

BELGISCHE KAMER VAN  
VOLKSVERTEGENWOORDIGERS  
EN SENAAT

17 oktober 2014

**Overzicht van de wetten die voor de  
hoven en de rechtbanken moeilijkheden bij  
de toepassing of de interpretatie ervan  
hebben opgeleverd**

VERSLAG 2013-2014

van de procureur-generaal bij het Hof van  
Cassatie aan het Parlementair Comité  
belast met de wetsevaluatie

CHAMBRE DES REPRÉSENTANTS  
ET SÉNAT  
DE BELGIQUE

17 octobre 2014

**Relevé des lois qui ont posé des difficultés  
d'application ou d'interprétation pour les  
cours et tribunaux**

RAPPORT 2013-2014

du procureur général près la Cour de cassation  
au Comité parlementaire chargé  
du suivi législatif

INHOUD	Blz.
Inleiding.....	3
I. Wet van 18 februari 2014 betreffende de invoering van een verzelfstandigd beheer voor de rechterlijke organisatie.....	3
II. Artikel 411, § 6, tweede lid, Gerechtelijk Wetboek aanwijzing van emeriti leden van het parket van het Hof van Cassatie als assessor in de tuchtrechtbank of tuchtrechtbank in hoger beroep.....	7
III. De toestand van de korpschef of van de adjunct-mandaat houder na afloop van het mandaat.....	10
IV. Eedaflegging van het contractueel personeel van niveau A.....	14
V. Financiële stimulans voor het gerechtelijk personeel van het Hof van Cassatie.....	15
VI. Bijzonder onderzoek naar het feitelijk verloop van hangende strafonderzoeken.....	16
VII. Hof van Assisen.....	20
VIII. Regeling van de rechtspleging.....	21
IX. Wrakingsprocedures.....	21
X. Het bepalen van conclusietermijnen of van de zittingskalender in strafzaken.....	22
XI. De zuivering van de nietigheden.....	22
XII. De verwijzing van een rechtbank naar een andere in strafzaken (art. 542 en volgende Wetboek van Strafvordering).....	23
XIII. Art. 90ter Wetboek van Strafvordering.....	28
XIV. Art. 373 Strafwetboek Strafbaarstelling van voyeurisme.....	29
XV. Art. 442bis Wetboek van Strafvordering.....	29
XVI. Art. 416-420 Wetboek van Strafvordering.....	31
XVII. Wet 15 juli 2013 tot wijziging van de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek betreffende de tucht..	33

SOMMAIRE	Page.
Préambule.....	3
I. Loi du 18 février 2014 relative à l'introduction d'une gestion autonome pour l'organisation judiciaire.....	3
II. Article 411, § 6, alinéa 2, du Code judiciaire désignation de membres émérites du parquet de la Cour de cassation comme assesseur au tribunal disciplinaire ou au tribunal disciplinaire d'appel.....	7
III. La situation du chef de corps ou du titulaire d'un mandat adjoint à l'issue du mandat.....	10
IV. Prestation de serment du personnel de niveau A sous contrat.....	14
V. Incitant financier pour le personnel judiciaire de la Cour de cassation.....	15
VI. Enquête particulière du déroulement concret des instructions pénales pendantes.....	16
VII. Cour d'assises.....	20
VIII. Règlement de la procédure.....	21
IX. Procédures en récusation.....	21
X. Fixation des délais pour conclure ou du calendrier d'audiences en matière répressive.....	22
XI. Purge des nullités.....	22
XII. Renvoi d'un tribunal à un autre en matière répressive (Code d'instruction criminelle, articles 542 et suivants).....	23
XIII. Code d'instruction criminelle, art. 90ter.....	28
XIV. Code pénal, art. 373 — Incrimination du voyeurisme.....	29
XV. Code d'instruction criminelle, article 442bis.....	29
XVI. Code d'instruction criminelle, art. 416-420.....	31
XVII. Loi du 15 juillet 2013 modifiant les dispositions du Code judiciaire relatives à la discipline.....	33

N-VA	:	Nieuw-Vlaamse Alliantie
PS	:	Parti Socialiste
MR	:	Mouvement Réformateur
CD&V	:	Christen-Democratisch en Vlaams
sp.a	:	socialistische partij anders
Ecolo-Groen	:	Ecologistes Confédérés pour l'organisation de luttes originales – Groen
Open Vld	:	Open Vlaamse liberalen en democraten
VB	:	Vlaams Belang
cdH	:	centre démocrate Humaniste
FDF	:	Fédéralistes Démocrates Francophones
LDD	:	Lijst Dedecker
MLD	:	Mouvement pour la Liberté et la Démocratie
INDEP-ONAFH	:	Indépendant-Onafhankelijk

## Afkortingen bij de nummering van de publicaties:

DOC 54 0000/000:	Parlementair document van de 54 <sup>e</sup> zittingsperiode + basisnummer en volgnummer
QRVA:	Schriftelijke Vragen en Antwoorden
CRIV:	Voorlopige versie van het Integraal Verslag
CRABV:	Beknopt Verslag
CRIV:	Integraal Verslag, met links het definitieve integraal verslag en rechts het vertaald beknopt verslag van de toezpraken (met de bijlagen)
PLEN:	Plenum
COM:	Commissievergadering
MOT:	Moties tot besluit van interpellaties (beigekleurig papier)

## Abréviations dans la numérotation des publications:

DOC 54 0000/000:	Document parlementaire de la 54 <sup>e</sup> législature, suivi du n° de base et du n° consécutif
QRVA:	Questions et Réponses écrites
CRIV:	Version Provisoire du Compte Rendu intégral
CRABV:	Compte Rendu Analytique
CRIV:	Compte Rendu Intégral, avec, à gauche, le compte rendu intégral et, à droite, le compte rendu analytique traduit des interventions (avec les annexes)
PLEN:	Séance plénière
COM:	Réunion de commission
MOT:	Motions déposées en conclusion d'interpellations (papier beige)

## Officiële publicaties, uitgegeven door de Kamer van volksvertegenwoordigers

Bestellingen:  
Natieplein 2  
1008 Brussel  
Tel. : 02/ 549 81 60  
Fax : 02/549 82 74  
www.dekamer.be  
e-mail : publicaties@dekamer.be

De publicaties worden uitsluitend gedrukt op FSC gecertificeerd papier

## Publications officielles éditées par la Chambre des représentants

Commandes:  
Place de la Nation 2  
1008 Bruxelles  
Tél. : 02/ 549 81 60  
Fax : 02/549 82 74  
www.lachambre.be  
courriel : publications@lachambre.be

Les publications sont imprimées exclusivement sur du papier certifié FSC

## INLEIDING

Artikel 11 van de wet van 25 april 2007 tot oprichting van het Parlementair Comité belast met de wetsevaluatie bepaalt dat de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie en het College van procureurs-generaal in de loop van de maand oktober aan het Comité een verslag toezenden, dat een overzicht bevat van de wetten die voor de hoven en rechtbanken tijdens het voorbije gerechtelijk jaar moeilijkheden bij de toepassing of de interpretatie ervan hebben opgeleverd.

Uit de bewoordingen van die bepaling blijkt dat het verslag van de procureurs-generaal uitsluitend tot hun verantwoordelijkheid behoort en niet tot die van de korpsvergaderingen. Niettemin wordt rekening gehouden met eventuele voorstellen van de zetel en van het parket van het Hof en van zijn referendarissen.

Het verslag van de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie aan het Parlementair Comité belast met de wetsevaluatie is opgemaakt met de waardevolle medewerking van advocaat-generaal Raymond Loop en met de toegewijde bijstand van eerste advocaat-generaal Jean-François Leclercq, emeritus eerste advocaat-generaal Marc De Swaef, thans plaatsvervangend advocaat-generaal, advocaten-generaal Damien Vandermeersch en Jean-Marie Genicot, en hoofdsecretaris Eric Ruytenbeek.

### I. — WET VAN 18 FEBRUARI 2014 BETREFFENDE DE INVOERING VAN EEN VERZELFSTANDIGD BEHEER VOOR DE RECHTERLIJKE ORGANISATIE

#### 1. De wijze van besluitvorming binnen het directiecomité van het Hof van Cassatie

Artikel 180, laatste lid, Gerechtelijk Wetboek bepaalt:

*“Het Hof van Cassatie en het parket bij dit Hof vormen samen een afzonderlijke gerechtelijke entiteit.”*

Artikel 185/2, § 2, Gerechtelijk Wetboek bepaalt onder meer:

*“§ 2. Het directiecomité van het Hof van Cassatie wordt samengesteld uit de eerste voorzitter, de voorzitter, de procureur-generaal, de eerste advocaat-generaal, de hoofdgriffier en hoofdsecretaris.”*

Artikel 185/2, § 5, derde lid Gerechtelijk Wetboek bepaalt:

## PRÉAMBULE

L'article 11 de la loi du 25 avril 2007 instaurant un Comité parlementaire chargé du suivi législatif dispose que, dans le courant du mois d'octobre, le procureur général près la Cour de cassation et le Collège des procureurs généraux adressent au Comité un rapport comprenant un relevé des lois qui ont posé des difficultés d'application ou d'interprétation pour les cours et tribunaux au cours de l'année judiciaire écoulée.

Il ressort des termes de cette disposition que le rapport des procureurs généraux relève de leur responsabilité et non de celle des assemblées de corps. Il est néanmoins tenu compte d'éventuelles propositions du siège et du parquet de la Cour et de ses référendaires.

Le rapport du procureur général près la Cour de cassation au Comité parlementaire chargé du suivi législatif a été rédigé avec la collaboration de M. l'avocat général Raymond Loop, et avec la participation dévouée de M. le premier avocat général Jean-François Leclercq, de M. le premier avocat général émérite Marc De Swaef, actuellement avocat général suppléant, de MM. les avocats généraux Damien Vandermeersch et Jean-Marie Genicot, et de M. le secrétaire en chef du parquet Eric Ruytenbeek

### I. — LOI DU 18 FÉVRIER 2014 RELATIVE À L'INTRODUCTION D'UNE GESTION AUTONOME POUR L'ORGANISATION JUDICIAIRE

#### 1. Le mode de prise de décision au sein du comité de direction de la Cour de cassation

L'article 180, dernier alinéa, du Code judiciaire dispose:

*“La Cour de cassation et le parquet près cette Cour constituent ensemble une entité judiciaire séparée.”*

L'article 185/2, § 2, du Code judiciaire dispose notamment:

*“§ 2. Le comité de direction de la Cour de cassation se compose du premier président, du président, du procureur général, du premier avocat général, du greffier en chef et du secrétaire en chef.”*

L'article 185/2, § 5, alinéa 3, du Code judiciaire dispose:

*“Het directiecomité beslist bij consensus. Bij gebrek aan consensus beslist de korpschef, behalve wat het directiecomité van het Hof van Cassatie betreft.”*

De memorie van toelichting bij de wet van 18 februari 2014 preciseert hieromtrent:

*“Op vraag van het Hof van Cassatie en aangezien in het directiecomité de twee korpschefs aanwezig zijn, wordt deze regel niet toegepast in het directiecomité van het Hof van Cassatie en blijft consensus vereist.”*

In een gemeenschappelijke brief van de toenmalige eerste voorzitter en procureur-generaal aan de minister van Justitie werd inderdaad voorgesteld de vereiste van de consensus te behouden voor wat het directiecomité van de gerechtelijke entiteit “cassatie” betreft. Dit voorstel doelde evenwel op een eerdere versie van het wetsontwerp, waarbij toen nog bepaald werd dat het directiecomité van het Hof van Cassatie enkel samengesteld was uit de eerste voorzitter, de voorzitter, de procureur-generaal en de eerste advocaat-generaal.

Naderhand werd de samenstelling van dit directiecomité uitgebreid tot de hoofdgriffier en de hoofdsecretaris.

Ingevolgde deze wijziging werd op 8 oktober 2013 een nieuw gemeenschappelijk schrijven aan de minister van Justitie gericht waarbij erop werd gewezen dat deze nieuwe en meer uitgebreide samenstelling van het directiecomité aan de basis kan liggen van blokkeringen in de besluitvorming wanneer de beslissingen enkel bij consensus kunnen worden genomen. Aan de minister van Justitie werd voorgesteld om dergelijke blokkeringen te vermijden en het parallelisme met de andere directiecomités te herstellen, door, rekening houdend met de aanwezigheid van beide korpschefs in dit comité, te bepalen dat bij gebrek aan consensus binnen het directiecomité van het Hof van Cassatie de beslissing genomen wordt door de eerste voorzitter en de procureur-generaal samen.

Dit nieuwe voorstel werd blijkbaar niet aan de Wetgevende Kamers voorgelegd, zodat de vereiste van de consensus blijft bestaan, met het gevaar voor patstellingen.

Het lijkt bijgevolg aangewezen het voorstel dat bij gebrek aan consensus binnen het directiecomité van het Hof van Cassatie de uiteindelijke beslissing genomen wordt door de eerste voorzitter en de procureur-generaal samen, te hernemen.

*“Le comité de direction décide par consensus. A défaut d'accord, le chef de corps décide, sauf en ce qui concerne le comité de direction de la Cour de cassation.”*

L'exposé des motifs de la loi du 18 février 2014 précise à cet égard:

*“À la demande de la Cour de cassation et étant donné que les deux chefs de corps sont présents dans le comité de direction, cette règle n'est pas appliquée au comité de direction de la Cour de cassation et le consensus demeure requis.”*

Dans une lettre commune adressée par le premier président et le procureur général de l'époque au ministre de la Justice, il était en effet proposé de maintenir l'exigence du consensus en ce qui concerne le comité de direction de l'entité judiciaire “cassation”. Cette proposition faisait allusion à une version antérieure du projet de loi, qui prévoyait alors encore que le comité de direction de la Cour de cassation ne se composait que du premier président, du président, du procureur général et du premier avocat général.

Par la suite, la composition dudit comité de direction fut étendue au greffier en chef et au secrétaire en chef.

En raison de cette modification, un nouveau courrier commun a été adressé le 8 octobre 2013 au ministre de Justice, lui signalant que cette nouvelle composition, plus étendue, du comité de direction peut être un facteur de blocages dans le processus décisionnel lorsque les décisions ne peuvent être prises que par consensus. Il a été proposé au ministre de Justice d'éviter pareils blocages et de rétablir le parallélisme avec les autres comités de direction, en prévoyant, compte tenu de la présence des deux chefs de corps dans ce comité, qu'à défaut de consensus au sein du comité de direction de la cour de cassation, la décision est prise par le premier président et le procureur général ensemble.

Cette nouvelle proposition n'a apparemment pas été soumise aux Chambres législatives, de sorte que la condition du consensus demeure, présentant le risque d'impasses.

Il semble par conséquent recommandé de reprendre la proposition suivant laquelle à défaut de consensus au sein du comité de direction de la Cour de cassation, la décision finale est prise par le premier président et le procureur général ensemble.

## 2. De vertegenwoordiging van de gerechtelijke entiteit cassatie ingeval van beroep tegen een beheersbeslissing van het directiecomité van het Hof van Cassatie

Artikel 185/12, § 2, eerste lid, Gerechtelijk Wetboek bepaalt:

*“Iedere afgevaardigde van de minister kan binnen een termijn van tien werkdagen beroep instellen tegen elke beheersbeslissing van het College of van het directiecomité van het Hof van Cassatie die hij met de wet of met de beheersovereenkomst strijdig acht. De afgevaardigde van de minister van Begroting kan dit slechts doen voor zover die beslissing financiële gevolgen heeft. Het beroep heeft schorsende kracht.”*

Artikel 185/12, § 2, laatste lid, Gerechtelijk Wetboek bepaalt:

*“De voorzitter van het College of de eerste voorzitter wordt op zijn verzoek gehoord door de minister bij wie het beroep is ingesteld.”*

Deze regeling lijkt in strijd met artikel 185/4, § 4, laatste lid, Gerechtelijk Wetboek dat bepaalt:

*“Het Hof van Cassatie wordt vertegenwoordigd door de eerste voorzitter en de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie.”*

Bij gemeenschappelijke brieven van de toenmalige eerste voorzitter en procureur-generaal van 4 oktober 2013 en 25 november 2013 werd dan ook aan de minister van Justitie gemeld dat het meer aangewezen leek dat de wet erin zou voorzien dat ingeval van beroep van een afgevaardigde van de minister tegen een beheersbeslissing van het directiecomité van het Hof van Cassatie de eerste voorzitter en de procureur-generaal op hun vraag zouden kunnen worden gehoord door de minister bij wie het beroep is ingesteld.

De parlementaire werken verschaffen geen duidelijkheid omtrent het feit of dit voorstel al dan niet aan de Wetgevende Kamers werd voorgelegd.

## 3. Arbitrage

Artikel 34 van de wet van 18 februari 2014 betreffende de invoering van een verzelfstandigd beheer voor de rechterlijke organisatie bepaalt:

*“Art. 185/12. § 1. De colleges en het directiecomité van het Hof van Cassatie staan onder de*

## 2. La représentation de l'entité judiciaire “cassation” en cas de recours contre une décision de gestion du comité de direction de la Cour de cassation

L'article 185/12, § 2, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code judiciaire dispose:

*“Tout délégué du ministre dispose d'un délai de dix jours ouvrables pour former un recours contre toute décision de gestion du Collège ou du comité de direction de la Cour de cassation qu'il estime contraire à la loi ou au contrat de gestion. Le délégué du ministre du budget ne peut former un tel recours que si la décision a une portée financière. Le recours est suspensif.”*

L'article 185/12, § 2, dernier alinéa, du Code judiciaire dispose:

*“Le président du Collège ou le premier président est entendu à sa demande par le ministre auprès duquel le recours a été formé.”*

Cette réglementation semble contraire à l'article 185/4, § 4, dernier alinéa, du Code judiciaire qui dispose:

*“La Cour de cassation est représentée par le premier président et le procureur général près la Cour de cassation.”*

Des lettres communes des 4 octobre 2013 et 25 novembre 2013 adressées par le premier président et le procureur général de l'époque ont dès lors informé le ministre de la Justice qu'il semblait plus indiqué que la loi prévoit qu'en cas de recours d'un délégué du ministre contre une décision de gestion du comité de direction de la Cour de cassation, le premier président et le procureur général pourraient être entendus à leur demande par le ministre auprès duquel le recours a été formé.

Les travaux parlementaires ne permettent pas de faire la lumière quant à savoir si cette proposition a été soumise ou non aux chambres législatives.

## 3. Arbitrage

L'article 34 de la loi du 18 février 2014 relative à l'introduction d'une gestion autonome pour l'organisation judiciaire dispose:

*“Art. 185/12. § 1. Les collèges et le comité de direction de la Cour de cassation sont soumis au pouvoir*

controlebevoegdheid van de minister van Justitie en de minister van Begroting.

Deze controle wordt uitgeoefend door twee afgevaardigden van de minister, de ene aangewezen door de minister van Justitie en de andere door de minister van Begroting. De afgevaardigde van de minister van Begroting wordt gekozen uit de inspecteurs van financiën geaccrediteerd bij de Federale Overheidsdienst Justitie.

De afgevaardigden van de minister kunnen met raadgevende stem de vergaderingen van de colleges en van het directiecomité van het Hof van Cassatie bijwonen.

§ 2. Iedere afgevaardigde van de minister kan binnen een termijn van tien werkdagen beroep instellen tegen elke beheersbeslissing van het College of van het directiecomité van het Hof van Cassatie die hij met de wet of met de beheersovereenkomst strijdig acht. De afgevaardigde van de minister van Begroting kan dit slechts doen voor zover die beslissing financiële gevolgen heeft. Het beroep heeft schorsende kracht.

