

**LA LOI BELGE DU 1<sup>er</sup> AOUT 1979  
CONCERNANT LES SERVICES  
DANS UNE ARMEE OU UNE TROUPE ETRANGERE  
SE TROUVANT  
SUR LE TERRITOIRE D'UN ETAT ETRANGER**

par

**Eric DAVID,**  
Chargé de Cours à la Faculté de Droit  
de l'Université Libre de Bruxelles

**PLAN**

**INTRODUCTION (§§ 1-7)**

**I. LES COMPORTEMENTS VISES PAR LA LOI DU 1<sup>er</sup> AOUT 1979**

**A. *Le recrutement* (§§ 8-23)**

1. Le recrutement en Belgique (§§ 8-20)
2. Le recrutement à l'étranger (§§ 21-23)

**B. *L'engagement individuel* (§§ 24-36)**

1. La loi ignore l'engagement idéaliste (§§ 28-31)
2. L'exécutif peut prendre l'engagement idéaliste en considération (§§ 32-33)
3. Le caractère idéaliste de l'engagement n'est pas un critère satisfaisant (§§ 34-36)

**II. LA REPRESSION ORGANISEE PAR LA LOI  
DU 1<sup>er</sup> AOUT 1979**

**A. *Les sanctions* (§§ 37-40)**

1. Les sanctions pénales (§ 37)
2. Le problème de la déchéance de nationalité (§§ 38-40)

**B. *La compétence* (§§ 41-56)**

1. Les infractions à la loi sont-elles politiques ? (§§ 42-52)
2. L'attribution de compétence au tribunal correctionnel écarte-t-elle définitivement la compétence de la cour d'assises ? (§§ 53-56)

**CONCLUSION (§§ 57-60)**

**TEXTE DE LA LOI (§ 61)**

## INTRODUCTION

1. Promulguée le 1<sup>er</sup> août 1979 (1), la loi que nous allons commenter ici entendait résoudre un problème qui, depuis près de 19 ans, empoisonnait les relations internationales de la Belgique, et en particulier ses relations avec le monde africain. C'est en effet dans la 2<sup>me</sup> moitié de l'année 1960 que des Belges se signalaient pour la première fois à l'attention internationale en participant activement, comme mercenaires du gouvernement Tshombé, à la consolidation de la sécession katangaise (2). Leur intervention était suffisamment sérieuse pour émouvoir les Nations Unies qui, dès 1961, dans une résolution consacrée au Congo, demandaient par la voix du Conseil de Sécurité « l'évacuation immédiate des mercenaires », et l'adoption par les Etats de « mesures énergiques pour empêcher sur leur territoire le départ de ces personnels vers le Congo et leur refuser le passage et autres facilités » (3). Depuis lors, il n'est s'est guère passé d'années où les événements internationaux n'ont conduit les Nations Unies à répéter inlassablement ce type de demande (4) qui correspond d'ailleurs à l'expression d'une obligation internationale spécifique (5). Comment la Belgique y répondait-elle ? Etait-elle juridiquement armée pour pouvoir empêcher des recrutements sur notre territoire ou des engagements individuels de Belges à l'étranger ? Pour comprendre l'apport de la loi du 1<sup>er</sup> août 1979, il importe de rappeler brièvement l'état du droit en vigueur avant son adoption.

2. Si l'arsenal législatif belge ne couvrait qu'imparfaitement tous les problèmes juridiques soulevés spécifiquement par l'engagement de mercenaires belges à l'étranger, il n'en permettait pas moins d'agir pour prévenir et réprimer leur recrutement, voire leur engagement dans une force étrangère.

3. En ce qui concerne le recrutement, l'acte et sa tentative tombaient spécifiquement sous le coup des art. 135<sup>ter</sup>, 135<sup>quater</sup> et 135<sup>quinquies</sup> du Code pénal (6).

(1) *M.B.*, 24 août 1979, p. 9272; texte *infra*, § 61.

(2) Voy. LANTIER, J., *Le temps des mercenaires*, Verviers, Marabout, 1979, ch. II, IV et V.

(3) S/Rés. 161 A, § 2, 21 février 1961; S/Rés. 169, § 4, 24 novembre 1961.

(4) Voy. E. DAVID, *Mercenaires et volontaires internationaux en droit des gens*, Bruxelles, Ed. de l'Univ. de Bruxelles, 1978, pp. 20-21 et 279-289, cité ci-après : *Mercenaires et volontaires internationaux*.

(5) *Ibid.*, pp. 26-289, *passim*.

(6) Art. 135<sup>ter</sup> : « Sans préjudice de l'application de lois pénales plus sévères, est puni d'un emprisonnement de 8 jours à 6 mois, celui qui par dons, rémunérations, promesses, menaces, abus d'autorité ou de pouvoir, recrute des hommes, provoque ou recueille des engagements d'hommes au profit d'une armée ou d'une troupe étrangères. Des dérogations à l'interdiction de recrutement par dons, rémunérations, promesses, peuvent être édictées par le Roi ».

Art. 135<sup>quater</sup> : « Est puni d'un emprisonnement de 3 mois à 2 ans, celui qui obtient un engagement à servir dans une armée ou troupe étrangère, d'un mineur non autorisé à cet effet par ses parents, son tuteur ou son curateur ».

Art. 135<sup>quinquies</sup> : « La tentative de commettre les délits prévus aux art. 135<sup>ter</sup> et 135<sup>quater</sup> sera punie des mêmes peines ».

Sur la législation analogue d'autres Etats, voy. *Mercenaires et volontaires internationaux*, pp. 291-296 et doc. ONU, A/35/366, et Add 1-3, *passim*.

4. L'engagement individuel de Belges n'était en revanche pas incriminé comme tel, mais dans certaines conditions, il pouvait relever de l'art. 123 du Code pénal qui prévoit que

« quiconque, par des actions hostiles non approuvées par le gouvernement, aura exposé l'État à des hostilités de la part d'une puissance étrangère sera puni de la détention de 5 à 10 ans, et si des hostilités s'en sont suivies, de la détention de 10 à 15 ans ».

S'il est vrai que cette disposition s'avère difficilement applicable au cas d'un individu qui s'engage dans une armée étrangère — elle ne l'a d'ailleurs jamais été (7) — il n'en faut pas moins souligner que c'est une disposition analogue qui a permis à la justice ruandaise de poursuivre et de condamner à Ruhengeri le 14 juin 1979, 12 ressortissants belges arrêtés alors qu'ils transitaient par le Rwanda pour gagner le Zaïre en vue, semblait-il, de participer à des actions de déstabilisation du régime zaïrois (8). Confronté à une situation pourtant moins compromettante que celles connues par la Belgique, notamment au cours des années 60, lorsque notre territoire était une véritable plaque tournante du mercenariat, le Rwanda n'a pas hésité à faire usage d'un article qui existe également dans notre code, mais que nos parquets ont toujours feint d'ignorer.

5. Sans doute, l'application de cet article à des cas de ce genre peut-elle prêter le flanc à la critique, encore qu'au XIX<sup>me</sup> siècle, on ne s'est pas privé de l'appliquer à des affaires beaucoup moins graves, mais touchant des États beaucoup plus proches, la France et l'Allemagne, et donc plus dangereux pour nous que le Congo (9). Il n'en demeure pas moins que la Belgique ne s'est jamais vraiment soucié d'y parer

— soit en adoptant une loi de circonstance;

— soit en faisant jouer les lois sur la milice qui d'une part interdisent au militaire belge en congé illimité de s'engager dans une armée étrangère sans autorisation du ministre de la Défense nationale (10), d'autre part permettent d'appliquer au militaire en congé qui ne répond pas à un ordre de rappel les lois sur la désertion (11);

— soit en appliquant la loi du 12 mars 1858 sur les crimes et délits qui portent atteinte aux relations internationales, en particulier l'art. 3 qui punit « le complot suivi d'un acte préparatoire et ayant pour but soit de détruire ou de changer la forme d'un gouvernement étranger, soit d'exciter les habitants d'un pays étranger à s'armer contre l'autorité du chef du gouvernement de ce pays ».

(7) *Mercenaires et volontaires internationaux*, pp. 138-140.

(8) *La Libre Belgique*, 24/25 février 1979, *Le Soir*, 24 avril 1979, 3/5, 9, 10/11 et 15 juin 1979, 19 et 22 août 1979.

(9) *Mercenaires et volontaires internationaux*, pp. 161-162.

(10) Arrêté ministériel du 20 février 1961, art. 5, remplacé par l'arrêté ministériel du 10 septembre 1974, art. 5; lois coordonnées sur la milice, 30 avril 1962, art. 76, § 3.

(11) C.P.M., art. 45.

6. Les autorités belges n'ont jamais recouru à ces moyens alors qu'elles ne s'étaient pas privées d'utiliser certains d'entre eux à l'occasion de la guerre d'Espagne, d'abord par l'envoi d'ordres de rappel aux militaires en congé illimité convaincus d'être partis en Espagne (12), ensuite, en promulguant une législation *ad hoc* (13).

Au lieu de cela, lors des affaires du Congo en 1960-67, le gouvernement belge se retrancha derrière une soi-disant insuffisance législative et se contenta de mesures symboliques consistant à retirer les passeports des mercenaires belges revenus en Belgique, ou à limiter leur vitalité territoriale (14), ce qui ne risquait évidemment pas de dissuader des gens résolus à courir l'aventure (15).

7. Ce n'est qu'en 1965, alors que des mercenaires belges se battaient au Congo depuis plus de 4 ans, que le gouvernement comprit que sa passivité ne servait plus ses intérêts. Il déposa alors un projet de loi qui visait à la fois le recrutement et l'engagement de personnes dans une force étrangère (16). Il fallut pourtant patienter encore près de 14 ans pour que ce projet sortît des limbes, et ce, à la suite de l'émotion causée par d'autres événements :

- le transit par Zaventem d'une centaine de mercenaires britanniques et américains qui devaient rejoindre le F.N.L.A. en lutte contre le M.P.L.A. en Angola en 1975, la passivité des autorités belges qui prétendaient ne pouvoir rien faire pour les arrêter, et les lourdes condamnations prononcées à l'encontre de ceux qui furent appréhendés par les forces du M.P.L.A. (17);

- les événements du Shaba en 1978-1979 où il fut de nouveau vaguement question de mercenaires pour aider Mobutu à redresser la situation (18);

- l'aventure de douze Liégeois au Rwanda et le procès de Ruhengeri déjà cité.

