor de onderzoeksrechter volstaan, samen met de tuchtoverheid, zich bij de geraadpleegde persoon aan te bieden en hem ter kennis te brengen dat bedoeld stuk, waarvan de onderzoeksrechter een zorgvuldige beschrijving zal geven, als bewijs van het misdrijf, ter beschikking van het gerecht dient te worden gesteld. Indien hij dit stuk werkelijk bezit en indien het met de gegeven beschrijving overeenstemt, zal de geraadpleegde er zich meestal rekenschap van geven, dat het als overtuigingsstuk of bewijselement van een misdrijf aan geen inbeslagneming kan ontsnappen en zal hij het aan de onderzoeksrechter o v e r h a n d i g e n. In deze gevallen zullen er dus geen eigenlijke zoekingen moeten geschieden. De aanwezigheid van de tuchtoverheid is hier enkel een voorzorgsmaatregel gebleven, met het oog op gebeurlijke verwikkelingen.

Door het stuk op vordering van de onderzoeksrechter spontaan en zonder zoeking, te overhandigen, schendt de vertrouwensman het beroepsgeheim niet. Overtuigingsstukken en voor beslag vatbare bewijselementen van een misdrijf zijn immers niet gedekt door het beroepsgeheim (zie boven, n^rs 475 en 477).

485. — Indien de geraadpleegde niet ingaat op de vordering tot afgifte van het stuk, zal er een z o e k i n g moeten geschieden. Er bestaan sterk uiteenlopende meningen in verband met de vraag wie de zoeking zal verrichten : de onderzoeksrechter ofwel de afgevaardigde van de tuchtoverheid (zie o.m. rubriek *Echos, J.T.*, 1951, 30, 126 en 291 ; — zie ook de stellingen voorgehouden door HH. M. De Laet, Cornil, H. Bekaert, A. Maréchal en Rey tijdens de bijeenkomst van de Belgisch-Luxemburgse Unie voor Strafrecht te Brussel op 22 okt. 1955, *R.D.P.*, 1955-56, 344 en 350 tot 353).

Een onderscheid moet worden gemaakt tussen de zoeking en de inzage van de aangetroffen bescheiden. Het lijdt geen twijfel dat de bevoegdheid t o t e i g e n l i j k e z o e k i n g, krachtens de wet zelf, u i t s l u i t e n d a a n d e o n d e r z o e k s r e c h t e r behoort. In geen geval kan hij dit recht overdragen aan de disciplinaire overheid of aan een door hem aangestelde deskundige. Het is bijgevolg de onderzoeksrechter die beslist in welke plaatsen en meubelen er bij de geraadpleegde zal gezocht worden. Het is ook de onderzoeksrechter die deze plaatsen zal binnentreden en de meubelen openen en doorzoeken. Maar hij zal ieder van deze verrichtingen laten bijwonen door de afgevaardigde van de disciplinaire overheid en door de geraadpleegde bij wie opgetreden wordt. Noch deze noch gene zullen de onderzoeksrechter kunnen beletten in om het even welke plaats binnen te gaan. Geen enkel meubel noch voorwerp kunnen zij, onder welk voorwendsel ook, aan zijn opsporingen onttrekken. Nochtans, zodra de onderzoeks-

rechter voorwerpen of bescheiden aantreft die, alleen reeds te oordelen naar hun uiterlijk voorkomen, enig verband kunnen hebben met de uitoefening van het beroep, b.v. een dossier, een steekkaartenstelsel e.d.m., zal hij ze overhandigen aan de afgevaardigde van de disciplinaire overheid, zonder zelf kennis te nemen van hun inhoud (wat de inzage van deze stukken betreft, zie verder, n^rs^ 486 en volg.).

B. — *Het nazicht van stukken.*

486. — De bevoegdheid tot zoeking behoort aan de onderzoeksrechter, maar het recht om de stukken in te zien, moet aan de afgevaardigde van de disciplinaire overheid voorbehouden worden (Vouin, *o.c.*, n^r^ 244 ; — F. Derrida, *o.c*,. blz. 242 en 243, n^r^ 14 ; — Eug. Reumont, *o.c.*, 591, n^r^ 15 ; — S. Sasserath, *o.c.*, 152 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, n^r^ 35 ; — *P.B.*, Tw. *Avocat près les cours d'appel*, n^rs^ 498, 500 en 501 ; — zie ook, rubriek *Echos*, *J.T.*, 1951, 30 en 291, waar dezelfde mening van stafhouder André Toulouse der Parijse balie in verband met een concreet geval wordt vermeld ; — zie nog, verslag over de bijeenkomst der Belgisch-Luxemburgse Unie voor Strafrecht te Brussel op 22 okt. 1955 : stelling voorgehouden door Dr. M. De Laet en secr.-gen. Cornil).

Toelaten dat de onderzoeksrechter wel inzage neemt van alles wat hem tijdens de zoeking bij de geraadpleegde onder de hand valt, zou insluiten dat men aanneemt dat het recht tot geheimhouding vrijelijk mag geschonden worden.

Een vergelijking met de ontheffing van de verplichting om te getuigen in rechte, leidt tot hetzelfde besluit : vermits het vaststaat dat geen enkel gerecht de tot zwijgen gerechtigde ertoe kan dwingen in rechte te getuigen over hetgeen door het beroepsgeheim gedekt is, kan ook geen onderzoeksrechter van die zelfde vertrouwelijke feiten kennis nemen langs een huiszoeking of beslag om.

Soms wordt hiertegen opgeworpen dat de onderzoeksrechter niet in beslag zal nemen hetgeen hij, na inzage, oordeelt door het beroepsgeheim gedekt te zijn. Doch dat de onderzoeksrechter op dergelijke stukken geen beslag legt, neemt niet weg dat hem inmiddels een geheim werd onthuld.

Niet alleen tegen de inbeslagneming van een vertrouwelijk geschrift, maar zelfs tegen de eenvoudige onthulling van zijn inhoud verzet zich het recht tot geheimhouding. Trouwens, wanneer de onderzoeksrechter door inzage van vertrouwelijke brieven of bescheiden wordt ingelicht over tal van bijzonderheden betreffende het misdrijf, de omstandigheden waarin en de personen door wie het werd gepleegd, zal hij, zelfs indien hij deze bescheiden niet in beslag neemt, misschien onbewust, maar bijna onvermijdelijk de aldus ingewonnen inlichtingen bij zijn onderzoek benutten.

487. — Indien men aanneemt dat de onderzoeksrechter alle stukken zonder onderscheid, die hij tijdens de zoeking bij de vertrouwensman aantreft, mag inzien, rijst de vraag wat de aanwezigheid van een afgevaardigde van de disciplinaire overheid, bij deze zoeking nog te betekenen heeft. Inderdaad, de onderzoeksrechter oordeelt reeds over de uitwendige vereisten voor het bestaan van het beroepsgeheim (zie boven, n^rs^ 471 en 472). Wordt

hem daarenboven het recht toegekend te beslissen of een geschrift naar zijn inhoud al dan niet vertrouwelijk is, dan wordt de onderzoeksrechter de soevereine rechter over het recht tot geheimhouding telkens als hij bij een tot zwijgen gerechtigde optreedt.

Nochtans wordt deze stelling door sommigen verdedigd (Payen et Duveau, *o.c.*, n^r^ 435 ; — Perraud-Charmantier, *o.c.*, blz. 112 ; — R. Van Lennep, *o.c.*, n^r^ 240 ; — uiteenzetting van raadsheer Rey weergegeven in het verslag over de bijeenkomst van de Belgisch-Luxemburgse Unie voor Strafrecht, te Brussel op 22 okt. 1955, *R.D.P.*, 1955-56, 352 en 353 ; — rubriek *Echos, J.T.*, 1951, 126, waar de zienswijze wordt weergegeven van de anonieme auteur van een bijdrage verschenen in het blad van de Franse magistratuur « *Le Pouvoir Judiciaire* » van febr. 1951).

Deze stelling stelt de gerechtelijke overheid ten onrechte in de plaats van het geweten van de geraadpleegde persoon. Zij herleidt in elk geval de vertegenwoordiging van de disciplinaire overheid bij de opsporing tot een bijna nutteloze formaliteit. De afgevaardigde van deze overheid wordt inderdaad een passieve getuige. Mogelijk kan hij een advies uitbrengen, maar vermits de onderzoeksrechter, volgens deze stelling, soeverein beslist, moet hij met het uitgebrachte advies zelfs geen rekening houden. Deze stelling is tenslotte in strijd met de schier eensgezinde rechtsleer en rechtspraak, volgens welke niet de gerechtelijke overheid maar de tot zwijgen gerechtigden in geweten oordelen over het vertrouwelijk karakter van hetgeen hun wordt toevertrouwd (zie boven, de verwijzingen onder n^r^ 471). Het onhoudbare van de bestreden stelling blijkt vooral uit de toepassing ervan in de praktijk : met het oog op de inbeslagneming van een bewijsstuk dat in handen is van een advocaat zou de onderzoeksrechter de bundels van de advocaat mogen doorbladeren ; op die wijze zou hij bijna onvermijdelijk kennis krijgen van vertrouwelijke mededelingen of van het verdedigingssysteem van de verdachte, misschien zelfs van zijn bekentenissen. Dit is niet aannemelijk. Het is de ontkenning zelf van het recht tot geheimhouding.

488. — Nadat de onderzoeksrechter de door hem aangetroffen bescheiden zonder ze zelf in te zien, aan de afgevaardigde van de disciplinaire overheid heeft overhandigd, zal hij aan deze een zo nauwkeurig mogelijke beschrijving geven van het overtuigingsstuk of van het bewijselement dat hij opspoort. Hij zal hem verzoeken onmiddellijk en in zijn aanwezigheid na te gaan of bedoeld stuk zich onder de aangetroffen bescheiden bevindt. In voorkomend geval zal de afgevaardigde van de disciplinaire overheid de onderzoeksrechter terstond daarover inlichten. Twee mogelijkheden kunnen zich nu voordoen :

1. De afgevaardigde van de disciplinaire overheid stelt vast dat het geschrift overeenstemt met de door de onderzoeksrechter gegeven beschrijving. Indien de geraadpleegde niets kan aanvoeren dat enige twijfel aan deze vaststelling wekt, staat het vast dat de onderzoeksrechter zich voor het opgespoorde overtuigingsstuk of bewijselement bevindt. Hij zal het in beslag kunnen nemen zonder het vertrouwelijk karakter van de overige bescheiden tussen dewelke het beoogd stuk zich bevond, te hebben geschonden.

2. De afgevaardigde van de disciplinaire overheid kan uit de inhoud van het stuk of uit gebeurlijke toelichting door de geraadpleegde menen te moeten afleiden dat het stuk niet volkomen beantwoordt aan de door de onderzoeksrechter opgegeven kenmerken. Dan zal de onderzoeksrechter er voorlopig geen inzage van nemen, omdat het vooralsnog niet is uitgesloten dat het stuk door het beroepsgeheim gedekt is. Een gedachtenwisseling tussen de onderzoeksrechter, de afgevaardigde van de disciplinaire overheid en de

geraadpleegde persoon zal hier een oplossing kunnen brengen. Zoals eerder aangestipt (zie boven, nr 483), zal ieder van hen zich strikt binnen de perken van zijn specifieke bevoegdheid en taak moeten houden. Indien de onderzoeksrechter zich ervan moet onthouden door te dringen tot al wat krachtens zijn vertrouwelijk karakter in verband met het beroepsgeheim kan worden gehouden, mag de geraadpleegde van zijn kant er niet naar trachten datgene aan het gerecht te onttrekken waar het gerecht aanspraak op mag maken, nl. de bewijzen van het misdrijf. Maar het is de afgevaardigde van de disciplinaire overheid die hier de meest kiese taak te vervullen heeft. En hij zal hier enkel in slagen, indien hij er zich van bewust is dat hij niet de verdediger is van de verdachte of van de geraadpleegde, noch de tegenstrever van de onderzoeksrechter, noch een scheidsrechter tussen deze personen. De tussenkomst van de disciplinaire overheid is enkel vereist omdat zij de aangewezen tussenpersoon is, door wiens bemiddeling een inbeslagneming kan geschieden zonder het recht tot geheimhouding te moeten aantasten.

De afgevaardigde van de disciplinaire overheid dient zich dus niet af te vragen welke de belangen zijn van het gerechtelijk strafonderzoek, of van de geraadpleegde. Hij moet zich evenmin afvragen welke de strafrechtelijke gevolgen zullen zijn voor de verdachte, wanneer hij in deze of in gene zin beslist. Aan de hand van de gegevens die hij tijdens de gedachtenwisseling met de onderzoeksrechter en de geraadpleegde heeft ingewonnen, zal hij in geweten oordelen of het aangetroffen geschrift al dan niet door het beroepsgeheim gedekt is (zie echter ook verder, nr 489).

F. Derrida schijnt aan te nemen dat de afgevaardigde van de disciplinaire overheid, die niet in staat is zich terstond uit te spreken over het vertrouwelijk karakter van een bepaald stuk, dit bescheid medeneemt om het te onderwerpen aan het oordeel van zijn opdrachtgever (F. Derrida, *o.c.*, nr 14, blz. 242, noot 3). In beginsel moet zulks vermeden worden. Het onderzoek vereist spoedige beslissingen. Elke vertraging in de inbeslagneming kan voor de bewijsvoering van het misdrijf noodlottige gevolgen hebben. Alleen in geval van strikte noodzakelijkheid zal de onderzoeksrechter mogen toelaten dat in boven bedoelde zin wordt gehandeld. Hij zal bovendien de zekerheid moeten hebben dat de disciplinaire overheid zich binnen de kortst mogelijke tijd zal uitspreken. Inmiddels kan hij de afgevaardigde van de disciplinaire overheid als bewaarder van het stuk aanstellen met bevel het ter beschikking van het gerecht te houden, tot wanneer hij tot een definitief besluit is gekomen.

489. — De onderzoeksrechter moet zich niet onvoorwaardelijk neerleggen bij de zienswijze van de tot zwijgen gerechtigde of bij deze van de disciplinaire overheid. De onderzoeksrechter beslist in laatste instantie of hij een geschrift in beslag neemt of niet (S. Sasserath, *o.c.*, 152). Indien de geraadpleegde of de afgevaardigde van de disciplinaire overheid zich kennelijk vergissen in het beoordelen van het stuk en dit zonder enige mogelijke twijfel ten onrechte als een vertrouwelijk stuk beschouwen, zal de onderzoeksrechter het desondanks in beslag kunnen nemen. Maar alvorens te handelen tegen het oordeel in van de tot zwijgen gerechtigde en van de disciplinaire overheid, moet de onderzoeksrechter de volstrekte zekerheid hebben dat hij over alle gegevens beschikt om zich een juist oordeel te vormen over de aard en de inhoud van het stuk.

Dit kan b.v. het geval zijn wanneer de verdachte aan de onderzoeksrechter een fotocopie van het vals stuk, dat aan de grond ligt van de strafrechtelijke vervolging,

heeft overhandigd en zelf toegeeft dat hij het origineel aan zijn raadsman heeft overgemaakt. De onderzoeksrechter beschikt hier over alle nodige gegevens om met zekerheid uit te maken dat bedoeld stuk door het beroepsgeheim niet gedekt is. Indien de vertrouwensman of de disciplinaire overheid er anders over oordelen, kan zulks vanzelfsprekend de inbeslagneming niet verhinderen.

490. — Indien er in de bescheiden waarop de onderzoeksrechter bij de geraadpleegde beslag legt, bewijzen van een nieuw misdrijf te vinden zijn, zal er worden gehandeld overeenkomstig de voorschriften van artikel 8 Sv. De regels die eerder zijn uiteengezet in verband met de ontdekking, tijdens de huiszoeking, van een nieuw strafbaar feit, blijven ook hier van toepassing (zie boven, n^rs 183 en volg.).

