

---

**Chambre des Représentants  
de Belgique**

---

SESSION ORDINAIRE 1996-1997 (\*)

1<sup>er</sup> JUILLET 1997

---

**PROJET DE LOI**

**modifiant le Code judiciaire et  
le Code d'instruction criminelle  
en ce qui concerne  
la procédure en dessaisissement**

---

AMENDEMENT

---

N° 17 DE M. BEAUFAYS

(En ordre subsidiaire à l'amendement n° 13, Doc. n° 866/2)

Art. 6

**Remplacer cet article par la disposition sui-  
vante :**

« Art. 6. — A l'article 542, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code d'instruction criminelle, les mots « d'un juge d'instruction à un autre juge d'instruction » sont supprimés. ».

JUSTIFICATION

L'article 6 doit être remplacé pour les raisons suivantes :

1. En définissant une cause de suspicion légitime pour les seuls actes du juge d'instruction le troisième alinéa de l'article 542 du Code d'instruction criminelle doit être considéré comme discriminatoire. Il n'y a pas lieu de traiter le juge d'instruction de manière particulière.

---

Voir :

- 866 - 96 / 97 :

— N° 1 : Projet transmis par le Sénat.

— N° 2 et 3 : Amendements.

---

(\*) Troisième session de la 49<sup>e</sup> législature.

---

**Belgische Kamer  
van Volksvertegenwoordigers**

---

GEWONE ZITTING 1996-1997 (\*)

1 JULI 1997

---

**WETSONTWERP**

**tot wijziging van het Gerechtelijk  
Wetboek en het Wetboek van  
Strafvordering inzake de procedure  
tot onttrekking van de zaak  
aan de rechter**

---

AMENDEMENT

---

N° 17 VAN DE HEER BEAUFAYS

(In bijkomende orde op amendement n° 13 (Stuk n° 866/2))

Art. 6

**Dit artikel vervangen door de volgende be-  
paling :**

« Art. 6. — In artikel 542, eerste lid, van het Wetboek van Strafvordering, worden de woorden « van een onderzoeksrechter naar een andere » weggelaten. ».

VERANTWOORDING

Om de twee volgende redenen moet artikel 6 worden vervangen :

1. Gelet op het feit dat het derde lid van artikel 542 van het Wetboek van Strafvordering alleen voor de daden van de onderzoeksrechter een grond van gewettigde verdenking omschrijft, dient dit lid als discriminatoir te worden aangemerkt. Er is geen reden om voor de onderzoeksrechter in een bijzondere behandeling te voorzien.

---

Zie :

- 866 - 96 / 97 :

— N° 1 : Ontwerp overgezonden door de Senaat.

— N° 2 en 3 : Amendementen.

---

(\*) Derde zitting van de 49<sup>e</sup> zittingsperiode.

Le juge d'instruction est un juge appartenant au tribunal de première instance. Il n'est pas inconcevable de penser que l'article 6 proposé par le Sénat puisse être déclaré contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution.

2. L'article 6 proposé tente maladroitement de traduire par les mots « *que si leur nature et leur étendue font naître objectivement une impression de partialité* » la jurisprudence de la Cour européenne de Strasbourg relative au principe général d'impartialité consacré par l'article 6 de la Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme.

En outre, il y a lieu de faire remarquer que cette jurisprudence est évolutive et incertaine. Il ne convient dès lors pas de définir un principe et un concept général (l'exigence d'un tribunal impartial et indépendant) avec des mots imprécis, vagues, incertains et contradictoires (une « impression » peut-elle faire naître une situation « objective » ?).

Il est vrai que la jurisprudence de Strasbourg tente d'apprécier l'impartialité d'un tribunal au sens de l'article 6, 1° de la convention en tenant compte de la conviction personnelle du juge en telle occasion (ce qui est une démarche subjective), mais aussi en recherchant si ledit juge offre des garanties suffisantes pour exclure à cet égard tout doute légitime (ce qui est une démarche objective).

Neanmoins, depuis l'arrêt du 22 février 1996 « Bulut / l'Autriche », la jurisprudence de la Cour est devenue très incertaine (voir en ce sens l'opinion séparée du juge De Meyer sous l'arrêt Bulut/Rev. Trim. des Droits de l'Homme, octobre 1996, p. 635).