Le projet de loi intervenu est, malheureusement, loin d'être une réussite.

## I. LES COMPORTEMENTS VISES PAR LA LOI DU 1<sup>er</sup> AOUT 1979

La loi du 1<sup>er</sup> août 1979 s'applique d'une part au recrutement, d'autre part à l'engagement de volontaires dans une force étrangère.

(12) A. DE SMET, *La Belgique et la guerre civile espagnole*, Bruxelles, Ecole Royale Militaire, mémoire, multigr., 1966, pp. 16-17.

(13) Loi du 11 juin 1937 tendant à assurer la non-intervention dans la guerre civile d'Espagne, *Pasin.*, 1937, p. 144.

(14) *Mercenaires et volontaires internationaux*, pp. 196-197.

(15) *Ibid.*, p. 286.

(16) Chronique SALMON-VINCINEAU, *R.B.D.I.*, 1970/2, pp. 604-610.

(17) *Mercenaires et volontaires internationaux*, pp. 105, 170-172, 253 et ss.

(18) *D.P.*, Chambre, 288 (1977-1978), n° 4, p. 2; *A.P.*, Chambre, 16 mai 1978, interv. de M. Verbercqmoes, p. 2013; *D.P.*, Sénat, 215 (S.E. 1979), n° 2, p. 2.

## A. LE RECRUTEMENT

La loi distingue le recrutement effectué en Belgique de celui effectué à l'étranger.

1. *Le recrutement en Belgique (art. 1<sup>er</sup>)*8. L'art. 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, interdit en Belgique

« le recrutement et tous les actes de nature à provoquer ou faciliter le recrutement de personnes au profit d'une armée ou d'une troupe étrangère se trouvant sur le territoire d'un Etat étranger ».

Il ressort du texte de l'article comme du rapport fait au nom de la Commission de la Justice de la Chambre (19) que cette disposition doit être interprétée largement. Sont en effet visés :

— non seulement le recrutement proprement dit, mais également les actes aptes à le provoquer ou le faciliter, c'est-à-dire aussi bien la publicité et la propagande que l'offre aux futurs recrutés de moyens matériels pour pouvoir s'engager (20);

— non seulement les forces régulières étrangères, mais aussi les forces irrégulières (résistants, bandes armées,...) se trouvant sur le territoire d'un Etat étranger : aucune signification technique particulière ne doit limiter la portée des termes « armée » et « troupe » (21);

— non seulement les combattants, mais également les non-combattants, c'est-à-dire aussi bien des gens qui portent les armes que des gens affectés à des fonctions purement humanitaires tels que médecins, aumôniers, secouristes... (22). L'extension de l'interdiction à cette catégorie de non-combattants appelle quelques réserves (23) : n'aurait-il pas fallu ménager les recrutements parfois effectués par le C.I.C.R. par l'intermédiaire des sociétés nationales de la Croix Rouge pour soulager les victimes des conflits ? Il n'est pas sûr en effet qu'au sens de l'art. 1<sup>er</sup>, ce soit une « obligation internationale » (*infra*, § 14) pour la Belgique de tolérer un tel recrutement.

Quoi qu'il en soit, l'interdiction du recrutement ainsi précisée n'est pas aussi grande qu'il y paraît à première vue : l'art. prévoit en effet une série d'exceptions qui en limitent l'étendue.

(19) *D.P.*, Chambre, 288 (1977-1978), n° 4.

(20) Sur l'interprétation à ce sujet de l'article 135ter du Code pénal qui jusqu'à la loi du 1<sup>er</sup> août 1979, interdisait le recrutement d'hommes au profit d'une armée ou d'une troupe étrangères, *Mercenaires et volontaires internationaux*, pp. 142-145.

(21) *D.P.*, Chambre, 288 (1977-1978), n° 4, p. 4.

(22) *Ibid.*, p. 6.

(23) Déjà, lors du 1<sup>er</sup> projet déposé par le gouvernement en 1965, le Conseil d'Etat avait émis quelques regrets à ce sujet, *D.P.*, Chambre, 1005 (1964-1965), n° 1, p. 4. Comp. avec le Foreign Incursions and Mercenaries Act, 1979-34 de la Barbade, art 9, doc. ONU, A/35/366, 28 août 1980, p. 10.

### a. *Le territoire d'un Etat étranger*

9. En vérité, on ne sait trop s'il s'agit vraiment ici d'une exception ou plutôt d'une maladresse de rédaction. L'article n'interdit le recrutement qu'en faveur d'une force se trouvant « sur le territoire d'un Etat étranger ». Le recrutement serait donc licite si ladite force se trouvait sur notre territoire ? Une interprétation littérale du texte le donnerait à penser et on ne comprend pas très bien ce qui justifierait cette différence. Celle-ci ne figurait d'ailleurs pas dans l'art. 135<sup>ter</sup> du Code pénal qui, avant d'être abrogé par la présente loi (art. 7), interdisait le recrutement sans distinguer si la force au profit de laquelle il était accompli se trouvait en Belgique ou à l'étranger. Les travaux préparatoires n'apportent aucun éclaircissement sur la nouvelle rédaction de la règle. Or, l'hypothèse d'un recrutement au profit d'une force se trouvant sur le territoire belge n'a rien d'académique. Une bande armée pourrait se constituer sur notre sol en vue de mener des opérations militaires à l'étranger, et il n'est pas du tout sûr que le cas tomberait sous le coup

— soit de la loi du 29 juillet 1934 interdisant les milices privées car l'esprit de cette loi tend à limiter son application aux milices agissant en Belgique,

— soit de l'art. 123 du Code pénal ou de la loi du 12 mars 1858 (cités *supra*, §§ 4-5) étant donné la difficulté et la rareté ou l'inexistence de leurs applications.

10. Nous croyons plus raisonnable de penser que l'expression « se trouvant sur le territoire d'un Etat étranger » couvre également le recrutement effectué en faveur d'une force se trouvant sur notre territoire, dès lors que cette force n'entend agir qu'en territoire étranger. Dans un texte sanctionné pénalement, donc d'interprétation restrictive, il eût quand même mieux valu le préciser.

### b. *L'assistance technique militaire*

11. La loi ne veut pas porter atteinte à l'assistance technique militaire que nous accordons à des Etats étrangers. Cela va de soi, à condition qu'il s'agisse d'une assistance technique au-dessus de tout soupçon : il ne faudrait pas en effet que sous couleur d'assistance technique militaire, le gouvernement autorise des recrutements de mercenaires destinés à des tâches inavouables. Les sénateurs S. Moureaux et J. Bonmariage avaient d'ailleurs exprimé leur méfiance à l'égard de cette exception, en déposant un amendement visant à la supprimer (24). A la Commission de la Justice du Sénat, le représentant du Ministre avait observé

« que dans l'esprit de la loi, un Etat étranger avec lequel la Belgique a conclu un accord d'assistance technique militaire ne devrait pas pouvoir effectuer le recrutement de citoyens sans l'intermédiaire du gouvernement belge » (25).

(24) *D.P.*, Sénat 215 (S.E. 1979), n° 3.

(25) *Ibid.*, n° 2, p. 3; voy. aussi les interventions de M. Vanden Boeynants et M. Moureaux, *A.P.*, Sénat, 17 juillet 1979, pp. 1153-1154; dans un sens analogue, DESWARTE, W., « Mercenaires » ? *J.T.*, 1980, p. 188.

Cette réponse n'est cependant pas entièrement satisfaisante car il pourrait arriver que notre gouvernement lui-même se comporte comme un recruteur peu scrupuleux (26). En réalité, sur le plan juridique, le meilleur apaisement aux craintes formulées par les deux sénateurs réside dans le fait que l'alinéa rappelle que la Belgique doit respecter ses « obligations internationales ». On peut en effet considérer que l'expression « sans préjudice des obligations internationales de la Belgique » couvre aussi bien l'interdiction du recrutement que l'exception de l'assistance technique militaire.

### c. *Les opérations de police internationale*

12. La loi ne porte pas atteinte à la participation de la Belgique à « des opérations de police internationale décidées par des organisations de droit public dont elle est membre » : ceci vise au premier chef les opérations militaires organisées ou cautionnées par les Nations Unies

— soit dans le cadre des mesures collectives prévues aux articles 42 et suivants de la Charte des Nations Unies — mesures qui, si l'on excepte l'exemple boiteux de la Corée en 1950-51, n'ont jamais été appliquées;

— soit dans le cadre des opérations de maintien de la paix menées avec le consentement de tous les Etats intéressés comme ce fut le cas au Moyen-Orient de 1956 à 1967 et de 1967 à nos jours, au Congo de 1960 à 1963, à Chypre depuis 1964, au Liban depuis 1978;

— soit enfin dans le cadre des mesures prises par une organisation régionale dûment autorisée par la Conseil de Sécurité conformément à l'art. 53 de la Charte des Nations Unies.

Il ne faut pas attribuer de valeur impérative particulière au terme « décidées » car, à ce jour, l'O.N.U. n'a jamais *obligé* les Etats membres à participer aux opérations qu'elle « décidait » d'entreprendre.

### d. *Les obligations internationales de la Belgique*

13. La loi ne porte pas atteinte aux obligations internationales de la Belgique : en l'espèce, cela vise surtout les obligations conventionnelles contractées par la Belgique dans le cadre d'accords de défense collective, c'est-à-dire les obligations nées du traité de l'Atlantique Nord (O.T.A.N.) dont la Belgique fait partie depuis le 16 juin 1949. Ce traité doit bien sûr être appliqué conformément au droit international commun, c'est-à-dire, conformément à l'art. 51 de la Charte des Nations Unies qui subordonne le « droit naturel de légitime défense individuelle ou collective » à l'existence d'une « agression armée », laquelle devra répondre aux critères énoncés par l'Assemblée Générale des Nations Unies dans sa résolution sur la définition de l'agression (27).

(26) Voy. l'intervention au Sénat de Mme Pétry, *ibid.*, p. 1158.

(27) A/Rés. 3314 (XXIX), 14 décembre 1974.

14. Une question pourtant se pose ici : trouve-t-on au nombre des obligations internationales de la Belgique, celle de porter automatiquement secours à tout Etat victime d'une violation grave du droit international ? Autrement dit, *doit-elle* autoriser ou tolérer un recrutement d'hommes sur son territoire en vue de porter secours à tout Etat qui est l'objet d'une agression armée ? Est-elle par exemple *tenue* de favoriser des opérations de recrutement en faveur des rebelles afghans qui combattent une intervention illicite (28) ? Est-elle obligée d'accepter des opérations de recrutement en faveur des mouvements de libération dont la légitimité de la lutte en Namibie et en Afrique du Sud a été reconnue par les Nations Unies (29) ?