Indien de onderzoeksrechter, tijdens de opsporingen bij de tot zwijgen gerechtigde, zich houdt aan de in onderhavige paragraaf uiteengezette beginselen, zal men niet kunnen opwerpen dat de ontdekking van het nieuw misdrijf op onwettige wijze geschiedde, nl. door inzage van bescheiden die door het beroepsgeheim gedekt zijn. Er bestaat dan immers een ernstige waarborg dat de stukken die de onderzoeksrechter onder inachtneming van de opgegeven voorzorgsmaatregelen in beslag neemt en waarin hij naderhand aanwijzingen van een nieuw strafbaar feit aantreft geen vertrouwelijke bescheiden zijn, maar wel overtuigingsstukken of bewijselementen van het misdrijf waarover hij reeds een onderzoek had ingesteld.

AFDELING II

Gevallen waarin de geraadpleegde zelf verdachte is.

§ 1. — Beroepsmisdrijf sluit beroepsgeheim uit.

491. — Zolang de verdenkingen uitsluitend wegen op derden — b.v. op de cliënt — bevindt de gerechtelijke overheid zich voor het alles beheersend vermoeden dat alle beroepsbescheiden berustend bij de geraadpleegde persoon, door het beroepsgeheim gedekt zijn. Wanneer daarentegen de geraadpleegde wegens beroepsmisdrijf in verdenking is gesteld, verdwijnt dit vermoeden: beroepsmisdrijf sluit beroepsgeheim uit (zie boven, n^r 465).

In een arrest van het hof van beroep te Brussel van 9 nov. 1955, wordt dit beginsel op de volgende wijze geformuleerd: « .... Overwegende dat de beschouwingen omtrent de onaantastbaarheid van het beroepsgeheim, die de betichte in het midden brengt, niet dienend zijn, daar deze onaantastbaarheid wegvalt zodra het beroepsgeheim niet bestaande wordt geacht, terwille van aanwijzingen doelend op een schuldige praktijk, dewelke uiteraard geen geneeskundig karakter vertoont » (Arrest aangehaald door Jean Verstraete, *o.c.*, 261 ; — in zelfde zin : A. Maréchal, *o.c.*, *R.D.P.*, 1955-56, 83).

Onder beroepsmisdrijf moet verstaan worden, het misdrijf gepleegd door de noodzakelijke vertrouwensman, waardoor zijn beroepsactiviteit in het gedrang wordt gebracht. Het spreekt vanzelf dat een verdenking die aan de beroepsbedrijvigheid volkomen vreemd blijft, geen afbreuk kan doen aan het vertrouwelijk karakter van bescheiden die door de geraadpleegde in verband met zijn beroep bewaard worden.

492. — De maat waarin het recht tot geheimhouding vervalt, wordt bepaald door de draagwijdte der telastlegging, m.a.w., er ontstaat een zekere congruentie tussen de mogelijkheid van inbeslagneming van de beroepsbeschei-

den bewaard door de geraadpleegde, en de verdenking. Er dient daarenboven rekening te worden gehouden met de perken die aan de bevoegdheid van de onderzoeksrechter worden gesteld door de akte van rechtspleging waardoor de zaak bij hem aanhangig is gemaakt (Antwerpen, 22 juni 1953, *R.W.*, 1952-53, 1783 ; — Brussel, 20 maart 1954, *R.W.*, 1953-54, 1382).

Bij een advocaat die verdacht wordt van heling, omdat hij de opbrengst van het door één enkele van zijn cliënten gepleegd misdrijf bedrieglijk heeft verborgen, blijft het recht tot geheimhouding bestaan t.a.v. de dossiers die de advocaat betreffende andere cliënten heeft aangelegd. Maar bij een geneesheer die er op grond van precieze aanwijzingen van verdacht wordt vruchtafdrijvingen te plegen op grote schaal, zal de onderzoeksrechter, wanneer deze feiten op de vordering van de prokureur des konings in hun geheel bij hem aanhangig zijn, de opsporingen mogen uitbreiden tot alle geneeskundige bescheiden (Brussel, 20 maart 1954, *R.W.*, 1953-54, 1382 ; — Corr. Antwerpen, 24 maart 1955, *R.W.*, 1956-57, 830).

493. — Zelfs wanneer de geraadpleegde geen verdachte is (zie boven, n^r^ 479), maar er op hem niettemin verdenkingen wegen, zullen de stukken die een streng vertrouwelijk karakter hebben, zodra zij op het misdrijf betrekking hebben, hun vertrouwelijk karakter verliezen. Er zal dan beslag kunnen gelegd worden, niet alleen op de overtuigingsstukken en de bewijselementen zoals zij hier eerder zijn omschreven (zie boven, n^rs^ 475 en 477), maar ook op brieven, aantekeningen en welkdanige stukken of geschriften gewisseld tussen de geraadpleegde en zijn cliënt, zelfs indien deze bescheiden met het oog op de behartiging van de toevertrouwde belangen werden opgesteld. Zohaast deze stukken enig belang vertonen voor het onderzoek, nemen zij het karakter aan van bewijselement en kan het beroepsgeheim niet meer worden ingeroepen (Corr. Antwerpen, 24 maart 1955 en concl. O.M., *in extenso* aangehaald door Jean Verstraete, *o.c.*, 259; — Corr. Antwerpen, 16 nov. 1956, aangehaald door dezelfde auteur, *o.c.*, 262).

494. — Voor een zoeking bij de geraadpleegde persoon die terzelfder tijd verdachte is, worden niet meer dezelfde strenge eisen gesteld als voor de opsporingen bij de geraadpleegde op wie geen verdenkingen wegen (zie boven, n^r^ 480). Zware vermoedens, dat er bij de geraadpleegde overtuigingsstukken of bewijzen van het misdrijf zouden berusten, zijn dan niet meer vereist. Door het feit zelf dat de geraadpleegde in verdenking werd gesteld, is een huiszoeking bij hem gerechtvaardigd zodra de gerechtelijke overheid meent dat er bij hem voor het onderzoek nuttige zaken kunnen aangetroffen worden. Het vertrouwen dat door de samenleving moet kunnen gesteld worden in een bepaald beroep komt nu niet in het gedrang, vermits hier opgetreden wordt niet tegen een persoon als beoefenaar van dit of dat beroep, maar wel als delinkwent.

§ 2. — Voorzorgsmaatregelen.

495. — In beginsel moeten dezelfde voorzorgen genomen worden als in verband met de zoeking bij de geraadpleegde die geen verdachte is : persoonlijke afstapping van de onderzoeksrechter en bijstand van de disciplinaire overheid (zie boven, n^rs^ 481 en volg.). Inderdaad, zelfs wanneer de

geraadpleegde wegens beroepsmisdrijf vervolgd wordt, is het recht tot geheimhouding niet op volstrekte wijze uitgeschakeld. Naargelang de aard en de draagwijdte van de telastlegging zal dit recht tot geheimhouding blijven bestaan ten aanzien van een geringere of grotere hoeveelheid beroepsbescheiden (zie boven, nr 492). Welnu, het is om de eerbiediging van het recht tot geheimhouding met betrekking tot deze stukken te waarborgen, dat de persoonlijke afstapping van de onderzoeksrechter en de bijstand van de disciplinaire overheid gewenst blijft.

In de praktijk nochtans, wordt vaak een officier van gerechtelijke politie, en meer bepaald een officier met rechterlijke opdrachten bij het parket, met deze opsporingen en inbeslagnemingen belast. Het behoort de onderzoeksrechter in elk geval afzonderlijk te overwegen of een ambtelijke opdracht kan gegeven worden aan een officier van gerechtelijke politie, zonder gevaar voor tekortkoming aan de beginselen die het beroepsgeheim beheersen.

496. — Wat nu het eigenlijke nazicht van de aangetroffen bescheiden betreft, zal de mindere of meerdere uitgebreidheid van de telastlegging het antwoord bepalen op de vraag of het nazicht moet worden toevertrouwd aan de disciplinaire overheid, dan wel of de onderzoeksrechter of de door hem gedelegeerde officier van gerechtelijke politie zich ermede kan belasten.

Staat de onderzoeksrechter voor een beperkte telastlegging, slaande op een alleenstaand feit, en komt hij, voortgaande op de reeds verzamelde gegevens, tot de bevinding dat er bij de geraadpleegde slechts enkele stukken berusten die voor inbeslagneming in aanmerking komen, dan lijkt het aangewezen de zoeking te laten bijwonen door een afgevaardigde van de disciplinaire overheid en deze ermede te belasten bedoelde stukken van de overige bescheiden, die door het beroepsgeheim gedekt blijven, af te zonderen.

Deze handelwijze zal het onderzoek niet schaden, omdat de onderzoeksrechter, juist wegens de beperktheid der telastlegging, gewoonlijk vooraf weet welke voor het onderzoek nuttige stukken bij de geraadpleegde persoon aan te treffen zijn.

In meer uitgebreide onderzoeken verliest deze *modus operandi* alle doelmatigheid. De normen voor het bepalen van de bewijselementen verruimen ; het aantal in beslag te nemen stukken wordt groter. Het is de onderzoeksrechter niet meer mogelijk vooraf aan de disciplinaire overheid een precieze aanduiding te geven van hetgeen voor beslag in aanmerking komt. Deze overheid, die over het onderzoek geen genoegzaam overzicht heeft, kan, zonder gevaar het onderzoek te schaden, evenmin tot schifting der aangetroffen bescheiden overgaan. Wegens de uitgestrektheid van de ten laste gelegde feiten mag overigens aangenomen worden dat de beroepsbescheiden van de geraadpleegde de weerspiegeling zijn van zijn misdadige activiteit.

Meteen valt het vermoeden dat deze stukken door het beroepsgeheim gedekt zijn. De huidige rechtspraak die de rechtstreekse inzage van de beroepsbescheiden door de onderzoeksrechter en de officieren van gerechtelijke politie in dergelijke gevallen toelaat, is dan ook volkomen verantwoord (Brussel, 9 nov. 1955 en Antwerpen, 24 maart 1955, aangehaald door J. Verstraete, *o.c.*, 253 en volg.).

Indien evenwel de tot zwijgen verplichte bij wie opgetreden wordt, in verband met een bepaald stuk ten stelligste het recht op geheimhouding inroept, kan de gerechtelijke overheid, alvorens van dit stuk inzage te nemen, het steeds aan de disciplinaire overheid onderwerpen, om, na overleg met deze laatste en in het licht van de tijdens het onderzoek verzamelde gegevens, een beslissing te treffen.

497. — Het reeds aangehaalde arrest van het hof van beroep te Brussel van 9 november 1955 (zie boven, n^r 491), neemt terecht aan dat het naderhand verdwijnen van de aanwijzingen van schuld, die tegen de geraadpleegde bestonden bij de aanvang van het onderzoek, niet wegneemt dat de overheid op het tijdstip van de inbeslagneming gerechtigd was van deze aanwijzingen uit te gaan. Volgens deze rechtspraak blijft de uiteindelijke buitenzakestelling van de geraadpleegde zonder invloed op de rechtsgeldigheid van de vervulde onderzoeksplichten, die niet achteraf, maar op het tijdstip van hun uitvoering moeten worden beoordeeld (J. Verstraete, *o.c.*, 261 en volg.).

498. — Wat het nieuw misdrijf betreft, waarvan de bewijzen in de in beslag genomen bescheiden gevonden worden, kan worden volstaan met een verwijzing naar de eerder uiteengezette beginselen die ook hier toepasselijk zijn (zie boven, n^r 490).

HOOFDSTUK III

De huiszoeking en inbeslagneming tegenover bijzondere beroepsgeheimen

499. — Indien het medisch beroepsgeheim, het beroepsgeheim van de advocaat, van de notaris en van de pleitbezorger van elkander onderscheiden zijn, is dit eerder in bijkomstige aspecten. Naar wezen en grondslag stemmen zij overeen. Zij doen een gelijk recht tot geheimhouding ontstaan. Ook hun algemene invloed op de huiszoeking en inbeslagneming is dezelfde. Hierover is gehandeld in het vorig hoofdstuk en het is derhalve overbodig erop terug te komen voor elk beroep afzonderlijk.

In dit hoofdstuk worden alleen nog enkele bijzondere vraagstukken toegelicht, waartoe het medisch beroepsgeheim, het beroepsgeheim van de advocaten, notarissen en pleitbezorgers, met betrekking tot de huiszoeking en het beslag, aanleiding kunnen geven.

AFDELING I. — *Het medisch beroepsgeheim.*

§ 1. — Personen die het medisch beroepsgeheim kunnen inroepen.

500. — Artikel 458 S.W. somt op als gehouden tot het medisch beroepsgeheim : de geneesheren, heelmeesters, officieren van gezondheid, apothekers, vroedvrouwen. Deze opsomming houdt geen beperking in. Buiten de in het aangehaald artikel uitdrukkelijk vernoemde personen bindt het medisch beroepsgeheim ook de assistenten of helpers-heelmeesters, de internen van hospitalen en klinieken, de stagedoende studenten in de geneeskunde die met de geneesheren zijn gelijkgesteld (E. Garçon, *o.c.,* II, blz. 536, nr 124), de verplegers en verpleegsters, wier hogere vorming tot medewerkers van de geneesheren hen ertoe bekwaam maakt, om vertrouwelijke mededelingen te ontvangen of vertrouwelijke feiten vast te stellen (Ryckmans, *o.c.,* nr 157).

Ook voor de tandartsen geldt het medisch beroepsgeheim, omdat het onderzoek van de mond aanleiding kan geven tot het vaststellen en verzorgen van ziekten bij de patiënt (*R.P.D.B.,* Tw. *Secret professionnel,* nr 39 met verwijzingen ; — Ryckmans, *o.c.,* nr 157).

Op het plan van het getuigenis in rechte kan het recht en de plicht tot zwijgen evenzeer voor de medewerkers van de geneesheren als voor de geneesheren zelf problemen stellen. Maar op het plan van de huiszoeking en het beslag, zal het vraagstuk hoofdzakelijk tot de geneesheren beperkt blijven, omdat de geneeskundige bescheiden meestal door hen persoonlijk of minstens onder hun verantwoordelijkheid en gezag bewaard worden.

Men is het doorgaans erover eens dat het medisch beroepsgeheim niet kan worden ingeroepen door personen die op onwettige wijze de geneeskunde uitoefenen (J. Constant, *La protection du secret médical en droit pénal comparé, R.D.P.*, 1958-59, 14 ; — Ryckmans, *o.c.*, nr 157). Maar het blijft bestaan voor de geneesheer die wegens een tuchtmaatregel zijn beroep niet mag uitoefenen.

501. — De apothekers worden door artikel 458 S.W. uitdrukkelijk vermeld als zijnde gehouden door het beroepsgeheim. Er bestaan nochtans meningsverschillen nopens de draagwijdte hiervan. Dat de apothekers gebonden zijn door de zwijgplicht met betrekking tot de geneeskundige voorschriften die zij moeten uitvoeren en dat zij de inhoud ervan niet zonder reden of aan om het even wie mogen bekendmaken, lijkt zeer aannemelijk (*R.P.D.B.*, Tw. *Secret professionnel*, nr 40). Inderdaad, uit de voorgeschreven geneesmiddelen kan soms de ziekte van de cliënt worden afgeleid (Ryckmans, *o.c.*, nr 157). Maar hier rijst alleen de vraag of de apotheker het recht en de plicht tot geheimhouding ook tegenover de gerechtelijke overheid kan inroepen. Overwegend wordt nu door de rechtsleer aangenomen dat de apotheker er uit hoofde van zijn beroep geenszins toe geroepen is geheimen te ontvangen, vaststellingen te doen in verband met ziekten, of geneeskundige raadgevingen te verstrekken, en dat bijgevolg zijn beroepsbescheiden niet aan controle of inbeslagneming door het gerecht kunnen ontsnappen (De Busschere, *Rapport sur la législation relative à l'art de guérir en Belgique*, blz. 53, nr 106 ; — *Nov., L'Instruction. La chambre du conseil*, nr 91 ; — Ryckmans, *o.c.*, nr 157 ; — *P.B.*, Tw. *Secret professionnel*, nr 134 ; — C. Van Camp, *o.c., R.T.*, 1957, 484).