Deze termijn gaat in de dag volgend op de vergadering, waarop de beslissing genomen werd, voor zover de afgevaardigde daarop regelmatig uitgenodigd werd, en, in het tegenovergestelde geval, de dag waarop hij er kennis van heeft gekregen.

Deze afgevaardigden oefenen hun beroep uit bij de minister die hen heeft aangewezen.

De afgevaardigde informeert het College of het directiecomité van het Hof van Cassatie ervan. De voorzitter van het College of de eerste voorzitter wordt op zijn verzoek gehoord door de minister bij wie het beroep is ingesteld.

§ 3. De minister, bij wie het beroep werd ingesteld, beslist binnen een termijn van twintig werkdagen, die ingaat dezelfde dag als de in § 2 bedoelde termijn, na het advies van de andere betrokken minister te hebben ingewonnen. Indien de minister binnen die termijn de nietigverklaring niet heeft uitgesproken, wordt de beslissing van het College of het directiecomité definitief.

Bij een aan het College of aan het directiecomité van het Hof van Cassatie betekende beslissing van de minister, kan die termijn met tien dagen worden verlengd.

De nietigverklaring van de beslissing wordt aan het College of aan het directiecomité van het Hof van Cassatie meegedeeld door de minister die ze heeft uitgesproken.”

de contrôle du ministre de la Justice et du ministre du Budget.

Ce contrôle est exercé par deux délégués du ministre, l'un désigné par le ministre de la Justice, l'autre par le ministre du Budget. Le délégué du ministre du Budget est choisi parmi les inspecteurs des finances accrédités auprès du Service public fédéral Justice.

Les délégués du ministre peuvent assister avec voix consultative aux réunions des collèges et du comité de direction de la Cour de cassation.

§ 2. Tout délégué du ministre dispose d'un délai de dix jours ouvrables pour former un recours contre toute décision de gestion du Collège ou du comité de direction de la Cour de cassation qu'il estime contraire à la loi ou au contrat de gestion. Le délégué du ministre du budget ne peut former un tel recours que si la décision a une portée financière.

Ce délai court à partir du jour suivant la réunion au cours de laquelle la décision a été prise, pour autant que le délégué y ait été régulièrement convoqué et, dans le cas contraire, à partir du jour où il en a eu connaissance.

Ces délégués exercent leurs recours auprès du ministre qui les a désignés.

Le délégué en informe le Collège ou le comité de direction de la Cour de cassation. Le président du Collège ou le premier président est entendu à sa demande par le ministre auprès duquel le recours a été formé.

§ 3. Le ministre saisi du recours décide dans un délai de vingt jours ouvrables, prenant cours le même jour que le délai visé au § 2, après avoir demandé l'avis de l'autre ministre concerné. Si le ministre n'a pas prononcé l'annulation dans ce délai, la décision du Collège ou du comité de direction devient définitive.

Ce délai peut être prolongé de dix jours par une décision du ministre notifiée au Collège ou au comité de direction de la Cour de cassation.

L'annulation de la décision est communiquée au Collège ou au comité de direction de la Cour de cassation par le ministre qui l'a prononcée.”

Deze procedure, waarbij de afgevaardigde van de minister van Justitie of van Begroting tegen de beheersbeslissingen van de colleges of van het directiecomité van het Hof van Cassatie hoger beroep kunnen instellen bij de minister die hem heeft aangewezen, dient te worden herzien. Teneinde de onafhankelijkheid van de rechterlijke orde te waarborgen, moet de arbitrage toevertrouwd worden aan een onafhankelijk orgaan, minstens zou een onafhankelijk orgaan ter zake advies moeten uitbrengen.

**II. — ARTIKEL 411, § 6, TWEEDE LID,  
GERECHTELIJK WETBOEK — AANWIJZING  
VAN EMERITI LEDEN VAN HET PARKET VAN  
HET HOF VAN CASSATIE ALS ASSESSOR IN DE  
TUCHTRECHTBANK OF TUCHTRECHTBANK IN  
HOGER BEROEP**

1. Ingevolge de publicatie in het *Belgisch Staatsblad* van 14 mei 2014 van de oproep tot kandidaten om de tuchtrechtbanken en de tuchtrechtbanken in hoger beroep samen te stellen, werden de zeven emeriti magistraten, die het parket bij het Hof van Cassatie in zijn rangen telt, aangeschreven teneinde te vernemen of zij wensten te reageren op deze oproep.

Zes van de betrokken emeriti magistraten lieten weten geen kandidaat te zijn. Eén emeritus procureur-generaal bij het Hof van Cassatie, liet weten dat hij zich kandidaat wenste te stellen.

Magistraten bij het Hof van Cassatie kunnen slechts tot het emeritaat worden toegelaten wanneer zij de leeftijd van zeventig jaar bereiken en op voorwaarde dat zij dertig jaren dienst hebben, waarvan ten minste vijftien jaar in de magistratuur (artt. 383 en 391 Ger. W.). Wat de emeriti magistraten van het parket bij het Hof van Cassatie betreft, varieert de actuele leeftijd tussen 72 en 93 jaar. De aanwijzing als lid-assessor in de tuchtcolleges geldt voor een niet-hernieuwbare termijn van vijf jaar.

Het is bijgevolg, bij gebrek aan voldoende (geïnteresseerde) kandidaten, niet mogelijk te voldoen aan het wettelijk voorschrift van artikel 411, § 6, tweede lid, Gerechtelijk Wetboek, dat bepaalt:

*“De procureur-generaal bij het Hof van Cassatie wijst drie emeriti leden van het parket-generaal aan die zich kandidaat hebben gesteld om zitting te nemen in de artikelen, 409, § 3, eerste lid, en 410, § 3, eerste lid, bedoelde gevallen.”*

Sinds juli 2014 kan dus slechts beroep gedaan worden op één enkele assessor, die, — hoewel wettelijk

Cette procédure, par laquelle le délégué du ministre de la Justice ou le délégué du ministre du Budget peuvent intenter un recours contre les décisions de gestion des collèges ou du comité de direction de la Cour de cassation auprès du ministre qui l'a désigné, doit faire l'objet d'une révision. Afin de garantir l'indépendance de l'ordre judiciaire, l'arbitrage doit être confié à un organe indépendant, du moins un organe indépendant devrait en l'espèce émettre un avis.

**II. — ARTICLE 411, § 6, ALINÉA 2, DU CODE  
JUDICIAIRE — DÉSIGNATION DE MEMBRES  
ÉMÉRITES DU PARQUET DE LA COUR  
DE CASSATION COMME ASSESSEUR AU  
TRIBUNAL DISCIPLINAIRE OU AU TRIBUNAL  
DISCIPLINAIRE D'APPEL**

1. À la suite de la publication au *Moniteur belge* du 14 mai 2014 de l'appel à candidatures en vue de la composition des tribunaux disciplinaires et des tribunaux disciplinaires d'appel, un courrier a été adressé aux sept magistrats émérites que le parquet près la Cour de cassation compte dans ses rangs afin de savoir s'ils souhaitaient réagir à cet appel.

Six des magistrats émérites concernés ont fait savoir qu'ils n'étaient pas candidats. Un procureur général émérite près la Cour de cassation a fait savoir qu'il souhaitait se porter candidat.

Les magistrats près la Cour de cassation ne peuvent être admis à l'éméritat que lorsqu'ils atteignent l'âge de soixante-dix ans et à condition d'avoir trente années de service, dont quinze au moins dans la magistrature (artt. 383 et 391 C. jud.). En ce qui concerne les magistrats émérites du parquet près la Cour de cassation, leur âge actuel varie de 72 à 93 ans. La désignation comme membre assesseur dans les juridictions disciplinaires vaut pour une période de cinq ans non renouvelable.

Par conséquent, faute d'avoir suffisamment de candidats (intéressés), il n'est guère possible de satisfaire au prescrit légal de l'article 411, § 6, alinéa 2, du Code judiciaire, qui dispose:

*“Le procureur général près la Cour de cassation désigne trois membres émérites du parquet général qui se sont portés candidats pour siéger dans les cas visés aux articles 409, § 3, alinéa 1<sup>er</sup>, et 410, § 3, alinéa 1<sup>er</sup>.”*

Depuis juillet 2014, il ne peut donc être fait appel qu'à un seul assesseur qui — bien que bilingue légal

tweetalig —, op grond van zijn diploma behoort tot de Nederlandse taalrol. Bovendien kan diezelfde assessor in dezelfde zaak niet zetelen in de tuchtrechtbank en vervolgens in de tuchtrechtbank in hoger beroep (art. 292 Ger. W.)

2. Er stellen zich bovendien twee mogelijke interpretatieproblemen:

a. Artikel 411, § 1, tweede lid, Gerechtelijk Wetboek, zoals vervangen door artikel 18 van de wet van 15 juli 2013 tot wijziging van de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek betreffende de tucht, bepaalt:

*“De korpschefs en de leden van de Hoge Raad voor de Justitie mogen niet worden aangewezen om zitting te houden in de tuchtrechtscolleges.”*

Artikel 411, § 2, eerste lid, (nieuw) Gerechtelijk Wetboek bepaalt op zijn beurt:

*“De leden-assessoren van de tuchtrechtscolleges worden aangewezen uit de werkende beroepsmagistraten of op rust gestelde magistraten (...).”*

In de lezing waarin de onverenigbaarheid van de hoedanigheid van korpschef, bedoeld in artikel 411, § 1, tweede lid, Gerechtelijk Wetboek, met het ambt van assessor in een tuchtcollege, betrekking zou hebben, zowel op de *“werkende beroepsmagistraten”* als op de *“op rust gestelde magistraten”* zou dit moeten leiden tot de niet-ontvankelijkheid van de kandidaturen van emeriti gewezen korpschefs.

De parlementaire werkzaamheden bieden op dit punt geen uitsluitel.

Er kan worden aangenomen dat de hoger bedoelde onverenigbaarheid, die de gelijklopende regel overneemt van artikel 259sexies/1, vijfde lid, Gerechtelijk Wetboek, dat betrekking heeft op de aanwijzing van de rechters en de raadsheren in de tuchtcolleges en dat dus enkel doelt op *“werkende”* beroepsmagistraten, niet van toepassing is op de op rust gestelde magistraten. Hetzelfde geldt overigens voor de onverenigbaarheid tussen de hoedanigheid van lid van de Hoge Raad voor de Justitie en de aanwijzing tot rechter of raadsheer in een tuchtcollege: ook hier betreft deze onverenigbaarheid enkel *“werkende”* beroepsmagistraten, aangezien op rust gestelde magistraten (in die hoedanigheid) geen deel kunnen uitmaken van de Hoge Raad voor de Justitie.

Teneinde elk interpretatieprobleem op te lossen zou artikel 411, § 1, tweede lid, Gerechtelijk Wetboek, eventueel kunnen aangepast worden als volgt:

— appartient, en raison de son diplôme, au rôle linguistique néerlandais. En outre, le même assesseur ne saurait siéger dans la même cause au tribunal disciplinaire et ensuite au tribunal disciplinaire d’appel (art. 292 C. jud.)

2. Il se présente par ailleurs deux problèmes d’interprétation éventuels:

a. L’article 411, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, du Code judiciaire, remplacé par l’article 18 de la loi du 15 juillet 2013 modifiant les dispositions du Code judiciaire relatives à la discipline, dispose:

*“Les chefs de corps et les membres du Conseil supérieur de la Justice ne peuvent pas être désignés pour siéger au sein des juridictions disciplinaires.”*

L’article 411, § 2, alinéa 1<sup>er</sup>, (nouveau) du Code judiciaire dispose à son tour:

*“Les membres assesseurs des juridictions disciplinaires sont désignés parmi les magistrats de carrière effectifs ou admis à la retraite (...).”*

Interpréter cette disposition comme signifiant que l’incompatibilité de la qualité de chef de corps, visée à l’article 411, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, du Code judiciaire, avec la fonction d’assesseur au sein d’une juridiction disciplinaire, concernerait aussi bien les *“magistrats de carrière effectifs”* que les *“magistrats admis à la retraite”* aurait pour conséquence l’irrecevabilité des candidatures des anciens chefs de corps émérites.

Les travaux parlementaires ne permette pas de tirer ce point au clair.

L’on peut supposer que l’incompatibilité susmentionnée, qui reprend la règle similaire prévue à l’article 259sexies/1, alinéa 5, du Code judiciaire, qui concerne la désignation des juges et des conseillers dans les juridictions disciplinaires et qui ne vise donc que les magistrats de carrière *“effectifs”* ne s’applique pas aux magistrats admis à la retraite. Il en va d’ailleurs de même pour l’incompatibilité entre la qualité de membre du Conseil supérieur de la Justice et une désignation comme juge ou conseiller dans une juridiction disciplinaire: ici aussi, cette incompatibilité ne vise que les magistrats de carrière *“effectifs”*, puisque les magistrats admis à la retraite ne peuvent (en cette qualité) faire partie du Conseil supérieur de la Justice.

Afin de résoudre tout problème d’interprétation, l’on pourrait éventuellement adapter l’article 411, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, du Code judiciaire, comme suit:



*“De werkende magistraten die een mandaat als korpschef uitoefenen of lid zijn van de Hoge Raad voor de Justitie mogen niet worden aangewezen om zitting te houden in de tuchtrechtscolleges.”*

b. De tekst van artikel 411, § 6, tweede lid, Gerechtelijk Wetboek doet nog een tweede vraag rijzen: volgens deze bepaling moet de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie, net zoals de eerste voorzitter bij dit hof, drie emeriti magistraten aanwijzen om als assessor zitting te nemen in de tuchtrechtbank en de tuchtrechtbank in hoger beroep. Uit deze bepaling kan evenwel niet worden opgemaakt of deze aanwijzing betrekking heeft op drie emeriti in totaal, dan wel op de aanwijzing van drie emeriti per taalrol.

Uit het feit dat eenzelfde magistraat (van een welbepaalde taalrol) in dezelfde tuchtprocedure niet kan zetelen in de tuchtrechtbank én in de tuchtrechtbank in hoger beroep en uit de vergelijking van deze bepaling met de andere bepalingen van de wet van 15 juli 2013 tot wijziging van de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek betreffende de tucht, die betrekking hebben op de tuchtrechtelijke procedures tegen leden van de rechtscolleges die hun zetel hebben te Brussel, dient te worden afgeleid dat eigenlijk bedoeld werd dat de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie (net zoals de eerste voorzitter bij dit hof) drie emeriti *per taalrol* zou aanwijzen om als assessor zitting te nemen in de tuchtrechtbank of in de tuchtrechtbank in hoger beroep.

Ook op dit punt bieden de parlementaire werkzaamheden geen uitsluitel.

Om hoger vermelde redenen blijkt enkel de brede interpretatie (drie emeriti per taalrol) verdedigbaar. Dit lijkt ook het standpunt te zijn van de Federale Overheidsdienst Justitie.

Teneinde elk interpretatieprobleem op te lossen zou artikel 411, § 6, Gerechtelijk Wetboek, eventueel kunnen aangepast worden als volgt:

*“§ 6. De eerste voorzitter van het Hof van Cassatie wijst drie Nederlandstalige en drie Franstalige emeriti leden van de zittende magistratuur aan die zich kandidaat hebben gesteld om zitting te nemen in de in de artikelen 409, § 3, eerste lid, en 410, § 3, eerste lid, bedoelde gevallen.*

*De procureur-generaal bij het Hof van Cassatie wijst drie Nederlandstalige en drie Franstalige emeriti leden van het parket-generaal aan die zich kandidaat hebben gesteld om zitting te nemen in de in de artikelen 409, § 3, eerste lid, en 410, § 3, eerste lid, bedoelde gevallen.”*

*“Les magistrats effectifs qui exercent un mandat de chef de corps ou sont membres du Conseil supérieur de la Justice ne peuvent pas être désignés pour siéger au sein des juridictions disciplinaires.”*

b. Le texte de l'article 411, § 6, alinéa 2, du Code judiciaire suscite encore une seconde question: selon cette disposition, le procureur général près la Cour de cassation, de même que le premier président de cette cour, doit désigner trois magistrats émérites pour siéger comme assesseur au tribunal disciplinaire et au tribunal disciplinaire d'appel. Cette disposition ne permet toutefois pas de déterminer s'il s'agit d'une désignation totalisant trois magistrats émérites ou d'une désignation de trois magistrats émérites par rôle linguistique.

Le fait qu'un même magistrat (d'un rôle linguistique déterminé) ne peut siéger dans la même procédure disciplinaire à la fois au tribunal disciplinaire et au tribunal disciplinaire d'appel et la comparaison de cette disposition avec les autres dispositions prévues par la loi du 15 juillet 2013 modifiant les dispositions du Code judiciaire relatives à la discipline, qui portent sur les procédures disciplinaires engagées contre des membres des juridictions ayant leur siège à Bruxelles, incitent à penser qu'en réalité, cette disposition signifiait que le procureur général près la Cour de cassation (tout comme le premier président de cette cour) désignerait trois magistrats émérites *par rôle linguistique* pour siéger comme assesseur au tribunal disciplinaire ou au tribunal disciplinaire d'appel.

Les travaux parlementaires ne permettent pas non plus de tirer ce point au clair.

Pour les raisons susvisées, seule l'interprétation large (trois magistrats émérites par rôle linguistique) apparaît défendable. Tel semble être aussi le point de vue du Service public fédéral Justice.

Afin de résoudre tout problème d'interprétation, l'on pourrait éventuellement adapter l'article 411, § 6, du Code judiciaire, comme suit:

*“§ 6. Le premier président de la Cour de cassation désigne trois magistrats néerlandophones et trois magistrats francophones émérites du siège qui se sont portés candidats pour siéger dans les cas visés aux articles 409, § 3, alinéa 1<sup>er</sup>, et 410, § 3, alinéa 1<sup>er</sup>.*

*Le procureur général près la Cour de cassation désigne trois membres néerlandophones et trois membres francophones émérites du parquet général qui se sont portés candidats pour siéger dans les cas visés aux articles 409, § 3, alinéa 1<sup>er</sup>, et 410, § 3, alinéa 1<sup>er</sup>.”*

3. Indien deze laatste interpretatie wordt aanvaard, moet dit, althans wat het parket bij het Hof van Cassatie betreft, leiden tot een schier onoplosbare situatie, aangezien er onvoldoende (potentiële) kandidaten zijn die aan de voorwaarden voldoen: het invullen van deze wettelijke vereiste zou immers veronderstellen dat drie van de vier Nederlandstalige emeriti zich effectief kandidaat stellen, terwijl alle Franstalige emeriti zich ook effectief kandidaat zouden moeten stellen. Zoals hiervoor uiteengezet hebben drie (van de vier) Nederlandstalige emeriti en de drie Franstalige emeriti laten weten om persoonlijke redenen (gezondheid, hoge leeftijd, ...) niet op de oproep tot kandidaat-assessor te willen ingaan.

Het zelfde probleem stelt zich, zij het in mindere mate, voor de leden van de zetel van het Hof van Cassatie.

Een mogelijke oplossing voor de leden van de zetel van het Hof zou erin kunnen bestaan toe te laten dat naast emeriti magistraten ook eremagistraten van het Hof zouden kunnen worden aangewezen als assessor. Het feit dat eremagistraten niet langer de hoedanigheid van magistraat hebben lijkt daarbij niet onoverkomelijk: ook voor andere opdrachten heeft de wetgever in het verleden ervoor geopteerd om de aanwijzing van zowel emeriti als eremagistraten mogelijk te maken.

Deze laatste oplossing biedt evenwel geen soelaas voor het parket bij het Hof van Cassatie, dat naast de zeven emeriti (4N en 3F), slechts over drie eremagistraten beschikt (2N en 1F).