En dehors d'une stipulation conventionnelle précise telle une décision du Conseil de Sécurité obligatoire pour les Etats membres sur base de l'art. 25 de la Charte des Nations Unies, ou la mise en œuvre d'un traité de défense collective qui soit conforme à l'art. 51 de la Charte, les Etats ne sont nullement obligés de participer activement et automatiquement à la restauration de la légalité internationale. Des tentatives faites en ce sens à San Francisco en 1945 pour insérer dans la Charte une disposition qui aurait en quelque sorte consacré le caractère obligatoire et automatique de la sécurité collective, ont été repoussées (30).

En fait comme en droit, la société internationale est encore loin d'avoir atteint une cohésion suffisante pour assurer l'avènement d'une telle norme, ce qui explique que la neutralité, institution corollaire d'un droit international qui, au XIXe siècle, admettait le recours à la force, reste aujourd'hui compatible avec un système de sécurité collective qui pourtant l'exclut en théorie (31). Les interdictions du recours à la force, de l'intervention, de la colonisation ou de l'occupation étrangère obligent les Etats à s'abstenir de toute aide à l'égard de l'Etat qui viole ces règles — donc, à ne tolérer aucun recrutement d'hommes en faveur de cet Etat —, mais elles ne les obligent pas à assister l'Etat victime de cette violation, donc à organiser ou tolérer des recrutements d'hommes en sa faveur (32).

\*

\* \*

15. Comme cela a été précisé au Sénat, le recrutement effectué dans une des trois hypothèses précédentes (b, c, d) le sera toujours à l'intervention du seul gouvernement belge qui en portera donc officiellement la responsabilité (33).

(28) Voy. la résolution de l'A.G. des N.U., 1/Rés./ES-6/2, 15 janvier 1980.

(29) Voy. par ex. les rés. de l'A.G. des N.U., A/Rés. 33/182, A, 21 décembre 1978; A/Rés. 33/183, L, 24 janvier 1979.

(30) Voy. *Mercenaires et volontaires internationaux*, pp. 30-31.

(31) *Ibid.*

(32) *Ibid.*, pp. 116-119 et 297-301.

(33) A.P., Sénat, interventions de Mme Goor-Eyben, MM. Vanden Boeynants et Moureaux, 17 juillet 1979, pp. 1153-1154.

e. *Le recrutement par l'Etat étranger de ses propres nationaux*

16. Sans préjudice des art. 135<sup>quater</sup> et 135<sup>quinquies</sup> du Code pénal, l'art. 1er ne s'applique pas au recrutement par un Etat étranger de ses propres ressortissants. Cette dernière exception s'est heurtée aux réticences de certains parlementaires qui craignaient qu'elle n'encourage la création par les Etats de bureaux de recrutement sur le territoire belge avec le double risque de :

1°) fournir aux Etats étrangers un moyen de pression sur leurs réfugiés ou de surveillance sur leurs ressortissants vivant en Belgique;

2°) compromettre la neutralité belge si ces Etats étaient en guerre (34).

17. 1°) D'un point de vue juridique, la 1<sup>re</sup> objection n'est pas fondée, même si en pratique, les craintes de son auteur sont parfois justifiées. Juridiquement, les réfugiés se trouvant à l'étranger sont sous la protection de l'Etat qui les accueille : ils sont donc libres de répondre ou non à toute convocation ou à tout appel de leur Etat d'origine sous forme d'une opération de recrutement.

18. Quant à l'hypothèse que cet Etat puisse surveiller ses nationaux se trouvant sur le territoire belge comme on l'avait avancé à propos des travailleurs marocains vivant en Belgique, il s'agirait d'une violation flagrante de la souveraineté belge, violation qui trouverait sa sanction au plan interne dans les dispositions pertinentes de la loi sur la police des étrangers, et au niveau diplomatique, dans les représentations que le gouvernement serait fondé à faire à l'Etat étranger, représentations qui pourraient aboutir à des demandes de rappel de certains membres de la mission, voire à la rupture des relations.

19. 2°) L'objection concernant la menace causée à la neutralité belge mérite en revanche qu'on s'y arrête davantage.

Il faut d'abord souligner qu'engagée dans l'Alliance atlantique, la Belgique a perdu son statut de neutralité permanente; à supposer toutefois qu'une circonstance conflictuelle se présente où la Belgique souhaiterait être reconnue comme neutre, il faudrait se rappeler que la 5<sup>e</sup> Convention de La Haye du 18 octobre 1907 sur les droits et devoirs des Puissances neutres en cas de guerre sur terre interdit en son article 4 que des « bureaux d'enrolement (soient) ouverts sur le territoire d'une puissance neutre au profit des belligérants » (35). La pratique confirme cette règle : les Etats qui se déclarent neutres n'autorisent jamais que sur leur territoire des bureaux d'enrolement soient ouverts par les belligérants pour recruter leurs propres ressortissants. Tout au plus, acceptent-ils que les nationaux des Etats belligérants quittent volontairement le territoire neutre pour rejoindre leur patrie en guerre (36).

(34) Voy. l'amendement déposé par le député Harmegnies, *D.P.*, Chambre, 288 (1977-1978), n° 3, et sa discussion en Commission, *ibid.*, n° 4, pp. 4-8.

(35) Loi d'approbation du 25 mai 1910, ratifiée le 8 août 1910, *M.B.*, 6 novembre et 16 décembre 1910.

(36) *Mercenaires et volontaires internationaux*, pp. 181-182.

Ajoutons, comme on vient de le voir, qu'aujourd'hui, en droit international, l'interdiction du recours à la force, l'interdiction de l'intervention et le respect du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, obligent les Etats à empêcher l'organisation sur leur territoire d'opérations de recrutement au profit d'un Etat qui viole une de ces règles, quand bien même le recrutement se limiterait aux nationaux de cet Etat (37).

20. C'est dire si l'exception à l'interdiction du recrutement reconnue en faveur des Etats étrangers à l'endroit de leurs nationaux risque dans certaines hypothèses de mettre la Belgique en porte-à-faux par rapport à ses obligations internationales. Sans doute, comme cela a été dit en commission (38), l'art. 2 de la loi permet de corriger cette conséquence, sinon en arrêtant le recrutement, du moins en empêchant par arrêté royal le départ des personnes recrutées (*infra*, §§ 25 et ss.), mais cela reste une solution boiteuse, d'autant plus boiteuse qu'elle dépend de la bonne volonté de l'exécutif. A l'instar du 1er alinéa qui interdit le recrutement « sans préjudice des obligations internationales de la Belgique », le 2e alinéa aurait dû limiter de la même manière, et par référence au même critère, l'exception à l'interdiction.

Cela n'a pas été dit et c'est regrettable, mais c'est pourtant ainsi que la règle doit être appliquée si la Belgique ne veut pas enfreindre le droit international.

## 2. Le recrutement à l'étranger (art. 3, a)

21. Le recrutement d'hommes pour une force étrangère n'est pas seulement interdit dans les conditions prévues à l'art. 1er sur le territoire national; l'art. 3, a, l'interdit aussi à l'étranger, mais uniquement à la double condition qu'il soit accompli par des ressortissants belges sur la personne d'autres ressortissants belges. Les juridictions pénales chargées de connaître des infractions à cette disposition sont donc investies d'une compétence personnelle active.

22. Le texte de l'article implique cependant qu'il n'est pas interdit à un Belge de recruter des *étrangers* pour une force étrangère, ceci pour autant que conformément à l'art. 7 du Code d'instruction criminelle, le fait ne soit pas puni par la loi du pays où il est commis.

23. Recrutement de Belges par des Belges ou recrutement d'étrangers par des Belges, il est regrettable de ne pas avoir réservé

— dans le 1er cas, comme cela a été fait au 1er alinéa de l'art. 1er, l'hypothèse où ce recrutement répondait à une obligation internationale de la Belgique;

— dans le 2e cas, comme cela aurait dû être fait au 2e alinéa de l'art. 1er (*supra*, § 20), l'hypothèse où ce recrutement violait une obligation internationale de la Belgique !...

(37) *Ibid.*, pp. 50-119 et 137-163.

(38) *D.P.*, Chambre, 288 (1977-1978), n° 4, p. 8.

## B. L'ENGAGEMENT INDIVIDUEL (ART. 2 ET ART. 3, b)

24. Nous abordons ici l'objet principal de la nouvelle loi.

On a vu qu'auparavant, la loi punissait le recrutement mais ne s'appliquait pas à l'engagement. Celui-ci ne pouvait être sanctionné que par des astuces juridiques (envoi d'ordres de rappel aux militaires belges en congé illimité convaincus de s'être engagés dans une force étrangère) ou par des dispositions qui *a priori* ne le concernaient pas directement (Code pénal, art. 123 et loi du 12 mars 1858) (*supra*, §§ 4-6).

Cette (relative) carence législative permit aux parquets de ne jamais poursuivre les Belges qui, entre 1960 et 1967, étaient partis au Congo se mettre au service de gens comme Tshombé ou Mobutu. La majorité des Nations Unies ne manqua pas de le reprocher à la Belgique, et quand M. Spaak déclara à la tribune du Conseil de Sécurité en 1961 que les mercenaires belges rentrés en Belgique n'étaient pas poursuivis car « la loi belge est ainsi faite que celui qui est condamné, c'est le recruteur » et non le recruté, cet aveu, naïf ou cynique, provoqua l'hilarité de plusieurs membres du Conseil (39).

Pourtant, pendant la guerre d'Espagne comme lors de la 2<sup>e</sup> guerre mondiale, la Belgique n'avait éprouvé aucune difficulté à adopter et à appliquer des lois permettant de poursuivre les Belges qui s'étaient battus soit en Espagne contre les franquistes, soit dans les rangs de la *Wehrmacht* contre l'U.R.S.S. (40).

Rien de semblable n'avait été fait à l'occasion des affaires du Congo et l'on voulait à présent pallier cette lacune en recherchant le moyen d'incriminer le fait de s'engager comme mercenaire sans porter préjudice à ce que l'on considérait comme le droit de s'engager par idéal. Tout le monde était d'accord sur cet objectif mais chacun reconnaissait la difficulté de sa délimitation car comment distinguer le volontaire de celui qui est animé par l'esprit de lucre ? (41).