Een apotheker is ook handelaar. Hij is verplicht zekere handelsboeken te houden. Hij kan beheerder zijn van een vennootschap en als dusdanig gehouden zijn rekenschap te geven aan derden. Hij kan failliet verklaard worden. Er werd dan ook geoordeeld dat een apotheker in dergelijke gevallen niet kan weigeren zijn handelsgeschriften mede te delen aan de personen die door het gerecht ermede belast zijn ze te onderzoeken. Met des te meer reden zal de gerechtelijke overheid zelf ertoe gerechtigd zijn ze in beslag te nemen (*R.P.D.B.*, Tw. *Secret professionnel*, nr 40 ; — Brussel, 28 jan. 1907, *J.T.*, 1907, 261).

502. — Wanneer zoekingen en inbeslagnemingen moeten verricht worden bij een apotheker naar aanleiding van inbreuken op de wetgeving betreffende de uitoefening van een tak der geneeskunde, betreffende het houden van een apothekersofficina e.d., is het aangewezen een ruim beroep te doen op de medewerking van de inspecteurs der apothekers bij het ministerie van volksgezondheid of van de provinciale geneeskundige commissie, vooral wanneer het erom gaat een door de apotheker afgeleverde substantie te bepalen. Aldus worden nutteloze inbeslagnemingen en dure ontledingen vermeden van stoffen waarvan de samenstelling door de inspecteurs der apotheken en door de afgevaardigden van voornoemde geneeskundige commissie meestal gekend is. Wanneer de provinciale geneeskundige commissie zelf de feiten aanklaagt of zich burgerlijke partij stelt, is het geraden een beroep te doen op een onafhankelijk deskundige (*Nov., L'Instruction. La Chambre du conseil*, nr 148).

§ 2. — Inbeslagneming van medische bescheiden.

503. — De algemene beginselen die de opsporing en inbeslagneming van vertrouwelijke beroepsdocumenten beheersen, gelden ook voor medische

bescheiden. Deze beginselen zijn in het vorig hoofdstuk uiteengezet (zie boven, n^rs 473 tot 498). Het komt er alleen nog op aan de aandacht te vestigen op enkele punten in verband met het medisch beroepsgeheim in het bijzonder.

Reeds is beklemtoond dat de onderzoeksrechter die tot huiszoeking bij de geraadpleegde overgaat, zich dient te laten vergezellen van een afgevaardigde van de disciplinaire overheid.

Voor zoekingen bij geneesheren of in ziekenhuizen kan de onderzoeksrechter een beroep doen op de bijstand van de orde der geneesheren, die haar voorzitter of een lid van de raad daartoe zal afvaardigen. Volgens sommigen zou de taak die tijdens dergelijke opsporingen door de afgevaardigde van de disciplinaire overheid moet worden vervuld (zie boven, n^rs 486, 488 en 496), ook aan een wetsdokter kunnen opgedragen worden. Zulks lijkt nochtans minder aangewezen. De wetsdokter is een door de onderzoeksrechter aangestelde deskundige. Hij handelt in opdracht van deze magistraat en wordt hierdoor als het ware een orgaan van het gerechtelijk strafonderzoek. Hoe onpartijdig hij ook moge adviseren, toch bekleedt hij in de ogen van de verdachte en van de geraadpleegde bij wie opgetreden wordt, niet de onafhankelijke positie die door de afgevaardigde van de tuchtoverheid wordt ingenomen. De vraag kan daarenboven gesteld worden of de wetsdokter, als gerechtelijk deskundige, niet moet worden beschouwd als een gestelde macht en niet moet handelen overeenkomstig de voorschriften van artikel 29 Sv. (zie de opwerping in die zin door Prok.-Gen. H. Bekaert, tijdens de bijeenkomst der Belgisch-Luxemburgse Unie voor Strafrecht, te Brussel op 22 okt. 1955, *R.D.P.*, 1955-56, 350). Dit zou kunnen leiden tot de gevolgtrekking dat de wetsdokter, die in deze omstandigheden inzage neemt van de vertrouwelijke beroepsbescheiden en daarin het bewijs meent te vinden van een misdrijf gepleegd door een patiënt van de geneesheer, ertoe gehouden is aangifte te doen bij de gerechtelijke overheid. Wanneer de geneesheer aan dit misdrijf geen deel heeft genomen en b.v. alleen de verwondingen die de patiënt bij het plegen ervan heeft opgelopen, verzorgd heeft, is het maar al te duidelijk dat hier een misdrijf ter kennis komt van het gerecht door een flagrante schending van het beroepsgeheim.

Niets belet echter de onderzoeksrechter, naast de bijstand van de afgevaardigde van de orde der geneesheren, ook nog een beroep te doen op een wetsdokter. Deze kan hem alle nuttige adviezen verstrekken nopens de inhoud van medische bescheiden, waarvan door de disciplinaire overheid vooraf is uitgemaakt dat zij door het beroepsgeheim niet gedekt zijn.

504. — Welke zijn nu de bescheiden die door het medisch beroepsgeheim gedekt zijn ? Hier gelden zeer ruime normen. Niet alleen de eigenlijke geneeskundige bevindingen die de dokter in zijn steekkaarten vastlegt, maar ook de observatieverslagen, protocollen van ontledingen, radiografieën, kortom alles wat behoort tot de geneeskundige waarneming, moet tot het medisch beroepsgeheim gerekend worden. Dergelijke bescheiden vinden immers hun ontstaan in de betrekkingen tussen geneesheer en patiënt. Zij hebben op het oog de behartiging van de fysische belangen van de patiënt en zijn onmisbaar voor een doeltreffende uitoefening van de geneeskunde.

Het heeft geen belang of deze bescheiden door de geneesheer zelf werden opgesteld of vervaardigd. Het volstaat dat zij ontstonden uit een geneeskundige

waarneming of behandeling, die geschiedt onder de verantwoordelijkheid en het gezag van de geneesheer.

De traditionele, strenge opvatting van het medisch beroepsgeheim werd in de laatste tijd grondig gewijzigd door de steeds breder evoluerende sociale geneeskunde. De ziekte wordt voortaan beschouwd als een sociaal feit in een collectivistische samenleving (L. Elaut, *o.c.*, blz. 55 ; — Ryckmans, *o.c.*, n^r 147). Maar de pogingen die tot nog toe ondernomen werden om een oplossing te geven aan de talrijke conflicten die ontstaan tussen zo tegenstrijdige belangen als de noodwendigheden van het gerechtelijk strafonderzoek, de bescherming van de openbare gezondheid en de vrijwaring van het beroepsgeheim, schijnen tot nog toe geen algemene bevrediging te geven (J. Constant, *La protection du secret médical en droit pénal comparé, R.D.P.*, 1958-59, 3 en volg.).

505. — De plaats waar de medische bescheiden worden bewaard heeft evenmin belang. Medische bescheiden die berusten in de ziekenhuizen hebben hetzelfde vertrouwelijk karakter als die welke zich in het kabinet van de geneesheer bevinden. Gene zijn trouwens evenzeer als deze ontstaan uit de geneeskundige behandeling van de patiënt door de dokter of door zijn rechtstreekse medewerkers.

Bedoeld worden hierbij echter alleen de eigenlijke medische bescheiden en niet de administratieve stukken die het bestuur van het ziekenhuis aanbelangen. Administratieve documenten die b.v. de opneming in en het ontslag uit het ziekenhuis betreffen, hebben niets uit te staan met het beroepsgeheim van de geneesheer. Dergelijke stukken kunnen steeds in beslag genomen worden.

506. — Wanneer de geneesheer zelf schuldig is aan een misdrijf dat zijn beroepsactiviteit in het gedrang brengt, verliezen de medische bescheiden die op het misdrijf betrekking hebben hun vertrouwelijk karakter. Zij kunnen als overtuigingsstukken of bewijselementen in beslag genomen worden, onverschillig waar zij berusten (zie boven, n^rs 491 tot 498 ; de rechtspraak die in deze nummers wordt vermeld, heeft hoofdzakelijk betrekking op gevallen waarin de geneesheer verdacht wordt van vruchtafdrijving op patiënten).

Het spreekt vanzelf dat, onder de talrijke medische documenten die in de ziekenhuizen berusten, alleen voor inbeslagneming in aanmerking komen de bescheiden betreffende patiënten die behandeld werden door de in verdenking gestelde geneesheer.

Uitgaande van een nauwkeurige ontleding van de jongste rechtspraak, bepaalt J. Verstraete in zijn reeds aangehaalde bijdrage over de perken van het medisch beroepsgeheim (zie boven, n^r 465), de criteria die met het oog op de inbeslagneming van medische bescheiden moeten worden in acht genomen, op de volgende wijze : kunnen in beslag worden genomen : 1) bescheiden die verband houden met de strafbare feiten, waarover reeds aanwijzingen, vermoedens of verdenkingen bestaan ; 2) bescheiden die verdacht voorkomen wegens de omstandigheden waarin zij door de betrokken geneesheer opgesteld, bewaard of verborgen gehouden werden ; 3) bescheiden die verdachte vermeldingen inhouden, welke op een misdrijf betrekking zouden kunnen hebben ; 4) bescheiden waarvan de inhoud van die aard is dat zij zekere voorafbestaande verdenkingen in hoofde van de betrokken geneesheer staven (J. Verstraete, *o.c.*, 253 en volg.). Er dient evenwel te worden onderstreept dat voormelde criteria enkel gelden voor de gevallen waarin de geneesheer zelf vervolgd wordt.

§ 3. — Het medisch beroepsgeheim tegenover artikel 20, K.B. 31 mei 1885.

507. — Artikel 20, K.B. van 31 mei 1885 tot bekrachtiging van de nieuwe onderrichtingen aan de geneesheren en apothekers, legt aan elke geneesheer, wiens hulp wordt ingeroepen in gevallen die aanleiding kunnen geven tot het instellen van een gerechtelijk strafonderzoek, zoals b.v. misdadige vergiftiging, de verplichting op daarvan terstond aangifte te doen bij de gerechtelijke overheid.

Men is het erover eens, dat in het aangehaald artikel 20 alleen bedoeld worden de gevallen waarin de patiënt het slachtoffer is van strafbare feiten door derden op hem gepleegd en niet de gevallen waarin hij zelf schuldig is (Héger-Gilbert, *o.c.*, 196 ; — Ryckmans, *o.c.*, n^rs^ 152 en 173 ; — R. Legros, *o.c.*, 865 ; — A. Maréchal, *Le secret professionnel médical, R.D.P.*, 1955-56, 77 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Secret professionnel*, n^rs^ 26, 27 en 35). Was immers de geneesheer verplicht aangifte te doen ook van de misdrijven welke zijn patiënt beging of waaraan hij op enige wijze deel nam, dan zou hierbij een der diepere gronden van het beroepsgeheim alle stevigheid verliezen. Medische bescheiden die betrekking hebben op de geneeskundige behandeling van de patiënt, zelfs al bevatten zij de meest duidelijke bewijzen van zijn schuld aan een misdrijf, behouden hun vertrouwelijk karakter. Zij kunnen niet in beslag genomen worden.

508. — Mag uit artikel 20, K.B. van 31 mei 1885 worden besloten dat medische bescheiden waarin aanwijzingen te vinden zijn van strafbare feiten, waarvan de patiënt het slachtoffer was, voor beslag vatbaar zijn ? De vraag is uiterst kies. Op het eerste gezicht zou men geneigd zijn te besluiten dat er geen recht tot geheimhouding kan ingeroepen worden in gevallen waarin een wet tot aangifte verplicht. Van naderbij beschouwd, lijkt dit niet meer zo duidelijk. Hetgeen aan de dokter wordt opgelegd is de aangifte van een feit, b.v. misdadige vergiftiging, gewelddaden. Dergelijke verplichting sluit niet in zich dat de geneesheer ertoe gehouden is bekend te maken al wat hij op medisch gebied, door het onderzoek van zijn patiënt die het slachtoffer was van een misdrijf, heeft vastgesteld. Tengevolge van dit onderzoek kan de geneesheer in zijn steekkaarten of in de andere beroepsbescheiden, vertrouwelijke aantekeningen hebben gemaakt, die met het misdrijf niets gemeen hebben en die ongetwijfeld door het beroepsgeheim gedekt blijven.

In elk geval is het medisch stuk, zelfs indien het een bewijs inhoudt tegen de derde die zich aan de persoon van de patiënt vergrepen heeft, geen bewijselement dat rechtstreeks uit het misdrijf zelf gesproten is, maar een gegeven dat zijn ontstaan vindt in de verhouding patiënt-geneesheer. Het is niet met het oog op de aanklacht dat de patiënt zich tot de geneesheer wendt, maar met het oog op zijn fysisch behoud. Men zou het medisch document dat in zulke omstandigheden tot stand komt, kunnen vergelijken met de brieven tussen het slachtoffer b.v. van een oplichting en zijn advocaat, die door hem wordt geraadpleegd met het oog op de verdediging van zijn belangen. Niemand zal ooit beweren dat het gerecht beslag kan leggen op de brieven gewisseld tussen de advocaat en zijn cliënt, zelfs al was het uitgemaakt dat er in die brieven bewijzen van schuld tegen de dader te vinden zijn.

Op die manier beschouwd, zou het medisch geschrift zijn vertrouwelijk karakter behouden en niet in beslag genomen kunnen worden. Een algemene regel kan nochtans bezwaarlijk geformuleerd worden. Ieder geval heeft zijn eigen bijzondere aspecten die telkens tot een andere oplossing aanleiding kunnen geven. Het is juist in dergelijke aangelegenheden dat de geneesheer en de disciplinaire overheid in geweten zullen dienen te onderzoeken of het recht tot geheimhouding moet ingeroepen worden. Vermits het gaat over een door een derde berokkende schade, zal het belang van de patiënt, zijn veiligheid, de vrijwaring van zijn gezondheid van overwegend belang zijn. Ook de patiënt zelf kan zijn geneesheer hierin nuttig voorlichten (in die zin : R. Van Lennep, *o.c.*, 254-255).

509. — Mocht echter naar aanleiding van de medische tussenkomst een overtuigingsstuk of een bewijselement dat rechtstreeks uit het misdrijf voortkomt, aan het licht worden gebracht, dan zou de inbeslagneming ervan wel mogelijk zijn.

Aldus zou b.v. de kogel of het gift dat door de geneesheer uit het lichaam van de patiënt verwijderd wordt, niet aan inbeslagneming kunnen ontsnappen. Nogmaals vinden wij hier slechts een toepassing van de eerder uiteengezette algemene beginselen (zie boven, n^rs^ 475 en 477).

AFDELING II

Het beroepsgeheim van de advocaten en pleitbezorgers.

§ 1. — Het beroepsgeheim en de rechten van de verdediging.

510. — Destijds werd door sommige auteurs voorgehouden dat het recht tot geheimhouding van de advocaten niet op het beroepsgeheim, maar op de verplichting tot eerbiediging van de rechten van de verdediging gegrond is. Deze verenging van grondslag zou voor gevolg hebben, dat het recht tot geheimhouding slechts kan ingeroepen worden in de gevallen waarin de advocaat als verdediger van zijn cliënt metterdaad in rechte optreedt. Zou dus kunnen worden in beslag genomen alles wat toevertrouwd werd aan de advocaat in aangelegenheden die geen betrekking hebben op een rechtsgeding. Het onhoudbare van deze stelling is duidelijk : ook buiten elk rechtsgeding kan de noodzakelijkheid zich voordoen een advocaat te raadplegen. Het vertrouwen dat, in het algemeen belang, in dit beroep moet kunnen gesteld worden, vereist derhalve dat het recht op geheimhouding kan ingeroepen worden met betrekking tot de gehele activiteit van de advocaat (F. Derrida, *o.c.*, n^r^ 4, blz. 227-228). In veel gevallen is het overigens niet mogelijk hetgeen tot het beroepsgeheim behoort te scheiden van hetgeen als een recht van de verdediging moet worden beschouwd (F. Derrida, *o.c.*, *l.c.*). Maar het is wel juist dat de verplichting tot eerbiediging van de rechten der verdediging evenzeer de openbare orde raakt als de verplichting tot eerbiediging van het beroepsgeheim (F. Derrida, *o.c.*, n^r^ 10, blz. 233). In de moderne wetgevingen gaan de rechten van de verdediging vóór deze van de gerechtelijke opsporing

(Garraud, *o.c.*, III, nr 785). Het recht tot geheimhouding dat er uit voortspruit, mag nochtans niet zo ver gedreven worden dat het zou leiden tot een morele medeplichtigheid of tot een schuldig overleg met de verdachte betreffende feiten die niet meer behoren tot het domein van de vertrouwelijke mededeling of de raadpleging in verband met het beroep (S. Sasserath, *o.c.*, 154).