### III. — DE TOESTAND VAN DE KORPSCHIEF OF VAN DE ADJUNCT-MANDAAT HOUDER NA AFLOOP VAN HET MANDAAT

#### 1. De toelating tot het emeritaat

Begin april 2014 is het mandaat van verschillende korpschefs vervallen en werd een groot aantal nieuwe korpschefs aangewezen. Deze mandatenwissel brengt mij ertoe opnieuw aandacht te vragen voor de toestand van de houders van het mandaat van korpschef of van een adjunct-mandaat, die na het einde van dit mandaat of adjunct-mandaat hun vroegere ambt terug opnemen en nadien, bij het bereiken van de leeftijdsgrens bedoeld in artikel 383, § 1, Gerechtelijk Wetboek, op rust worden gesteld.

Artikel 391, eerste lid, Gerechtelijk Wetboek bepaalt:

3. Si l'on admet cette dernière interprétation, on aboutit, du moins en ce qui concerne le parquet près la Cour de cassation, à une situation quasi insoluble, puisqu'il n'y a pas suffisamment de candidats (potentiels) satisfaisant aux conditions: le respect du prescrit légal présupposerait en effet que trois des quatre membres émérites néerlandophones se portent aussi effectivement candidats, alors que tous les membres émérites francophones devraient aussi se porter effectivement candidats. Ainsi qu'il a déjà été exposé ci-devant, trois (des quatre) membres émérites néerlandophones et les trois membres émérites francophones ont fait savoir ne pas souhaiter répondre à l'appel aux candidats assessseurs pour des raisons personnelles (santé, grand âge, ...).

Le même problème se pose, fût-ce dans une moindre mesure, pour les membres du siège de la Cour de cassation.

Une solution éventuelle pour les membres du siège de la cour consisterait à permettre qu'en plus des magistrats émérites, des magistrats honoraires de la Cour puissent être désignés comme assessseurs. Le fait que des magistrats honoraires n'ont plus la qualité de magistrat ne semble pas être insurmontable: pour d'autres missions aussi, le législateur a par le passé choisi de permettre de désigner aussi bien des magistrats émérites que des magistrats honoraires.

Cette dernière solution n'est toutefois pas une panacée pour le parquet près la Cour de cassation qui, outre les sept membres émérites (4N et 3F), ne dispose que de trois magistrats honoraires (2N et 1F).

### III. — LA SITUATION DU CHEF DE CORPS OU DU TITULAIRE D'UN MANDAT ADJOINT À L'ISSUE DU MANDAT

#### 1. L'admission à l'éméritat

Début avril 2014, le mandat de différents chefs de corps est arrivé à expiration et un grand nombre de nouveaux chefs de corps ont été désignés. Ce changement de mandats m'incite à nouveau à attirer l'attention sur la situation des titulaires du mandat de chef de corps ou d'un mandat adjoint qui, à la fin de ce mandat ou du mandat adjoint, reprennent leurs anciennes fonctions et sont ensuite mis à la retraite lorsqu'ils atteignent la limite d'âge visée à l'article 383, § 1<sup>er</sup>, du Code judiciaire.

L'article 391, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code judiciaire dispose:

*“De magistraat die wegens de in artikel 383 bepaalde leeftijd in ruste is gesteld en dertig jaren dienst heeft waarvan ten minste vijftien in de magistratuur, heeft aanspraak op het emeritaat.”*

Deze wetsbepaling werd niet aangepast na de invoering van het systeem van mandaten en adjunct-mandaten.

De toekenning van het emeritaat heeft thans, anders dan in het verleden, geen invloed op het pensioenstelsel en heeft evenmin enige andere budgettaire impact.

Een magistraat-korpschef of magistraat adjunct-mandaathouder (voorzitter van het Hof van Cassatie, eerste advocaat-generaal bij het Hof van Cassatie en eerste advocaat-generaal bij het hof van beroep en bij het arbeidshof te Brussel), waarvan het mandaat vóór het bereiken van de in artikel 383, § 1, Gerechtelijk Wetboek leeftijdsgrens, vervalt, zal, in de regel, zijn vroeger lager ambt terug opnemen en gemachtigd worden tot het emeritaat in die laatste lagere graad.

Het lijkt billijker dat in dergelijke gevallen, en voor zover alle andere voorwaarden vervuld zijn, het emeritaat geen betrekking zou hebben op het laatste lagere ambt, maar wel op het hoogste uitgeoefende ambt.

Een oplossing zou erin kunnen bestaan artikel 391, eerste lid, Gerechtelijk Wetboek in de volgende zin te wijzigen:

*“De magistraat die wegens de in artikel 383 bepaalde leeftijd in ruste is gesteld en dertig jaren dienst heeft waarvan ten minste vijftien in de magistratuur, heeft aanspraak op het emeritaat. De magistraat wiens mandaat als korpschef of wiens niet definitief verworven adjunct-mandaat beëindigd werd vóór het bereiken van de in artikel 383, § 1 bedoelde leeftijd heeft bij het bereiken van deze leeftijd in het korps waarbinnen hij dit mandaat of adjunct-mandaat uitoefende aanspraak op het emeritaat verbonden aan dit mandaat of adjunct-mandaat.”*

## **2. De toekenning van de eretitel van het hoogste mandaat**

Zo bovenstaande denkplaatse niet zou gevolgd worden, dient er in elk geval gedacht te worden aan de aanpassing van de wijze waarop de eretitels worden toegekend.

Deze problematiek vertoont enige gelijkenis met het hiervoor geschetste probleem van het emeritaat.

*“Le magistrat mis à la retraite à raison de l'âge prévu à l'article 383 et ayant trente années de service, dont quinze au moins dans la magistrature, a droit à l'éméritat.”*

Cette disposition n'a pas été adaptée après l'introduction du système des mandats et des mandats adjoints.

Contrairement au passé, l'octroi de l'éméritat n'influe pas sur le régime de pension et n'a pas non plus d'impact budgétaire.

Un magistrat chef de corps ou un magistrat titulaire d'un mandat adjoint (président de la Cour de cassation, premier avocat général près la Cour de cassation et premier avocat général près la cour d'appel et près la cour du travail de Bruxelles), dont le mandat expire avant d'atteindre la limite d'âge visée à l'article 383, § 1<sup>er</sup>, du Code judiciaire, reprendra, en règle, ses anciennes fonctions inférieures et sera admis à l'éméritat dans ce dernier grade inférieur.

Il semble plus équitable que, dans des cas semblables, et pour autant que toutes les autres conditions soient remplies, l'éméritat ne porte pas sur les dernières fonctions inférieures, mais bien sur les fonctions exercées les plus élevées.

Une solution pourrait consister à modifier l'article 391, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code judiciaire dans le sens suivant:

*“Le magistrat mis à la retraite à raison de l'âge prévu à l'article 383 et ayant trente années de service, dont quinze au moins dans la magistrature, a droit à l'éméritat. Le magistrat dont le mandat de chef de corps ou dont le mandat adjoint non acquis définitivement a pris fin avant d'atteindre la limite d'âge visée à l'article 383, § 1<sup>er</sup>, a droit à l'éméritat lié à ce mandat ou mandat adjoint lorsqu'il atteint cet âge dans le corps au sein duquel il a exercé ce mandat ou mandat adjoint.”*

## **2. L'octroi du titre honorifique du mandat le plus élevé**

Pour le cas où la piste de réflexion évoquée ci-dessus ne serait pas suivie, il faudrait à tout le moins songer à adapter le mode d'octroi des titres honorifiques.

Cette problématique présente des similitudes avec la problématique susmentionnée de l'éméritat.

Het standpunt van de minister van Justitie, zoals ons dat werd medegedeeld bij brief van 20 maart 2012, komt hierop neer dat beslist werd om enkel aan de korpschefs die benoemd zijn vóór 2 augustus 2000 (voormalige “*definitieve benoemingen*”), wier mandaat voleindigd is en er geen mogelijkheid meer is tot verlenging, de eretitel van hun ambt van korpschef toe te kennen.

De magistraten die korpschef zijn geworden na 2 augustus 2000 zijn aangewezen voor een bepaalde termijn. Indien deze termijn verlopen is op het ogenblik van hun inruststelling, wordt hun bijgevolg enkel de eretitel toegekend uit hoofde van het ambt welke ze op dat ogenblik uitoefenen.

Bij gemeenschappelijke brief van 22 mei 2014 hebben de twee korpschefs van het Hof van Cassatie bij de minister van Justitie aangedrongen om dit standpunt te herzien.

Indien het standpunt van de FOD Justitie ongewijzigd zou blijven, zou de toestand thans als volgt kunnen beschreven worden:

a) een kandidaat korpschef moet op het ogenblik dat het mandaat openvalt minstens vijf jaar verwijderd zijn van de leeftijdsgrens bedoeld in artikel 383, § 1, Gerechtelijk Wetboek. Hetzelfde geldt ingeval van verlenging van een eenmalig hernieuwbaar mandaat (Art. 259*quater*, § 3, Gerechtelijk Wetboek).

Dit betekent er nog slechts zeer uitzonderlijk korpschefs tot het emeritaat zullen worden toegelaten, met name wanneer het einde van het mandaat toevallig samenvalt met het bereiken van de leeftijdsgrens of wanneer een kandidaat korpschef, die vijf jaar verwijderd was van het bereiken van de leeftijdsgrens op het ogenblik van het openvallen van het mandaat, slechts enige tijd later tot het mandaat wordt aangewezen en de leeftijdsgrens aldus bereikt tijdens de uitoefening van het mandaat.

Deze categorie van gewezen korpschefs vormt geen probleem.

b) een korpschef die, tijdens de uitoefening van zijn mandaat als korpschef, zijn opruststelling vraagt vóór het bereiken van de leeftijdsgrens van artikel 383, § 1, Gerechtelijk Wetboek, kan niet worden toegelaten tot het emeritaat, aangezien hij niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 391 van het Gerechtelijk Wetboek. In een dergelijk geval kan aan deze gewezen korpschef wel de toelating gegeven worden de eretitel van het uitgeoefende mandaat van korpschef te voeren. Dit was onder meer het geval voor de twee laatste gewezen

Le point de vue du ministre de la Justice, tel qu’il nous a été communiqué par courrier du 20 mars 2012, revient à dire qu’il a été décidé d’octroyer le titre honorifique de leurs fonctions de chef de corps aux seuls chefs de corps nommés avant le 2 août 2000 (les anciennes “*nominations définitives*”), dont le mandat est achevé et n’est plus prorogeable.

Les magistrats qui sont devenus chefs de corps après le 2 août 2000 ont été désignés pour un délai déterminé. Si ce délai est écoulé au moment de leur mise à la retraite, il leur est uniquement octroyé le titre honorifique en rapport avec les fonctions qu’ils exercent à ce moment.

Dans un courrier commun du 22 mai 2014, les deux chefs de corps de la cour de cassation ont insisté auprès du ministre de Justice pour que cet avis soit revu.

Si le point de vue du SPF Justice n’était pas modifié, la situation actuelle pourrait être décrite comme suit:

a) un candidat chef de corps doit, au moment de l’ouverture du mandat, avoir au moins cinq ans de moins que la limite d’âge visée à l’article 383, § 1<sup>er</sup>, du Code judiciaire. Il en va de même en cas de prorogation d’un mandat renouvelable une seule fois (Art. 259*quater*, § 3, du Code judiciaire).

Cela signifie qu’il n’arrivera plus que de façon très exceptionnelle que des chefs de corps soient admis à l’éméritat, à savoir lorsque la fin de leur mandat coïncide par hasard avec le moment où ils atteignent la limite d’âge ou lorsqu’un candidat chef de corps, qui a cinq ans de moins que la limite d’âge au moment de l’ouverture du mandat, n’est désigné qu’ultérieurement pour exercer le mandat et qu’il atteint donc la limite d’âge au cours de l’exercice du mandat.

Cette catégorie d’anciens chefs de corps ne pose pas de problème.

b) un chef de corps qui, au cours de l’exercice de son mandat comme chef de corps, demande sa mise à la retraite avant d’atteindre la limite d’âge prévue à l’article 383, § 1<sup>er</sup>, du Code judiciaire, ne peut être admis à l’éméritat, étant donné qu’il ne satisfait pas aux conditions de l’article 391, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code judiciaire. Dans une telle hypothèse, l’on peut accorder à l’ancien chef de corps l’autorisation de porter le titre honorifique du mandat exercé de chef de corps. Ce fut notamment le cas des deux derniers anciens premiers présidents

eerste voorzitters van het Hof van Cassatie die thans beiden de titel van ere-eerste voorzitter mogen voeren.

Deze categorie van gewezen korpschefs vormt evenmin een probleem, aangezien zij er zelf vrij voor opteren hun mandaat en hun loopbaan in de magistratuur voortijdig te beëindigen.

c) een korpschef, die een niet-hernieuwbaar vijfjarig mandaat van korpschef of de verlenging van een eenmalig hernieuwbaar vijfjarig mandaat tot op het einde van dit mandaat of van de eenmalige verlenging ervan uitoefent, bevindt zich in een andere situatie. Bij het einde van zijn mandaat zal deze gewezen korpschef, behoudens in het geval waarin hij korpschef wordt in een ander rechtscollege of parket(-generaal), zijn vroeger (en lager) ambt of adjunct-mandaat terug opnemen en normalerwijze in dit ambt op rust worden gesteld, wat volgens de administratie van de FOD Justitie onvermijdelijk tot gevolg heeft dat hem ook de eretitel van dit lager ambt zal worden toegekend.

Deze toestand kan ertoe leiden, — wat in het verleden overigens ook is gebeurd —, dat de korpschef er in die omstandigheden voor zal opteren om vervroegd een einde te stellen aan zijn loopbaan om aldus te kunnen genieten van de regeling beschreven onder punt 2) hiervoor.

Er is evenwel meer.

De vraag moet namelijk gesteld worden of het coherent en logisch is dat een magistraat-korpschef die ervoor opteert voortijdig zijn mandaat en zijn loopbaan te beëindigen, gemachtigd wordt de eretitel van korpschef te voeren, terwijl de magistraat, die zijn ambt uitoefent tot het bereiken van de leeftijdsgrens (of langer in toepassing van de artikelen 383, § 2 of 383, § 1, Gerechtelijk Wetboek) bij zijn toetreding tot het emeritaat in het lager ambt of adjunct-mandaat, geen aanspraak meer kan maken op de eretitel van korpschef omdat zijn mandaat inmiddels verstreken is, zelfs wanneer dit mandaat slechts enkele dagen voordien zou zijn geëindigd.

Zoals voor het emeritaat is dit probleem niet beperkt tot de korpschefs, maar geldt het ook voor een aantal (niet-definitief verworven) adjunct-mandaten: voorzitter van het Hof van Cassatie, eerste advocaat-generaal bij het Hof van Cassatie en eerste advocaat-generaal bij het hof van beroep en bij het arbeidshof te Brussel. Hetzelfde geldt bovendien sinds de wet van 10 april 2014 ook voor de hoofdgriffiers en hoofdsecretarissen bedoeld in artikel 160, § 8, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek, die een griffie of een parketsecretariaat leiden waarvan de personeelsformatie meer dan honderd personeelsleden

de la Cour de cassation qui peuvent aujourd'hui porter tous deux le titre de premier président honoraire.

Cette catégorie d'anciens chefs de corps ne pose pas non plus de problème, étant donné qu'ils choisissent eux-mêmes librement de mettre fin avant terme à leur mandat et à leur carrière dans la magistrature.

c) un chef de corps qui exerce un mandat de cinq ans non renouvelable de chef de corps ou la prorogation d'un mandat de cinq ans renouvelable une seule fois jusqu'à la fin de ce mandat ou de sa prorogation unique se trouve dans une autre situation. À la fin de son mandat, cet ancien chef de corps reprendra, sauf dans le cas où il devient chef de corps dans une autre juridiction ou un autre parquet (général), ses anciennes fonctions (inférieures) ou son ancien mandat adjoint (inférieur) et sera normalement mis à la retraite dans ces fonctions, ce qui a inéluctablement pour conséquence, selon l'administration du SPF Justice, que le titre honorifique de ces fonctions inférieures lui sera conféré.

Cette situation peut conduire à ce que — ce qui s'est d'ailleurs produit par le passé —, dans ces circonstances, le chef de corps choisisse de mettre un terme de façon anticipée à sa carrière pour pouvoir ainsi jouir de la réglementation décrite au point 2) ci-dessus.

Mais il y a plus.

Il faut en effet se demander s'il est cohérent et logique qu'un magistrat chef de corps qui choisit de mettre fin avant terme à son mandat et à sa carrière soit admis à porter le titre honorifique de chef de corps, alors que le magistrat qui exerce ses fonctions jusqu'à la limite d'âge (ou plus longtemps en application des articles 383, § 2 ou 383, § 1<sup>er</sup>, du Code judiciaire), lorsqu'il accède à l'éméritat dans ses fonctions inférieures ou son mandat adjoint inférieur, n'a plus droit au titre honorifique de chef de corps parce que son mandat a entre-temps expiré, même lorsque ledit mandat n'aurait pris fin que quelques jours auparavant.

Comme pour l'éméritat, ce problème ne se limite pas aux chefs de corps, mais concerne aussi un certain nombre de mandats adjoints (non acquis définitivement): président de la Cour de cassation, premier avocat général près la Cour de cassation et premier avocat général près la cour d'appel et près la cour du travail de Bruxelles. Il en va d'ailleurs de même aussi, depuis la loi du 10 avril 2014, pour les greffiers en chef et les secrétaires en chef, visés à l'article 160, § 8, alinéa 3, du Code judiciaire, dirigeant un greffe ou un secrétariat de parquet comptant plus de cent membres du personnel

telt, aangezien ook zij worden aangewezen voor een hernieuwbaar mandaat van vijf jaar.

Het niet-verlenen van de eretitel van korpschef bij de opruststelling na de beëindiging van het mandaat van korpschef, getuigt van een gebrek aan erkentelijkheid en dankbaarheid ten aanzien van gewezen korpschefs, die bereid werden gevonden om zich, zelfs in een lager ambt of adjunct-mandaat, verder ten dienste te stellen van Justitie.

Het verlenen van de eretitel van het effectief uitgeoefende ambt van korpschef strookt daarentegen volledig met de realiteit en is uiteindelijk niet meer dan een terrechte waardering voor bewezen diensten. Het verlenen van de machtiging om de eretitel van het mandaat van korpschef te voeren heeft overigens, net zoals de toelating tot het emeritaat, geen enkele budgettaire impact.

Indien de denkpiste met betrekking tot het emeritaat niet zou weerhouden worden, zou er dan ook kunnen overwogen worden het artikel 7 van de algemene wet van 21 juli 1844 op de burgerlijke en kerkelijke pensioenen aan te vullen met een volgend lid:

*De magistraat wiens mandaat als korpschef of wiens niet definitief verworven adjunct-mandaat beëindigd werd vóór het bereiken van de in artikel 383, § 1 van het Gerechtelijk Wetboek bedoelde leeftijd kan bij zijn opruststelling in het korps waarbinnen hij dit mandaat of adjunct-mandaat uitoefende aanspraak maken op het eershulve voeren van de titel van dit mandaat of adjunct-mandaat. Deze regel geldt eveneens voor de hoofdgriffiers en de hoofdsecretarissen die aangewezen werden voor een mandaat als bedoeld in artikel 160, § 8, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek.*

Het gebruik van het woord “kan” wijst erop dat het niet gaat om een automatisme: zo kan het toekennen van de eretitel, zoals dit heden ook het geval is, geweigerd worden ingeval van tuchtvergrijp.

#### IV. — EEDAFLEGGING VAN HET CONTRACTUEEL PERSONEEL VAN NIVEAU A

Het probleem heeft zich voorgedaan ter gelegenheid van de eedaflegging, op de zitting van het Hof, van een contractueel attaché (statisticus-analyst) van niveau A die op de griffie van het Hof van Cassatie werkt.