25. La solution proposée par le Ministre de la Justice et finalement retenue par la majorité des parlementaires est la suivante : au lieu d'interdire *a priori* l'engagement individuel à l'instar de ce que fait l'art. 1<sup>er</sup> pour le recrutement, la loi en ses articles 2 et 3, b, conserve le principe de la liberté de s'engager, mais elle donne au Roi le pouvoir de l'interdire

« par arrêté motivé et délibéré en Conseil des Ministres... dans les limites et pour la durée qu'il détermine » (art. 2) (42).

(39) C.S., 17 novembre 1961, doc. off., 976<sup>me</sup> séance, n° 222-224.

(40) *Mercenaires et volontaires internationaux*, pp. 20, 286-287.

(41) *D.P.*, Chambre, 288 (1977-1978), n° 4, pp. 4-5; intervention du député Verbercqmoes, *A.P.*, Chambre, 16 mai 1978, p. 2013; sur la difficulté de cerner les mobiles réels d'un mercenaire et d'un volontaire idéaliste, *Mercenaires et volontaires internationaux*, pp. 3 et 240-247.

(42) Le premier projet du gouvernement adoptait la solution inverse; interdiction *a priori* de l'engagement et possibilité de dérogation par le ministre compétent; sur ce point et sa discussion, chronique SALMON-VINCINEAU, *R.B.D.I.*, 1970/2, p. 606.

26. Ce pouvoir d'interdiction est étendu :

1°) il s'applique aux Belges quel que soit le pays où ils se trouvent (compétence personnelle active) (art. 3, b);

2°) sur le territoire national (art. 2),

— il touche non seulement les Belges, mais également les étrangers, y compris ceux qui, conformément à l'art. 1er, peuvent cependant être recrutés par leur Etat d'origine (*supra*, §§ 16, 19, 20) (43) !

— en outre, il concerne non seulement l'engagement, mais également le départ et le transit de personnes en vue de servir dans une force étrangère se trouvant sur le territoire d'un Etat étranger (44); le rapport de la Commission de la Justice de la Chambre précise que

« ce transit peut s'effectuer indifféremment en train, en voiture, à pied, ou en empruntant notre espace aérien » (45).

27. L'article 1er n'était déjà pas une réussite, l'article 2 est encore moins heureux :

1. Officiellement, sur le papier, il ignore complètement l'éventualité de l'engagement idéaliste;

2. Officieusement, l'engagement idéaliste est pris en considération, mais son appréciation est laissée à la discrétion de l'exécutif;

3. De toute façon, le caractère idéaliste de l'engagement est un mauvais critère.

### 1. La loi ignore l'engagement idéaliste

28. Officiellement, la loi ne tient pas compte de l'engagement idéaliste puisqu'aucune disposition n'en souffle mot. Ce silence a ému plusieurs parlementaires qui estimaient à juste titre qu'on donnait un blanc seing au gouvernement et que celui-ci pourrait, d'un côté, poursuivre les mercenaires ou ne pas les poursuivre selon les cas (46), de l'autre côté, réprimer même des engagements contractés pour des motifs idéalistes (47). Selon le député E. Glinne, la loi donnait

« à jamais au pouvoir exécutif quel qu'il soit, par rapport à des événements aussi imprévisibles que variables, un moyen d'interdiction frappant sans distinction le mercenaire agissant pour des raisons lucratives et l'idéaliste désintéressé mettant sa vie au service d'une cause » (48).

(43) *D.P.*, Chambre, 288 (1977-1978), n° 4, p. 8.

(44) Sur l'ambiguïté de l'expression « territoire d'un Etat étranger », *supra*, §§ 2-10.

(45) *D.P.*, Chambre, 288 (1977-1978), n° 4, p. 3.

(46) Intervention de Mme Pétry, *A.P.*, Sénat, 17 juillet 1979, p. 1158.

(47) Intervention de M. Moureaux, *ibid.*, p. 1154.

(48) *D.P.*, Chambre, 288 (1977-1978), n° 2; sur la discussion analogue en 1968, chronique SALMON-VINCINEAU, *R.B.D.I.*, 1970/2, pp. 608-609. dans le même sens, les critiques de la Ligue belge des Droits de l'Homme, citées par DESWARTE, W., *loc. cit.*

29. Les sénateurs S. Moureaux et J. Bonmariage avaient déposé un amendement consistant à insérer dans l'article 2, après le mot « engagement », les mots « à l'initiative de recruteurs opérant en Belgique » (49), mais cette modification de rédaction ne résolvait pas, à notre avis, le problème posé par le souhait de préserver les engagements par idéal.

30. Plus satisfaisant quoique criticable lui aussi (*infra*, §§ 34-36) était l'amendement qui avait été déposé par M. Glinne, et qui consistait à ajouter à l'article 2 un alinéa stipulant :

« Cette interdiction ne peut viser les personnes dont l'engagement, le départ ou le transit est motivé par des mobiles exclusivement idéalistes » (50).

De toute façon, M. Glinne aurait préféré que le problème de l'engagement individuel, au lieu d'être réglé de manière globale, fut l'objet de lois de circonstance, à l'exemple de ce qui s'était fait pendant la guerre d'Espagne, et que le « coup par coup » désormais confié à l'exécutif restât l'apanage du législatif.

31. Aucun des deux amendements proposés ne fut adopté.

Quant au problème de savoir s'il valait mieux des lois de circonstance plutôt qu'une loi générale donnant à l'exécutif le pouvoir d'intervenir, le Ministre de la Justice se déclara favorable à la deuxième solution car elle permettait à l'exécutif d'agir plus rapidement (51).

## 2. L'exécutif peut prendre l'engagement idéaliste en considération

32. Si, officiellement, les mobiles idéalistes ne sont pas réservés dans la loi, officieusement, ils le seraient. Ce fut en tout cas dit et répété par ministres et rapporteurs en commission (52) comme à la Chambre (53) et au Sénat (54). Dans cette dernière enceinte, le Vice-premier Ministre Vanden Boeynants répondit aux craintes exprimées par M. Moureaux de voir réprimer des engagements idéalistes :

« Quant à leur répression, elle nécessite, M. Moureaux, un arrêté royal délibéré en Conseil des ministres. Aurions-nous un gouvernement composé d'un certain nombre de ministres (...) qui ne nourriraient aucune préoccupation, aucune attention pour un élan idéaliste ? (...) s'il s'était agi d'un arrêté royal pur et simple, vous auriez pu estimer que ce pouvoir entre les mains d'un seul ministre, pourrait susciter des problèmes. Mais il s'agit ici, je le répète, d'un arrêté royal à délibérer en Conseil des ministres » (55).

33. Ces craintes n'étaient pourtant pas aussi vaines qu'on veut le faire croire puisqu'en Commission, le Ministre de la Justice avait déclaré que si

(49) *D.P.*, Sénat, 215 (S.E. 1979), n° 3.

(50) *D.P.*, Chambre, 288 (1977-1978), n° 2.

(51) *Ibid.*, n° 4, p. 4; sur les arguments avancés par M. Glinne à ce sujet, chronique SALMON-VINCINEAU, *R.B.D.I.*, 1970/2, p. 607.

(52) *D.P.*, Chambre, 288 (1977-1978), n° 4, pp. 2, 5, 6, 9.

(53) *A.P.*, Chambre, 16 mai 1978, pp. 2012-2013.

(54) *A.P.*, Sénat, 17 juillet 1979, pp. 1153, 1155, 1157, 1158.

(55) *Ibid.*, p. 1155.

l'art. 2 sauvegardait le droit de chacun de s'engager par idéalisme, le gouvernement pouvait

« cependant limiter cette liberté en vue de sauvegarder les intérêts nationaux supérieurs » (56).

On voit aisément que face à ces « intérêts nationaux supérieurs », l'engagement par idéal ne fait guère le poids. Au Sénat, le rapporteur, Mme Goor-Eyben avait d'ailleurs clairement affirmé que l'exécutif pouvait interdire ce type d'engagement :

« La possibilité pour un ressortissant belge, de s'engager pour des motifs idéalistes dans une troupe étrangère est maintenue, mais le projet donne le pouvoir au Roi, par arrêté motivé délibéré en Conseil des ministres, de l'interdire ainsi que le départ et le transit de mercenaires » (57).

Cela n'avait pas échappé au sénateur Perin qui, avec beaucoup de lucidité, répliquait au Ministre Vanden Boeynants :

« En ce qui concerne les motifs qui pourraient inspirer le Conseil des Ministres, sur base de l'art. 2, vous avez dit qu'il se trouve au sein de ce Conseil assez d'idéalistes pour répondre aux vues de ceux qui s'engageraient pour lutter en faveur de la liberté et de la démocratie dans un Etat où celles-ci sont menacées. Je n'irai pas jusqu'à dire que les ministres ne sont pas des idéalistes, mais leur idéalisme est inévitablement paralysé par la fonction qu'ils occupent. Des arguments de choc peuvent être transmis au Conseil des ministres par l'entremise du ministre des Affaires étrangères ou d'autres membres du gouvernement qui pourraient signaler que dans telle république, il y a beaucoup de pétrole, de cacao ou autres matières intéressantes ! Le ministre des Affaires étrangères pourrait nous faire savoir qu'il est inopportun que tel gouvernement venant d'être renversé par un coup d'Etat, des volontaires idéalistes se rendent dans ce pays pour combattre la tentative de dictature et rétablir la légalité et la démocratie (...).

» Actuellement, la responsabilité du Conseil des ministres n'est pas engagée. Par contre, sachant que vous pouvez interdire un engagement par arrêté royal délibéré en Conseil des ministres, des gouvernements dictatoriaux pourraient vous prier de prendre un arrêté d'interdiction au moment où leur dictature commence à être branlante à la suite de tentatives de rétablissement de la démocratie (...) si vous ne prenez pas cet arrêté royal, vous serez considéré comme odieux sur le plan des relations avec ce pays qui pourrait avoir une attitude défavorable pour nos intérêts matériels en visant des approvisionnements avec l'évocation de l'emploi, argument suprême, etc. Quiconque au Conseil des ministres verra alors son idéalisme écrasé par les arguments qui touchent aux intérêts dont tout gouvernement a la charge » (58).

Les arguments de M. Perin ne manquaient pas de pertinence. Ils dénonçaient parfaitement l'ambiguïté du projet. Leur seul défaut était de conclure à la nécessité de maintenir le *statu quo* législatif, *statu quo* qui, dans les années 60, avait permis bien plus le départ de mercenaires que celui de volontaires idéalistes, et avait finalement conduit la Belgique à violer le droit international (*supra*, § 1).