511. — Het beroepsgeheim van de advocaat geldt voor al wie met de verdediging in rechte kan worden belast en dus ook voor de persoon die, alhoewel hij geen advocaat is, krachtens toelating van de voorzitter van het hof van assisen, de verdediging van de beschuldigde waarneemt (art. 295 Sv. ; — *P.B.*, Tw. *Secret professionnel*, nr 144).

512. — Het beroepsgeheim blijft bestaan voor de advocaat die niet meer de raadsman is van de persoon door wie hij werd geraadpleegd (P. Vermeylen, *o.c.*, nr 1734 ; — F. Derrida, *o.c.*, nr 4, blz. 227 en 228 ; — zie ook, art. 10, codex voor beroepsethiek, ontworpen door de *International American Bar Association*, Lima, nov.-dec. 1947, aangehaald door S. Sasserath, *o.c.*, blz. 131 en 132 en de verwijzingen blz. 144). Een lichte verzachting van dit beginsel is evenwel door de rechtspraak aanvaard : het beroepsgeheim zou alleen nog gelden voor feiten die aan de gewezen cliënt nadeel kunnen berokkenen (Cass., 19 april 1886, *Pas.*, 1886, I, 250 ; — Krijgsr. Brabant, 19 jan. 1947, *onuitg.*, aangehaald door S. Sasserath, *o.c.*, 143 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Avocat*, nr 253).

§ 2. — Bescheiden die door het beroepsgeheim gedekt zijn.

513. — Beslag kan worden gelegd zowel op de bewijselementen van het misdrijf, als op de overtuigingsstukken die in het bezit worden gevonden van de advocaat of van de pleitbezorger (zie boven, nrs 475 en volg.). Maar voor inbeslagneming zullen nooit in aanmerking komen de brieven gewisseld tussen de advocaat en zijn cliënt en deze gewisseld tussen de pleitbezorger en de partij die hij vertegenwoordigt of dezes raadsman. Stukken die bestemd zijn om een verdediging op te bouwen, of in het algemeen om de belangen van de cliënt te behartigen, kunnen van hun normale bestemming niet worden afgewend, om er bezwarende overtuigingsstukken of bewijzen van schuld tegen de verdachte van te maken (P. Vermeylen, *o.c.*, nrs 1710 en 1738).

Deze onschendbaarheid geldt ook voor de brieven door de verdachte gericht aan een advocaat, die hij tijdens zijn ondervraging door de onderzoeksrechter nog niet als zijn raadsman heeft kenbaar gemaakt, maar die hij zinnens is aan te stellen (R. Derenne, *o.c.*, blz. 34) evenals voor de brieven door de verdachte toegezonden aan de advocaat van een medeverdachte (Dalloz, *Rép. dr. crim. procéd. pén.*, Tw. *Perquisition. Saisie. Visite domiciliaire*, nr 34 ; — Garraud, *o.c.*, III, nr 785). Er wordt zelfs aangenomen dat het recht tot geheimhouding mag worden ingeroepen met betrekking tot brieven door de verdachte toegezonden aan zijn advocaat en die uitsluitend een medeverdachte betreffen (Cass. fr., 15 febr. 1906, *S.*, 1909, I, 226).

Indien de onderzoeksrechter dergelijke briefwisseling tijdelijk in beslag

heeft genomen, mag hij geen kopie ervan aan het dossier toevoegen (*R.P.D.B.*, Tw. *Procédure pénale*, nr 359).

514. — De wijze waarop de briefwisseling gevoerd wordt, doet geen afbreuk aan haar vertrouwelijk karakter. Brieven die b.v. door de verdachte op ongeoorloofde wijze of in strijd met de gevangenisreglementen aan zijn advocaat toegezonden of overgemaakt worden, blijven even onschendbaar (R. Derenne, *o.c.*, blz. 34 ; — E. Garçon, *o.c.*, II, blz. 555, nr 252 ; — Cass. fr., 9 sept. 1897, *Rec. Dall.*, 1898, 1, 146). De plaats waar deze brieven berusten heeft evenmin belang. Zij ontsnappen aan elke mogelijkheid van inbeslagneming zowel bij de post, als in handen van de verdachte of van zijn raadsman (P. Vermeylen, *o.c.*, nrs 1711 en 1738).

S. Sasserath neemt aan dat er kennis mag genomen worden van deze briefwisseling, wanneer zij door een toeval of door een nalatigheid van de cliënt, van zijn pleitbezorger of van zijn advocaat in handen komt van het gerecht. Volgens deze auteur zijn noch de cliënt, noch de raadsman gedekt tegen de onvoorzichtigheid of nalatigheid die zij zelf begaan. Door op zulke wijze kennis te krijgen van een briefwisseling, heeft het gerecht geen dwangmiddel gebruikt of geen actieve daad gesteld, waardoor het de rechten van de verdediging krenkt of het beroepsgeheim schendt (S. Sasserath, *o.c.*, 153). Deze zienswijze kan bezwaarlijk worden bijgetreden. Indien het geen twijfel laat dat de verplichting tot eerbiediging van het beroepsgeheim de openbare orde raakt (zie boven, nrs 459 en volg.), en derhalve dwingend is, niet alleen voor de vertrouwensman zelf, maar ook en evenzeer voor de gerechtelijke overheid, kan deze verplichting niet worden opgeheven door een toeval ofwel door een nalatigheid. Hieruit moet dus besloten worden dat de gerechtelijke overheid in dergelijke gevallen ertoe gehouden is het vertrouwelijk stuk terstond terug te bezorgen aan wie het behoort.

515. — Niet alleen de briefwisseling tussen de advocaat en zijn cliënt is door het beroepsgeheim gedekt, maar in beginsel ook de briefwisseling tussen de advocaten onderling, tenzij het tegendeel uitdrukkelijk gestipuleerd is of de raadslieden optraden als mandatarissen en in die hoedanigheid een akkoord sloten, kwijting of décharge gaven e.d. (P. Vermeylen, *o.c.*, nr 1762 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Avocat*, nrs 157 en volg. ; — Fontigny et Reumont, *Les lettres des avocats sont-elles confidentielles ?*, *J.T.*, 1953, 338 ; — Rb. Dinant, 21 mei 1952 en noot Eug. Reumont, *J.T.*, 1953, 222 en volg. ; — Eug. Reumont, *Permanence et devoirs de la profession d'avocat*, nr 120, blz. 123 en 124).

Zelfs de briefwisseling tussen de advocaat en tegenstrevers of derden, beschouwt Reumont als vertrouwelijk (Eug. Reumont, *Le secret professionnel des avocats*, *J.T.*, 1948, nr 6, blz. 586; — Eug. Reumont, *Permanence et devoirs de la profession d'avocat*, nr 117, blz. 121 en nr 119, blz. 123). Er moet echter worden opgemerkt dat de advocaat hier dikwijls zal optreden als mandataris en dat het beroepsgeheim dan niet kan worden ingeroepen.

516. — Aantekeningen, verslagen, schriftelijke richtlijnen en alle andere bescheiden door de advocaat of de pleitbezorger opgesteld met het oog op de behartiging van de belangen van zijn cliënt, genieten dezelfde onschendbaarheid als de briefwisseling (E. Garçon, *o.c.*, II, blz. 354, nr 249). Als voor beslag vatbare bewijselementen kunnen alleen beschouwd worden de bescheiden die bezwarende gegevens bevatten voor de cliënt en die niet

ontstaan zijn uit de raadpleging van de advocaat of van de pleitbezorger (zie boven, nr 477).

517. — Aan het recht tot geheimhouding ontsnapt al wat aan de uitoefening van het beroep van de advocaat of van de pleitbezorger vreemd is. Er zal b.v. beslag kunnen worden gelegd op al hetgeen in het bezit is van de advocaat in zijn hoedanigheid van curator en op al wat niet krachtens een normale uitoefening van zijn beroep door hem bewaard wordt, b.v. fondsen die hij als lasthebber en buiten de gebruikelijke tussenkomst van een advocaat, aanvaard heeft (Eug. Reumont, *Le secret professionnel des avocats, J.T.*, 1948, 589 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Secret professionnel,* nr 62 ; — voor de pleitbezorgers, zie boven, nr 465).

§ 3. — Vrijwillige afgifte van stukken.

518. — Wegens zijn beroep kan het de advocaat, meer dan wie ook voorvallen dat hij in het bezit komt, zoniet van overtuigingsstukken, dan toch van bewijselementen van misdrijven. Reeds eerder is erop gewezen dat de overhandiging van dergelijke stukken door de cliënt aan zijn raadsman vaak geschiedt zonder enige bedoeling om deze bescheiden aan de opsporing van het gerecht te onttrekken. In veel gevallen zijn zowel de cliënt als de advocaat er onwetend van dat bepaalde stukken, zoals facturen, uittreksels van rekeningen, kwijtschriften, contracten e.d., het karakter hebben van overtuigingsstukken of van bewijselementen (zie boven, nr 476).

Meestal is het alleen de bedoeling van de cliënt het advies van zijn raadsman nopens de juridische betekenis of de draagwijdte van een bepaald stuk in te winnen. Moest de onderzoeksrechter, telkens als het te zijner kennis komt dat een bewijselement van het misdrijf bij een advocaat berust, dadelijk tot zoeking en inbeslagneming bij hem overgaan, dan zouden de advocaten zeer dikwijls deze onderzoeksmaatregel moeten ondergaan. Welnu, de afstapping van de gerechtelijke overheid in een private woning is altijd een gevreesde maatregel. Op de nadelige weerslag ervan op de persoon die er het voorwerp van is, is reeds eerder gewezen (zie boven, nr 2). Hieraan zal de advocaat des te gevoeliger zijn, wanneer hij op eerlijke wijze zijn beroep uitoefent en zich niets te verwijten heeft. Het lijdt ook geen twijfel dat deze talrijke afstappingen in het kabinet van advocaten het vertrouwen dat de samenleving in dit beroep moet kunnen stellen, spoedig en krachtig zouden schokken. Om deze nadelige gevolgen te voorkomen en tevens de goede verstandhouding en de hoffelijkheid die de betrekkingen tussen magistraten en balie kenmerken, levendig te houden, past het dat de onderzoeksrechter, althans wanneer de advocaat zelf geen verdachte is, deze afstappingen zoveel mogelijk zou vermijden. Daartoe zal hij, wanneer de omstandigheden het toelaten, de advocaat verzoeken het beoogde stuk spontaan af te geven (S. Sasserath, *o.c.*, 146 tot 148 ; — F. Derrida, *o.c.*, nr 14, blz. 241 en 242 met verwijzingen ; — *anders* : Eug. Reumont, *Le secret professionnel des avocats, J.T.*, 1948, 590, nr 15. Deze auteur motiveert zijn zienswijze niet. Hij zegt alleen : « ... Il est d'élémentaire convenance que jamais un juge d'instruction n'invite un avocat à lui apporter une pièce que son client lui confie ; — zie ook, P. Vermeylen, *o.c.*, nrs 1779 en 1780).

519. — Wanneer en hoe zal vrijwillige afgifte mogelijk zijn ? Verscheidene voorwaarden moeten vervuld zijn :

1. Er moet zekerheid bestaan dat het beoogde stuk in het bezit is van de advocaat. Die zekerheid kan spruiten uit een verklaring van de advocaat zelf of van zijn cliënt, ofwel uit andere gegevens van het onderzoek.

2. Het moet vaststaan dat het stuk niet gedekt is door het beroepsgeheim, m.a.w. de onderzoeksrechter moet, aan de hand der verzamelde gegevens, hebben uitgemaakt welke de inhoud is van dit stuk en tot het besluit gekomen zijn dat het als een overtuigingsstuk of minstens als een voor beslag vatbaar bewijselement van het misdrijf moet worden beschouwd.

3. De onderzoeksrechter zal vervolgens de advocaat ontbieden en hem ter kennis brengen dat hij in zijn handen beslag legt op het stuk en het zal weghalen uit het kabinet van de advocaat, tenzij het vrijwillig overhandigd wordt. Indien de advocaat het stuk werkelijk bezit, behoort het hem niet zulks te loochenen (S. Sasserath, *o.c.*, 146), vermits, bij onderstelling, het stuk door het beroepsgeheim niet gedekt is. De advocaat dient erop gewezen te worden dat hij tot bewaarder van het in beslag genomen stuk wordt aangesteld en dat hij het in zijn kabinet ter beschikking moet houden van het gerecht, in afwachting van vrijwillige afgifte of tot wanneer het door de onderzoeksrechter zal worden afgehaald (zie ook verder, n^r 520).

4. Vermits het stuk meestal aan de cliënt van de advocaat toebehoort, zal de advocaat om een gebeurlijk verwijt van of minstens elk misverstand bij zijn cliënt te voorkomen, in veel gevallen tot vrijwillige afgifte niet bereid zijn, indien zijn cliënt met deze vrijwillige afgifte niet instemt. Er bestaat geen bezwaar dat de onderzoeksrechter de instemming van de cliënt zou vragen, indien zulks kan geschieden zonder schade of gevaar voor het onderzoek.

Het spreekt vanzelf dat de instemming van de cliënt niet vereist is om de onderzoeksrechter toe te laten tot inbeslagneming over te gaan. De weigering van de cliënt kan eventueel slechts voor gevolg hebben dat ook de advocaat weigert het stuk af te geven. De advocaat zou de vrijwillige afgifte van het stuk nochtans kunnen rechtvaardigen tegenover zijn cliënt, niet alleen omdat hij daardoor een afstapping en opsporing vanwege de gerechtelijke overheid in zijn kabinet ontgaat, maar vooral omdat het stuk in zijn handen reeds in beslag is genomen en dus in elk geval niet meer kan ontsnappen aan het gerecht. De vrijwillige afgifte geschiedt niet op initiatief van de advocaat. Zij heeft alleen de betekenis van een materiële overhandiging van hetgeen reeds ter beschikking is van het gerecht. Het lijdt echter geen twijfel dat de advocaat zich hier t.o.v. zijn cliënt in een kiese positie kan bevinden. Het hoeft dan ook niet te verwonderen dat hij, wanneer zijn cliënt met vrijwillige afgifte weigert in te stemmen, dikwijls verkiest het stuk door de onderzoeksrechter uit zijn kabinet te laten weghalen.

Telkens als de onderzoeksrechter bij een advocaat afstapt met het oog op de opsporing of inbeslagneming van stukken of bescheiden, zal hij

handelen overeenkomstig de regels uiteengezet in het vorig hoofdstuk (zie boven, nrs 481 tot 490).

Indien de advocaat om vrijwillige afgifte verzocht wordt, is het noodzakelijk al de verrichtingen die hierop betrekking hebben, in een procesverbaal te akteren.

520. — De advocaat tot wie de onderzoeksrechter een verzoek om vrijwillige afgifte gericht heeft en aan wie kennis werd gegeven dat het stuk in zijn handen wordt in beslag genomen, kan zich van het stuk niet ongestraft ontdoen, het verbergen, vernietigen of aan zijn cliënt terugbezorgen. Volgen S. Sasserath zou hij, althans in strafzaken, zich schuldig maken aan heling (S. Sasserath, *o.c.*, 147). Dit is te betwijfelen. In elk geval zou hij zich schuldig maken aan inbreuk op art. 507 S.W. (zie boven, nr 129).