Krachtens artikel 10bis van het koninklijk besluit van 19 maart 1996 houdende vereenvoudiging van de loopbaan en vaststelling van de bezoldigingsregeling van sommige personeelsleden van de diensten die de

au cadre, étant donné qu'ils sont également désignés pour un mandat de cinq ans renouvelable.

Le fait de ne pas conférer le titre honorifique de chef de corps à la mise à la retraite à l'issue du mandat de chef de corps témoigne d'un manque de reconnaissance et de gratitude à l'égard d'anciens chefs de corps qui se sont avérés disposés à continuer, même dans des fonctions inférieures ou un mandat adjoint inférieur, à se mettre au service de la justice.

En revanche, l'octroi du titre honorifique des fonctions effectivement exercées de chef de corps colle tout à fait à la réalité et ne constitue finalement rien de plus qu'une juste appréciation des services rendus. L'octroi de l'autorisation de porter le titre honorifique de mandat de chef de corps n'a du reste, à l'instar de l'admission à l'éméritat, aucun impact budgétaire.

Si la piste de réflexion consacrée à l'éméritat n'était pas retenue, l'on pourrait dès lors songer à compléter l'article 7 de la loi générale sur les pensions civiles et ecclésiastiques du 21 juillet 1844 par l'alinéa suivant:

*“Le magistrat dont le mandat de chef de corps ou dont le mandat adjoint non acquis définitivement a pris fin avant d'atteindre la limite d'âge visée à l'article 383, § 1<sup>er</sup>, du Code judiciaire peut être autorisé à porter le titre honorifique de ce mandat ou mandat adjoint lorsqu'il est mis à la retraite dans le corps au sein duquel il a exercé ce mandat ou mandat adjoint. Cette règle s'applique également aux greffiers en chef et aux secrétaires en chef qui ont été désignés pour un mandat visé à l'article 160, § 8, alinéa 3, du Code judiciaire.”*

L'emploi du mot “peut” indique qu'il ne s'agit pas d'un automatisme: l'octroi du titre honorifique peut ainsi, comme c'est aussi le cas aujourd'hui, être refusé en cas de faute disciplinaire.

#### IV. — PRESTATION DE SERMENT DU PERSONNEL DE NIVEAU A SOUS CONTRAT

La question s'est posée à l'occasion de la prestation de serment en audience devant la Cour d'un attaché (analyste statisticien) de niveau A sous contrat au greffe de la Cour de cassation.

Sous l'empire de l'article 10bis de l'arrêté royal du 19 mars 1996 portant simplification de la carrière et fixation du statut pécuniaire de certains membres du personnel des services qui assistent le pouvoir judiciaire,

rechterlijke macht bijstaan, diende een dergelijke eed te worden afgelegd in handen van de eerste voorzitter.

Het koninklijk besluit van 11 juli 2003 heeft die situatie gewijzigd door te bepalen dat die eed voortaan voor de hoofdgriffier van het rechtscollege, en niet langer voor de eerste voorzitter, moet worden afgelegd.

Uit een contact met de FOD Justitie blijkt echter dat er geen wettelijke basis meer bestaat voor het koninklijk besluit van 19 maart 1996, zoals gewijzigd bij het koninklijk besluit van 11 juli 2003. Een dergelijke eed kan bijgevolg niet meer worden afgelegd voor de eerste voorzitter, in zijn kantoor, en evenmin voor de hoofdgriffier.

Die leemte in de wetgeving werd verholpen door toepassing te maken van artikel 288, tiende lid, van het Gerechtelijk Wetboek, dat uitdrukkelijk betrekking heeft op de installatie van de personeelsleden van niveau A voor de kamer waarin de eerste voorzitter zitting houdt.

Toch schijnt artikel 288, eerste lid, zoals het is gesteld, slechts betrekking te hebben op de installatieformaliteiten bij een benoeming maar niet bij een contractuele indiensttreding: *“De installatie geschiedt bij elke benoeming, bij elke aanwijzing tot korpschef en bij elke eerste aanwijzing in een adjunct-mandaat”*.

Wellicht moet er dus een specifieke bepaling worden ingevoerd die betrekking heeft op een aangepaste eedaflegging voor het contractueel personeel van niveau A.

#### V. — FINANCIËLE STIMULANS VOOR HET GERECHTELIJK PERSONEEL VAN HET HOF VAN CASSATIE

Er wordt geen onderscheid meer gemaakt tussen de wedden van de leden van de griffie en het parket van het Hof en degenen met een gelijkwaardige graad of niveau in de bodemgerechten. Laatstgenoemden hebben bijgevolg geen enkele motivatie om de eerstgenoemden te komen vervoegen. Wanneer men solliciteert voor een betrekking bij het Hof, betekent dit dat men moet komen werken in Brussel, waar de zetel van het Hof gelegen is. Dat betekent ook extra woon- en verplaatsingskosten. Daarom zou er opnieuw een financiële stimulans moeten worden ingevoerd om een vlotte rekrutering bij het Hof te verzekeren: sinds jaren geniet het Hof geen volledige bezetting van zijn administratief personeel meer.

une telle prestation de serment se faisait en mains du premier président.

L'arrêté royal du 11 juillet 2003 a modifié cet état de choses en confiant au greffier en chef de la juridiction, et non plus au premier président, le soin de recevoir ce serment.

Mais il est ressorti d'un contact avec le SPF Justice qu'il n'existe plus de base légale à l'arrêté royal du 19 mars 1996 tel que modifié par l'arrêté royal du 11 juillet 2003. En conséquence, pareille prestation de serment ne peut plus être reçue ni par le premier président en son cabinet ni par le greffier en chef.

Face à ce vide législatif, il a été fait application de l'article 288, alinéa 10, du Code judiciaire visant expressément la réception des membres du personnel du niveau A devant la chambre où siège le premier président.

Néanmoins l'article 288, alinéa 1<sup>er</sup>, tel que rédigé semble ne concerner que les formalités de réception en cas de nomination et non en cas d'engagement contractuel: *“La réception a lieu lors de chaque nomination, lors de chaque désignation comme chef de corps et lors de la première désignation à un mandat adjoint”*.

Sans doute conviendrait-il dès lors d'envisager une disposition spécifique visant les modalités de prestation de serment notamment adaptées au personnel sous contrat de niveau A.

#### V. — INCITANT FINANCIER POUR LE PERSONNEL JUDICIAIRE DE LA COUR DE CASSATION

Il n'y a plus de différence de traitement entre les membres du personnel du greffe et du parquet de la Cour et ceux qui occupent des grades ou des niveaux équivalents au sein des juridictions de fond. Les seconds n'ont dès lors plus aucune motivation pour rejoindre les premiers. Postuler un emploi à la Cour implique de travailler à Bruxelles puisqu'elle y a son siège. Cela implique un coût supplémentaire en termes de logement ou de navette. Il conviendrait de rétablir un incitant financier pour assurer la fluidité du recrutement à la Cour: depuis des années, son personnel administratif n'est plus jamais complet.

## VI. — BIJZONDER ONDERZOEK NAAR HET FEITELIJK VERLOOP VAN HANGENDE STRAFONDERZOEKEN

Dit onderwerp kwam reeds aan bod in het vorige wetgevend verslag van 2013<sup>1</sup>.

Nadat in een aantal recente strafonderzoeken gebleken was dat zowel het Parlement, de minister van Justitie als de Hoge Raad voor de Justitie soms nood hebben aan informatie uit lopende strafonderzoeken om te kunnen voldoen aan hun opdrachten en bevoegdheden, waarbij vastgesteld werd dat de vrijgave van dergelijke informatie soms strijdt met een aantal andere fundamentele regels, die ons strafproces beheersen, zoals de eerbiediging van het vermoeden van onschuld, de eerbiediging van het recht op privéleven, het geheim van het onderzoek of de noodzaak de fysische en psychische integriteit van bepaalde personen te beschermen, besliste de Vaste Vergadering van de Korpschefs op 9 juni 2011 een werkgroep de opdracht te geven om voorstellen uit te werken.

De werkzaamheden van deze werkgroep resulteerden uiteindelijk in een voorontwerp van wet met betrekking tot het bijzonder toezicht op het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk onderzoek, dat na goedkeuring door de Vaste Vergadering van de Korpschefs, samen met een memorie van toelichting werd toegezonden aan de minister van Justitie.

De uitgangspunten van de werkgroep waren de volgende:

1) het Parlement, de minister van Justitie en de Hoge Raad voor de Justitie, die geconfronteerd worden met elementen, die zouden kunnen wijzen op het bestaan van ernstige onvolkomenheden in het verloop van een strafonderzoek, hebben recht op een snelle en afdoende reactie vanwege de gerechtelijke overheden;

2) de beslissing om een bijzonder onderzoek te bevelen moet toebedeeld worden aan gerechtelijke overheden die zelf niet verantwoordelijk zijn voor de uitoefening van de strafvordering, wat het ontstaan van een schijn van partijdigheid moet voorkomen en een groter vertrouwen moet wekken;

3) het bijzonder onderzoek moet volgens dezelfde regels en modaliteiten verlopen, ongeacht of de eventuele onvolkomenheid zich situeert op het niveau van de zetel of van het openbaar ministerie;

<sup>1</sup> Gedr. St., Kamer en Senaat, 4 oktober 2013, nrs. 1414/011 en 5-1453/7, p. 10.

## VI. — ENQUÊTE PARTICULIÈRE DU DÉROULEMENT CONCRET DES INSTRUCTIONS PÉNALES PENDANTES

Cette question a déjà été examinée dans le rapport législatif de 2013<sup>1</sup>.

Après qu'il est apparu dans certaines instructions pénales récentes que tant le Parlement, que le ministre de la Justice et le Conseil supérieur de la Justice ont parfois besoin de renseignements issus d'instructions pénales pendantes pour pouvoir satisfaire à leurs tâches et compétences et que la communication de tels renseignements se heurte parfois à d'autres règles fondamentales qui régissent notre procès pénal, telles le respect de la présomption d'innocence, le respect du droit à la vie privée, le secret de l'instruction ou la nécessité de protéger l'intégrité physique et psychique de certaines personnes, la Conférence permanente des Chefs de corps a décidé le 9 juin 2011 de charger un groupe de travail d'élaborer des propositions.

Les travaux de ce groupe de travail ont finalement donné un avant-projet de loi concernant l'enquête particulière de l'information et de l'instruction judiciaire qui, après l'approbation par la Conférence permanente des Chefs de corps, a été envoyé avec un exposé des motifs au ministre de la Justice.

Le groupe de travail est parti des principes et options suivants:

1) le Parlement, le ministre de la Justice et le Conseil supérieur de la Justice, qui sont confrontés à des éléments pouvant indiquer l'existence de lacunes graves au cours d'une instruction pénale, ont droit à une réaction rapide et adéquate de la part des autorités judiciaires;

2) la décision d'ordonner une enquête particulière doit être confiée à des autorités judiciaires qui ne sont pas elles-mêmes responsables de l'exercice de l'action publique, ce qui doit éviter de créer une apparence de partialité et doit susciter une plus grande confiance;

3) l'enquête particulière doit se dérouler suivant les mêmes règles et modalités, indépendamment de savoir si la lacune éventuelle se situe au niveau du siège ou du ministère public;

<sup>1</sup> Doc. parl., Chambre et Sénat, 4 octobre 2013, n° 1414/011 et 5-1453/7, p. 10.



4) er is geen nood aan de oprichting van een nieuw orgaan;

5) de nieuwe regelgeving moet aansluiten bij de wil van de regering om de rol van de Hoge Raad voor de Justitie inzake de externe controle te versterken en te verbeteren;

6) de nieuwe regelgeving moet toepassing maken van de bestaande personele en materiële middelen en van de beschikbare “*knowhow*”, maar het bijzonder onderzoek, dat een “*sui generis*”-onderzoek is, verloopt, gelet op de finaliteit ervan, volgens specifieke modaliteiten;

7) de nieuwe regelgeving mag geen of een zo klein mogelijke budgettaire impact hebben.

Op basis van die uitgangspunten werd een model voorgesteld waarbij de eerste voorzitter bij het Hof van Cassatie en de procureur-generaal bij dat Hof, die zelf niet verantwoordelijk zijn voor de uitoefening van de strafvordering en die slechts een eenmalig en niet-hernieuwbaar mandaat van vijf jaar uitoefenen, op vraag van het Parlement, de minister van Justitie of de Hoge Raad voor de Justitie of ambtshalve, in onderling akkoord, een bijzonder onderzoek kunnen bevelen naar het feitelijk verloop van een lopend strafonderzoek.

Dit bijzonder onderzoek is opgevat als een wettelijke oplossing om feitelijke gegevens van een nog lopend opsporingsonderzoek of gerechtelijk onderzoek beschikbaar te maken voor het Parlement, de minister van Justitie of de Hoge Raad voor de Justitie in het kader van hun externe controle, in de gevallen waar er een redelijk vermoeden is ontstaan van ernstige structurele, organisatorische of individuele onvolkomenheden in het verloop van dit opsporingsonderzoek of gerechtelijk onderzoek. Via deze procedure krijgen het Parlement, de minister van Justitie of de Hoge Raad voor de Justitie toegang tot gegevens uit lopende gerechtelijke onderzoeken of opsporingsonderzoeken, door tussenkomst van een gerechtelijke overheid, wat artikel 259bis-16 Gerechtelijk Wetboek thans uitsluit.

Dit onderzoek wordt met voorrang boven alle andere zaken uitgevoerd door een onderzoeksteam bestaande uit een magistraat van de zetel en een magistraat van het openbaar ministerie, respectievelijk aangewezen door het college van de eerste voorzitters (in afwachting van de oprichting van het college van de zetel) en het college van procureurs-generaal. Dit onderzoeksteam kan alle onderzoekshandelingen stellen, zolang er geen dwangmaatregelen vereist zijn en zolang dit kan zonder schending van de individuele rechten en vrijheden. Inbeslagname van stukken, voorwerpen of documenten zal wel mogelijk zijn.

4) il n'est pas nécessaire de créer un nouvel organe;

5) la nouvelle réglementation doit correspondre à la volonté du gouvernement de renforcer et améliorer le rôle du Conseil supérieur de la Justice en matière de contrôle externe;

6) la nouvelle réglementation doit utiliser le personnel, les moyens matériels et les connaissances existants, mais l'enquête particulière, qui est une enquête “*sui generis*”, doit se dérouler, eu égard à sa finalité, suivant des modalités spécifiques;

7) la nouvelle réglementation ne peut pas avoir, ou aussi peu que possible, d'impact budgétaire.

Sur la base de ces principes, un modèle a été proposé dans lequel le premier président de la Cour de cassation et le procureur général près cette Cour, qui ne sont pas responsables de l'exercice de l'action publique et qui n'exercent qu'un mandat unique et non renouvelable de cinq ans, à la demande du Parlement, du ministre de la Justice ou du Conseil supérieur de la Justice ou d'office, de commun accord, peuvent ordonner une enquête particulière du déroulement concret d'une instruction pénale en cours.

Cette enquête particulière est censée apporter une solution légale à la communication d'éléments de fait issus d'une information ou d'une instruction judiciaire en cours, au Parlement, au ministre de la Justice ou au Conseil supérieur de la Justice dans l'exercice de leur contrôle externe, dans les cas où le déroulement de cette information ou de cette instruction judiciaire donne lieu à une suspicion raisonnable de l'existence de sérieuses imperfections structurelles, organisationnelles ou individuelles. Par cette procédure, le Parlement, le ministre de la Justice ou le Conseil supérieur de la Justice ont accès, à l'intervention des autorités judiciaires, à des éléments issus d'informations et d'instructions judiciaires en cours, ce que l'article 259bis-16 du Code judiciaire exclut à l'heure actuelle.

Cette enquête est effectuée prioritairement avant toutes autres causes par une commission d'enquête composée d'un magistrat du siège et d'un magistrat du ministère public, respectivement désignés par le collège des premiers présidents (dans l'attente de la création du collège du siège) et par le collège des procureurs généraux. Cette commission d'enquête peut accomplir tous actes d'instruction, tant qu'il ne faut pas de mesures de contrainte et tant que c'est possible sans violer les droits et libertés individuels. La saisie de pièces, objets ou documents sera possible.

De resultaten van het bijzonder onderzoek worden, samen met een gemotiveerd verslag, rechtstreeks medegedeeld aan de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie die bijkomende onderzoeken kan vorderen of het dossier toezendt aan de eerste voorzitter, die in onderling akkoord met de procureur-generaal, binnen de termijn van één maand, beslist welke gegevens in een schriftelijk verslag aan de verzoekende overheid (zijnde het Parlement, de minister van justitie of de Hoge Raad voor de Justitie) kunnen worden medegedeeld zonder gevaar voor de uitoefening van de strafvordering of zonder gevaar voor personen of voor een ernstige schending van hun privéleven. Bij de afweging die zij dienen te maken kunnen de eerste voorzitter en de procureur-generaal ook het advies inwinnen van de oorspronkelijk geadieerde onderzoeksrechter en/of de behandelende parketmagistraat.

Het aantal en de aard van de uitgevoerde bijzondere onderzoeken moet uitdrukkelijk aangegeven worden in het werkingsverslag van het Hof van Cassatie.

Deze teksten (voorontwerp van wet en memorie van toelichting) werden eerder reeds toegelicht bij de bespreking van het Jaarverslag 2012 van het Hof van Cassatie in de Commissie voor de Justitie van de Kamer van volksvertegenwoordigers op 19 juni 2013. Op vraag van de leden van de Commissie voor de Justitie werden deze teksten diezelfde dag voor ronddeling elektronisch toegestuurd aan het secretariaat van de Commissie.

In het advies van 23 oktober 2013 omtrent dit voorontwerp van wet oordeelde de Hoge Raad voor de Justitie dat de externe controle op de werking van Justitie tot de exclusieve bevoegdheid van de Hoge Raad behoort en dat het niet verenigbaar is met artikel 151, § 3, van de Grondwet deze bevoegdheid toe te kennen aan andere instanties. Wat deze kritiek betreft dient erop te worden gewezen dat het door de werkgroep bedoelde bijzonder onderzoek geen betrekking heeft op de externe controle op de (algemene) werking van Justitie in de ruime zin, maar op de mogelijkheid het Parlement, de minister van Justitie of de Hoge Raad voor de Justitie toegang te geven tot gegevens uit een lopend individueel onderzoeksdossier waarin er een redelijk vermoeden van ernstige structurele, organisatorische of individuele onvolkomenheden in het verloop van het opsporingsonderzoek of gerechtelijk onderzoek is gerezen.

De Hoge Raad oordeelt verder dat het beter zou zijn om zijn eigen bevoegdheid inzake externe controle uit te breiden, eerder dan nieuwe omslachtige procedures in te voeren of nog andere instellingen op te richten. Deze kritiek gaat voorbij aan het feit, enerzijds, dat het voorgestelde bijzonder onderzoek, onder meer, precies tot doel heeft de Hoge Raad voor de Justitie de

Les résultats de l'enquête particulière sont communiqués directement, accompagnés d'un rapport motivé, au procureur général près la Cour de cassation, qui peut requérir des examens supplémentaires ou envoyer le dossier au premier président qui, de commun accord avec le procureur général, décide dans le délai d'un mois quels éléments peuvent être communiqués dans un rapport écrit à l'autorité requérante (à savoir le Parlement, le ministre de la Justice ou le Conseil supérieur de la Justice) sans danger pour l'exercice de l'action publique ou sans danger pour les personnes ou pour une violation grave de leur vie privée. Lors de cette évaluation, le premier président et le procureur général peuvent aussi demander l'avis du juge d'instruction initialement saisi et/ou du magistrat du parquet traitant.