Comme le rappelle Paul Martens, juge à la Cour d'Arbitrage, « *l'exigence d'un juge impartial est l'une des conquêtes les plus importantes de la justice démocratique. Appliquée au procès pénal elle doit être appréciée avec rigueur parce qu'elle touche à la valeur fondamentale de la présomption d'innocence. Mais, si elle s'égaré dans les méandres de la casuistique, elle tue la sécurité et place chaque juge dans un état de suspicion permanente qui ne profite à personne. A cause de ces contours incertains, la récusation est devenue une sorte de préambule obligé de tout procès pénal important. Il est souhaitable que la Cour européenne établisse des critères objectifs, qui rendront les solutions prévisibles ...* » (Rev. Trim. Droit de l'Homme, 1996, p. 654).

3. Si l'objectif visé par l'article 6 est de pouvoir invoquer une cause de récusation à l'égard d'un juge d'instruction, il suffit, à notre avis, de supprimer la référence au juge d'instruction prévue à l'article 542 du Code d'instruction criminelle concernant la procédure de renvoi par la Cour de Cassation pour cause de suspicion légitime.

En procédant de la sorte, et en précisant éventuellement à l'article 828 du Code judiciaire que le juge d'instruction, comme tout autre juge, est visé par cet article lequel énumère les causes de récusation, on met fin aux thèses doctrinales et jurisprudentielles selon lesquelles la requête en récusation n'est pas concevable à l'égard du juge d'instruction, car celui-ci présenterait la particularité d'exercer une juridiction propre, un peu à la manière d'un tribunal, et que par conséquent seule la procédure de suspicion légitime devant la Cour de Cassation s'imposerait à lui (voir à ce propos notamment : *Cass.*, 24 septembre 1986, *JT*, 1986, 667; *Cass.*, 14 octobre 1996 (arrêt Connerotte); *Jacobs*, note sous *Cass.*, 14 octobre 1996, *Rev. Dr. pén.* 1997, p. 473;

De onderzoeksrechter is een rechter die deel uitmaakt van de rechtbank van eerste aanleg. Het is niet ondenkbaar te stellen dat het door de Senaat voorgestelde artikel 6 als strijdig met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet zou kunnen worden verklaard.

2. Door de woorden « *wanneer uit hun aard en omvang objectief bekeken een indruk van partijdigheid ontstaat* » poogt het voorgestelde artikel 6 op een vrij onbeholpen manier de rechtspraak weer te geven van het Europees Hof van Straatsburg met betrekking tot het algemeen beginsel van onpartijdigheid dat door artikel 6 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens wordt bekrachtigd.

Bovendien zij opgemerkt dat die jurisprudentie aan evolutie onderhevig en onzeker is. Een principe en een algemeen begrip (de vereiste van een onpartijdige en onafhankelijke rechtbank) kunnen dus niet door middel van onduidelijke, vage, onzekere en tegenstrijdige woorden worden omschreven (kan een « indruk » een « objectieve » toestand doen ontstaan ?).

De jurisprudentie van Straatsburg poogt de onpartijdigheid van een rechtbank weliswaar te beoordelen in de zin van artikel 6, 1°, van het Verdrag, en houdt daarbij rekening met de persoonlijke overtuiging van de rechter op een bepaald ogenblik (wat een subjectieve aanpak is), maar ze gaat daarbij ook na of die rechter voldoende waarborgen biedt om ter zake iedere gewettigde twijfel uit te sluiten (wat een objectieve aanpak is).

Sinds het arrest van 22 februari 1996 « Bulut/Oostenrijk », is de rechtspraak van het Hof evenwel uitermate onzeker geworden (zie in dat verband het afzonderlijke oordeel van rechter De Meyer onder het arrest Bulut – *Rev. Trim. des Droits de l'Homme*, oktober 1996, blz. 635).

In de « *Rev. Trim. Droits de l'Homme* », 1996, blz. 654, wijst de heer Paul Martens, rechter in het Arbitragehof, op het volgende : « *l'exigence d'un juge impartial est l'une des conquêtes les plus importantes de la justice démocratique. Appliquée au procès pénal elle doit être appréciée avec rigueur parce qu'elle touche à la valeur fondamentale de la présomption d'innocence. Mais, si elle s'égaré dans les méandres de la casuistique, elle tue la sécurité et place chaque juge dans un état de suspicion permanente qui ne profite à personne. A cause de ces contours incertains, la récusation est devenue une sorte de préambule obligé de tout procès pénal important. Il est souhaitable que la Cour européenne établisse des critères objectifs, qui rendront les solutions prévisibles ...* ».

3. Als artikel 6 tot doel heeft de mogelijkheid in te bouwen een grond tot wraking van een onderzoeksrechter aan te voeren, dan volstaat het ons inziens de verwijzing naar de onderzoeksrechter te schrappen in artikel 542 van het Wetboek van Strafvordering inzake de doorverwijzing door het Hof van Cassatie op grond van gewettigde verdenking.