521. — Indien het om de eerder aangehaalde redenen (zie boven, nr 518), aan te raden is dat de onderzoeksrechter alles in het werk zou stellen om zoekingen en inbeslagnemingen bij advocaten te vermijden, blijft het nochtans zijn eerste plicht te waken over de belangen van het onderzoek. De hierbij gestelde, soms tegenstrijdige eisen, kunnen hem voor een moeilijke keuze stellen. Alvorens te beslissen zal hij overwegen of, gelet op de omstandigheden, de aard der telastlegging, het belang van het beoogde stuk, de persoonlijkheid, moraliteit en beroepsstanding van de betrokken advocaat, het verzoek om vrijwillige afgifte niet het risico inhoudt dat het stuk aan de gerechtelijke opsporing ontsnapt.

Het belang dat bedoeld stuk voor het onderzoek heeft, moet dan vóór alles in acht genomen worden. Wanneer het slechts bijkomstige bewijselementen betreft of stukken die volledigheidshalve bij de bundel moeten worden gevoegd, zal deze handelwijze gemakkelijker kunnen worden gevolgd, dan wanneer het gaat over eigenlijke overtuigingsstukken of over bewijselementen die voor de bewijsvoering van het misdrijf van groot gewicht zijn.

Wanneer er verdenkingen wegen op de advocaat zelf, zijn er geen redenen meer om een huiszoeking bij hem te vermijden. Integendeel, juist in zulke gevallen zal deze maatregel zich dikwijls opdringen. De *modus operandi* die in dergelijke gevallen moet gevolgd worden, is reeds eerder uiteengezet (zie boven, nrs 491 tot 498).

§ 4. — Is toepassing van artikel 452 Sv. mogelijk ?

522. — Artikel 452 Sv. bepaalt dat ieder openbaar of privaat bewaarder van stukken die men beweert vals te zijn, ertoe gehouden is ze op bevelschrift van het openbaar ministerie of van de onderzoeksrechter af te geven.

In verband met de vraag of artikel 452 Sv. toepasselijk is op de van valsheid betichte stukken die door de cliënt aan zijn raadsman werden toevertrouwd, zijn er in de doctrine twee strekkingen waar te nemen : één die de onvoorwaardelijke toepassing van artikel 452 Sv. voorstaat (F. Derrida, *o.c.*, nr 12, blz. 238 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Faux*, nr 411 met verwijzingen ; — zie ook, de rechtspraak aangehaald in *P.B.*, Tw. *Avocat près les cours d'appel*, nr 505) en één die de toepassing van artikel 452 afhankelijk stelt van de eerbiediging van het beroepsgeheim (P. Vermeylen, *o.c.*, nrs 1714, 1715 en 1716 ; — Rigaux et Trousse, *o.c.*, III, blz. 297 ; — S. Sasserath, *o.c.*, blz. 146).

Volgens laatstgemelde auteurs, zouden de prokureur des konings en de onderzoeksrechter, bij bevelschrift, de advocaat tot afgifte van het van valsheid betichte stuk kunnen verplichten in twee gevallen :

1. wanneer de advocaat van zulk stuk gebruik maakt tijdens de behandeling van de zaak voor een hof of rechtbank ; hier wordt het beroepsgeheim uitgeschakeld door het openlijk gebruik van het stuk ;

2. wanneer de cliënt zelf aan de gerechtelijke overheid kenbaar maakte dat hij bedoeld stuk aan zijn raadsman toevertrouwde ; hier is het beroepsgeheim opgeheven tengevolge van de kennisgeving door de cliënt.

Deze betwisting heeft enkel een theoretisch belang, want de onderzoeksrechter, zelfs al kwam hij op een andere manier te weten dat de advocaat in het bezit is van het van valsheid betichte stuk, zal dit stuk in elk geval in beslag kunnen nemen, omdat het uiteraard een overtuigingsstuk is en de bewaring ervan niet tot de normale uitoefening van het beroep van de advocaat behoort.

523. — De in deze afdeling uiteengezette regels betreffende de bescheiden die onder het zwijgrecht vallen, de vrijwillige afgifte van stukken, de toepassing van art. 452 Sv. en de opsporing en inbeslagneming in het algemeen bij de advocaten, gelden eveneens t.o.v. de pleitbezorgers.

AFDELING III. — *Het beroepsgeheim van de notarissen.*

§ 1. — De minuten van notariële akten.

524. — Wanneer de notaris zelf geen verdachte is, moet ten aanzien van de mogelijkheid van inbeslagneming van de in zijn kantoor berustende stukken, onderscheid worden gemaakt tussen de minuten der notariële akten en de brieven of alle andere vertrouwelijke mededelingen en geschriften, gewisseld tussen de notaris en de personen die zich in verband met zijn functie tot hem hebben gewend.

Artikel 22, wet 25 ventôse, jaar XI op het notariaat, gew. door artikel 2, K.B. nr 246 van 22 februari 1936, verbiedt aan de notarissen elke mededeling van de door hen bewaarde minuten, tenzij in de door de wet bepaalde gevallen of wanneer een vonnis het toelaat of beveelt.

De term vonnis moet hier worden verstaan in de zin van beslissing van de gerechtelijke overheid. Bedoeld worden zowel de bevelschriften, als de arresten en vonnissen (*R.P.D.B.*, Tw. *Notaire*, nr 1074). Onder de term « vonnis » zijn dus ook de bevelschriften van de onderzoeksrechter begrepen.

In sommige gevallen voorziet de wet uitdrukkelijk in de procedure tot mededeling van notariële minuten, b.v. wanneer de akte verdacht wordt van valsheid (art. 452 Sv.), wanneer zij moet dienen tot vergelijkingsstuk (art. 454 Sv.), in geval van onderzoek naar de echtheid van een geschrift (art. 193 en volg. Rv.), in geval van civielrechtelijke betichting van valsheid (art. 214 en volg. Rv.).

Om redenen van algemeen belang schrijft de wet voor talrijke notariële akten een bijzondere wijze van openbaarmaking voor (*R.P.D.B.*, Tw. *Notaire*, nr 1131). De ambtenaren van het bestuur der registratie en domeinen beschikken over een bestendig recht van toezicht op de archieven van de

notarissen (*R.P.D.B.*, Tw. *Notaire*, nrs 1129 en 1130). Tenslotte kan de notaris, met toelating van de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg, een uitgifte afleveren van notariële akten aan andere personen dan diegene vermeld in artikel 23, w. 25 ventôse, jaar XI. Men is het er dan ook over eens dat de notariële akten niet uiteraard geheim zijn, althans niet in volstrekte zin. Hiermede wordt bedoeld dat de notaris t.o.v. de gerechtelijke instanties geen recht tot geheimhouding kan inroepen met betrekking tot de notariële akten en dat inbeslagneming ervan door de onderzoeksrechter mogelijk is, zodra de noodwendigheden van het onderzoek deze maatregel vereisen (P. Mechelynck, *De la saisie des minutes d'actes notariés*, *B.J.*, 1923, 162 en volg. ; — F. Derrida, *o.c.*, nr 11, blz. 234 ; — Garraud, *o.c.*, III, nr 917).

Moeten beschouwd worden als deel uitmakend van de notariële akte, alle bescheiden die eraan vastgehecht of erbijgevoegd zijn, zoals volmachten, plans enz. Op de aangehechte stukken is het recht tot geheimhouding dus evenmin als op de akte zelf toepasselijk.

525. — De bijzondere vormen die in verband met de inbeslagneming van authentieke akten en van valsheid verdachte akten, moeten nageleefd worden, werden reeds uiteengezet (zie boven, nrs 101 tot 119).

526. — Moet alleen nog worden aangestipt dat het beslag bij een notaris moet worden beperkt tot de akte die met de telastlegging verband houdt (*R.P.D.B.*, Tw. *Notaire*, nr 1077 ; — F. Derrida, *o.c.*, nr 11, blz. 235).

Een algemene inbeslagneming van alle minuten, akten en registers is alleen mogelijk wanneer uitzonderlijk gewichtige omstandigheden het vereisen, nl. wanneer algemene belangen of de openbare orde in het gedrang komen (*Nov.*, *L'Instruction. La chambre du conseil*, nr 138 ; — P. Mechelynck, *o.c.*, *l.c.*). Dit zou b.v. het geval zijn wanneer de notaris zelf vervolgd wordt en de verdenkingen die op hem wegen, betrekking hebben, niet op een alleenstaand feit, maar op zijn gehele beroepsactiviteit (F. Derrida, *o.c.*, nr 13, blz. 240 ; — Cl. Fermigier, *De la communication des archives notariales*, nr 52, blz. 85 ; — Cass. fr., 27 nov. 1928, *S.*, 1931, 1, 337).

527. — De voorschriften van art. 452 en 455 Sv. doen geen afbreuk aan het recht van de onderzoeksrechter om bij de notaris rechtstreeks tot een zoeking over te gaan, zijn minuten te openen en ze in beslag te nemen (zie boven, nr 98). Het spreekt echter vanzelf dat dergelijk optreden tegen een notaris, omwille van het vertrouwen dat, in het algemeen belang, in zijn ambt moet kunnen worden gesteld, zoveel mogelijk moet vermeden worden. Alleen wanneer de notaris zelf verdachte is, wanneer hij weigert gevolg te geven aan een bevelschrift tot afgifte of wanneer bijzondere omstandigheden het vereisen, zou deze handelwijze kunnen gevolgd worden (Schicks et Vanisterbeek, *o.c.*, blz. 368 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Notaire*, nr 1076 ; — *P.B.*, Tw. *Minute notariale*, nr 179).

§ 2. — Andere bescheiden.

528. — De notaris is niet alleen een ministerieel officier belast met het opmaken van authentieke akten, hij is ook de raadgever van zijn cliënt, de bewaarder van familiegeheimen, de noodzakelijke vertrouwensman van

personen die zich tot hem wenden, juist op grond van het vertrouwen dat zij wegens zijn notariële functie in hem stellen om hem, als notaris, te belasten met de behartiging van hun vermogensbelangen (F. Derrida, *o.c.*, nr 11, blz. 235 ; — P.M., *Secret professionnel, Ann. not. enreg.*, 1950, blz. 111 en 112 ; — E. Garçon, *o.c.*, II, blz. 558, nrs 273 en 282).

Alle briefwisseling, alle bescheiden en geschriften die hun ontstaan vinden in deze vertrouwelijke raadpleging van de notaris door zijn cliënt en die geen deel uitmaken van de notariële akte of daartoe niet zijn bestemd, zijn door het beroepsgeheim gedekt en kunnen bijgevolg niet in beslag genomen worden (Gent, 2 mei 1961, *R.W.*, 1961-62, 1351 ; — F. Derrida, *o.c.*, nr 11, blz. 235 ; — *P.B.*, Tw. *Perquisition*, nrs 54 en 55 ; — Schicks et Vanisterbeek, *o.c.*, blz. 94 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Notaire*, nrs 430 en volg. en nr 437 ; — *vgl.* Garraud, *o.c.*, III, nr 917 ; — R. Derenne, *o.c.*, blz. 29 en 30).

529. — De bescheiden en geschriften waarover spraak in het voorgaande nummer zijn niet meer onschendbaar, zodra zij zonder verband met het beroep aan de notaris werden toevertrouwd. Dit zal het geval zijn wanneer de bescheiden op een private activiteit van de notaris betrekking hebben of op een activiteit die de normale uitoefening van zijn beroep te buiten gaat (Schicks et Vanisterbeek, *o.c.*, blz. 94 ; — *P.B.*, Tw. *Secret professionnel*, nr 150 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Secret professionnel*, nr 76 ; — Garraud, *o.c.*, III, nr 917 ; — Brussel, 9 nov. 1921, *Ann. not. enreg.*, 1922, blz. 5).

530. — Het recht tot geheimhouding bestaat evenmin, wanneer het stuk betrekking heeft op een strafbare bedrijvigheid, b.v. wanneer iemand de notaris raadpleegt omtrent het geschikte middel om een gestolen erfdeel, verduisterde effecten enz. in veiligheid te brengen. Het recht tot geheimhouding zou met des te minder reden kunnen ingeroepen worden, mocht de notaris zijn ingegaan op dergelijk verzoek of mochten er in zijn handen overtuigingsstukken of uit het misdrijf getrokken voordelen aangetroffen worden. Hetzelfde geldt wat betreft de bescheiden, verkoopbeloften e.d., waaruit strafbare prijsbewimpeling zou blijken (art. 206 Reg. w.).

§ 3. — Bijstand van de disciplinaire overheid.

531. — De bijstand van een afgevaardigde van de disciplinaire overheid bij de zoekingen en inbeslagnemingen in het kantoor van een notaris, is — in beginsel althans — aan te raden. Toch zal voor de tenuitvoerlegging van een bevelschrift tot afgifte van één bepaalde akte of van een van valsheid beticht eigenhandig testament, in de praktijk niet om de bijstand van de disciplinaire overheid verzocht worden. Er zal dan inderdaad geen zoeking moeten geschieden : in de meeste gevallen zal de notaris het beoogde stuk spontaan overhandigen. Het staat immers vast dat het stuk bij hem berust, vermits hij de bewaarder ervan is krachtens de wet, en doorgaans heeft de notaris er ook geen belang bij de afgifte van dit stuk aan de gerechtelijke overheid te weigeren. Indien er in het kantoor van de notaris geen zoeking moet geschieden, bestaat er ook geen gevaar voor schending

van het beroepsgeheim t.a.v. andere door hem bewaarde bescheiden. In deze gevallen is het dus overbodig op de disciplinaire overheid een beroep te doen. Maar telkens als er tot eigenlijke opsporingen en inbeslagnemingen bij de notaris moet worden overgegaan, is de bijstand van de disciplinaire overheid nuttig. Over de taak die in deze omstandigheden aan de disciplinaire overheid is opgedragen, is reeds gehandeld (zie boven, n^rs^ 486 en volg. en n^rs^ 498 en volg.).

AFDELING IV

De verslagen der afgevaardigden ter kinderbescherming.

532. — De onderzoeksrechter wordt er door de wet mede belast de bewijzen van het misdrijf te verzamelen. Deze taak beperkt zich niet tot een louter in beslag nemen van overtuigingsstukken en bewijselementen. Hetgeen immers moet worden beoordeeld door de rechter die van de grond der telastlegging kennis neemt, is niet zozeer het misdrijf op zichzelf, maar het misdrijf in functie van de persoon die het pleegde. Slechts wanneer de bestraffing op dit tweevoudig aspect is afgestemd, zal zij doelmatig zijn, zowel t.o.v. de verdachte zelf, als t.o.v. de maatschappij wier belangen hij heeft geschonden en waarin hij uiteindelijk zijn plaats terug zal moeten innemen.

Hieruit vloeit voort dat het noodzakelijk is, althans wanneer het uiteraard zware misdrijven betreft, de feitenrechter omstandig voor te lichten omtrent de persoonlijkheid en de maatschappelijke situatie van de verdachte (J. Matthys, *Het persoonlijkheidsdossier in de strafrechtspleging, R.W.*, 1948-49, 835-860 ; — M.P. Vry, *Problemen der algemene gerechtsvoorlichting, Tijdschrift voor strafrecht,* 1951, LX, 163 en volg. ; — J. Constant, *A propos du dossier de personnalité, R.D.P.*, 1951-52, 201, 221). Zulke voorlichting is alleen mogelijk wanneer het gerechtelijk strafonderzoek wordt aangevuld met een persoonlijkheidsdossier over de verdachte, over zijn erfelijke eigenschappen, zijn biologisch en psychologisch gestel, over zijn verleden, zijn jeugd, zijn opvoeding, over het familiaal en sociaal milieu waarin hij is opgegroeid, het onderwijs dat hij genoten heeft, de vergrijpen waaraan hij zich eerder heeft schuldig gemaakt en de drijfveren die hem ertoe brachten.