Le nombre et la nature des examens spéciaux effectués doivent être indiqués de manière expresse dans le rapport de fonctionnement de la Cour de cassation.

Ces textes (avant-projet de loi et exposé des motifs) ont été commentés lors de la discussion du rapport annuel 2012 au sein de la Commission de la Justice de la Chambre des représentants le 19 juin 2013. A la demande des membres de la Commission de la Justice, ces textes ont été envoyés de manière électronique au secrétariat de la commission ce même jour.

Dans son avis du 23 octobre 2013 concernant l'avant-projet de loi, le Conseil supérieur de la Justice considère que le contrôle externe du fonctionnement de la Justice relève de la compétence exclusive du Conseil supérieur de la Justice et qu'il n'est pas conforme à l'article 151, § 3, de la Constitution d'accorder cette compétence à d'autres instances. Il y a lieu de relever à cet égard que l'enquête particulière visée par le groupe de travail porte non sur le contrôle externe du fonctionnement (général) de la Justice, au sens large du terme, mais sur la possibilité de donner accès au Parlement, au ministre de la Justice ou au Conseil supérieur de la Justice à des éléments issus d'un dossier individuel d'instruction en cours, lorsqu'il existe une suspicion raisonnable de sérieuses imperfections structurelles, organisationnelles ou individuelles dans le déroulement de l'information ou de l'instruction judiciaire.

Le Conseil supérieur de la Justice considère ensuite qu'il est préférable d'étendre ses propres compétences en matière de contrôle externe plutôt que d'introduire de nouvelles procédures compliquées ou de créer de nouvelles institutions. Cette critique néglige le fait, d'une part, que l'enquête particulière proposée a précisément pour but d'offrir notamment au Conseil supérieur de

mogelijkheid te geven de uitoefening van zijn externe controle te optimaliseren en, anderzijds, dat één van de krachtlijnen erin bestaat te vertrekken van bestaande structuren en middelen en de reeds aanwezige know-how, zonder dat er nieuwe organen worden opgericht. Voorts dient het opstarten van een dergelijk bijzonder onderzoek, gelet op het uitzonderlijk karakter ervan, relatief hoogdrempelig te zijn en moet het verloop ervan voldoende garanties bieden, wat onvermijdelijk enige omslachtigheid met zich meebrengt, die erop gericht is de nood aan informatie uit lopende strafonderzoeken te verzoenen met een aantal fundamentele regels van ons strafproces, zoals de eerbiediging van het vermoeden van onschuld, de eerbiediging van het recht op privéleven, het geheim van het onderzoek of de noodzaak de fysische en psychische integriteit van bepaalde personen te beschermen.

In ondergeschikte orde meent de Hoge Raad voor de Justitie dat de bevoegdheden die het voorontwerp aan de eerste voorzitter en de procureur-generaal van het Hof van Cassatie toekent, dienen te worden toegekend aan de Verenigde Advies- en Onderzoekscommissie van de Hoge Raad, omdat dit overeenstemt met de grondwettelijke en wettelijke opdrachten en bevoegdheden van deze commissie en omdat de voorgestelde werkwijze een aanzienlijk gevaar zou inhouden voor de strafvordering omdat het Hof van Cassatie zich mogelijks ook nog over de geldigheid van het onderzoek zal moeten uitspreken en het maar de vraag is of het Hof dit nog onbevooroordeeld kan doen wanneer de eerste voorzitter en de procureur-generaal bij dit hof voorafgaand al hebben moeten oordelen of er al dan niet een redelijk vermoeden bestond van ernstige structurele, organisatorische of individuele onvolkomenheden in het verloop van dit onderzoek.

Deze kritiek lijkt uit het oog te verliezen dat het voorontwerp aan de eerste voorzitter en aan de procureur-generaal van het Hof van Cassatie een *in personam*-bevoegdheid toekent, waarbij deze magistraten zich in voorkomend geval zullen onthouden verder tussen te komen in toepassing van artikel 292 Gerechtelijk Wetboek. Bovendien geven de artikelen 398 en 400 Gerechtelijk Wetboek nu al een zekere toezichtsbevoegdheid aan, respectievelijk, de eerste voorzitter van het Hof van Cassatie en de procureur-generaal bij dat hof, waarbij dezelfde problematiek kan spelen. Ook hier betreft het een *in personam*-bevoegdheid.

Tot slot oordeelt de Hoge Raad voor de Justitie dat men bezwaarlijk kan gewagen van een werkelijke externe controle indien men het bevelen en uitvoeren van een onderzoek naar mogelijke disfuncties binnen de rechterlijke organisatie overlaat aan leden van die organisatie zelf. De relativiteit van deze kritiek ligt in het

la Justice la possibilité d'optimiser l'exercice de son contrôle externe et, d'autre part, que l'une des idées maîtresses est d'utiliser les structures, les moyens et les connaissances existant, sans procéder à la création de nouveaux organes. En outre, eu égard à son caractère exceptionnel, l'enquête particulière doit maintenir un seuil d'accès relativement élevé et son déroulement doit offrir suffisamment de garanties, — ce qui entraîne inévitablement une certaine complexité —, pour concilier le besoin de renseignements issus d'instructions pénales en cours et certaines règles fondamentales de notre procès pénal, telles le respect de la présomption d'innocence, le respect du droit à la vie privée, le secret de l'instruction ou la nécessité de protéger l'intégrité physique et psychique de certaines personnes.

À titre subsidiaire, le Conseil supérieur de la Justice est d'avis que les compétences que l'avant-projet octroie au premier président de la Cour de cassation et au procureur général près cette Cour doivent être attribuées à la Commission d'avis et d'enquête réunie du Conseil supérieur, dès lors que cela concorde avec les missions et les compétences constitutionnelles et légales de cette commission et que la méthode proposée comporte des dangers considérables pour l'exercice de l'action publique, en ce que la Cour de cassation pourrait être amenée à se prononcer sur la validité de l'instruction, ce qui suscite la question de savoir si elle est libre de préjugés, alors que son premier président et son procureur général ont apprécié antérieurement la question de la suspicion raisonnable de l'existence de sérieuses imperfections structurelles, organisationnelles ou individuelles dans le déroulement de l'instruction.

Cette critique semble perdre de vue que l'avant-projet octroie au premier président de la Cour de cassation et au procureur général près cette Cour une compétence *in personam* et que, le cas échéant, ces magistrats s'abstiendront de toute intervention en application de l'article 292 du Code judiciaire. En outre, les articles 398 et 400 du même code confèrent déjà, respectivement au premier président de la Cour de cassation et au procureur général près cette Cour, des compétences de surveillance susceptibles de susciter la même question. Cette compétence est également une compétence *in personam*.

Enfin, le Conseil supérieur de la Justice considère qu'il peut difficilement être question d'un véritable contrôle externe à partir du moment où la compétence d'ordonner et d'effectuer une enquête relative à des dysfonctionnements potentiels au sein de l'organisation judiciaire, est confiée à des membres de l'organisation

feit dat het bijzonder onderzoek enkel het feitelijk verloop van het opsporingsonderzoek of gerechtelijk onderzoek tot voorwerp heeft. Zoals in de memorie van toelichting wordt gepreciseerd kan het bijzonder onderzoek zowel betrekking hebben op de feitelijke omstandigheden, de chronologie, de methodologie, de organisatie, de structuur, de prioriteitenstelling, de aansturing, de informatiepositie van de onderzoekers, als de interne logica en coherentie van het gevoerde opsporingsonderzoek of gerechtelijk onderzoek, maar kan het geen appreciatie inhouden van de juridictionele aspecten. Het voorwerp van het bijzonder onderzoek is bijgevolg niet *“het uitvoeren van een werkelijke externe controle”* of *“het uitvoeren van een onderzoek naar mogelijke disfuncties binnen de rechterlijke organisatie”*, maar het verzamelen van gegevens over de wijze waarop een welbepaald strafonderzoek werd gevoerd, met als enkele finaliteit, aan de eerste voorzitter van het Hof van Cassatie en aan de procureur-generaal bij dit Hof de mogelijkheid te geven met kennis van zaken te kunnen appreciëren welke feitelijke gegevens van het strafonderzoek die het bijzonder onderzoek heeft opgeleverd aan de verzoekende of bevoegde instantie (Parlement, minister van Justitie of Hoge Raad voor de Justitie) kunnen worden medegedeeld, teneinde aan deze verzoekende instanties toe te laten hun externe controle doelmatig te kunnen uitoefenen, zoals dit uitdrukkelijk in de memorie van toelichting wordt gepreciseerd.

## VII. — HOF VAN ASSISEN

De procedure voor het Hof van Assisen is omslachtig, lang, ingewikkeld en duur. De menselijke en financiële inzet van die procedure is disproportioneel.

Het Hof van Assisen is niet enkel bevoegd voor niet-gecorrectionaliseerde misdaden, maar ook voor politieke misdrijven en persmisdrijven. Wat deze laatste categorie betreft, veroorloof ik mij de aandacht te vestigen op de rechtspraak van het Hof van Cassatie dat herhaaldelijk oordeelde dat het drukpersmisdrijf een strafbare meningsuiting vereist in een tekst die vermenigvuldigd is door een drukpers of een gelijkaardig procedé en dat de digitale verspreiding een dergelijk gelijkaardig procedé vormt<sup>2</sup>.

Er is nood aan een verdere reflectie over het al dan niet behouden van deze bijzondere procedure.

Er zou kunnen worden geopteerd voor de algehele afschaffing van het Hof van Assisen, waarbij zou worden

<sup>2</sup> Cass. 6 maart 2012, AR P.11.1.74.N, AC 2012, nr. 153 met concl. adv.-gen. De Swaef; 29 jan. 2013, AR P.12 1961.N, AC 2013, nr. 70; 29 jan. 2013, AR P.12 1988.N, AC 2013, nr. 71.

elle-même. Cette critique est toute relative, en ce que l'enquête particulière porte uniquement sur le déroulement concret de l'information ou de l'instruction judiciaire. Ainsi qu'il est précisé dans l'exposé des motifs, l'enquête particulière peut porter tant sur les circonstances de fait, la chronologie, la méthodologie, l'organisation, la structure, la définition de priorités, la direction, la position d'information des enquêteurs que sur la logique interne et la cohérence de l'information ou de l'instruction judiciaire, mais ne peut comporter une appréciation des aspects juridictionnels. Ainsi, l'objet de l'enquête particulière n'est pas *“l'exercice d'un véritable contrôle externe”* ou *“l'ouverture d'une enquête sur d'éventuels dysfonctionnements au sein de l'organisation judiciaire”*, mais le recueil d'éléments concernant le déroulement d'une instruction pénale déterminée, dans le seul but de permettre au premier président de la Cour de cassation et au procureur général près cette Cour d'apprécier en connaissance de cause les éléments de l'instruction pénale issus de l'enquête particulière qui peuvent être communiqués aux instances requérantes ou compétentes (Parlement, ministre de la Justice ou Conseil supérieur de la Justice) afin que celles-ci puissent exercer efficacement leur contrôle externe, tel qu'il est expressément précisé dans l'exposé des motifs.

## VII. — COUR D'ASSISES

La procédure devant la Cour d'assises est fastidieuse, longue, compliquée et onéreuse. L'effort humain et financier de cette procédure est disproportionné.

La cour d'assises ne connaît pas seulement des crimes non correctionnalisés, mais également des délits politiques et des délits de presse. Pour ce qui concerne cette dernière catégorie, je me permets d'attirer l'attention sur la jurisprudence de la Cour de cassation qui, à plusieurs reprises, a décidé que le délit de presse requiert l'expression punissable d'une opinion dans un texte reproduit par voie d'imprimerie ou par un procedé similaire et que la diffusion numérique constitue pareil procedé similaire<sup>2</sup>.

La question du maintien de cette procédure spéciale nécessite réflexion.

Il pourrait être opté pour la suppression pure et simple de la Cour d'assises et l'instauration d'une procédure

<sup>2</sup> Cass. 6 mars 2012, RG P.11 1374.N, Pas. 2012, n° 153 avec les conclusions de l'avocat général De Swaef, publiées à leur date dans A.C.; 29 janvier 2013, RG P.12 1961.N, Pas. 2013, n° 70; 29 janvier 2013, RG P.12 1988.N, Pas., n° 71.

voorzien in een andere minder omslachtige specifieke procedure voor de zwaarste misdrijven door de oprichting van een criminele kamer met een gemeenrechtelijke procedure.

Voor het geval er zou geopteerd worden voor het behoud van het Hof van Assisen, dient er nagedacht te worden over de uitbreiding van de mogelijkheid tot correctionalisering tot alle misdaden en over de gevolgen op de strafmaat hiervan: de thans bestaande bijzondere assisenprocedure zou dan nog enkel voorbehouden worden voor misdaden van een uitzonderlijke ernstige aard of met een bijzonder grote impact.

Deze laatste optie biedt het voordeel dat geen wijziging van (artikel 150 van) de Grondwet vereist is.

### VIII. — REGELING VAN DE RECHTSPLEGING

Het verdient evenzeer aanbeveling de reflectie over het al dan niet behouden van de fase van de regeling van de rechtspleging verder te zetten.

Deze fase voor de onderzoeksgerechten werkt vertragend, is tijdrovend en is, zoals blijkt uit buitenlandse voorbeelden, overbodig.

### IX. — WRAKINGSPROCEDURES

Deze procedure, die op zich als waarborg moet behouden worden, wordt vaak misbruikt om de afwikkeling van het strafproces te vertragen. Het aantal zuiver dilatoire of manifest onontvankelijke of onredelijke wrakingsprocedures is legio. Dergelijke misbruiken moeten aanleiding kunnen geven tot het opleggen van een voldoende ontradende geldboete.

Het vroegere artikel 838, derde lid, Gerechtelijk Wetboek, opgeheven bij wet van 26 april 2007, bepaalde:

*“Indien daarenboven een geldboete wegens kennelijk onontvankelijk verzoek verantwoord kan zijn, wordt, bij dezelfde beslissing, een rechtsdag bepaald op een nabije datum, waarop alleen dit punt zal worden behandeld. De griffier roept de partijen bij gerechtsbrief op om tegen die datum hun opmerkingen schriftelijk mee te delen.*

*De geldboete bedraagt 125 EUR tot 2 500 EUR. De Koning mag het minimum- en maximumbedrag om de vijf jaar aanpassen aan de kosten van het levensonderhoud. De geldboete wordt geïnd door de Administratie der Registratie en Domeinen met aanwending van alle middelen van recht.”*

spécifique moins fastidieuse pour les délits les plus graves, par la création d’une chambre criminelle à procédure de droit commun.

Dans l’hypothèse du maintien de la Cour d’assises, l’effort de réflexion pourrait porter sur l’extension à tous les crimes de la faculté de correctionnalisation et sur les conséquences de cette extension sur le taux de la peine: l’actuelle procédure d’assises pourrait être réservée aux crimes particulièrement graves ou aux crimes à graves répercussions.

Cette dernière option a l’avantage de ne pas requérir de modification de (l’article 150) de la Constitution.

### VIII. — RÈGLEMENT DE LA PROCÉDURE

Il est également souhaitable de poursuivre l’effort de réflexion sur le maintien de la phase du règlement de procédure.

Cette phase est chronophage, entrave les juridictions d’instruction et est superflue, ainsi qu’il ressort d’exemples pris à l’étranger.

### IX. — PROCÉDURES EN RÉCUSATION

Cette procédure qui, en soi, doit être maintenue à titre de garantie, est souvent utilisée à mauvais escient, dans le seul but d’entraver le déroulement du procès pénal. Les procédures en récusation purement dilatoires, manifestement irrecevables ou déraisonnables sont légion. Ces abus devraient pouvoir être jugulés par des amendes suffisamment dissuasives.

L’ancien article 838, alinéa 3, du Code judiciaire, abrogé par la loi du 26 avril 2007, prévoyait:

*“Si, en outre, une amende pour requête manifestement irrecevable peut se justifier, ce point seul sera traité à une audience fixée par la même décision à une date rapprochée. Le greffier convoque les parties par pli judiciaire afin qu’elles fassent connaître leurs observations par écrit pour cette date.*

*L’amende est de 125 euros à 2 500 euros. Tous les cinq ans, le Roi peut adapter les montants minimums et maximums au coût de la vie. Le recouvrement de l’amende est poursuivi par toutes voies de droit à la diligence de l’Administration de l’enregistrement et des domaines”.*

Het lijkt aangewezen deze mogelijkheid terug in te voeren.

#### X. — HET BEPALEN VAN CONCLUSIETERMIJNEN OF VAN DE ZITTINGSKALENDER IN STRAFZAKEN

Het bepalen van wettelijke termijnen voor de neerlegging en de uitwisseling van conclusies moet toelaten het verloop van het strafproces ordentelijker te laten verlopen en de zittingskalender beter te beheren.

#### XI. — DE ZUIVERING VAN DE NIETIGHEDEN

Het artikel 32 Voorafgaande Titel Wetboek van Strafvordering, ingevoerd bij wet van 24 oktober 2013 bepaalt:

*“Tot nietigheid van onregelmatig verkregen bewijs-element wordt enkel besloten indien:*

*— de naleving van de betrokken vormvoorwaarden wordt voorgeschreven op straffe van nietigheid, of;*

*— de begane onregelmatigheid de betrouwbaarheid van het bewijs heeft aangetast, of;*

*— het gebruik van het bewijs in strijd is met het recht op een eerlijk proces.”*

Uit dit artikel blijkt dat de wetgever de feitenrechter als de (enige) *“natuurlijke”* rechter voor de beoordeling van de nietigheden aanziet. De beoordeling hiervan moet dan ook integraal aan de rechter ten gronde worden overgelaten: het is deze rechter die als enige kan oordelen of het eerlijk karakter van het proces, gezien over het gehele procesverloop, werd aangetast door een onregelmatig verkregen bewijs-element.

Het verdient bijgevolg aanbeveling dat de procedure van de zuivering van de nietigheden door de onderzoeksgerechten opnieuw zou onderzocht worden met het oog op de afschaffing ervan, met uitzondering van de mogelijkheid voor het openbaar ministerie om een in de loop van het onderzoek vastgestelde onregelmatigheid door de kamer van inbeschuldigingstelling te laten zuiveren, teneinde, hetzij de onregelmatige onderzoeksmaatregel op regelmatige wijze te laten hernemen, hetzij de onregelmatige onderzoekshandeling definitief te laten verwijderen, zodat de procedure op regelmatige wijze kan worden verdergezet en onder gezuiverde vorm aan de feitenrechter kan worden voorgelegd.

Il semble souhaitable de restaurer cette mesure.

#### X. — FIXATION DES DÉLAIS POUR CONCLURE OU DU CALENDRIER D'AUDIENCES EN MATIÈRE RÉPRESSIVE

La fixation de délais légaux pour le dépôt et la communication de conclusions permettrait de canaliser le déroulement du procès pénal et d'améliorer la gestion des calendriers d'audiences.

#### XI. — PURGE DES NULLITÉS

L'article 32 de la loi du 17 avril 1878 contenant le titre préliminaire du Code de procédure pénale, tel qu'il est inséré par la loi du 24 octobre 2013 dispose:

*“La nullité d'un élément de preuve obtenu irrégulièrement n'est décidée que si:*

*— le respect des conditions formelles concernées est prescrit à peine de nullité, ou;*

*— l'irrégularité commise a entaché la fiabilité de la preuve, ou;*

*— l'usage de la preuve est contraire au droit à un procès équitable”*

Il ressort de cet article que le législateur considère le juge du fond comme le (seul) juge *“naturel”* des nullités. Ainsi, l'appréciation des nullités doit être attribuée intégralement au juge du fond: seul ce juge est à même d'apprécier si, vu dans l'ensemble du procès, un élément de preuve irrégulièrement recueilli porte atteinte au caractère équitable du procès.