(56) D.P., Chambre, 288 (1977-1978), n° 4, pp. 2 et 9.

(57) A.P., Sénat, 17 juillet 1979, p. 1153, souligné par nous.

(58) A.P., Sénat, 17 juillet 1979, p. 1157.

### 3. *Le caractère idéaliste de l'engagement n'est pas un critère satisfaisant*

34. De toute façon, le critère de l'engagement idéaliste n'est pas à l'abri de tout reproche. D'abord, c'est un critère subjectif et difficile à mettre en évidence (59); sans doute ne faut-il pas exagérer cette difficulté au vu de la pratique des juridictions pénales qui, presque quotidiennement, sont amenées à mettre en lumière les mobiles d'un inculpé et à les apprécier; ce ne serait donc pas un exercice inhabituel pour elles de chercher à savoir si c'est vraiment par idéal ou par esprit de lucre qu'une personne s'est engagée dans une force étrangère en violation d'un arrêté royal pris sur base de l'art. 2 de la présente loi (59 bis).

Il n'en demeure pas moins que du mercenaire au volontaire idéaliste, la distance est parfois réduite et qu'aux yeux de l'adversaire, on passe souvent pour un mercenaire (60) tandis que le mercenaire croit fréquemment défendre un idéal (61).

35. Le critère basé sur les motivations psychologiques des gens est donc aléatoire; mais il n'y a pas que cela : il conduit aussi à des absurdités : en punissant le mercenaire et non le volontaire idéaliste, ne va-t-on pas pénaliser le professionnel de la guerre qui, moyennant rémunération, offre ses services aux tenants d'une juste cause, et absoudre celui qui par idéal, et au nom de certaines valeurs, se bat dans les rangs d'une force étrangère plus soucieuse d'ordre que de justice ? Va-t-on poursuivre le technicien qui reçoit une solde en luttant aux côtés des forces anti-*apartheid* par exemple, et ignorer celui qui, au nom de sentiments anti-marxistes, s'engage dans les commandos sud-africains sans recherche de gain (62) ?

36. C'est pour éviter de telle aberrations fondées sur une espèce de morale de l'intention qu'il faut dégager d'autres critères; ceux-ci existent : il suffit de déplacer son regard du combattant au combat lui-même, de ne plus chercher à démêler l'écheveau souvent complexe des motivations d'un individu pour s'arrêter uniquement au sens de la cause qu'il défend, et plus juridiquement, à la licéité du combat dans lequel il s'engage. En d'autres termes, on ne se préoccuperait plus de savoir si le volontaire s'engage par idéal, par conviction idéologique, ou par esprit de lucre, fuite psychologique, désir d'aventure ou recherche d'expériences nouvelles; seul importerait le fait de savoir si la partie que le volontaire rejoint mène une action conforme au droit international; si tel était le cas, l'engagement du volontaire ne tomberait pas sous le coup de la loi; dans l'hypothèse inverse, il serait passible de poursuites. Le critère peut évidemment être affiné : la conformité au droit international est une notion fort vaste. On pourrait dire que l'engagement est licite dès lors qu'il s'effectue dans toute force qui respecte une des règles suivantes : l'in-

(59) *Supra*, n. 41.

(59 bis) Dans le même sens, DESWARTE, W., *loc. cit.*

(60) *Mercenaires et volontaires internationaux*, pp. 241-242.

(61) *Ibid.*, pp. 242-243.

(62) *Ibid.*, pp. 392-393.

terdiction du recours à la force dans les conditions prévues par la Charte des Nations Unies, l'interdiction de l'intervention, le respect du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, le respect de la souveraineté des Etats (63), le respect des droits de l'homme.

C'est donc la légalité internationale objective qui deviendrait le critère normal et naturel de l'application de la loi du 1er août 1979 aux engagements individuels. Cela ne supprimerait pas toute difficulté d'appréciation dans la mesure où la licéité des causes soutenues par les parties en présence n'est pas toujours aisée à déterminer, mais au moins éviterait-on les aléas d'une recherche des motivations et les risques d'absurdité auxquels elle peut conduire.

## II. LA REPRESSION ORGANISEE PAR LA LOI DU 1er AOUT 1979

### A. LES SANCTIONS (art. 4 et 6)

#### 1. *Les sanctions pénales*

37. Les sanctions édictées par la loi ne sont pas particulièrement sévères; un emprisonnement de 3 mois à deux ans contraste avec les condamnations prononcées à Luanda le 28 juin 1976 à l'endroit des mercenaires capturés : la mort pour quatre d'entre eux et des peines d'emprisonnement de 16 à 30 ans pour les neuf autres prévenus (64).

#### 2. *Le problème de déchéance de nationalité*

38. En commission, le député Glinne avait suggéré qu'on sanctionnât l'engagement individuel par la déchéance de nationalité à l'instar de ce qui existe dans d'autres pays (65) et de ce qui avait d'ailleurs existé en Belgique jusqu'en 1865, année où la sanction fut abrogée; il s'agissait alors de permettre le départ pour le Mexique d'une légion de volontaires chargés d'aider l'empereur Maximilien dans sa lutte contre la rébellion de Juarez (66).

La proposition de M. Glinne ne fut cependant pas retenue car jugée excessive (67) et susceptible de « lourdes conséquences pour la famille du mercenaire, même si elle n'est en aucune manière impliquée dans la question » (68). Il ne fallait cependant pas exagérer l'importance de cette sanction qui

(63) *Ibid.*, pp. 50-119 En ce sens, le Code pénal de la R.D.A., art 86-88, doc. ONU, A/35/366/Add. 1, 5 septembre 1980, pp. 14-15.

(64) *Mercenaires et volontaires internationaux*, pp. 253-256.

(65) *Ibid.*, pp. 150-151.

(66) *Ibid.*, p. 15.

(67) *D.P.*, Chambre, 288 (1977-1978), n° 4, p. 5.

(68) *Ibid.*, p. 6.

— d'une part existe déjà pour

« les Belges qui ne tiennent pas leur nationalité d'un auteur belge au jour de leur naissance... s'ils manquent gravement à leurs devoirs de citoyens belges » (69);

— d'autre part, n'entraîne pas de déchéance automatique de nationalité pour la femme et les enfants du déchu, mais seulement la faculté pour eux de décliner la nationalité belge dans certains délais (70).

Pour le reste, il ne faut pas oublier que toute peine, qu'elle soit civile ou pénale, frappe indirectement la famille de la personne condamnée.

39. A la Chambre, le député Verberckmoes défendit aussi la sanction de la perte de nationalité comme la plus apte à sauvegarder les intérêts du pays. Le ministre de la Justice lui répondit que cette sanction était contraire à la convention internationale qui demande aux Etats de ne pas priver un individu de sa nationalité au titre de sanction administrative ou pénale; la Belgique n'était pas partie à cette convention à cause de certaines décisions qui avaient été prises au lendemain de la 2<sup>e</sup> guerre mondiale, mais la plupart des juristes considéraient qu'il existait en droit international une tendance visant à ne pas priver un individu de sa nationalité, et il serait par conséquent rétrograde d'introduire une telle sanction dans notre droit (71).

Cette réponse n'est guère plus convaincante que celle opposée à M. Glinne. La Convention à laquelle le ministre fait allusion est sans doute la Convention sur la réduction des cas d'apatridie faite à New York le 30 août 1961. Or, s'il est vrai que l'art. 8, § 1, de cette convention stipule que

« les Etats contractants ne priveront de leur nationalité aucun individu si cette privation doit le rendre apatride »

le § 3 du même article contient une série d'exceptions qui pourraient parfaitement couvrir le cas du Belge qui s'engage dans une force étrangère :

« ... un Etat contractant peut conserver la faculté de priver un individu de sa nationalité, s'il procède, au moment de la signature, de la ratification ou de l'adhésion, à une déclaration à cet effet spécifiant un ou plusieurs motifs prévus à sa législation nationale à cette date et entrant dans les catégories suivantes :

a) si un individu, dans des conditions impliquant de sa part un manque de loyauté envers l'Etat contractant,

i) a, au mépris d'une interdiction expresse de cet Etat, apporté ou continué d'apporter son concours à un autre Etat, ou reçu ou continué de recevoir d'un autre Etat des émoluments ou

ii) a eu un comportement de nature à porter un préjudice grave aux intérêts essentiels de l'Etat ;

b) si un individu a prêté serment d'allégeance, ou a fait une déclaration formelle d'allégeance à un autre Etat, ou a manifesté de façon non douteuse par son comportement sa détermination de répudier son allégeance envers l'Etat contractant. »

(69) Lois sur l'acquisition, la perte ou le recouvrement de la nationalité, coordonnées le 14 décembre 1932, art. 18bis, § 1<sup>er</sup>.

(70) *Id.*, art. 18bis, § 8.

(71) *A.P.*, Chambre, 16 mai 1978, p. 2013.

Il est clair qu'une loi édictant la déchéance de nationalité pour le Belge qui s'engage dans une force étrangère serait parfaitement conforme à l'exception prévue au *littera a* reproduit ci-dessus.

\*

\* \*

40. En conclusion, si les sanctions pénales prévues aux art. 4 et 6 ne pèchent pas par excès de rigueur, nous ne croyons cependant pas qu'un alourdissement de ce type de peines soit réellement susceptible de décourager des gens décidés notamment à s'engager dans une force étrangère en violation d'un arrêté pris sur base de la loi, engagement qui bien plus que leur liberté, met leur vie en jeu en cas de conflit armé. Dans cette perspective, la déchéance de nationalité apparaîtrait comme une aggravation qualitative de la pénalité avec un effet dissuasif propre. En outre, elle constituerait une sorte de protection automatique de l'Etat belge contre les accusations d'ingérence que ne manqueraient de porter certains Etats étrangers concernés par le recrutement ou l'engagement de ressortissants belges. Il faut regretter que la plupart des parlementaires n'aient pas mieux aperçu cet aspect des choses.

#### B. LA COMPETENCE (art. 5)

41. L'article 5 donne compétence aux tribunaux correctionnels pour connaître des infractions à la loi sous réserve de l'application de la loi du 15 juin 1899 comprenant le titre premier du Code de procédure pénale militaire et de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse.