Onvermijdelijk zal een zo uitgebreid onderzoek, tengevolge van de openbaarheid der debatten voor de feitenrechter, leiden tot de onthulling van intieme gegevens, niet alleen uit het leven van de verdachte zelf, maar ook uit dit van zijn bloed- en aanverwanten. Het is dan ook niet zonder reden dat de rechtsgeleerden die aan het vraagstuk van het persoonlijkheidsdossier van de verdachte belangwekkende en diepgaande studies hebben gewijd, hun bezorgdheid hebben laten blijken over de kiese gevolgen welke deze onthullingen voor de betrokkenen kunnen hebben (J. Matthys, *o.c.*, 844 ; — J. Constant, *o.c.*, 220). Daarom werd met recht beklemtoond dat, ter voorkoming van misbruik en willekeur in deze navorsingen, een wettelijke regeling wenselijk is, waardoor de bevoegdheid van de onderzoekers om door te dringen tot de intieme aangelegenheden van de verdachte, en vooral van zijn familieleden, binnen de perken van het noodzakelijke wordt gehouden (J. Matthys, *o.c.*, 848, 849 en 856).

Inmiddels, en bij afwezigheid van een dergelijke wetsbepaling, vindt het in de rechtspraktijk meer en meer ingang dat de onderzoeksrechter, vooral wanneer het zware zaken betreft of zaken waarvan het te voorzien is dat zij voor het hof van

assisen zullen worden gebracht, een weliswaar dikwijls nog summier persoonlijkheidsdossier van de verdachte samenstelt.

Wanneer een minderjarige voor de jurisdictie van de kinderrechter wordt gebracht, zal deze magistraat in de meeste gevallen een afgevaardigde ter kinderbescherming, te zijner beschikking gesteld krachtens artikel 1 van het organiek koninklijk besluit van 6 juli 1951 betreffende het statuut der afgevaardigden ter kinderbescherming, belasten met een uitgebreid onderzoek over de persoonlijkheid van de minderjarige, het familiaal en sociaal milieu waarin hij leeft, kortom over al de eerder geciteerde aspecten die ook in het persoonlijkheidsdossier van de verdachte nuttig voorkomen. Indien de minderjarige later recidiveert en zich schuldig maakt aan een uiteraard zwaar misdrijf, zal de onderzoeksrechter die met het onderzoek wordt belast, in het enquête-verslag dat vroeger door de afgevaardigde ter kinderbescherming werd opgesteld, ongetwijfeld alle gepaste gegevens vinden met het oog op het samenstellen van een persoonlijkheidsdossier. De vraag is nu: kan de onderzoeksrechter dit verslag van de afgevaardigde ter kinderbescherming in beslag nemen, of kan hij dit niet doordat bedoeld verslag door het beroepsgeheim gedekt is ? Dezelfde vraag kan trouwens ook rijzen t.a.v. de verslagen van de afgevaardigde ter kinderbescherming die op grond van artikel 1, koninklijk besluit 6 juli 1951, ter beschikking van de prokureur des konings is gesteld en die in opdracht van deze magistraat een sociale enquête heeft gedaan.

533. — Artikel 7 van het koninklijk besluit van 6 juli 1951 legt aan de afgevaardigden ter kinderbescherming verbod op, de vertrouwelijke feiten waarvan zij in de uitoefening van hun functie kennis krijgen, te onthullen.

Het lijdt geen twijfel dat de meeste gegevens welke door de afgevaardigden betreffende de persoon van de minderjarige en betreffende zijn familieleden in het verslag worden opgenomen, een vertrouwelijk karakter hebben (V. Delvaux, *Secret professionnel des délégués à la protection de l'enfance. Communications des mineurs, R.D.P.,* 1952-53, 661 tot 662). De afgevaardigden zijn er dus toe gehouden het geheim omtrent deze feiten en gegevens te bewaren. Hun verplichting tot geheimhouding is gesteund op artikel 458 S.W. en op het hierboven aangehaald artikel 7, koninklijk besluit van 6 juli 1951. Er dient evenwel te worden opgemerkt dat de afgevaardigde ter kinderbescherming niet uit noodzaak wordt geraadpleegd zoals een geneesheer, advocaat, notaris, priester, tot wie de particulier zich wendt ter behartiging van zijn morele of materiële belangen.

Inderdaad, tot de afgevaardigde ter kinderbescherming wendt de minderjarige of zijn wettelijke vertegenwoordiger zich niet uit eigen beweging. Het is integendeel de kinderrechter of de prokureur des konings die aan de afgevaardigde opdracht geeft deze inlichtingen door een sociale enquête in te winnen, desnoods tegen de wil in van de betrokkenen. De afgevaardigde is tenslotte een ambtenaar die als gespecialiseerd medewerker ter beschikking wordt gesteld van de gerechtelijke overheid. Zijn verhouding t.o.v. de gerechtelijke overheid kan best vergeleken worden met deze van de wetsdokter die door de onderzoeksrechter of door de prokureur des konings als deskundige wordt aangesteld.

Indien de afgevaardigde ter kinderbescherming tot geheimhouding ver-

plicht is, geldt dit dus alleen tegenover derden. Maar tegenover de gerechtelijke overheid die hem opdracht gaf, kan hij vanzelfsprekend geen recht tot geheimhouding inroepen. Hij is ertoe gehouden alle ingezamelde gegevens in zijn enquête-verslag samen te bundelen en dit verslag neer te leggen ter griffie van de kinderrechtbank of op het parket van de prokureur des konings, naargelang hij opdracht kreeg van de ene of van de andere overheid. Eens neergelegd, komt het verslag los te staan van de functie van de afgevaardigde en maakt het deel uit van het dossier van de minderjarige. Het wordt een archief dat, zoals het strafdossier zelf, nuttig voorkomt om de feitenrechter voor te lichten over de persoonlijkheid van de verdachte. Krachtens zijn beoordelingsmacht kan de onderzoeksrechter het enquête-verslag van de afgevaardigde ter kinderbescherming aan de strafbundel van de verdachte toevoegen, desnoods door middel van inbeslagneming, zoals hij b.v. het psychiatrisch verslag dat betreffende dezelfde verdachte in een vorige zaak werd opgemaakt, bij het strafdossier zou kunnen voegen.

Het is duidelijk dat de verplichting tot geheimhouding verbonden is aan de persoon van de afgevaardigde ter kinderbescherming en in zijnen hoofde blijft bestaan ook na neerlegging van het verslag en zelfs na beëindiging van de functie van de afgevaardigde (art. 7, tweede lid, K.B. 6 juli 1951). Zij zal tot gevolg hebben de ontheffing van de verplichting om in rechte te getuigen (Delvaux, *o.c.*, 695), maar zij strekt ook niet verder en kan zeker geen inbeslagneming van het verslag door de onderzoeksrechter verhinderen. De zwijgplicht van de afgevaardigde heeft niets gemeen met de bestemming welke aan zijn enquête-verslag kan gegeven worden.

Het behoeft geen betoog dat de onderzoeksrechter dergelijke enquête-verslagen slechts bij het strafdossier zal voegen wanneer dit voor de doelmatige beteugeling onontbeerlijk voorkomt. Alleszins moet vermeden worden dat de kiese aangelegenheden waarover deze verslagen gewoonlijk handelen, nutteloos zouden worden prijs gegeven aan de openbaarheid der debatten voor de feitenrechter.

Het moge tenslotte nog worden aangestipt dat een inbeslagneming van deze verslagen in de praktijk doorgaans overbodig is. Ofwel worden zij op verzoek van de onderzoeksrechter vrijwillig overhandigd door de kinderrechter of door de prokureur des konings bij wie zij berusten, ofwel kan de prokureur-generaal aan de onderzoeksrechter toelating verlenen om afschrift of inzage van deze bescheiden te nemen (art. 125 van het Algemeen Reglement op de gerechtskosten in strafzaken).

TITEL IX

HET TOEZICHT OVER DE UITOEFENING VAN DE MACHT TOT HUISZOEKING EN INBESLAGNEMING

534. — Dat de onderzoeksrechter over een bijna onbeperkte bevoegdheid tot huiszoeking en inbeslagneming beschikt en in volle onafhankelijkheid beslist waar en wanneer hij dit recht zal uitoefenen, beduidt geenszins dat hij mag handelen naar willekeur en dat hij niet ter verantwoording kan worden geroepen.

Zowel over de rechtsprekende functie van de onderzoeksrechter, als over zijn functie als officier van gerechtelijke politie, wordt toezicht uitgeoefend ; over de eerste door de kamer van inbeschuldigingstelling ; over de laatste door de prokureur-generaal bij het hof van beroep. Vanzelfsprekend staan ook alle andere officieren van gerechtelijke politie, die rechtstreeks krachtens de wet of ingevolge een ambtelijke opdracht de macht tot huiszoeking en inbeslagneming uitoefenen, onder hetzelfde toezicht van de prokureur-generaal.

In sommige gevallen zou zelfs de rechtspleging van verhaal tegen de rechter kunnen ingesteld en schadevergoeding gevorderd worden (zie verder, n^{r} 556).

In de hierna volgende hoofdstukken wordt onderzocht hoe en wanneer dit toezicht plaats grijpt. Maar welke ook de regels zijn die de verantwoordelijkheid van de onderzoeksrechter en van de officieren van gerechtelijke politie op dit stuk bepalen en hun vergissingen of tekortkomingen beteugelen, een doeltreffend en verantwoord gebruik van de bevoegdheid tot huiszoeking en inbeslagneming blijft in de eerste plaats afhankelijk van de maat waarin de onderzoeksrechter en de officieren van gerechtelijke politie zich bewust zijn van het ernstige van deze onderzoeksmaatregel en van hun bezorgdheid zowel voor de eerbiediging van de individuele rechten, als voor de belangen van de gemeenschap (Donnedieu de Vabres, *Traité élémentaire de droit criminel et de législation pénale comparée,* derde uitg., Parijs, 1947, n^{r} 1295).

HOOFDSTUK I

Het toezicht over de rechtsprekende functie van de onderzoeksrechter

535. — Het toezicht over de rechtsprekende functie van de onderzoeksrechter wordt hier enkel behandeld in zover deze functie op de huiszoeking en inbeslagneming betrekking heeft. Het komt er dus op aan te bepalen of de wet in een rechtsmiddel voorziet tegen het bevelschrift waarbij de onderzoeksrechter beslist of weigert tot een huiszoeking of tot een inbeslagneming over te gaan, en, in bevestigend geval, wie dit rechtsmiddel kan aanwenden.

Het al of niet bestaan van een rechtsmiddel hangt af van de juridische aard van het bevelschrift. Alleen tegen een bevelschrift dat het karakter heeft van een gerechtelijke beslissing is verhaal mogelijk. Welnu, zoals hierboven werd uiteengezet, heeft het bevelschrift waarbij de onderzoeksrechter beslist of weigert tot huiszoeking of inbeslagneming over te gaan, wel degelijk dit jurisdictioneel karakter (zie boven, nr 191). Hieruit volgt dan ook dat de prokureur des konings tegen dergelijk bevelschrift hoger beroep kan instellen. Hij kan er belang bij hebben, niet alleen wanneer de onderzoeksrechter weigert op zijn vordering tot huiszoeking of inbeslagneming in te gaan (Hoeffler, *o.c.*, nr 33, blz. 38 en 39 ; — *ibid.*, nr 164, blz. 165 ; — Derenne, *o.c.*, blz. 50 ; — Brack, *o.c.*, blz. 64 ; — Garraud, *o.c.*, III, nr 777 ; — *R.P.D.B.*, Tw. *Descente sur les lieux*, nr 138 ; — *ibid.*, Tw. *Ministère public*, nr 415), maar ook wanneer de onderzoeksrechter een zoeking of inbeslagneming beveelt en de voorgenomen verrichting klaarblijkelijk onwettig zou zijn of er minstens ernstige redenen zijn om aan de geldigheid ervan te twijfelen (zie boven, nr 188).

Het is de kamer van inbeschuldigingstelling die kennis neemt van het hoger beroep ingesteld door de prokureur des konings tegen de bevelschriften van de onderzoeksrechter.

Naar analogie met hetgeen gezegd wordt in art. 135 Sv., gebruikt men hier vaak de term « verzet », alhoewel het eigenlijk een hoger beroep betreft, vermits de betwisting door het aanwenden van dit rechtsmiddel voor een hoger rechtscollege, nl. de kamer van inbeschuldigingstelling wordt gebracht.

536. — De termijn om hoger beroep in te stellen is niet dez bepaald door artikel 135 Sv., dat betrekking heeft op de beslissingen va de raadkamer. Het hoger beroep tegen de jurisdictionele bevelschriften van de onderzoeksrechter is ontvankelijk tot aan de beslissing van de raad-

kamer, waarbij de rechtspleging geregeld wordt (Brussel, K.I., 23 nov. 1897, *Pas.*, 1898, II, 81) of de onderzoeksrechter van het onderzoek ontlast wordt.

Op welke wijze en in welke mate de kamer van inbeschuldigingstelling in het gerechtelijk strafonderzoek, bijzonder met betrekking tot de huiszoeking en inbeslagneming, kan optreden, is eerder uiteengezet (zie boven, n^rs 205 en volg. ; — zie ook Tw. *Onderzoeksgerechten*). Hier dient er alleen nog op gewezen te worden dat de kamer van inbeschuldigingstelling, indien zij het onderzoek nietig verklaart, op grond van art. 415 Sv. kan bevelen dat de kosten van de opnieuw te beginnen rechtspleging ten laste vallen van de onderzoekende magistraat of officier van gerechtelijke politie aan wie de nietigheid te wijten is. Deze bepaling geldt slechts voor zeer grove tekortkomingen.

537. — De meeste auteurs nemen volkomen terecht aan dat de verdachte, de burgerlijke partij en derden geen verhaal hebben tegen de bevelschriften tot huiszoeking of inbeslagneming, noch tegen deze waarbij de onderzoeksrechter weigert deze onderzoeksmaatregel te treffen (Brack, *o.c.*, blz. 60 ; — H. Deswarte, *o.c.*, blz. 38 ; — Cass. fr., 5 aug. 1932, *Rec. Dall.*, 1932, 1, 132 ; — Parijs, 26 nov. 1901, *Rec. Dall.*, 1902, 2, 269 ; — *anders*, althans wat de verdachte betreft : F. Hélie, IV, n^r 1628).

Wat de verdachte betreft, steunt men deze zienswijze op het niet tegensprekelijk karakter van het gerechtelijk strafonderzoek, waardoor de verdachte in het onderzoek niet tussenbeide kan komen (R. Derenne, *o.c.*, blz. 46 ; — Hoeffler, *o.c.*, n^r 165, blz. 167). Wat de burgerlijke partij en de derden betreft, wordt voorgehouden dat de huiszoeking en de inbeslagneming, als onderzoeksmaatregelen, uitsluitend de openbare vordering aanbelangen (Brack, *o.c.*, blz. 64 en 65 ; — H. Deswarte, *o.c.*, blz. 36 en 39 ; — R. Derenne, *o.c.*, blz. 47 en volg.).

Het openbaar ministerie, de verdachte en de burgerlijke partij zouden, volgens Hoeffler, wel hoger beroep kunnen instellen tegen de bevelschriften van de onderzoeksrechter, wanneer deze bevelschriften strijdig zijn met hun belangen of hun schade berokkenen (Hoeffler, *o.c.*, n^r 165, blz. 167, met verwijzingen naar Franse rechtspraak).

Een andere vraag is, of de verdachte, de burgerlijke partij of derden enig verweermiddel bezitten tegen onwettige, nutteloze of tergende huiszoekingen en inbeslagnemingen. Het betreft hier geen eigenlijk verhaal tegen het bevelschrift van de onderzoeksrechter. Daarom wordt dit punt in een volgend hoofdstuk behandeld (zie verder, n^rs 556 en 557).

HOOFDSTUK II

Het toezicht over de uitoefening van de macht tot huiszoeking en inbeslagneming door de officieren van gerechtelijke politie

AFDELING I. — *Onwettige huiszoeking en inbeslagneming.*

§ 1. — Oorzaken.