Ainsi, il est souhaitable d'examiner à nouveau l'éventuelle abrogation de la procédure de purge des nullités par les juridictions d'instruction, à l'exception de la faculté pour le ministère public de requérir devant la chambre des mises en accusation la purge d'une irrégularité constatée au cours d'une instruction, dans le but, soit de reprendre régulièrement une mesure d'instruction irrégulière, soit d'écarter définitivement un acte d'instruction irrégulier et ce, afin de poursuivre une procédure régulière et de porter une procédure purgée devant le juge du fond.

Wanneer men er zou voor opteren de procedure van zuivering van de nietigheden in de fase vóór de behandeling door de feitenrechter toch te behouden, dient de mogelijkheid tot het onderzoek van de regelmatigheid van de procedure beperkt te worden: dit onderzoek van de regelmatigheid van de rechtspleging zou dan dienen te gebeuren, ofwel bij de regeling van de rechtspleging bij het afsluiten van het gerechtelijk onderzoek, ofwel *in limine litis* voor de feitenrechter in geval van opsporingsonderzoek.

## XII. — DE VERWIJZING VAN EEN RECHTBANK NAAR EEN ANDERE IN STRAFZAKEN (ART. 542 EN VOLGENDE WETBOEK VAN STRAFVORDERING)

Vóór de wetwijziging door de wet van 12 maart 1998 tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek en het Wetboek van Strafvordering inzake de procedure tot onttrekking van de zaak aan de rechter, bepaalde artikel 545 Wetboek van strafvordering:

*“Na inzage van het verzoekschrift en van de stukken doet de kamer van het Hof van Cassatie die kennis neemt van het cassatieberoep in criminele, correctionele en politiezaken, einduitspraak, behoudens verzet, of beveelt dat alles zal worden meegedeeld”.*

Deze wetsbepaling liet het Hof van Cassatie toen de keuze om ofwel *onmiddellijk* uitspraak te doen over het verzoekschrift<sup>3</sup>, ofwel de *voorafgaande* mededeling te bevelen aan de partijen en aan het openbaar ministerie dat van de vervolging kennis neemt<sup>4</sup>. Dit laatste gebeurde wanneer het Hof van Cassatie meende de verwijzing van de zaak van de ene naar de andere rechtbank niet meteen te moeten of te kunnen toestaan of afwijzen<sup>5</sup>.

Sinds de wet van 12 maart 1998 tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek en het Wetboek van Strafvordering inzake de procedure tot onttrekking van de zaak aan de rechter, bepaalt het huidige artikel 545 Wetboek van Strafvordering onder meer:

*“Na inzage van het verzoekschrift en van de bewijsstukken doet de kamer van het Hof van Cassatie die kennis neemt van het cassatieberoep in criminele, correctionele en politiezaken, onmiddellijk einduitspraak indien het verzoek kennelijk onontvankelijk is. (...)”*

<sup>3</sup> Cass. 15 maart 1983, AR 7901, A.C., 1982-83, 873; 30 april 1985, AR 9441, A.C., 1984-85, nr. 524; 14 oktober 1996, AR P.96 1267.F, A.C., 1996, nr. 379.

<sup>4</sup> Cass. 23 september 1997, AR P.97 1199.N, A.C., 1997, nr. 365.

<sup>5</sup> Zie voetnoot 2.

Dans l'hypothèse du maintien de la procédure de purge des nullités avant l'examen au fond, la possibilité de l'examen de la régularité de la procédure doit être restreinte: cet examen de la régularité de la procédure devrait avoir lieu, soit au moment du règlement de la procédure, à la clôture de l'instruction judiciaire, soit *in limine litis* devant le juge du fond à la suite d'une information.

## XII. — RENVOI D'UN TRIBUNAL À UN AUTRE EN MATIÈRE RÉPRESSIVE (CODE D'INSTRUCTION CRIMINELLE, ARTICLES 542 ET SUIVANTS)

Avant sa modification par la loi du 12 mars 1998 modifiant le Code judiciaire et le Code d'instruction criminelle en ce qui concerne la procédure en dessaisissement, l'article 545 du Code d'instruction criminelle disposait:

*“Sur le vu de la requête et des pièces, la chambre de la Cour de cassation qui connaît des pourvois en matière criminelle, correctionnelle ou de police, statuera définitivement, sauf l'opposition, ou ordonnera que le tout soit communiqué”.*

En vertu de cette disposition légale, la Cour de cassation pouvait, soit statuer *immédiatement* et définitivement sur la requête<sup>3</sup>, soit ordonner la communication *préalable* aux parties et au ministère public saisi de la poursuite<sup>4</sup>. Cela était le cas lorsque la Cour de cassation considérait ne pas devoir ou ne pas pouvoir ordonner ou refuser immédiatement le renvoi de la cause d'un tribunal à un autre<sup>5</sup>.

Depuis la loi du 12 mars 1998 modifiant le Code judiciaire et le Code d'instruction criminelle en ce qui concerne la procédure en dessaisissement, l'actuel article 545 du Code d'instruction criminelle dispose notamment:

*“Sur le vu de la requête et des pièces justificatives, la chambre de la Cour de cassation qui connaît des pourvois en matière criminelle, correctionnelle ou de police, statue immédiatement et définitivement lorsque la requête est manifestement irrecevable. (...)”*

<sup>3</sup> Cass., 15 mars 1983, RG 7901, Pas., 1983, I, n° 394; 30 avril 1985, RG 9441, Pas., 1985, I, n° 524; 14 octobre 1996, RG P.96 1267.F, Pas., 1996, I, n° 379.

<sup>4</sup> Cass., 23 septembre 1997, RG P.97 1199.N, Pas., 1997, I, n° 365.

<sup>5</sup> Voir la note 2.

Wanneer het verzoek niet kennelijk onontvankelijk is, beveelt het Hof van Cassatie ten spoedigste en uiterlijk binnen acht dagen:

1° a) dat van het arrest, het verzoekschrift en de bijgevoegde stukken mededeling wordt gedaan aan de rechter in de politierechtbank tegen wie onttrekking wordt gevorderd, teneinde binnen de door het Hof bepaalde termijn een verklaring op de uitgifte van het arrest te stellen;

b) dat van het arrest, het verzoekschrift en de bijgevoegde stukken mededeling wordt gedaan aan de eerste voorzitter of de voorzitter, naargelang van het gerecht waartegen onttrekking wordt gevorderd, teneinde binnen de door het hof bepaalde termijn, een verklaring op de uitgifte van het arrest te stellen in overleg met de leden van het gerecht die met naam worden vermeld en deze verklaring mede ondertekenen;

2° dat van het arrest, het verzoekschrift en de bijgevoegde stukken mededeling wordt gedaan aan de niet-verzoekende partijen en dat hun de termijn wordt meegedeeld voor de neerlegging van hun conclusies ter griffie en de dag van verschijning voor het Hof; deze dag van verschijning vindt plaats uiterlijk binnen twee maanden na het indienen van het verzoekschrift;

3° dat van het arrest, het verzoekschrift en de bijgevoegde stukken mededeling wordt gedaan aan het openbaar ministerie bij het gerecht waartegen de verwijzing wordt gevorderd en dat de termijn wordt meegedeeld voor de neerlegging van een advies, indien het Hof van Cassatie dit nodig acht;

4° dat een van de raadsheren die in het arrest wordt aangewezen, op een bepaalde dag verslag uitbrengt.

De conclusies en, in voorkomend geval, het advies van het openbaar ministerie worden ten laatste op de dag van de neerlegging ter griffie meegedeeld aan de partijen.”

Uit deze wetsbepaling volgt dat het Hof van Cassatie thans niet meer over enige keuze beschikt en, behoudens in het geval waar het Hof vaststelt dat het verzoek kennelijk onontvankelijk is, verplicht is binnen de acht dagen de mededeling te bevelen van het arrest, het verzoekschrift en van de bijgevoegde stukken:

— aan de betrokken magistraat en zijn korpsoverste voor het afleggen van de in dit artikel bedoelde verklaring

— aan het openbaar ministerie bij het gerecht waartegen de verwijzing wordt gevorderd, voor het uitbrengen

Lorsque la requête n'est pas manifestement irrecevable, la Cour de cassation ordonne dans le plus bref délai et au plus tard dans les huit jours:

1° a) la communication de l'arrêt, de la requête et des pièces y annexées au juge au tribunal de police dont le dessaisissement est demandé, pour qu'il fasse, dans le délai fixé par la Cour, une déclaration sur l'expédition de l'arrêt;

b) la communication de l'arrêt, de la requête et des pièces y annexées au premier président ou au président, selon la juridiction dont le dessaisissement est demandé, pour qu'il fasse, dans le délai fixé par la Cour, une déclaration sur l'expédition de l'arrêt, et ce, en concertation avec les membres de la juridiction nommément désignés, qui contresigneront ladite déclaration;

2° la communication de l'arrêt, de la requête et des pièces y annexées aux parties non requérantes ainsi que la communication du délai dont celles-ci disposent pour le dépôt de leurs conclusions au greffe et du jour de comparution devant la Cour; cette comparution a lieu au plus tard dans les deux mois du dépôt de la requête;

3° la communication de l'arrêt, de la requête et des pièces y annexées au ministère public près la juridiction contre laquelle la demande en renvoi est formée ainsi que la communication du délai dans lequel doit être déposé son avis, si la Cour de cassation le juge nécessaire;

4° le rapport, à jour indiqué, par l'un des conseillers nommé par l'arrêt.

Les conclusions et, le cas échéant, l'avis du ministère public sont communiqués aux parties au plus tard le jour du dépôt au greffe”.

Il suit de cette disposition légale qu'actuellement, la Cour de cassation n'a plus le choix et que, sauf si elle constate la manifeste irrecevabilité de la requête, elle est tenue d'ordonner dans les huit jours la communication de l'arrêt, de la requête et des pièces y annexées:

— au magistrat concerné et à son chef de corps, en vue de la déclaration visée à cet article;

— au ministère public près la juridiction contre laquelle la demande en renvoi est formée, en vue du



van een advies binnen de door het Hof bepaalde termijn, indien het Hof dit nodig acht

— aan de niet-verzoekende partijen voor de neerlegging van hun conclusie, binnen een termijn die bepaald wordt door het Hof en waarbij ook de dag van verschijning wordt medegedeeld, die plaats moet vinden uiterlijk twee maanden na het indienen van het verzoekschrift.

Bovendien bepaalt artikel 545, laatste lid, Wetboek van Strafvordering, dat de conclusies en, in voorkomend geval, het advies van het openbaar ministerie ten laatste op de dag van de neerlegging ter griffie, worden medegedeeld aan de partijen.

De huidige regeling van de procedure inzake de verwijzing van de ene rechtbank naar de andere kan, enerzijds, een risico of een gevaar opleveren voor de normale afwikkeling van het gerechtelijk onderzoek en, anderzijds, leiden tot een niet verantwoorde vertraging in de afhandeling van het strafproces.

Wat het gevaar voor de normale afwikkeling van het gerechtelijk onderzoek betreft, is het immers niet uitgesloten dat een van de niet-verzoekende partijen een verdachte is, die nog niet op de hoogte is van de tegen hem gevoerde procedure. Zo werd het Hof van Cassatie in een recent verleden geconfronteerd met een verzoek vanwege de bevoegde Procureur-generaal bij het hof van beroep, tot verwijzing van de ene rechtbank naar een andere wegens gewettigde verdenking, dat gegrond was op het feit dat een gerechtelijk onderzoek werd gevorderd tegen een verdachte, waartegen aanwijzingen bestonden dat hij zich schuldig zou gemaakt hebben aan ernstige feiten van belaging ten aanzien van een lid van dezelfde rechtbank waartoe ook de geadieerde onderzoeksrechter behoorde en tegen leden van het parket bij die rechtbank. Het spreekt voor zich dat een voortijdige mededeling van de in artikel 545, vierde lid, 2°, Wetboek van Strafvordering bedoelde stukken, in die omstandigheden van aard zou kunnen geweest zijn om het gerechtelijk onderzoek in ernstige mate te schaden.

Het Hof loste het probleem op creatieve wijze op, door enkel de mededeling te bevelen aan de voorzitter van de betrokken rechtbank en aan de bevoegde procureur des Konings, maar niet aan de niet-verzoekende verdachte, met de motivering dat *“in de huidige stand van de rechtspleging een mededeling aan (de verdachte) tegen wie een gerechtelijk onderzoek is ingesteld niet (is) aangewezen teneinde het gerechtelijk onderzoek niet te schaden”*. Hoe terecht en verantwoord deze beslissing van het Hof van Cassatie ook was, zij vindt thans geen rechtstreekse steun in de wet en het lijkt bijgevolg aangewezen hieraan te verhelpen door in een uitzondering op de verplichte mededeling te voorzien,

dépôt de son avis dans le délai communiqué par la Cour de cassation, si celle-ci le juge nécessaire;

— aux parties non requérantes, en vue du dépôt de leurs conclusions dans le délai communiqué par la Cour de cassation conjointement avec la date de la comparution, qui doit avoir lieu au plus tard dans les deux mois du dépôt de la requête.

L'article 545, dernier alinéa, du Code d'instruction criminelle dispose en outre que les conclusions et, le cas échéant, l'avis du ministère public sont communiqués aux parties au plus tard le jour du dépôt au greffe.

L'actuelle procédure de renvoi d'un tribunal à un autre peut, d'une part, constituer un risque ou un danger pour le déroulement normal de l'instruction judiciaire et, d'autre part, causer un retard injustifié dans le déroulement du procès pénal.

En effet, en ce qui concerne le danger pour le déroulement normal de l'instruction judiciaire, il n'est pas exclu qu'une des parties non requérantes soit un suspect qui n'a pas encore connaissance de la procédure menée à son égard. Ainsi, dans un passé récent, la Cour de cassation a dû connaître, sur réquisition du procureur général compétent près la cour d'appel, d'une demande de renvoi d'un tribunal à un autre pour cause de suspicion légitime en raison du fait que l'ouverture d'une instruction judiciaire était demandée à l'égard d'un suspect faisant l'objet d'indices du fait de s'être rendu coupable d'actes graves de harcèlement à l'égard d'un membre du même tribunal que celui dont relevait de juge d'instruction saisi, et à l'égard des membres du parquet près ce tribunal. De toute évidence, dans de telles circonstances, la communication prématurée des pièces visées à l'article 545, alinéa 4, 2°, du Code d'instruction criminelle est susceptible de nuire gravement à l'instruction judiciaire.

La Cour a résolu le problème d'une manière créative, en ordonnant uniquement la communication au président du tribunal concerné et au procureur du Roi compétent et non au suspect non requérant, sur la base des motifs que *“dans l'état actuel de la procédure, une communication au (suspect) qui fait l'objet d'une instruction judiciaire n'(est) pas souhaitable dans l'intérêt de l'instruction judiciaire”*. Si pertinente et justifiée soit-elle, cette décision de la Cour de cassation ne trouve actuellement aucun fondement direct dans la loi et, en conséquence, il est souhaitable de pallier cet inconvénient en prévoyant une exception à l'obligation de communiquer, sous la réserve que la

waarbij het Hof, in het arrest dat de mededeling beveelt, evenwel uitdrukkelijk moet motiveren waarom de mededeling aan de niet-verzoekende partij niet wordt bevolen. Aangezien er in dit geval geen mededeling aan de niet-verzoekende partij gebeurt, stelt er zich ook geen probleem van kennisgeving van de dag van verschijning. Wel dient bijkomend uitgesloten te worden dat de betrokken niet-verzoekende partij in dit geval, in toepassing van artikel 545, laatste lid, Wetboek van Strafvordering, toch nog mededeling zou krijgen van de conclusies (van andere niet-verzoekende partijen aan wie wel mededeling wordt gedaan) of, in voorkomend geval, van het advies van het openbaar ministerie.

Het tweede nadeel, dat betrekking heeft op een niet verantwoorde vertraging in de afhandeling van het strafproces, houdt verband met de vaststelling dat in een groot aantal gevallen het verzoek tot verwijzing van de ene rechtbank naar de andere, op grond van gewettigde verdenking, gegrond is op de omstandigheid dat één van de procespartijen magistraat is in de rechtbank die normalerwijze bevoegd zou zijn om de zaak te behandelen of een nauwe bloed- of aanverwant van deze magistraat.

In de huidige regeling dient opnieuw een mededeling te gebeuren aan de betrokken rechter, zijn korpsoverste en, wanneer het Hof dit nodig acht, aan het bevoegde openbaar ministerie, evenals aan de niet-verzoekende partijen.

Het lijkt nochtans voor de hand liggend dat de objectieve elementen van de zaak, met name de hoedanigheid van magistraat van de bevoegde rechtbank of de nauwe bloed- of aanverwantschap van één van de partijen met die magistraat, van die aard zijn dat zij, op zich, en ongeacht het standpunt dat de betrokken magistraat en zijn korpsoverste in hun verklaring en het openbaar ministerie in zijn advies of de niet-verzoekende partijen in hun conclusies innemen, het Hof van Cassatie tot de overtuiging moeten leiden dat de oorspronkelijk als bevoegd beschouwde rechtbank, door dit gegeven alleen al in de onmogelijkheid verkeert de zaak verder te behandelen, zonder bij de partijen en bij derden de verdenking te wekken aangaande de geschiktheid van die rechtbank om de wettelijk voorgeschreven opdracht op een objectieve en onpartijdige wijze te vervullen. In die gevallen lijkt de door artikel 545 Wetboek van Strafvordering voorgeschreven mededeling dan ook overbodig en resulteert dit enkel in een onnodige vertraging.

Aan beide hiervoor aangehaalde nadelen zou kunnen verholpen worden door de artikelen 545 en 548 Wetboek van Strafvordering als volgt aan te passen:

Cour de cassation indique expressément dans l'arrêt ordonnant la communication les motifs pour lesquels la communication à la partie non requérante n'est pas ordonnée. Dès lors que, dans ce cas, la communication à la partie non requérante n'a pas lieu, la question de la communication de la date de comparution ne se pose pas. Toutefois, dans ce cas, il y aura lieu d'exclure de surcroît la communication à la partie non requérante concernée, en application de l'article 545, dernier alinéa, du Code d'instruction criminelle, des conclusions (des autres parties non requérantes auxquelles la communication aura été faite) ou, le cas échéant, de l'avis du ministère public.

Le second inconvénient, à savoir le retard injustifié dans le déroulement du procès pénal, résulte de la constatation que, dans la majeure partie des cas, la demande de renvoi de la cause d'un tribunal à un autre pour cause de suspicion légitime est fondée sur le fait qu'une des parties au procès est un magistrat relevant du tribunal normalement compétent pour connaître de la cause ou est un parent ou allié de ce magistrat.

Dans la procédure actuelle, il doit être procédé à nouveau à la communication au juge concerné, à son chef de corps et, si la Cour de cassation le juge nécessaire, au ministère public compétent et aux parties non requérantes.

Il semble cependant évident que les éléments objectifs de la cause, à savoir la qualité de magistrat relevant du tribunal compétent ou les liens de parenté ou d'affinité d'une des parties avec ce magistrat, sont de nature, en soi et indépendamment du point de vue émis par le magistrat concerné et son chef de corps en leurs déclarations, par le ministère public en son avis et par les parties non requérantes en leurs conclusions, à convaincre la Cour de cassation qu'en raison de cet élément même, le tribunal originairement considéré compétent se trouve dans l'impossibilité de poursuivre l'examen de la cause sans susciter dans le chef des parties et des tiers une suspicion quant à sa capacité à remplir objectivement et impartialement la mission que la loi lui prescrit. Dans ces cas, la communication prescrite à l'article 545 du Code d'instruction criminelle semble superflue et ne fait que causer un retard inutile.