Acceptée sans la moindre discussion à la Chambre, cette disposition a fait l'objet d'une polémique juridique serrée chez les sénateurs : en cause, le fait de savoir si les infractions à la loi étaient politiques ou non. Plusieurs parlementaires soutenaient que ces infractions étaient fondamentalement de nature politique, et que conformément à l'art. 98 de la Constitution, c'était la Cour d'Assises qui devait en connaître et non le tribunal correctionnel. Or, en donnant compétence à ce dernier, la loi écartait autoritairement le caractère politique desdites infractions. L'art. 5 de la loi était donc anticonstitutionnel (72).

En l'occurrence, deux questions étaient posées :

1. Le recrutement et l'engagement de personnes dans une force étrangère en violation de la loi du 1er août 1979 sont-ils des infractions politiques ?
2. L'attribution de compétence au tribunal correctionnel écarte-t-elle définitivement la compétence de la Cour d'Assises en cette matière ?

(72) *D.P.*, Sénat, 215 (S.E. 1979), n° 2, pp. 4-6 et n° 3; intervention de M. Moureaux, *A.P.*, Sénat, 17 juillet 1979, p. 1154.

1. *Le recrutement et l'engagement de personnes dans une force étrangère en violation de la loi du 1er août 1979 sont-ils des infractions politiques ?*

42. La difficulté du problème réside dans le fait que le constituant n'a pu, ni voulu définir la notion d'infraction politique, préférant laisser son éclaircissement à l'appréciation souveraine des cours et tribunaux (73). Pour la Cour de Cassation (74), il existe trois catégories de délits politiques :

a. 43. Les infractions auxquelles la volonté du législateur a expressément imprimé ce caractère : telles sont notamment les infractions punies de la détention, celle-ci étant aux termes des travaux préparatoires du Code pénal, une peine plus légère que les travaux forcés et spécifiquement réservée aux infractions politiques (75).

44. Or si de nombreux crimes et délits contre la sûreté de l'Etat sont conformément aux dispositions du Livre II, titre 1er du Code pénal passibles de la détention et apparaissent donc comme politiques (76) — c'est notamment le cas de l'infraction prévue à l'article 123 du Code pénal (*supra*, § 4) —, on relèvera que le recrutement d'hommes pour une force étrangère, qui figurait sous le même titre à l'art. 135<sup>ter</sup>, abrogé par la présente loi (art. 7) et qui figure toujours aux articles 135<sup>quater</sup> et 135<sup>quinquies</sup> (*supra*, n° 6) n'est puni que de l'emprisonnement.

*A priori*, le recrutement n'est donc pas une infraction politique qualifiée comme telle par le législateur et ceci correspond au but déclaré poursuivi par l'article 5 de la présente loi : ne pas conférer au recrutement et à l'engagement de présomption légale quant à leur caractère politique (77).

b. 45. Les infractions dont la criminalité découle exclusivement de l'existence des institutions politiques auxquelles elles s'attaquent : il s'agit des infractions politiques par essence. Wailliez (78) y range non seulement les infractions passibles de la détention, c'est-à-dire, celles relevant de la catégorie précédente, mais aussi d'autres infractions qui, en gros, recouvrent les complots contre la couronne (79), des atteintes à la sûreté extérieure de l'Etat (80) et des infractions en matière électorale (81). Le recrutement et l'engagement ne font pas partie de ces infractions mais on y trouve l'infraction prévue à l'art. 123 du Code pénal au titre d'atteinte à la sûreté de l'Etat.

46. C'est aussi en tant qu'atteinte aux relations extérieures de la Belgique avec les autres Etats que les infractions à l'interdiction du recrutement et de

(73) G. WAILLIEZ, *L'infraction politique en droit positif belge*, Louvain, Vander, 1970, pp. 76 et ss.

(74) Cassation belge, 5 mai 1913, P. 207; 21 avril 1947, P. 168; 1<sup>er</sup> février 1977, P. 597.

(75) G. WAILLIEZ, *op. cit.*, pp. 103-104; voy. aussi P.E. TROUSSE, « Les principes généraux du droit pénal positif belge », *Les Nouvelles*, Bxl, Larcier, 1956, t. 1, vol. 1, n° 2041-2044.

(76) C.P., art. 114, 115, 117, 118, 123, 124, 126, 127, etc.

(77) D.P., Sénat, 215 (S.E. 1979), n° 2, p. 6.

(78) *Op. cit.*, pp. 63, 110-114, 121-122, 148-150.

(79) Code Pénal, art. 106-108, 111-112.

(80) Code Pénal, art. 113-120<sup>quater</sup>, 120<sup>septies</sup>, 121, 122<sup>bis</sup>.

(81) Code électoral, art. 181-183, 185-192, 196-197, 199-202.

l'engagement devaient, selon les sénateurs Moureaux et Bonmariage, être assimilées à des infractions politiques par essence. Ils arguaient entre autres du fait que le recrutement d'hommes pour une force étrangère était classé parmi les atteintes à la sûreté de l'Etat (82). En Commission, il fut répondu que doctrine et jurisprudence considéraient les infractions énoncées aux 135<sup>ter</sup> et 135<sup>quater</sup> du Code pénal comme des délits de droit commun (83).

47. De fait, doctrine et jurisprudence restreignent la notion d'atteinte aux « institutions politiques » — notion qui est le critère de l'infraction politique par essence — aux actes qui touchent l'ordre politique *belge*, qu'il soit interne ou externe. Autrement dit, les atteintes à l'ordre politique d'un Etat *étranger* ne constituent pas des infractions politiques par essence (84) sauf si « elles mettent en danger notre sécurité et notre indépendance nationale » car « seules les atteintes à l'organisation et l'intégrité belges peuvent être considérées comme délits politiques en Belgique » (85).

Wailliez approuve cette vision « nationaliste » de l'infraction politique (86) qui, d'ailleurs, est cohérente avec un système où l'infraction prévue à l'art. 123 du Code pénal est *a priori* considérée comme politique puisque passible d'une sanction politique — la détention (*supra*, § 43) — alors que le recrutement visé à l'article 135<sup>ter</sup> ancien ne revêt pas *a priori* un tel caractère puisque passible de sanctions de droit commun (87).

Le fait que le recrutement ou l'engagement d'hommes dans une force étrangère puisse porter préjudice à un ordre politique *étranger* ne suffit donc pas à faire de ces actes des infractions politiques par essence. Le caractère politique de ces infractions ne pourrait résulter que de l'éventualité où ces actes, en raison des circonstances, porteraient atteinte à notre ordre politique (ci-dessous). Wailliez serait cependant prêt à admettre le caractère essentiellement politique de l'infraction dans un cas : celui où ce recrutement

(82) *D.P.*, Sénat, 215 (S.E. 1979), N° 3.

(83) *Ibid.*, n° 2, p. 5.

(84) Il n'est question ici que des infractions politiques visées par l'art. 98 de la Constitution, c'est-à-dire celles déférées au jury d'assises; on ne parle pas des infractions politiques qui sont visées par l'art. 6 de la loi du 1<sup>er</sup> octobre 1833 sur les extraditions et qui peuvent avoir un sens différent, *conclus. Hayoit de Termicourt précédant Cassation belge*, 21 avril 1947, *P.* 169.

(85) R. VANDEPUTTE, *La notion de délit politique en droit belge*, Bibl. Univ. Louvain, cité par G. WAILLIEZ, *op. cit.*, p. 69.

(86) Se référant au jury prévu pour les infractions politiques, il écrit : « Il n'y a pas de raison de prévoir des garanties pour des infractions qui ne portent atteinte qu'à un ordre politique étranger : les pressions politiques sur les magistrats ne sont pas à redouter dans cette hypothèse, du moins pas plus que dans un nombre d'autres affaires de droit commun; et il n'apparaît pas que nos constituants aient entendu consacrer « la prédominance de l'opinion publique (belge) sur le sens privé du magistrat » même dans les matières qui relèvent d'une souveraineté étrangère ».

*Ibid.*, p. 152. Un point de vue analogue fut exprimé à la Commission de la Justice du Sénat, *D.P.*, 215 (S.E. 1979), n° 2, p. 5.

(87) Voy. J. GILISSEN, P. CASSIERS, F. DEBROUX, « Crimes et délits contre la sûreté extérieure de l'Etat », *Les Nouvelles, Droit pénal*, t. II, Les infractions, Bxl., Larcier, 1967, n°s 23, 25, 37, 816 et 1084.

préjudicierait l'armée belge (qui, selon lui, fait par définition partie de notre ordre politique) en y soustrayant des citoyens appelés à y servir (88).

c. 48. Les infractions qui, à raison de circonstances particulières, portent dans l'intention de leurs auteurs et par leur effet, directement atteinte aux institutions politiques du pays : il s'agit des infractions de droit commun qui deviennent politiques en raison des circonstances dans lesquelles elles sont commises.

Ces infractions doivent réunir deux éléments : un élément subjectif — l'intention de porter directement atteinte aux institutions politiques du pays — et un élément objectif — l'existence d'une atteinte directe à ces institutions politiques (89). En outre, en parlant d'atteinte « directe », la Cour de Cassation exclut tout caractère politique au fait qui « ne pourrait entraîner des conséquences politiques que de manière indirecte, par l'intervention d'un facteur intermédiaire » (90).

49. Si un recrutement ou un engagement, en violation de la loi du 1<sup>er</sup> août 1979, individuel satisfait ces différentes conditions, ils deviennent des infractions politiques. C'est une question d'espèce (91). Or, dans l'esprit de certains sénateurs, comme ces actes concernaient *a priori* l'étranger, ils portaient rarement préjudice à notre ordre politique, et c'était une des raisons pour lesquelles il ne fallait pas en faire des infractions politiques par essence (92). Il est d'ailleurs significatif qu'en Commission comme au Sénat, les seuls exemples cités où l'engagement et le recrutement aient été assimilés à des infractions politiques étaient les cas où ils étaient connexes à une des infractions prévues aux articles 113 et suivants du Code pénal, c'est-à-dire lorsqu'ils étaient accomplis au profit d'une force qui met la sécurité de la Belgique en péril (93); ajoutons pour notre part que même dans ces hypothèses, il faut que ces actes n'aient pas été commis dans un esprit de lucre, sinon, ils perdent, conformément à l'article 123<sup>ter</sup> du Code pénal, tout caractère politique (94). Ceci pourrait évidemment s'appliquer aux mercenaires reconnus comme tels, et agissant dans les contextes visés par l'article 123<sup>ter</sup>.