538. — Naar luid van artikel 10 van de grondwet, kan de huiszoeking alleen geschieden in de gevallen die de wet bepaalt en in de vorm die zij voorschrijft. In beginsel zou dus onwettig zijn elke huiszoeking die niet aan deze beide grondwettelijke vereisten voldoet. Zoals verder uiteengezet, is dit nochtans niet altijd het geval.

Het onwettig karakter van een huiszoeking uitgevoerd buiten de door de wet bepaalde gevallen, lijdt geen twijfel, b.v. een huiszoeking wanneer er geen vermoeden van misdrijf is (zie boven, n^rs^ 11 en volg.), of wanneer huiszoeking ingevolge een grondwettelijke of volkenrechtelijke immuniteit verboden is (zie boven, n^rs^ 417 en volg.) of nog, wanneer er enkel een recht van toezicht bestaat, overeenkomstig de bepalingen van het decreet van 19-22 juli 1791 (zie boven, n^rs^ 395 en volg.).

539. — Maar wat de wijze betreft waarop en de overheid door wie de huiszoeking moet worden verricht, zal enkel de veronachtzaming van hetgeen de openbare orde raakt, een grond van onwettigheid opleveren.

Worden beschouwd als rakende de openbare orde, de regels betreffende de rechterlijke inrichting en de bevoegdheid (Garraud, *o.c.,* III, n^rs^ 1096 en 1101). Onwettig is dus de huiszoeking bevolen of uitgevoerd door een gerechtelijke overheid die, noch rechtstreeks uit kracht van de wet (zie boven, n^rs^ 19 en volg.), noch krachtens een ambtelijke opdracht (zie boven, n^rs^ 229 en volg.) bevoegd is tot huiszoeking, of door een gerechtelijke overheid die *ratione materiae, ratione loci* of *ratione personae* niet bevoegd was (zie boven, n^rs^ 176 en volg.). Onwettig is eveneens de huiszoeking bevolen of verricht door een gerechtelijke overheid die, alhoewel zij huiszoekingsrecht bezit, de perken van het gerechtelijk strafonderzoek (zie boven, n^r^ 181) of deze van de delegatie (zie boven, n^r^ 251), te buiten gaat, of die optreedt zonder dat de gestelde vereisten verenigd zijn, zoals b.v. de onderzoeksrechter bij wie de zaak nog niet aanhangig is, of de officier van gerechtelijke politie die ambtshalve huiszoekingen verricht, buiten de gevallen van betrapping van misdaad op heter daad (zie boven, n^rs^ 315 en volg.).

540. — Hetzelfde onderscheid moet worden gemaakt ten aanzien van de vormvoorschriften: alleen niet-naleving van een wezenlijke vorm maakt de huiszoeking onwettig. Als essentieel moeten die vormen worden beschouwd, welke door de wetgever zijn voorgeschreven tot waarborg voor een onpartijdige rechtsbedeling en tot bescherming van de rechten van de enkeling tegen de eisen gesteld door de openbare orde en door de belangen van de gemeenschap. Moeten dus in elk geval worden nageleefd de vormen waarvan de veronachtzaming de rechten van de verdediging zou krenken (Garraud, *o.c.*, III, nr 1096; — R. Derenne, *o.c.*, blz. 175). De rechten van de verdediging moeten hier in brede zin opgevat worden. Zij behelzen evenzeer de rechten van de verdachte, als deze van derden bij wie de huiszoeking of de inbeslagneming verricht wordt. Deze personen hebben zich te verdedigen tegen de aantasting van de onschendbaarheid van hun woning en van hun recht van vrije beschikking over de voorwerpen die hun toebehoren.

Zal b.v. onwettig zijn, de huiszoeking verricht met de toestemming van een persoon die niet bekwaam is toestemming te geven (zie boven, nr 366), of met een beweerde toestemming waarvan niet het minste bewijs wordt geleverd (zie boven, nr 374), de huiszoeking die aangevangen wordt tussen 21 en 5 uur (zie boven, nr 62; — zie ook boven, nr 66), de opsporing en inbeslagneming van papieren, titels en bescheiden door een officier van gerechtelijke politie, afgevaardigd door de onderzoeksrechter zonder gemotiveerde delegatie (zie boven, nr 269) of zonder inachtneming van het verbod van subdelegatie (zie boven, nr 275).

541. — Andere vormen zijn niet essentieel zoals b.v. deze voorgeschreven door artikelen 39 en 42 Sv., en deze voorgeschreven door artikel 62 Sv., wat de aanwezigheid van de prokureur des konings betreft (zie boven, nrs 58 en volg., nr 119, nr 199). Verzuim hiervan zou slechts onwettigheid van de huiszoeking voor gevolg hebben, indien de wet zulks uitdrukkelijk bepaalt (Garraud, *o.c.*, III, nr 1096; — R. Derenne, *o.c.*, blz. 187).

542. — Met betrekking tot de inbeslagneming gelden in dit opzicht dezelfde beschouwingen. De onwettigheid van een inbeslagneming kan te wijten zijn aan het feit dat zij werd uitgevoerd in gevallen waarin geen inbeslagneming geoorloofd is, b.v. wanneer er geen misdrijf is (zie boven, nr 71). Zij kan te wijten zijn aan het feit dat de inbeslagneming verricht werd door een niet bevoegde overheid (zie boven, nrs 76 en volg. en nr 267), of aan het achterwege laten van een formaliteit die essentieel is of die door een gebiedende wetsbepaling is voorgeschreven (zie boven, nr 269).

Verwaarlozing van andere vormen, zoals deze voorgeschreven door de artikelen 35, 38, 39, 42, 448 en volgende Sv., zal op de wettigheid van de inbeslagneming geen invloed hebben (zie boven, nrs 100 en 119).

De inbeslagneming kan tenslotte onwettig zijn, omdat zij een zaak of een stuk tot voorwerp heeft, dat krachtens een beginsel van openbare orde voor beslag niet vatbaar is. Dit zal nl. het geval zijn met de inbeslagneming van bescheiden die door het beroepsgeheim gedekt zijn of die onschendbaar zijn ingevolge grondwettelijke of volkenrechtelijke voorschriften.

§ 2. — Gevolgen.

A. — *Nietigheid.*

543. — Onwettige huiszoekingen en inbeslagnemingen zijn nietig, evenals de er op volgende rechtspleging die enkel op deze onwettige onderzoeksverrichtingen gegrond is (Cass., 24 mei 1948, *Pas.*, 1948, I, 334 ; — Cass., 4 maart 1929, *Pas.*, 1929, I, 118 ; — Cass., 3 maart 1924, *Pas.*, 1924, I, 230 ; — Cass., 10 dec. 1923, *Pas.*, 1924, I, 66 en besl. prok.-gen. Leclercq ; — Krijgshof, 8 aug. 1961, *R.D.P.*, 1961-62, 548 ; — Noot Jean Le Pavec onder Cass. fr., 19 juni 1957, *D.H.*, 1958, *jur.*, 566 ; — Cass. fr., 13 febr. 1925, *Rec. Dall.*, 1925, 1, 148 ; — Cass. fr., 18 febr. 1910, *S.*, 1911, 1, 233 en noot Roux ; — Hoeffler, *o.c.*, nr 250, blz. 235 en 236 ; — *ibid.*, nr 92, blz. 96 tot 99 ; — Braas, *o.c.*, I, nrs 383 en 417 ; — Garraud, *o.c.*, III, nr 1098).

De nietigheid van een huiszoeking of inbeslagneming heeft dus geenszins de nietigheid van gans het gerechtelijk strafonderzoek voor gevolg. De bewijselementen die spruiten uit regelmatige opsporingen en de rechtspleging die erop steunt, behouden hun rechtsgeldig karakter (Cass., 2 sept. 1948, *Pas.*, 1948, I, 488 ; — Gent, 7 mei 1948, *J.T.*, 1948, 444 ; — Cass. fr., 27 dec. 1935, *Rec. Dall.*, 1936, 1, 20 en noot Mimin).

Niet alleen is het p.v. opgemaakt naar aanleiding van een onwettige huiszoeking of inbeslagneming zonder bewijskracht, maar ook het getuigenis van de officier van gerechtelijke politie die de onwettige onderzoeksdaad verrichtte, kan door de feitenrechter niet in aanmerking worden genomen (Luik, 28 mei 1910, *B.J.*, 1910, 734 ; — *vgl.* Cass., 20 maart 1916, *Pas.*, 1915-16, I, 305 en besl. openbaar ministerie).

De verdachte die de strafbare feiten bekent, kan niet worden veroordeeld indien deze bekentenissen niet spontaan zijn, maar werden uitgelokt door een onwettige huiszoeking of inbeslagneming terwijl er geen andere, rechtsgeldige bewijzen aanwezig zijn (Noot Jean Le Pavec onder Cass. fr., 19 juni 1957, *D.H.*, 1958, *jur.*, 566 ; — Noot prok.-gen. Cornil onder Cass., 3 febr. 1941, *Pas.*, 1941, I, 30 ; — Cass., 20 dec. 1948, *Pas.*, 1948, I, 737).

De nietigheid van een onwettige huiszoeking of inbeslagneming raakt de openbare orde. Zij mag in elke stand van de rechtspleging worden ingeroepen (Parijs, 10 jan. 1951, *J.C.P.*, II, 6645 ; — Hoeffler, *o.c.*, nr 93, blz. 99 ; — Garraud, *o.c.*, III, nr 1116).

Naast de mogelijkheid van disciplinaire beteugeling, is de nietigheid van de vaststellingen en verrichtingen de beste waarborg om onwettige huiszoekingen en inbeslagnemingen te voorkomen.

544. — Onwettige huiszoekingen en inbeslagnemingen kunnen tijdens het gerechtelijk strafonderzoek worden nietig verklaard door de kamer van inbeschuldigingstelling, onder het toezicht van het hof van cassatie. In criminele zaken zal dit kunnen gebeuren telkens als de kamer van inbeschuldigingstelling van de zaak kennis neemt ingevolge de bepalingen van artikelen 133 en 217 Sv., m.a.w. wanneer zij te beslissen heeft over een vordering tot verwijzing naar het hof van assisen (Le Poittevin, *Dictionnaire des parquets*, Tw. *Instruction préalable*, nrs 36-44). In correctionele zaken beschikt de verdachte tijdens het gerechtelijk strafonderzoek, over geen enkel middel om de rechtspleging aan het oordeel van

de kamer van inbeschuldigingstelling te onderwerpen, uitsluitend met het doel een onwettige huiszoeking of inbeslagneming te doen nietig verklaren. Met het oog hierop, kan hij evenmin hoger beroep instellen tegen een beschikking tot verwijzing van de raadkamer. Hem blijft dus alleen nog over de nietigheid op te werpen voor de feitenrechter (Noot Jean Le Pavec onder Cass. fr., 19 juni 1957, *D.H.*, 1958, jur., 566 ; — zie ook verder, nr 545). Maar de kamer van inbeschuldigingstelling, als opperste onderzoeksgerecht, zou, zelfs ambtshalve, een onwettige huiszoeking of inbeslagneming kunnen nietig verklaren, telkens als de rechtspleging op regelmatige wijze aan haar oordeel wordt onderworpen (Garraud, *o.c.*, III, nr 1116 ; — *anders* : Jean Le Pavec, *l.c.* ; — zie Tw. *Onderzoeksgerechten*).

545. — Na verwijzing van de zaak naar het gerecht van wijzen, is dit laatste niet bevoegd om een onwettige huiszoeking of inbeslagneming nietig te verklaren. Zij is immers geen hogere instantie ten aanzien van de beslissingen of de onderzoeksmaatregelen getroffen door de onderzoeksrechter (Cass., 20 maart 1916, *Pas.*, 1915-16, I, 305 en concl. O.M. ; — Cass., 20 jan. 1941, *Pas.*, 1941, I, 16 ; — *vgl.* Garraud, *o.c.*, III, nr 1116). De feitenrechter kan enkel beslissen dat hij met de gegevens die spruiten uit een huiszoeking of inbeslagneming, waarvan hij het onwettig karakter vaststelt, geen rekening zal houden bij de beoordeling van de zaak (Cass., 20 maart 1916, *Pas.*, 1915-16, I, 305). In geen geval kan hij zijn beslissingen op dergelijke onderzoeksverrichtingen steunen (Braas, *o.c.*, I, nr 383).

546. — Ook de raadkamer is niet bevoegd om een onwettige huiszoeking of inbeslagneming nietig te verklaren. Evenmin als het gerecht van wijzen, is zij een hogere instantie t.a.v. de bevelschriften verleend door de onderzoeksrechter. Maar zoals het gerecht van wijzen dient zij haar beslissingen slechts te steunen op de gegevens welke door geldige onderzoeksverrichtingen werden verzameld (Corr. Brussel, 21 maart 1959, *J.T.*, 1959, 387).

B. — *Disciplinaire beteugeling.*

547. — Naar luid van artikel 279 Sv., staan de officieren van gerechtelijke politie, de onderzoeksrechter en al diegenen die volgens artikel 9 Sv., ter oorzaak van hun ambt door de wet geroepen worden om sommige handelingen van gerechtelijke politie te verrichten, doch in dit opzicht alleen, onder het toezicht van de prokureur-generaal bij het hof van beroep.

Gelijkaardige bepalingen vinden wij terug in artikel 45, wet van 20 april 1810 en in artikel 22, wet van 18 juni 1869 op de rechterlijke inrichting. Artikel 22 der laatstvermelde wet bepaalt uitdrukkelijk dat de onderzoeksrechter onder het toezicht staat van de prokureur-generaal bij het hof van beroep, alleen voor zover hij handelt als officier van gerechtelijk politie.

De onwettige huiszoeking en inbeslagneming brengt de persoonlijke verantwoordelijkheid in het gedrang van de officier van gerechtelijke politie aan wie zij te wijten is. De tuchtmaatregelen die in geval van ernstige tekortkoming of nalatigheid tegen hem kunnen genomen worden, zijn : waarschuwing door de prokureur-generaal (art. 280 Sv.) en, in geval van

herhaling binnen een jaar, waarschuwing door de raadkamer van het hof van beroep, op aanklacht van de prokureur-generaal bij dit hof (art. 281 en 282 Sv.).

AFDELING II. — *Schending van de woning.*

548. — De gerechtelijke overheid die een onwettige huiszoeking verricht zal daarom niet noodzakelijk schuldig zijn aan het misdrijf van schending van de woning, beteugeld door artikel 148 S.W. Opdat er schending van de woning zij, moeten de hierna bepaalde bestanddelen verenigd zijn :

1. Het feit moet gepleegd zijn, hetzij door een ambtenaar van de openbare besturen of van de gerechtelijke orde, hetzij door een officier van justitie of van politie, hetzij door een bevelhebber of agent van de gewapende macht, kortom door een persoon bekleed met een openbare bediening waardoor hij, zij het ook in de geringste mate, deelneemt aan het openbaar gezag.

2. De ambtenaar of gezagdrager moet hebben gehandeld in de uitoefening van zijn ambt of bediening, en niet als particulier.

3. Hij moet in de woning van een ingezetene tegen diens wil binnengedrongen zijn.

Hetgeen strafbaar wordt gesteld, is het binnendringen. Een ambtenaar die b.v. met de toestemming van de bewoner diens woning binnentreedt, schendt deze woning niet, wanneer hij, hoewel de bewoner zijn toestemming naderhand intrekt, zich desondanks in die woning blijft ophouden (Rigaux et Trousse, *o.c.,* III, blz. 110 ; — *R.P.D.B.,* Tw. *Liberté individuelle,* n^r^ 46 ; — Dalloz, *Rép. dr. crim. et procéd. pén.,* Tw. *Violation de domicile,* n^r^ 32 ; — *vgl.* Hoeffler, *o.c.,* n^r^ 249, blz. 234 en 235 ; — zie ook boven, n^r^ 365).

Het binnendringen moet daarenboven geschied zijn tegen de wil van de bewoner, d.w.z. dat de ambtenaar moet opgetreden zijn zonder dat de bewoner toestemming gaf of deze toestemming op welke wijze ook liet blijken (zie boven, n^rs^ 362 en volg.). Er moet dus niet noodzakelijk fysische weerstand zijn vanwege de bewoner. Evenmin wordt vereist dat de ambtenaar zich toegang zou hebben verschaft door middel van geweld, bedreiging, braak, inklimming of valse sleutels, zoals dit voor het bestaan van het misdrijf van schending van de woning door particulieren, omschreven in artikel 439 S.W., wel vereist is.