Il pourrait être pallié à ces deux inconvénients en modifiant les articles 545 et 548 du Code d'instruction criminelle comme suit:

Art. 545. Na inzage van het verzoekschrift en van de bewijsstukken doet de kamer van het Hof van Cassatie die kennis neemt van het cassatieberoep in criminele, correctionele en politiezaken, onmiddellijk einduitspraak indien het verzoek kennelijk onontvankelijk is of wanneer [de in] het verzoekschrift en de bewijsstukken [overgelegde gegevens] daartoe volstaan.

Indien daarenboven een geldboete wegens kennelijk onontvankelijk verzoek verantwoord kan zijn, wordt, bij dezelfde beslissing, een rechtsdag bepaald op een nabije datum, waarop alleen dit punt zal worden behandeld. De griffier roept de partijen bij gerechtsbrief op om tegen die datum hun opmerkingen schriftelijk mee te delen.

De geldboete bedraagt 125 EUR tot 2 500 EUR. De Koning mag het minimum- en maximumbedrag om de vijf jaar aanpassen aan de kosten van het levensonderhoud. De geldboete wordt geïnd door de Administratie der Registratie en Domeinen met aanwending van alle middelen van recht.

Wanneer niet voldaan is aan de [in het eerste lid bedoelde] voorwaarden voor een onmiddellijke einduitspraak, beveelt het Hof van Cassatie ten spoedigste en uiterlijk binnen acht dagen:

1° a) dat van het arrest, het verzoekschrift en de bijgevoegde stukken mededeling wordt gedaan aan de rechter in de politierechtbank tegen wie onttrekking wordt gevorderd, teneinde binnen de door het Hof bepaalde termijn een verklaring op de uitgifte van het arrest te stellen;

b) dat van het arrest, het verzoekschrift en de bijgevoegde stukken mededeling wordt gedaan aan de eerste voorzitter of de voorzitter, naargelang van het gerecht waartegen onttrekking wordt gevorderd, teneinde binnen de door het hof bepaalde termijn, een verklaring op de uitgifte van het arrest te stellen in overleg met de leden van het gerecht die met naam worden vermeld en deze verklaring mede ondertekenen;

2° dat van het arrest, het verzoekschrift en de bijgevoegde stukken mededeling wordt gedaan aan de niet-verzoekende partijen en dat hun de termijn wordt meegedeeld voor de neerlegging van hun conclusies ter griffie en de dag van verschijning voor het Hof; deze dag van verschijning vindt plaats uiterlijk binnen twee maanden na het indienen van het verzoekschrift; het Hof is daartoe evenwel niet gehouden wanneer het, onder opgave van redenen, deze mededeling [en de kennisgeving van de dag van verschijning] nadelig acht [voor het onderzoek].

Article 545: Sur le vu de la requête et des pièces justificatives, la chambre de la Cour de cassation qui connaît des pourvois en matière criminelle, correctionnelle ou de police, statue immédiatement et définitivement lorsque la requête est manifestement irrecevable ou lorsque [les éléments reproduits dans] la requête et les pièces justificatives suffisent.

Si, en outre, une amende pour requête manifestement irrecevable peut se justifier, ce point seul sera traité à une audience fixée par la même décision à une date rapprochée. Le greffier convoque les parties par pli judiciaire afin qu'elles fassent connaître leurs observations par écrit pour cette date.

L'amende est de 125 euros à 2 500 euros. Tous les cinq ans, le Roi peut adapter les montants minimums et maximums au coût de la vie. Le recouvrement de l'amende est poursuivi par toutes voies de droit à la diligence de l'Administration de l'enregistrement et des domaines.

Lorsque les conditions (requis au premier alinéa) pour une décision immédiate et définitive ne sont pas remplies, la Cour de cassation ordonne dans le plus bref délai et au plus tard dans les huit jours:

1° a) la communication de l'arrêt, de la requête et des pièces y annexées au juge au tribunal de police dont le dessaisissement est demandé, pour qu'il fasse, dans le délai fixé par la Cour, une déclaration sur l'expédition de l'arrêt;

b) la communication de l'arrêt, de la requête et des pièces y annexées au premier président ou au président, selon la juridiction dont le dessaisissement est demandé, pour qu'il fasse, dans le délai fixé par la Cour, une déclaration sur l'expédition de l'arrêt, et ce, en concertation avec les membres de la juridiction nommément désignés, qui contresigneront ladite déclaration;

2° la communication de l'arrêt, de la requête et des pièces y annexées aux parties non requérantes ainsi que la communication du délai dont celles-ci disposent pour le dépôt de leurs conclusions au greffe et du jour de comparution devant la Cour; cette comparution a lieu au plus tard dans les deux mois du dépôt de la requête; toutefois, la Cour de cassation n'ordonnera pas la communication lorsque, par les motifs qu'elle énonce, elle juge la communication (et la notification de la date de comparution) néfaste(s) (pour l'instruction);

3° dat van het arrest, het verzoekschrift en de bijgevoegde stukken mededeling wordt gedaan aan het openbaar ministerie bij het gerecht waartegen de verwijzing wordt gevorderd en dat de termijn wordt meegedeeld voor de neerlegging van een advies, indien het Hof van Cassatie dit nodig acht;

4° dat een van de raadsheren die in het arrest wordt aangewezen, op een bepaalde dag verslag uitbrengt.

Behoudens de bij 2° bepaalde uitzondering, worden (d)e conclusies en, in voorkomend geval, het advies van het openbaar ministerie ten laatste op de dag van de neerlegging ter griffie meegedeeld aan de partijen.

Art. 548. De griffier van het Hof van Cassatie zendt bij aangetekende brief aan de rechter bedoeld in artikel 545, tweede lid, 1°, aan de verzoeker, en, behoudens wanneer het Hof in zijn arrest, onder opgave van redenen deze toezending nadelig acht [voor het onderzoek], aan de niet-verzoekende partijen bedoeld in artikel 545 of, in voorkomend geval, aan hun advocaten, een niet-ondertekend afschrift van de einduitspraak over het verzoek tot verwijzing.

### XIII. — ART. 90TER WETBOEK VAN STRAFVORDERING

Krachtens artikel 90ter, § 1, eerste lid, van het Wetboek van Strafvordering kan de onderzoeksrechter in uitzonderlijke gevallen, wanneer het onderzoek zulks vereist, privécommunicatie of —telecommunicatie, tijdens de overbrenging ervan, afluisteren, kennis ervan nemen en opnemen, indien er ernstige aanwijzingen bestaan dat het feit waarvoor hij geadieerd is een strafbaar feit is, bedoeld in een van de bepalingen opgesomd in § 2, en indien de overige middelen van onderzoek niet volstaan om de waarheid aan de dag te brengen.

Noch de wederrechtelijke en willekeurige vrijheidsberoving, strafbaar gesteld enerzijds door de artikelen 147 en volgende van het Strafwetboek, indien ze uitgaat van een ambtenaar of openbaar officier, en anderzijds door de artikelen 434 en volgende van dat wetboek, indien ze uitgaat van een bijzondere persoon, noch de feiten van aanranding van de eerbaarheid en verkrachting, strafbaar gesteld door de artikelen 372 en volgende van dat wetboek, komen voor in die opsomming van misdrijven die een afluistermaatregel wettigen.

Die leemte zou door de wetgever nuttig kunnen worden verholpen.

3° la communication de l'arrêt, de la requête et des pièces y annexées au ministère public près la juridiction contre laquelle la demande en renvoi est formée ainsi que la communication du délai dans lequel doit être déposé son avis, si la Cour de cassation le juge nécessaire;

4° le rapport, à jour indiqué, par l'un des conseillers nommé par l'arrêt.

Sans préjudice de l'exception prévue au point 2°, les conclusions et, le cas échéant, l'avis du ministère public sont communiqués aux parties au plus tard le jour du dépôt au greffe.

Article 548: Le greffier de la Cour de cassation adresse, par lettre recommandée, au juge visé à l'article 545, alinéa 2, 1°, au requérant et, sauf si, par les motifs qu'elle énonce dans son arrêt, la Cour juge cet envoi néfaste (pour l'instruction), aux parties non requérantes visées à l'article 545, ou, le cas échéant, à leurs avocats, une copie non signée de la décision définitive sur la demande en renvoi.

### XIII. — CODE D'INSTRUCTION CRIMINELLE, ART. 90TER

En vertu de l'article 90ter, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code d'instruction criminelle, lorsque les nécessités de l'instruction l'exigent, le juge d'instruction peut, à titre exceptionnel, écouter, prendre connaissance et enregistrer, pendant leur transmission, des communications ou des télécommunications privées, s'il existe des indices sérieux que le fait dont il est saisi constitue une infraction visée par l'une des dispositions énumérées au § 2, et si les autres moyens d'investigation ne suffisent pas à la manifestation de la vérité.

Ni les faits de détention illégale et arbitraire, incriminés d'une part par les articles 147 et suivants du Code pénal si leur auteur est un fonctionnaire ou officier public, d'autre part par les articles 434 et suivants dudit code si leur auteur est un particulier, ni les faits d'attentat à la pudeur et de viol, incriminés par les articles 372 et suivants de ce code, ne sont repris dans cette énumération des infractions pouvant justifier une mesure de surveillance téléphonique.

Cette lacune pourrait être utilement comblée par le législateur.

#### XIV. — ART. 373 STRAFWETBOEK — STRAFBAARSTELLING VAN VOYEURISME

In een arrest van 27 november 2013<sup>6</sup> heeft het Hof, op de eensluidende conclusie van het openbaar ministerie, geoordeeld dat *“het filmen van consensuele seks door de ene partner buiten medeweten van de andere, geen aanranding van de eerbaarheid van laatstgenoemde is in de zin van artikel 373, eerste lid, van het Strafwetboek”*.

In een arrest van 23 januari 2008<sup>7</sup> had het Hof reeds beslist dat de kamer van inbeschuldigingstelling, uit de omstandigheden alleen dat de in verdenking gestelde hotelhouder was en er in een kamer van dat hotel achter een spiegel een camera was verborgen, en dat *“de exploitatie van de cassetteopnames uitsluitend het liefdesspel van zeven koppels onthult die buiten hun weten zijn gefilmd”*, niet wettig kon afleiden dat er ten aanzien van de voormelde in verdenking gestelde ernstige aanwijzingen van schuld bestonden wegens aanranding van de eerbaarheid met geweld of bedreiging gepleegd op meerderjarige personen van het mannelijke of vrouwelijke geslacht.

Hieruit kan worden afgeleid dat voyeurisme, dat erin bestaat het liefdesspel van naakte personen of partners buiten hun medeweten en zonder hun toestemming te filmen of te bespieden, niet valt onder de telastlegging aanranding van de eerbaarheid met geweld of bedreiging.

Bijgevolg rijst de vraag of, *de lege ferenda*, dat soort praktijken niet strafbaar moet worden gesteld omdat ze de betrokkenen veel schade kunnen berokkenen, inzonderheid omdat de beelden op het internet verspreid kunnen worden. Zo zou in het Strafwetboek een nieuwe telastlegging ingevoerd kunnen worden waarbij de miskenning van het seksuele privéleven of de aantasting van het recht van een persoon op de bescherming van zijn seksuele intimiteit strafbaar wordt gesteld.

#### XV. — ART. 442BIS WETBOEK VAN STRAFVORDERING

In het verslag 2012-2013<sup>8</sup> werd het parlementair Comité reeds erop gewezen dat de Belgische Regering, bij verhaal bij het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, stappen mag ondernemen om tot een minnelijke schikking van de zaak te komen, door bijvoorbeeld de schending van het Verdrag of van een Protocol

<sup>6</sup> Cass. 27 november 2013, AR P.13 0714.F, AC, 2013, nr. 635.

<sup>7</sup> Cass. 23 januari 2008, AR P.08 0105.F, AC, 2008, nr. 55.

<sup>8</sup> Gedr. St., Kamer en Senaat, 4 oktober 2013, nrs. 1414/011 en 5-1453/7, p. 13.

#### XIV. — CODE PÉNAL, ART. 373 — INCRIMINATION DU VOYEURISME

Dans un arrêt du 27 novembre 2013<sup>6</sup>, la Cour a jugé, sur conclusions conformes du ministère public, que *“l’enregistrement par caméra des images d’une relation sexuelle consentie, réalisé par un des partenaires à l’insu de l’autre, ne constitue pas un attentat à la pudeur de ce dernier, au sens de l’article 373, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code pénal”*.

Dans un arrêt du 23 janvier 2008<sup>7</sup>, la Cour avait déjà considéré que des seules constatations qu’un inculpé est le tenancier d’un hôtel, dans une chambre duquel une caméra a été dissimulée derrière un miroir et que *“l’exploitation des cassettes enregistrées révèle exclusivement des ébats amoureux de sept couples filmés à leur insu”*, la chambre des mises en accusation ne pouvait légalement déduire qu’il existait dans le chef dudit inculpé des indices sérieux de culpabilité d’attentat à la pudeur commis avec violences ou menaces sur des personnes majeures de l’un ou l’autre sexe.

On peut en conclure que le voyeurisme consistant à épier ou à filmer, à leur insu et sans leur consentement, des personnes dénudées ou des partenaires qui se livrent à des ébats sexuels, ne tombe pas sous l’incrimination d’attentat à la pudeur avec violence ou menace.

Dès lors, se pose la question de savoir si *de lege ferenda*, il n’y aurait pas lieu d’incriminer spécifiquement ce type de pratiques qui peuvent s’avérer fort préjudiciables pour les personnes visées, notamment en raison des possibilités de diffusion sur l’internet. Ainsi, on pourrait songer à introduire dans le Code pénal, une nouvelle incrimination visant à rendre punissable la violation du droit à la vie privée sexuelle ou l’atteinte au droit d’une personne à la protection de son intimité sexuelle.

#### XV. — CODE D’INSTRUCTION CRIMINELLE, ARTICLE 442BIS

Dans le rapport 2012-2013<sup>8</sup>, l’attention du Comité parlementaire avait déjà été attirée sur le fait qu’en cas de recours devant la Cour européenne des droits de l’homme, le Gouvernement belge peut entreprendre des démarches en vue de parvenir à un règlement amiable de l’affaire, par exemple moyennant la reconnaissance

<sup>6</sup> Cass. 27 novembre 2013, RG P.13 0714.F, Pas. 2013, n° 635.

<sup>7</sup> Cass. 23 janvier 2008, RG P.08 0105.F, Pas. 2008, n° 55.

<sup>8</sup> Doc. Parl., Ch. des Représ. et Sénat, 4 octobre 2013, n° 1414/011 et 5-1453/7, p. 13.

te erkennen en aan het Hof een becijferd voorstel tot minnelijke schikking te vragen, of de zaak bij het Hof aanhangig kan maken door een unilaterale verklaring met het verzoek de zaak te schrappen in ruil voor de erkenning van de schending van het Verdrag of van een Protocol en de betaling van een billijke vergoeding, en dat binnen het kader van een zaak waarin het Europees Hof voor de Rechten van de Mens zich reeds heeft uitgesproken.

In dergelijke gevallen rijst de vraag naar de weerslag van een dergelijke minnelijke schikking of unilaterale verklaring van de Regering op de mogelijkheid de heropening van de rechtspleging te vragen.

Artikel 442*bis ab initio* van het Wetboek van Strafvordering vereist voor de heropening van de rechtspleging immers “een definitief arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens [dat vaststelt] dat het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden of de aanvullende protocollen (...) geschonden zijn”.

Die bepaling laat de rechtsvraag onbeantwoord naar de gelijkwaardigheid tussen een arrest dat de schending vaststelt en de minnelijke schikking met erkenning van die schending of de unilaterale verklaring met eenzelfde erkenning. Door die onzekerheid verwerpt de verzoeker doorgaans het voorstel tot minnelijke schikking en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens vindt het niet aangewezen om de zaak van de rol te schrappen louter op grond van een dergelijke unilaterale verklaring (zie EHRM, *Hakimi t/ België*, 29 juni 2010<sup>9</sup>; vgl. EHRM, *Pirali Orujov t/ Azerbaïdjan*, 3 februari 2011; EHRM, *Saric e.a. t/ Kroatië*, 18 oktober 2011; EHRM, *Rozhin t/ Rusland*, 6 december 2011), wat onder meer nadelig is voor het snelle verloop van de procedure en voor de werklast van dit hoge rechtscollege. Die situatie is des te betreurenswaardiger omdat de partijen het uiteindelijk erover eens zijn dat het Verdrag geschonden is.

<sup>9</sup> In die zaak heeft het Hof de heropening van de rechtspleging bevolen: Cass. 23 februari 2011, AR P.10 2047.F.

de la violation de la Convention ou d'un Protocole et en sollicitant l'envoi par la Cour d'une proposition chiffrée de règlement amiable ou il peut saisir la Cour d'une déclaration unilatérale sollicitant la radiation de l'affaire en contrepartie de la reconnaissance de la violation de la Convention ou d'un Protocole et du versement d'une satisfaction équitable, et ce, dans le cadre d'une affaire faisant déjà l'objet d'une jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme.

En pareilles occurrences, se pose la question de l'incidence d'un tel règlement amiable ou d'une telle déclaration unilatérale du Gouvernement sur la possibilité de demander la réouverture de la procédure.

En effet, aux termes de l'article 442*bis ab initio* du Code d'instruction criminelle, la procédure de réouverture postule “un arrêt définitif de la Cour européenne des droits de l'homme [établissant] que la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou des protocoles additionnels (...) ont été violés”.

Cette disposition laisse ouverte, en droit, la question de l'équivalence entre un arrêt de constat de violation et le règlement amiable comportant une reconnaissance de violation ou la déclaration unilatérale comportant une même reconnaissance. En raison de cette incertitude, le requérant rejette en règle la proposition de règlement amiable, et la Cour européenne des droits de l'homme estime inopportun de rayer l'affaire du rôle sur la seule base d'une telle déclaration unilatérale. Il s'ensuit que l'examen de l'affaire est poursuivi par la Cour européenne (voy. Cour eur. D.H., *Hakimi c. Belgique*, 29 juin 2010<sup>9</sup>; rappr. Cour eur. D.H., *Pirali Orujov c. Azerbaïdjan*, 3 février 2011; Cour eur. D.H., *Saric et autres c. Croatie*, 18 octobre 2011; Cour eur. D.H., *Rozhin C. Russie*, 6 décembre 2011), ce qui est notamment préjudiciable en termes de célérité de la procédure et d'encombrement de cette Haute juridiction. Cette situation est d'autant plus regrettable que les parties s'accordent en définitive sur le constat d'inconventionnalité.

<sup>9</sup> En cette affaire, la Cour a ordonné la réouverture de la procédure: Cass. 23 février 2011, RG P.10 2047.F.

Om daaraan te verhelpen zou het definitieve arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens dat de schending van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele vrijheden of van de aanvullende protocollen in de zin van artikel 442bis van het Wetboek van Strafvordering vaststelt, eventueel via een interpretatieve wet<sup>10</sup> moeten worden gelijkgesteld met de beslissing of het arrest waarbij het Europees Hof voor de Rechten van de Mens akte neemt van de minnelijke schikking tussen de partijen en waarin de Belgische Regering deze schending erkent (artikel 39 van het Verdrag) of waarbij het akte neemt van de unilaterale verklaring van erkenning van die schending (artikel 37, § 1, van het Verdrag) en bijgevolg beslist de zaak van de rol te schrappen.

Bovendien zou de wet in die zin versoepeld moeten worden dat het Hof van Cassatie de vordering tot heropening niet-ontvankelijk zou moeten kunnen verklaren wanneer de regering aantoont dat de veroordeelde heeft ingestemd met de minnelijke schikking en dat dit akkoord werd uitgevoerd.