\*

\* \*

(88) G. WAILLIEZ, *op. cit.*, p. 118. Wailliez n'a cependant pas vu que l'interdiction du recrutement en droit belge qui trouvait son origine dans la politique européenne de non-intervention dans la guerre d'Espagne (*Mercenaires et volontaires internationaux*, pp. 139-140) ne visait absolument pas à protéger le recrutement dans les forces belges.

(89) Sur le détail de ces éléments, G. WAILLIEZ, *op. cit.*, pp. 21 et ss., 60 et ss.

(90) Cassation belge, 25 février 1963, P. 710; 24 juin 1963, P. 1123; 19 juin 1972, P. 968.

(91) Cf. G. WAILLIEZ, *op. cit.*, pp. 118-119.

(92) Intervention du sénateur De Stexhe, A.P., Sénat, 17 juillet 1979, pp. 1155-1156.

(93) *Id.*, *ibid.*, et rapport de Mme Goor-Eyben, *ibid.*, p. 1153 et D.P., Sénat, 215 (S.E. 1979), n° 2, p. 5.

(94) GILLISSEN, CASSIERS, DEBROUX, *op. cit.*, nos 33, 37 et 816.

50. La limitation de l'infraction politique aux faits qui portent atteinte au seul ordre politique belge est certainement criticable. Indépendamment de ce que tout est politique — mais c'est un présupposé philosophique qui ne correspond pas au droit positif — et même en acceptant la frontière juridique entre le politique et le non-politique, c'est-à-dire le droit commun, il reste évident que des recrutements ou des engagements à motivation purement idéologique sont des actes *a priori* politiques.

C'est d'autant plus visible en ce qui concerne l'engagement individuel que son interdiction, comme cela a été dit en Commission et au Sénat, dépendra du pouvoir exécutif qui, lui, prendra toujours sa décision sur base de critères politiques (95).

51. Il n'en demeure pas moins que la jurisprudence et la doctrine se sont fixées sur une conception « protectionniste » de l'infraction politique, une conception basée sur l'idée de l'intérêt national à l'exclusion de tout autre. Tel est le sens du droit belge, et il en résulte que les infractions à la loi du 1er août 1979 ne seront réputées politiques que dans l'hypothèse où elles s'avèreront menaçantes pour la sécurité nationale ou pour les relations extérieures de la Belgique (96) quelles que soient d'ailleurs les motivations et les implications politiques de ces actes à l'étranger.

52. Cependant, il ne faut peut-être pas s'alarmer outre mesure de cette conception étroite et bornée de l'infraction politique; dans un monde caractérisé par une interdépendance croissante, dans un monde où toute convulsion étatique, même purement interne, risque de se répercuter sur une partie importante de la communauté internationale, il est clair que des actes commis en violation de la loi du 1er août 1979 risqueront de plus en plus d'apparaître comme dangereux pour l'ordre politique extérieur belge, donc comme politiques.

Cette conclusion n'est-elle cependant pas mise en péril par le fait qu'en l'occurrence, la loi confère la connaissance de ces infractions au tribunal correctionnel ?

## 2. *L'attribution de compétence au tribunal correctionnel écarte-t-elle définitivement la compétence de la Cour d'Assises ?*

53. Le problème avait été soulevé par l'avis du Conseil d'Etat qui concluait en 1968 qu'en donnant expressément compétence au tribunal correctionnel, l'article 5 de la loi dépouillait

(95) *D.P.*, Sénat, 215 (S.E. 1979), n° 2, p. 6; intervention de M. Perin, *A.P.*, Sénat, 17 juillet 1979, p. 1156.

(96) C'est à cette condition que Wailliez juge politiques les infractions prévues par la loi du 20 décembre 1852 relative à la répression des offenses envers les chefs de gouvernements étrangers, et par la loi du 12 mars 1858 sur les crimes et délits qui portent atteinte aux relations internationales, *op. cit.*, p. 152.

« les cours et tribunaux du pouvoir qui leur appartient constitutionnellement de dégager la nature des infractions de l'examen, en fait, des circonstances de l'espèce, et en se fondant pour ce faire, à la fois sur l'intention de l'auteur de l'infraction et sur les effets que celle-ci peut exercer sur la stabilité des institutions nationales ou sur la sûreté extérieure de l'Etat » (97).

54. Cet avis avait été évoqué en Commission et au Sénat. Pour MM. Moureaux et Perin, l'art. 5 était inconstitutionnel puisqu'il liait le tribunal correctionnel et l'empêchait de se déclarer incompétent si l'infraction était politique (98). Le ministre Vanden Boeynants et le sénateur De Stexhe considéraient au contraire que le tribunal correctionnel conservait le droit de se déclarer incompétent (99). Que faut-il en penser exactement ?

Les objections soulevées par le Conseil d'Etat ainsi que par MM. Moureaux et Perin ne manquent pas de pertinence. Plaident notamment en leur faveur :

a) le fait que nul ne peut être distrait contre son gré du juge que *la loi* lui assigne (Constitution, art. 8);

b) le fait que certains auteurs semblent limiter les cas d'incompétence du tribunal correctionnel uniquement à ceux prévus par la loi (100), à savoir le cas où l'infraction est un *crime* (C.I.Cr., art. 193 et 214) (101);

c) le fait que la Cour de Cassation ait considéré le délit de fausses nouvelles prévu par l'article 8 de l'arrêté-loi du 11 octobre 1916 comme relevant de la compétence du tribunal correctionnel — conformément à ce que stipulait l'article 11 de cet arrêté-loi — même si le délit était de nature politique (102);

d) le fait que les tribunaux ne peuvent connaître de l'inconstitutionnalité des lois (103).

55. D'autres arguments rencontrent cependant les thèses de la majorité :

a) l'art. 98 de la Constitution reconnaît la compétence du jury en matière de délits politiques;

b) il est bien admis que le renvoi de l'affaire par la chambre du conseil au tribunal correctionnel est indicative, et non attributive, de compétence, et qu'en dehors des exceptions prévues par la loi (104), le tribunal correctionnel

(97) *D.P.*, Chambre, 478 (1967-1968), n° 1, p. 5.

(98) *A.P.*, Sénat, 17 juillet 1979, pp. 1154, 1156 et 1157.

(99) *Ibid.*, pp. 1155-1156.

(100) *R.P.D.B.*, T. X, v° « Procédure pénale », n° 683.

(101) G. BELTJENS, *Le code d'instruction criminelle*, Bxl., 1903, t. 1, p. 468.

(102) Cass. b., 4 mars 1940, *Rev. dr. pén. et crim.*, 1940-1946, p. 340.

(103) Cass. b., 23 juillet 1849, *P.* 443; 19 juillet 1921, *P.* 455; 20 septembre 1956, *P.* 1957, 22; 20 novembre 1962, *P.* 1963, 362. voy. toutefois l'arrêt du 4 mai 1974, *J.T.*, pp. 564-571 et les commentaires de A. Vanwelkenhuyzen, *ibid.*, pp. 579 et 597, et de L. Moureau, in *Administration publique*, T.1, sept. 1976, pp. 16-26.

(104) Pour les crimes correctionnalisés, loi du 4 octobre 1867, art. 3 modifié par la loi du 1<sup>er</sup> février 1977, art. 2.

doit toujours vérifier sa compétence et se déclarer incompétent s'il y a lieu (105), ce qui sera notamment le cas pour les délits politiques et de presse (106);

c) l'arrêt de Cassation du 4 mars 1940 cité ci-dessus, tenait compte des travaux préparatoires de l'arrêté-loi en cause; or, ces travaux excluaient la compétence du jury en temps de guerre (107), ce qui n'est pas le cas de la présente loi;

d) un arrêt de Cassation du 21 décembre 1976 confirmant l'arrêt d'appel attaqué laisse également entendre qu'il faut tenir compte des travaux préparatoires d'une loi pour savoir si les infractions à celle-ci peuvent être qualifiées de politiques :

« Attendu que l'arrêt (d'appel) considère d'une part que les infractions à la loi du 2 mars 1954, à défaut d'attribution à la Cour d'assises *et de toute indication* quant au caractère politique de ces infractions *dans les travaux préparatoires de la loi* relèvent de la compétence des juridictions répressives ordinaires » (108).

Or, les travaux préparatoires de la présente loi indiquent que les infractions y prévues peuvent être politiques, et que le tribunal correctionnel doit alors se déclarer incompétent au profit de la Cour d'assises (109);

e) la pratique montre qu'il n'y a pas d'obstacle juridique particulier à reconnaître le caractère politique d'une infraction pourtant sanctionnée *a priori* par une peine de droit commun et relevant *ipso facto* de la compétence des juridictions répressives ordinaires; même si certaines lois pénales n'attribuent pas expressément compétence à telle ou telle juridiction, il demeure que la nature et l'importance de la sanction prévue permettent de connaître la juridiction normalement compétente, et ce en vertu des règles de compétence qui, dans les codes belges, lient la sanction à la juridiction chargée de la prononcer (110). Cela n'empêche pourtant pas le tribunal correctionnel de se déclarer incompétent quand il estime que l'infraction est politique. Par conséquent, qu'une loi spéciale précise ou ne précise pas la juridiction apte à connaître des infractions à cette loi ne change pas radicalement les données du problème, ni la solution à lui apporter : dans un cas comme dans l'autre, c'est toujours *la loi* qui définit la juridiction compétente,

(105) *R.P.D.B.*, t. II, v<sup>o</sup> Compétence répressive en matière pénale, n<sup>os</sup> 3, 4 et 11; R. SCREVENNS, *Procédure pénale et notions de déontologie*, P.U.B. (multigr.), 5<sup>me</sup> éd., 1979-80, p. 129.

(106) A. BRAAS, *Précis de droit pénal*, Bxl., Bruylant, 1951, t. II, n<sup>o</sup> 668.

(107) On y lit : « que loin de préserver l'application de l'art. 98 de la Constitution et le décret du 19 juillet 1831 qui rétablit le jury, le rapport qui fut adressé au Roi par le ministre de la Justice et qui précède l'arrêté-loi montre que dans la pensée du législateur, le maintien en temps de guerre de la compétence de la Cour d'assises pour le jugement des faits prévus par l'arrêté-loi, est inconciliable avec les exigences de l'ordre et de la défense du pays », *Rev. dr. pén. et criminol.*, 1940-1946, p. 341.

(108) *P.*, 1957, 457, souligné par nous.