4. Het betreden van de woning moet gebeurd zijn buiten de door de wet bepaalde gevallen of in strijd met de door de wet voorgeschreven wijze (zie boven, n^rs^ 538 en volg.).

5. Het zedelijk bestanddeel moet aanwezig zijn. Volgens de meeste auteurs moet de ambtenaar gehandeld hebben met het algemeen opzet, d.w.z. met de wil de strafwet te overtreden (Warlomont, *Le magistrat, son statut et sa fonction,* n^r^ 770 ; — Goedseels, *o.c.,* I, n^r^ 1124 ; — Constant, II, T. I, n^r^ 248 ; — Rigaux et Trousse, *o.c.,* II, blz. 130).

Het is zelfs niet nodig een beroep te doen op de betwiste theorie van het algemeen opzet. Hoewel artikel 148 S.W. het woord « vrijwillig » of een gelijkaardige uitdrukking niet bezigt, blijkt nochtans uit de gebruikte bewoordingen, nl. « binnendringt », dat een vrijwillige, doelgerichte handeling vereist is (Tw. *Opzet,* nr 30).

549. — De onwettigheid van een huiszoeking verricht door de gerechtelijke overheid, zal meestal het gevolg zijn van een verkeerde verklaring van de wet of van de uit te voeren opdracht. In dergelijke gevallen is artikel 148 S.W. niet toepasselijk (*R.P.D.B.,* Tw. *Domicile* [*Violation de*], nr 11).

De beoordeling van het opzet is een vraag naar de feiten die aan de beslissing van de rechter is overgelaten.

Uit de zwaarte van het vergrijp, uit de omstandigheid dat het niet kan worden gerechtvaardigd, kan, in voorkomend geval worden afgeleid dat de ambtenaar zeker moest weten dat hij een inbreuk pleegde op de wet en zich aan schending van de woning schuldig maakte (Nijpels et Servais, *o.c.,* I, blz. 456, nr 5 ; — Rigaux et Trousse, *o.c.,* II, blz. 131).

Opzet is ongetwijfeld aanwezig, wanneer b.v. een officier van gerechtelijke politie aan de bewoner een opdracht tot huiszoeking overlegt, waarop hij de valse handtekening van een magistraat heeft geplaatst. In dit geval zou er niet alleen schending van woning zijn, maar bovendien inbreuk op art. 154 S.W., dat bepaalt dat de daders van de valsheid en zij die er kwaadwillig en bedrieglijk gebruik van maken, gestraft worden met dwangarbeid van tien jaar tot vijftien jaar (Rigaux et Trousse, *o.c.,* II, blz. 194).

550. — Indien blijkt dat de onwettige huiszoeking, die tevens een schending van de woning uitmaakt, door de officier van gerechtelijke politie verricht werd op bevel van zijn hiërarchisch meerdere in zaken die binnen dezes bevoegdheid liggen en waarin de officier van gerechtelijke politie, als ondergeschikte, hem gehoorzaamheid verschuldigd is, worden de door artikel 148 S.W. gestelde sancties alleen toegepast op de meerdere die het bevel heeft gegeven (art. 152 S.W.).

De wetgever erkent in zulk bevel een grond van rechtvaardiging, ingegeven door de overweging dat de ondergeschikte die enkel een bevel uitvoert, niet de wil heeft de strafwet te overtreden. Het zedelijk bestanddeel ontbreekt in zijnen hoofde. Opdat deze grond van rechtvaardiging zou kunnen ingeroepen worden, volstaat het dat de twee door artikel 152 S.W. gestelde vereisten verwezenlijkt zijn : 1) een bevel uitgaande van de hiërarchisch meerdere ; 2) een bevel dat betrekking heeft op zaken die tot de bevoegdheid van de meerdere behoren (Rigaux et Trousse, *o.c.,* II, blz. 185).

De onderzoeksrechter die, met de wil de wet te krenken, buiten de vaststelling op heter daad en buiten het geval van verzoek van het hoofd van het huis, of zonder dat het onderzoek bij hem aanhangig gemaakt werd of dat hij enige delegatie heeft ontvangen, aan een politiecommissaris bevel geeft om een huiszoeking te verrichten, zou strafbaar zijn op grond van art. 148 S.W. De politiecommissaris die tot huiszoeking overgaat ingevolge opdracht van een militair bevelhebber, zou art. 152 S.W. niet kunnen inroepen, omdat de militaire bevelhebber niet zijn hiërarchisch meerdere is. De politiecommissaris zou art. 152 S.W. evenmin kunnen inroepen, wanneer hij het bevel ontving van zijn bestuurlijke overheid, omdat deze laatste, ofschoon zij de hiërarchisch meerdere is van de politiecommissaris, niet bevoegd is om huiszoekingen te bevelen.

551. — Opdat de ondergeschikte artikel 152 S.W. zou kunnen inroepen, zou het volgens zekere rechtsleer bovendien vereist zijn dat de ondergeschikte onwetend is van het onwettige van het hem gegeven bevel (Nijpels, *Législation criminelle,* II, blz. 92, nr 20 ; — Haus, *o.c.,* I, nr 569). Deze voorwaarde is nochtans niet uitgedrukt in artikel 152 S.W. Men vraagt zich terecht af, of het stellen van dit vereiste niet voor gevolg zou hebben, aan de ondergeschikte beoordelingsmacht te geven over de bevelen die hij van zijn hiërarchische overheid ontvangt. Een huiszoekingsbevel dat regelmatig is naar de vorm en uitgaat van de bevoegde gerechtelijke overheid, biedt aan de ondergeschikte die met de uitvoering ervan belast wordt, een voldoende waarborg van rechtsgeldigheid. Alleen wanneer het bevel kennelijk onwettig is, kan de ondergeschikte weigeren het uit te voeren (Rigaux et Trousse, *o.c.,* II, blz. 187).

552. — De onderzoeksrechter aan wie ten laste wordt gelegd een onwettige huiszoeking, die tevens een schending van de woonst uitmaakt, te hebben bevolen, zal de sanctie voorzien door artikel 148 S.W. ontgaan, indien zijn handtekening bij verrassing werd verkregen en hij de schuldige aanduidt (art. 153 S.W.). Hetzelfde artikel legt dan aan de onderzoeksrechter de verplichting op de onwettige huiszoeking te doen ophouden. Meestal echter zal de onwettige huiszoeking een voldongen feit zijn op het ogenblik waarop de onderzoeksrechter uit dien hoofde vervolgd wordt. Daarom stelt artikel 153 dit vereiste niet op onvoorwaardelijke wijze, doch enkel voor zover het nog mogelijk is aan de onwettige maatregel een einde te maken (zie boven, nr 256).

553. — De strafrechtelijke vervolging van de onderzoeksrechter, de officieren van gerechtelijke politie of van andere gerechtelijke overheden die met de functie van onderzoeksrechter belast worden, is onderworpen aan de beperkende bepalingen van artikelen 483 en volgende Sv., betreffende het voorrecht van rechtsmacht (zie Tw. *Voorrecht van rechtsmacht*). Vermits alleen de prokureur-generaal bij het hof van beroep bevoegd is om een officier van gerechtelijke politie, wegens een in de uitoefening van zijn ambt gepleegde misdaad of wanbedrijf, voor het hof van beroep te doen dagvaarden, is rechtstreekse dagvaarding door de benadeelde hier niet mogelijk. Niets echter belet de benadeelde klacht te doen bij de prokureur-generaal wegens schending van de woning en, in geval van strafrechtelijke vervolging, zich burgerlijke partij te stellen en schadevergoeding te vorderen, zo daartoe aanleiding bestaat (*P.B.,* Tw. *Perquisition,* nrs 118 en 119).

Volgens een auteur (Braas, *o.c.,* II, blz. 948, noot 4), zou de rechtsonderhorige zich burgerlijke partij kunnen stellen voor de eerste-voorzitter van het hof van beroep. Deze magistraat zou dan de rechtspleging instellen geregeld door art. 11, w. 20 april 1810 op de rechterlijke inrichting. Dit artikel bepaalt dat het hof van beroep, in verenigde kamers, kennis neemt van de aangifte van misdaden en wanbedrijven, die aan het hof gedaan wordt door een van zijn leden. Het hof kan aan de prokureur-generaal opdracht geven deze misdrijven te vervolgen of verslag uit te brengen over de reeds ingestelde vervolging.

Vanzelfsprekend sluit een strafrechtelijke vervolging de mogelijkheid van toepassing van tuchtsancties niet uit.

AFDELING III

Willekeurige uitoefening van de bevoegdheid tot huiszoeking en inbeslagneming.

554. — Met willekeurige uitoefening van het recht tot huiszoeking en inbeslagneming, wordt bedoeld zowel het ongepast, lichtzinnig of tergend uitoefenen van deze bevoegdheid, alsook het verzuimen van deze onderzoeksmaatregel in gevallen waarin hij nochtans noodzakelijk was.

Willekeurige huiszoekingen en inbeslagnemingen verschillen van onwettige, doordat zij voldoen aan de wettelijke vereisten en de wezenlijke vormen eerbiedigen. Zij zijn dan ook niet nietig. Ze zijn integendeel geldig en bewijskrachtig, ofschoon hun bewijskracht in sommige gevallen in aanmerkelijke mate kan zijn verminderd. Maar zij zijn niet afgemeten naar de bijzondere noodwendigheden van elk geval, die telkens weer verschillend zijn. Het is dan ook niet mogelijk een algemeen geldig en vast criterium te formuleren, volgens hetwelk een huiszoeking of inbeslagneming als willekeurig moet worden beschouwd.

555. — Krachtens zijn algemeen recht van toezicht op de officieren van gerechtelijke politie, is het de prokureur-generaal bij het hof van beroep mogelijk tuchtmaatregelen toe te passen of te vorderen tegen de officieren van gerechtelijke politie, die op willekeurige wijze tot huiszoekingen of inbeslagnemingen zijn overgegaan.

Het valt onmiddellijk op dat de beoordeling hier fel wordt bemoeilijkt door gebrek aan vaste criteria en dat het dikwijls zeer kies is om uit te maken of er vanwege de officier van gerechtelijke politie werkelijk willekeurige uitoefening van zijn bevoegdheid tot huiszoeking en inbeslagneming is geweest. Opdat tuchtstraffen zouden kunnen worden toegepast, moet er, volgens de termen van artikel 280 Sv., nalatigheid zijn. De willekeurige huiszoeking of inbeslagneming moet dus haar oorzaak vinden in een nalatigheid bij de waarneming der functie. Waakzame behartiging van de belangen van het onderzoek en gewetensvolle eerbiediging van de rechten van de enkeling zijn echter niet altijd zo gemakkelijk te verzoenen. Vaak staan de onderzoekers voor tegenstrijdige problemen die, wegens het spoedeisend karakter van het gerechtelijk strafonderzoek, meestal een dringende oplossing vergen. Zonder inachtneming van al deze motieven mag het optreden van de ambtenaren die met het bevelen of verrichten van huiszoekingen en inbeslagnemingen belast zijn, dan ook niet worden beoordeeld.

HOOFDSTUK III

Verweermiddelen van de rechtsonderhorige

556. — Behoudens de mogelijkheid een onwettige of een willekeurige huiszoeking of inbeslagneming aan de prokureur-generaal bekend te maken en op die wijze gebeurlijke tuchtmaatregelen tegen de verantwoordelijke overheidsagent uit te lokken, beschikt de rechtsonderhorige die zich door een onwettige of willekeurige huiszoeking of inbeslagneming gekrenkt voelt, over geen andere middelen om vergelding te bekomen, dan 1°) stelling als burgerlijke partij, in geval van vervolging van de ambtenaar wegens schending van de woning (zie boven, n^r 553) en 2°) verhaal tegen de rechter, in het door artikel 505, 1° en 4° Rv. bedoeld geval.

Verhaal tegen de rechter wordt door artikel 77 Sv. t.o.v. de onderzoeksrechter uitdrukkelijk mogelijk gemaakt, doch enkel wegens tekortkoming aan de artikelen 74, 75 en 76 Sv. Deze artikelen hebben betrekking op de rechtsvormen voorgeschreven in verband met het verhoor van getuigen. Met betrekking tot de huiszoeking en inbeslagneming, zal het verhaal tegen de rechter dus maar mogelijk zijn in geval van arglist, bedrog of knevelarij (art. 505, 1° Rv.) of in geval van rechtsweigering (art. 505, 4° Rv.). Zelfs een zware tekortkoming van de onderzoeksrechter in de uitoefening van zijn functie, volstaat daartoe niet (Rigaux et Trousse, *o.c.*, III, blz. 116, noot 2).

Het is wel terecht dat de tussenkomst van de burgerlijke rechter beperkt is tot de door art. 505, 1° en 4° Rv. geregelde gevallen, zoniet zou men ertoe komen dat het burgerlijk gerecht beoordelingsmacht verkrijgt over de handelingen gesteld door de gerechtelijke politie en aldus in de mogelijkheid komt de gerechtelijke politie in haar taak te hinderen (*P.B.*, Tw. *Perquisition*, n^rs 122 en volg.).

De rechtspleging van het verhaal tegen de rechter wordt gevoerd voor het hof van cassatie (art. 19, 2°, w. 25 maart 1876; — zie Tw. *Verhaal tegen de rechter*). Zij is zo ingewikkeld dat zij er eerder uitziet als een verdedigingsmiddel voor de rechter, dan als een middel om hem in rechte aan te spreken (Donnedieu de Vabres, *o.c.*, n^r 1087).

557. — Een andere vraag is, of de bewoner zich met geweld mag verzetten tegen een onwettige of willekeurige huiszoeking.

Tegen een willekeurige huiszoeking is een feitelijke weerstand zeker niet gerechtvaardigd. Eerder is trouwens aangestipt dat de willekeurige huiszoeking haar rechtsgeldig karakter behoudt (zie boven, n^r 554).

Wat de onwettige huiszoeking betreft moet een onderscheid worden gemaakt tussen een kennelijk onwettige en een vermoedelijk onwettige huiszoeking. Er wordt aangenomen dat de bewoner zich met geweld kan verzetten

tegen een klaarblijkelijk onwettige huiszoeking (Giron, *Dictionnaire de droit public et administratif,* Tw. *Actes illégaux,* nr 11 ; — Braas, *o.c.,* I, nr 380, blz. 390, noot 2 ; — *ibid.,* nr 417 ; — *P.B.,* Tw. *Cause de justification,* nrs 87 en volg. ; — *ibid.,* Tw. *Perquisition,* nr 125 ; — Leuven, 24 mei 1951, *R.W.,* 1951-52, 738). Maar het verzet mag de perken van de noodzakelijkheid niet te buiten gaan (Braas, *l.c.*). Smaadwoorden door de bewoner gericht aan de agenten van de openbare macht zouden niet gerechtvaardigd zijn (*P.B.,* Tw. *Perquisition,* nr 128).

De moeilijkheid bestaat er juist in te bepalen wanneer een huiszoeking klaarblijkelijk onwettig is. Zodra de ambtenaar drager is van een opdracht uitgaande van de gerechtelijke overheid, zelfs al is de opdracht niet regelmatig naar de vorm, zal er geen spraak kunnen zijn van kennelijk onwettige, doch hoogstens van vermoedelijk onwettige huiszoeking. Werd integendeel de huiszoeking verricht door een agent van de openbare macht die niet de hoedanigheid bezit van officier van gerechtelijke politie, door geen enkele wet met bevoegdheid tot huiszoeking bekleed is, van geen enkele opdracht voorzien is en die optreedt buiten elke vaststelling op heter daad, dan zou de bewoner zich tegen deze onmiskenbare schending van zijn woning kunnen verzetten (*vgl.* H. Deswarte, *o.c.,* blz. 39).