#### XVI. — ART. 416-420 WETBOEK VAN STRAFVORDERING

In het verslag 2013 werd eraan herinnerd dat een werkgroep, samengesteld uit magistraten van de zetel en het parket van het Hof van Cassatie, voorstellen had gedaan voor de hervorming van de cassatieprocedure in strafzaken<sup>11</sup>.

Een van de krachtlijnen van de door werkgroep voorgestelde hervorming bestond in het beperken van de uitzonderingen op de regel dat cassatieberoep tegen voorbereidende beslissingen of beslissingen van onderzoek slechts openstaat na het eindarrest. De werkgroep stelde inderdaad voor de mogelijkheid om onmiddellijk cassatieberoep in te stellen tegen beslissingen genomen met toepassing van de artikelen 135, 235bis en 235ter Wetboek van Strafvordering, namelijk de zuivering van de procedure en de controle op de bijzondere opsporingsmethoden, af te schaffen.

In het door de heer Francis Delpérée ingediende wetsvoorstel was die beperking van de mogelijkheden om cassatieberoep vóór het eindarrest of eindvonnis in te stellen uitdrukkelijk hernomen, met als doel te

<sup>10</sup> De wet waarin, i.v.m. een punt waarover de rechtsregel onzeker of betwist is, een oplossing is vastgelegd die alleen de rechtspraak had kunnen aannemen, is van nature interpretatief: Cass., 4 november 1996, AR S.96 0028.F, AC 1996, met conclusie van procureur-generaal J.-Fr. Leclercq, toen advocaat-generaal, in Pas. 1996, nr. 412.

<sup>11</sup> Gedr. St., Kamer en Senaat, 4 oktober 2013, nr. 1414/011 en 5-1453/7, p. 5.

Pour y remédier, il y aurait lieu d'assimiler, éventuellement par une loi interprétative<sup>10</sup>, à l'arrêt définitif de la Cour européenne des droits de l'homme établissant la violation de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou des protocoles additionnels, au sens de l'article 442bis du Code d'instruction criminelle, la décision ou l'arrêt par lequel la Cour européenne des droits de l'homme prend acte du règlement amiable auquel sont parvenues les parties et aux termes duquel le Gouvernement belge reconnaît pareille violation (article 39 de la Convention) ou par lequel elle prend acte de la déclaration unilatérale de reconnaissance de ladite violation (article 37, § 1<sup>er</sup>, de la Convention) et décide, par voie de conséquence, de rayer l'affaire du rôle.

En outre, la loi devrait être assouplie en ce sens qu'il conviendrait de donner à la Cour de cassation le pouvoir de déclarer la demande en réouverture irrecevable lorsque le gouvernement rapporte la preuve que le condamné a marqué son accord quant à la réparation amiable et que cet accord a été exécuté.

#### XVI. — CODE D'INSTRUCTION CRIMINELLE, ART. 416-420

Il a été rappelé dans le rapport 2013 qu'un groupe de travail composé de magistrats du siège et du parquet de la Cour de cassation avait élaboré des propositions de réforme de la procédure de cassation en matière pénale<sup>11</sup>.

Parmi les lignes de force principales de la réforme proposée par le groupe de travail figurait la limitation des exceptions à la règle que les décisions préparatoires ou d'instruction ne sont susceptibles d'un pourvoi en cassation qu'après l'arrêt définitif. Le groupe de travail proposait en effet de supprimer la possibilité de former un pourvoi immédiat contre les décisions prises en application des articles 135, 235bis et 235ter du Code d'instruction criminelle, à savoir l'apurement de la procédure et le contrôle des méthodes particulières de recherche.

La proposition de loi déposée par M. Francis Delpérée avait expressément repris cette restriction des possibilités de former un pourvoi immédiat, sans attendre l'arrêt ou le jugement définitif, de manière à éviter qu'un

<sup>10</sup> Est, de sa nature, interprétative, la loi qui, sur un point où la règle de droit est incertaine ou controversée, vient consacrer une solution qui aurait pu être adoptée par la seule jurisprudence: Cass., 4 novembre 1996, RG S.96 0028.F, Pas. 1996, n° 412, avec concl. procureur général J.-Fr. Leclercq, alors avocat général.

<sup>11</sup> Doc. Parl., Chambre et Sénat, 4 octobre 2013, n° 1414/011 et 5-1453/7, p. 5.

vermijden dat er cassatieberoep wordt ingesteld in een geding dat nog niet afgelopen is<sup>12</sup>.

Hij stelde voor om artikel 420 van het Wetboek van Strafvordering, gewijzigd door de wet van 10 oktober 1967, dat een weergave is van artikel 416 van dat wetboek, te vervangen.

De voorgestelde bepaling handhaafde het beginsel van het eerste lid van laatstgenoemd artikel: de cassatieberoepen tegen voorbereidende arresten zijn alleen mogelijk op het einde van het proces.

Tegelijk beperkte ze het aantal uitzonderingen dat het tweede lid toestond, dat wil zeggen het aantal gevallen waarin cassatieberoep onmiddellijk mogelijk is. De arresten of vonnissen gewezen met toepassing van de artikelen 135, 235*bis* en 235*ter* van het Wetboek van strafvordering, alsook de arresten van verwijzing overeenkomstig artikel 57*bis* van de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming werden uit de lijst verwijderd.

De auteur van dat wetsvoorstel merkte bij die wijziging op dat dankzij de wet van 12 maart 1998 tot verbetering van de strafrechtspleging in het stadium van het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk onderzoek een ruimer stelsel van onmiddellijk cassatieberoep werd aangenomen, maar dat evenwel moest worden vastgesteld dat die regeling onbedoelde gevolgen had, daar de rechtsmiddelen zelden tot resultaat leidden.

Hij voegde daaraan toe dat de drie uitzonderingen die in het voorgestelde artikel 416 gehandhaafd werden, die waren welke het meest aangewezen leken: die waarvan men kon veronderstellen dat ze geen schijnberoepen mogelijk maakten, dat wil zeggen beroepen die in de overgrote meerderheid van de gevallen op een verwerping zouden uitdraaien. Voor de beslissingen waarvan de schrapping van de lijst met uitzonderingen werd voorgesteld, bleef de algemene regel gelden: de mogelijkheid van een controle door het Hof van Cassatie bleef bestaan, ook al volgde die controle achteraf.

Ondanks het advies van de werkgroep van het Hof van Cassatie en het voormelde wetsvoorstel, behoudt de wet van 14 februari 2014 met betrekking tot de rechtspleging voor het Hof van Cassatie in strafzaken de mogelijkheid om onmiddellijk cassatieberoep in te stellen tegen de beslissingen genomen met toepassing van de artikelen 135, 235*bis* en 235*ter* van het Wetboek van Strafvordering<sup>13</sup>.

<sup>12</sup> Gedr. St., Senaat, zitting 2012-2013, 7 november 2012, nr. 5-1832/1.

<sup>13</sup> Art. 20, wet van 14 februari 2014 met betrekking tot de rechtspleging voor het Hof van Cassatie in strafzaken, *B.S.* 27 februari 2014, p. 17088.

procès puisse être intenté au procès avant l'achèvement de ce dernier<sup>12</sup>.

Il proposait de remplacer l'article 420 du Code d'instruction criminelle, modifié par la loi du 10 octobre 1967, faisant écho à l'article 416 dudit code.

La disposition proposée maintenait le principe inscrit à l'alinéa 1<sup>er</sup> de ce dernier: les pourvois en cassation contre les arrêts accidentels étaient réservés à la fin du procès.

En même temps, elle limitait le nombre d'exceptions admises par l'alinéa 2, c'est-à-dire le nombre de décisions susceptibles de faire l'objet d'un pourvoi immédiat. Étaient écartés de la liste les arrêts ou jugements rendus en application des articles 135, 235*bis* et 235*ter* du Code d'instruction criminelle, ainsi que les arrêts de renvoi conformément à l'article 57*bis* de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse.

L'auteur de cette proposition de loi commentait cette modification en rappelant que c'était à la faveur de la loi du 12 mars 1998 relative à l'amélioration de la procédure pénale au stade de l'information et de l'instruction qu'avait été adopté un système élargi de pourvoi immédiat, mais qu'à l'heure actuelle, néanmoins, force était de constater les effets pervers de ce système, les recours aboutissant, par ailleurs, rarement.

Il ajoutait que les trois exceptions maintenues dans l'article proposé étaient celles qui paraissent les plus appropriées, à savoir celles dont on peut estimer qu'elles n'autorisent pas des recours en trompe-l'œil, c'est-à-dire des recours appelés dans l'immense majorité des cas à déboucher sur un rejet. Quant aux décisions écartées de la liste des exceptions, elles continuaient à bénéficier de l'économie générale de la réforme. La possibilité d'un contrôle de la Cour de cassation, notamment, était maintenue, quand bien même ce contrôle était postposé.

Nonobstant l'avis du groupe de travail de la Cour de cassation et la proposition de loi précitée, la loi du 14 février 2014 relative à la procédure devant la Cour de cassation maintient la possibilité de pourvoi en cassation immédiat contre les décisions en application des articles 135, 235*bis* et 235*ter* du Code d'instruction criminelle<sup>13</sup>.

<sup>12</sup> Doc. Parl., Sénat, session 2012-2013, 7 novembre 2012, n° 5-1832/1.

<sup>13</sup> Loi du 14 février 2014 relative à la procédure devant la Cour de cassation en matière pénale, *M.B.* 27 février 2014, p. 17088, art. 20.



Mag ik nogmaals erop aandringen dat de arresten of vonnissen die gewezen zijn met toepassing van de artikelen 135, 235*bis* en 235*ter* van het Wetboek van Strafvordering verwijderd zouden worden uit de lijst van de uitzonderingen waarvoor onmiddellijk cassatieberoep mogelijk is?

Een alternatieve oplossing, die evenwel slechts in ondergeschikte orde wordt voorgesteld, zou erin kunnen bestaan dat (onmiddellijk) cassatieberoep tegen de beslissingen bedoeld in artikel 235*bis* Wetboek van Strafvordering slechts kan worden ingesteld samen met het cassatieberoep tegen de beslissing waarbij de rechtspleging wordt geregeld. Dit cassatieberoep zou moeten worden ingesteld binnen een termijn van vijftien dagen te rekenen vanaf de dag waarop het arrest dat de rechtspleging regelt is uitgesproken. Wanneer één van de in verdenkinggestelden van zijn vrijheid is beroofd, moet het cassatieberoep worden ingesteld binnen een termijn van 24 uren, die ten aanzien van het openbaar ministerie en elk van de partijen, begint te lopen vanaf de dag waarop het arrest is uitgesproken.

Een dergelijke regeling maakt een (herhaald) onmiddellijk cassatieberoep tegen elk arrest dat toepassing maakt van artikel 235*bis* Wetboek van Strafvordering, gedurende de loop van het gerechtelijk onderzoek, onmogelijk en sluit beter aan bij de regeling van artikel 235*ter* Wetboek van Strafvordering, waar de controle van de toepassing van de bijzondere opsporingsmethoden observatie en infiltratie ook pas op het einde van het opsporingsonderzoek of gerechtelijk onderzoek wordt verricht.

#### XVII. — WET 15 JULI 2013 TOT WIJZIGING VAN DE BEPALINGEN VAN HET GERECHTELIJK WETBOEK BETREFFENDE DE TUCHT

1) Art. 414, derde lid, Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat wanneer een klacht in tuchtzaken, uitgaande van een particulier, ontvankelijk is, — en het volstaat daartoe dat de klacht schriftelijk wordt ingediend, ondertekend en gedagtekend is en de volledige identiteit van de klager bevat —, een onderzoek wordt uitgevoerd overeenkomst artikel 413, § 1, eerste en tweede lid, door een magistraat die door de in artikel 412, § 1, Gerechtelijk Wetboek bedoelde tuchtverheid wordt aangewezen.

Tenzij de klacht van de particulier kennelijk onontvankelijk is in het licht van de hiervoor vermelde voorwaarden, is dit predisciplinair onderzoek (met de voorziene kennisgevingen aan de klager en aan de

Qu'il me soit permis d'insister une nouvelle fois pour que soient écartés de la liste des exceptions susceptibles de faire l'objet d'un pourvoi immédiat, les arrêts ou jugements rendus en application des articles 135, 235*bis* et 235*ter* du Code d'instruction criminelle.

Une alternative, seulement proposée en ordre subsidiaire, serait de n'autoriser l'introduction de recours en cassation (immédiats) dirigés contre les décisions visées à l'article 235*bis* du Code d'instruction criminelle que conjointement avec l'introduction du recours en cassation contre la décision réglant la procédure. Ce recours en cassation devrait être introduit dans les quinze jours à compter du jour de la prononciation de l'arrêt réglant la procédure. Lorsqu'un des inculpés est privé de liberté, le recours en cassation doit être introduit dans un délai de 24 heures qui, à l'égard du ministère public et de chacune des parties, prend cours à partir du jour de la prononciation de l'arrêt.

Cette mesure ferait obstacle à ce qu'au cours de l'instruction judiciaire, des recours immédiats (réitérés) ne soient introduits contre chaque arrêt qui fait application de l'article 235*bis* du Code d'instruction criminelle et s'accorderait logiquement avec les dispositions de l'article 235*ter* du Code d'instruction criminelle, en vertu desquelles le contrôle de la mise en œuvre des méthodes particulières de recherche d'observation et d'infiltration ne s'effectue qu'à la clôture de l'information ou de l'instruction judiciaire.

#### XVII. — LOI DU 15 JUILLET 2013 MODIFIANT LES DISPOSITIONS DU CODE JUDICIAIRE RELATIVES À LA DISCIPLINE

1) L'article 414, alinéa 3, du Code judiciaire prévoit que, lorsqu'une plainte à caractère disciplinaire introduite par un particulier est recevable — et il suffit pour cela que la plainte soit introduite par écrit, signée et datée et contienne l'identité complète du plaignant — une enquête est effectuée conformément à l'article 413, § 1<sup>er</sup>, alinéas 1<sup>er</sup> et 2, du Code judiciaire par un magistrat désigné par l'autorité disciplinaire visée à l'article 412, § 1<sup>er</sup>, du même code.

Sauf si la plainte du particulier est manifestement irrecevable eu égard aux conditions de forme précitées, cette enquête disciplinaire préalable (en ce compris les notifications requises faites au plaignant et à la personne

persoon tegen wie het gericht is) verplicht<sup>14</sup>, ook als is de klacht inhoudelijk manifest ongegrond.

Gelet op het feit dat zeer frequent ongegronde klachten worden neergelegd, zou aan de tuchtoverheid de mogelijkheid moeten gegeven worden een manifest of kennelijk ongegronde klacht onmiddellijk af te wijzen, zonder predisciplinair onderzoek: bij gebrek aan dergelijke afwijzingsmogelijkheid loopt de tuchtoverheid immers het gevaar overbelast te worden door nutteloze en tijdrovende procedures.

Tijdens de hoorzitting met de experten<sup>15</sup> in het kader van de parlementaire werkzaamheden in de Senaat werd de aandacht reeds gevestigd op dit probleem, maar de wetgever heeft hiermee blijkbaar geen rekening gehouden.

Bovendien voorziet de wet van 15 juli 2013 tot wijziging van de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek betreffende de tucht in het geval van een tuchtklacht tegen de eerste voorzitter van het Hof van Cassatie in een bijzonder zware procedure, waarbij de algemene vergadering van het Hof dient te worden bijeengeroepen in toepassing van artikel 412, § 1, 3<sup>o</sup>, a), Gerechtelijk Wetboek. In dit specifieke geval zou dienen overwogen te worden of de mogelijkheid om een manifest of kennelijke ongegronde tuchtklacht onmiddellijk af te wijzen niet kan toegekend worden aan de voorzitter van het Hof van Cassatie, als magistraat die de korpschef vervangt, met kennisgeving aan, maar zonder voorafgaande bijeenroeping van de leden van de algemene vergadering, die desgevallend kan beslissen de zaak te evoceren.

2) Bijkomend kan de vraag gesteld worden of er geen strengere voorwaarden moeten gesteld worden voor de ontvankelijkheid van een tuchtklacht: het feit dat er thans, naast het schriftelijk karakter, de handtekening, de dagtekening en de vermelding van de volledige identiteit van de klager geen bijzondere voorwaarden worden opgelegd, maakt dat elke klacht, hoe manifest inhoudelijk ongegrond ook, — of zelfs tergend en roekeloos —, aanleiding moet geven tot het openen van een tuchtdossier en het voeren van een onderzoek. De vraag kan gesteld worden of, gelet op de bijzondere wijze waarop de tuchtrechtelijke procedure is georganiseerd en op de impact ervan, er geen bijkomende drempel zou dienen voorzien te worden, zoals de (mede)ondertekening van de strafklacht door een advocaat, die tien jaar ingeschreven is op de tabel.

<sup>14</sup> de CODT, J., “La réforme de la discipline judiciaire: jamais deux sans trois”, JT, n° 6551, 15 février 2014, p. 106.

<sup>15</sup> Verslag in naam van de Commissie voor de Justitie door de heren BOOGAERTS en BOUSETTA, *Parl. Doc.*, Senaat, 2012-2013, nr. 5-1067/8, p. 30.

faisant l’objet de l’enquête) doit être ordonnée<sup>14</sup>, même si la plainte est à l’évidence non fondée.

Les plaintes non fondées étant fort fréquentes, l’autorité disciplinaire devrait pouvoir immédiatement rejeter une plainte manifestement non fondée, sans enquête disciplinaire préalable: à défaut de cette faculté de rejet, les autorités disciplinaires risquent en effet d’être encombrées de procédures inutiles et laborieuses.

Au cours de l’audition des experts<sup>15</sup> dans le cadre des travaux parlementaires au Sénat, il a été fait mention de ce problème, mais le législateur ne semble pas en avoir tenu compte.

Ensuite, la loi du 15 juillet 2013 modifiant les dispositions du Code judiciaire relatives à la discipline instaure une procédure particulièrement lourde pour les plaintes disciplinaires à l’égard du premier président de la Cour de cassation: dans ces cas, l’assemblée générale de la Cour doit être convoquée en application de l’article 412, § 1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup>, a) du Code judiciaire. Dans ce cas particulier, il y aurait lieu d’envisager la possibilité d’un rejet immédiat de toute plainte manifestement ou à l’évidence non fondée par le président de la Cour de cassation, en tant que magistrat remplaçant le chef de corps, accompagné d’une notification faite aux membres de l’assemblée générale, sans convocation préalable de ces membres, qui, le cas échéant, évoqueront la cause.

2) Subsidiairement, la question se pose de savoir si les conditions de recevabilité d’une plainte à caractère disciplinaire ne devraient pas être plus rigoureuses: la circonstance qu’actuellement, aucune condition particulière n’est requise, hormis le caractère écrit, la signature, la date et la mention de l’identité complète du plaignant, a pour effet que, aussi manifestement dénuée de fondement — ou même téméraire et vexatoire — soit-elle, chaque plainte donne obligatoirement lieu à l’ouverture d’un dossier disciplinaire et d’une enquête. La question se pose de savoir si, compte tenu des modalités particulières de l’organisation de la procédure disciplinaire et de son impact, un seuil supplémentaire ne devrait pas être prévu, telle la (co)signature de la plainte pénale par un avocat inscrit depuis dix ans au tableau des avocats.

<sup>14</sup> de CODT, J., “La réforme de la discipline judiciaire: jamais deux sans trois”, JT, n° 6551, 15 février 2014, p. 106.

<sup>15</sup> Rapport fait au nom de la Commission de la Justice par Messieurs BOOGAERTS et BOUSETTA, *Doc. Parl.*, Sénat, 2012-2013, n°5-1067/8, p. 30.