(109) *D.P.*, Sénat, 215 (S.E. 1979), n<sup>o</sup> 2, p. 5; interventions de MM. De Stexhe et Vanden Boeynants, *A.P.*, Sénat, 17 juillet 1979, pp. 1155-1156.

(110) Voy. le L. I, Ch. I et II du Code pénal, combiné aux dispositions du C.I.Cr. qui établissent la compétence des différentes juridictions pénales.

et il serait artificiel d'empêcher d'un côté ce qui est admis de l'autre, c'est-à-dire lorsqu'une infraction politique a été commise, ne pas renvoyer son auteur devant le jury parce que la loi violée donne expressément compétence au tribunal correctionnel, alors qu'il serait renvoyé devant le jury quand la loi violée se borne à indiquer la peine sans désigner la juridiction qui la prononce; or, à supposer dans ce dernier cas qu'il s'agisse d'une peine d'emprisonnement de 6 mois à 2 ans, il ressortirait des articles 1er et 25 du Code pénal et 179 du C.I.Cr., donc de la loi, que l'infraction est de la compétence du tribunal correctionnel.

\*

\* \*

56. En comparant les arguments favorables aux deux thèses, nous pensons que la logique et le bon sens doivent faire prévaloir la seconde sur la première. Il n'en demeure pas moins que la rédaction de l'article 5 de la loi du 1er août 1979 laisse planer une ambiguïté, et que si, comme le soutenait le ministre Vanden Boeynants, il n'était nullement question d'écarter la compétence du jury d'assises dans l'hypothèse où l'infraction était politique, il valait mieux, comme le disait le sénateur Perin, le stipuler franchement dans le corps du texte (111). Comme chacun sait, « ce qui va sans dire va encore mieux en le disant » (Talleyrand).

### CONCLUSION

57. On dit parfois que le droit est un art et le légiste un architecte : si tel est le cas, la loi du 1er août 1979 est une bien étrange maison où certaines pièces n'ont pas de toit (art. 1er, alinéa 2), où d'autres ont des portes qui donnent sur le vide (art. 2), où les murs sont en carton (art. 4 et 6), et où l'on ne sait si elle sera assez grande pour accueillir tous ceux qui doivent nécessairement l'utiliser (art. 5). Telle est la construction bizarre réalisée par un législateur qui, en bâtissant le plus souvent sans permis (du Conseil d'Etat...) et sans souci de l'urbanisme (les prescrits de la Constitution et du droit international...), reste au fond égal à lui-même, à telle enseigne qu'on aurait tort de railler l'éclectisme stylistique d'un Palais de Justice de Bruxelles qui reflète, peut-être inconsciemment, mais avec fidélité, les outrances et les incohérences des créations législatives.

58. La loi du 1er août 1979 n'est donc pas un chef-d'œuvre même si elle risque de défier le temps : quasiment, aucun des sept articles qui la composent n'échappe à la critique (112) ! Ceux qui la préconisaient et la défen-

(111) *A.P.*, Sénat, 17 juillet 1979, p. 1157.

(112) Même l'abrogation de l'art. 135<sup>ter</sup> du Code pénal par l'art. 7 qui n'a pas été commenté est critiquable, *supra*, § 9.

daient en reconnaissaient d'ailleurs les imperfections et ne justifiaient son adoption que par la nécessité de doter rapidement le gouvernement d'un outil juridique *ad hoc*, fût-il imparfait (113).

Le souci d'urgence est louable, mais en l'occurrence, il est risible quand on sait que le projet dormait depuis onze ans dans les cartons du parlement et qu'au moment de sa première mouture, en 1965, il y avait déjà plus de quatre ans que la Belgique était confrontée avec la nécessité, et même l'obligation légale (au plan international) d'intervenir pour empêcher les engagements de mercenaires belges au Congo. Or, à l'époque, il y avait urgence, car dans les conflits internes qui déchiraient alors le Congo, les mercenaires constituaient le fer de lance des forces, d'abord de Tshombé, puis de Mobutu, et pourtant on n'a rien fait; en 1979, alors que le problème se posait avec beaucoup moins d'acuité malgré l'épisode rocambolesque et quasiment oublié aujourd'hui des douze Liégeois au Rwanda (*supra*, § 4), il n'était plus possible de reculer un tant soit peu l'adoption du projet afin de l'améliorer. Il est vrai qu'au Sénat, tout le monde s'était rassuré en se promettant d'y revenir au plus vite (114). A ce jour, nous n'avons aucune connaissance des suites données à cet engagement...

\*

\* \*

59. Un texte qui, selon nous, rencontrerait les critiques développées ici, tout en respectant l'esprit des solutions proposées par le législateur en 1979, aurait le contenu suivant :

*Art. 1er.* Sans préjudice des obligations internationales de la Belgique, sont interdits sur le territoire national ainsi que sur tout bien se trouvant sous juridiction belge, le recrutement et tous actes de nature à provoquer ou faciliter le recrutement de personnes au profit d'une armée ou d'une troupe étrangère.

Sans préjudice des obligations internationales de la Belgique, les interdictions prévues à l'alinéa précédent ne s'appliquent ni à l'assistance technique militaire accordée à un Etat étranger par le gouvernement belge, ni à la participation de la Belgique aux opérations de police internationales décidées par des organisations de droit public dont elle est membre, ni au recrutement de personnes destinées à des missions de caractère purement humanitaire.

*Art. 2.* Par dérogation à l'art. 1er, le Roi peut, par arrêté motivé en Conseil des Ministres autoriser, dans les limites et pour la durée qu'il détermine, le recrutement de personnes au profit d'une armée ou d'une troupe étrangères à condition que cette armée ou cette troupe étrangères ne soit pas engagée dans

(113) Interventions du ministre Vanden Boeynants, *A.P.*, Sénat, 17 juillet 1979, pp. 1157-1158.

(114) *Id.*, *ibid.*, et intervention de M. Moureaux, *ibid.*, 19 juillet 1979, p. 1236.

des actions qui violent le droit international, et notamment l'interdiction du recours à la force, l'interdiction de l'intervention, le respect du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, le respect de la souveraineté des Etats, et le respect des droits de l'homme.

*Art. 3.* Sans préjudice des obligations internationales de la Belgique, l'engagement, le départ et le transit de personnes sur le territoire national ainsi que sur tout bien se trouvant sous juridiction belge en vue de servir dans une armée ou une troupe étrangère ne sont interdits que si cette armée ou cette troupe étrangère est engagée dans des actions qui violent le droit international, et en particulier l'interdiction du recours à la force, l'interdiction de l'intervention, le respect du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, le respect de la souveraineté des Etats et le respect des droits de l'homme.

*Art. 4.* En dehors du territoire national, et des biens se trouvant sous juridiction belge, les règles énoncées aux art. 1 et 3 ne s'appliquent qu'aux ressortissants belges.

*Art. 5.* Les infractions et tentatives d'infractions aux art. 1, 3 et 4 sont punis... (voy. art. 4 de la loi du 1<sup>er</sup> août 1979).

Les ressortissants belges convaincus des infractions aux art. 1, 3 et 4 sont déchus de leur nationalité dans les formes prévues par la loi du 30 juillet 1934 (art. 18*bis* des lois coordonnées le 14 décembre 1932).

*Art. 6 et 7.* Inchangés.

60. Le texte ci-dessus s'efforce de respecter le système institué par la loi du 1<sup>er</sup> août 1979, à savoir :

- interdiction *a priori* du recrutement;
- liberté *a priori* de l'engagement.

Rien ne s'oppose cependant à l'élaboration d'une loi qui ne distinguerait pas le régime réservé au recrutement de celui réservé à l'engagement avec, soit, interdiction *a priori* de ces deux types d'actes et possibilité de dérogation dans la mesure de ce que prévoit le droit international, soit l'inverse, autorisation *a priori* de ces deux types d'actes dans la mesure de ce que prévoit le droit international avec possibilité d'interdiction cas par cas.

## 61. TEXTE DE LA LOI DU 1<sup>er</sup> AOUT 1979

*Art. 1<sup>er</sup>.* Sont interdits en Belgique, en dehors de l'assistance technique militaire accordée à un Etat étranger par le Gouvernement belge et sans préjudice des obligations internationales de la Belgique ou de sa participation à des opérations de police internationales décidées par des organisations de droit public dont elle est membre, le recrutement et tous actes de nature à provoquer ou faciliter le recrutement de personnes au profit d'une armée ou d'une troupe étrangère se trouvant sur le territoire d'un Etat étranger.

Les interdictions prévues à l'alinéa précédent ne s'appliquent pas au recrutement, par un Etat étranger, de ses propres ressortissants, sans préjudice de l'application des articles 135*quater* et 135*quinquies* du Code pénal.

*Art. 2.* Le Roi peut, par arrêté motivé et délibéré en Conseil des Ministres, interdire, dans les limites et pour la durée qu'il détermine, l'engagement, le départ ou le transit

de personnes en vue de servir dans une armée ou une troupe étrangère se trouvant sur le territoire d'un Etat étranger.

*Art. 3.* Sont également interdits en dehors du territoire national :

a) le recrutement et tous actes de nature à provoquer ou faciliter le recrutement de ressortissants belges accomplis par un ressortissant belge au profit d'une armée ou d'une troupe étrangère se trouvant sur le territoire d'un Etat étranger;

b) l'engagement de ressortissants belges en vue de servir dans une armée ou une troupe étrangère se trouvant sur le territoire d'un Etat étranger, dans la mesure où cet engagement est interdit aux Belges conformément à l'article 2.

*Art. 4.* Les infractions et tentatives d'infractions aux articles 1er et 3 ou aux arrêtés pris en considération de l'article 2, sont punies d'un emprisonnement de trois mois à deux ans. Toutes les dispositions du livre premier du Code pénal, y compris le chapitre VII et l'article 85, sont applicables à ces infractions.

*Art. 5.* Les tribunaux correctionnels connaissent de ces infractions sous réserve de l'application de la loi du 15 juin 1899 comprenant le titre premier du Code de procédure pénale militaire et de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse.

*Art. 6.* A l'article 135<sup>quater</sup> du Code pénal, les mots : « Est puni d'un emprisonnement d'un mois à un an et d'une amende de mille francs à dix mille francs, ou d'une de ces peines seulement », sont remplacés par les mots : « Est puni d'un emprisonnement de trois mois à deux ans ».

*Art. 7.* L'article 135<sup>ter</sup> du Code pénal et l'arrêté du Prince-Souverain du 9 février 1815 qui punit de la réclusion le crime d'embauchage sont abrogés.