Als men op die manier te werk gaat, en eventueel in artikel 828 van het Gerechtelijk Wetboek preciseert dat de onderzoeksrechter, net als ieder andere rechter, mede wordt bedoeld in dat artikel dat de wrakingsgronden opsomt, dan maakt men een einde aan de stellingen van rechtsleer en rechtspraak luidens welke het verzoekschrift tot wraking nooit kan worden ingediend tegen de onderzoeksrechter, omdat die — een beetje zoals een rechtbank — het bijzondere kenmerk vertoont een eigen rechtsmacht uit te oefenen, en in zijn geval bijgevolg alleen een procedure inzake gewettigde verdenking bij het Hof van Cassatie mogelijk zou zijn (zie in dat verband onder meer : *Cass.*, 24 september 1986, *JT*, 1986, 667; *Cass.*, 14 oktober 1996

*Franchimont, Jacobs, Masset, Manuel de Procédure pénale, 1989, 996; Helie, Faustin, Traité de l'instruction criminelle, t. 2, 1992, 862; contra : Ghysels, Jan, « Rechtscreativiteit of toepassing van de wet », AJT-dossier, 1997, n° 4, pp. 44-45, n° 19-22).*

*In casu*, dans l'affaire « Connerotte » (Cassation, 14 octobre 1996), si le juge d'instruction avait pu être considéré comme un juge au sens de l'article 828 du Code judiciaire, la cause de récusation prévue à l'article 828, 10° aurait pu être invoquée avec succès et sans équivoque.

Le point 10° dudit article prévoit en effet qu'un juge peut être récusé « *si depuis le commencement du procès, il a été reçu par une partie à ses frais ou a agréé d'elle des présents* », ce qui était le cas en l'espèce.

La Cour de Cassation dans son arrêt du 14 octobre 1996 a d'ailleurs fondé sa décision de renvoi et dessaisi le juge d'instruction Connerotte en déclarant qu'« *il résulte du rapprochement de l'article 828 du Code judiciaire qui énumère les causes de récusation et de l'article 542 du Code d'Instruction criminelle qui prévoit le renvoi d'un tribunal à un autre tribunal pour cause de suspicion légitime, que le juge d'instruction qui a été reçu par une partie à ses frais ou qui a agréé d'elle des présents et a manifesté de la sorte sa sympathie à l'égard de cette partie se met dans l'impossibilité d'instruire la cause de celle-ci sans susciter chez les autres parties, notamment les inculpés et le tiers une suspicion quant à son aptitude à remplir sa mission d'une manière objective et impartiale.* ».

Le « rapprochement » fait par la Cour de Cassation démontre à suffisance qu'elle a appliqué une cause de récusation prévue à l'article 828 au juge d'instruction.

Les causes de récusation prévues par l'article 828 du Code judiciaire sont limitatives. En effet, la législation a reconnu le droit de récuser les magistrats dans des circonstances bien déterminées car il s'agit d'un incident d'une gravité incontestable qui ne peut être admis que pour des motifs sérieux (voir en ce sens A. Fettweiss, *Manuel de procédure civile*, 1985, p. 426).

Si les causes énumérées sont limitatives, certaines d'entre elles recouvrent néanmoins des « concepts larges » pouvant être appliqués à des situations variées, tel est le cas du 828/11° (qui prévoit que tout juge peut être récusé s'il y a inimitié capitale entre lui et l'une des parties, s'il y a eu de sa part agressions, injures ou menaces, verbalement ou par écrit, depuis l'instance, ou dans les six mois précédant la récusation proposée).

Si l'amendement était retenu, il y aurait lieu dans la justification de l'amendement n° 5 du gouvernement de supprimer à l'alinéa 4 la phrase selon laquelle l'article 545 confirme à nouveau implicitement qu'une demande en renvoi peut être formée contre un juge d'instruction, ainsi qu'il ressort de l'article 542 et les références citées.

En modifiant ledit article 542 du Code d'instruction criminelle, la doctrine et la jurisprudence ne pourraient plus se fonder sur cet article 542 du Code d'instruction criminelle pour affirmer que la procédure en récusation à l'égard d'un juge ne s'applique pas au juge d'instruction.

(*arrest Connerotte*); *Jacobs, noot onder Cass., 14 oktober 1996, Rév. Dr. pén., 1997, blz. 473; Franchimont, Jacobs, Masset, Manuel de procédure pénale, 1989, 996; Helie, Faustin, Traité de l'instruction criminelle, t. 2, 1992, 862; contra : Ghysels, Jan, « Rechtscreativiteit of toepassing van de wet », AJT-dossier, 1997, n° 4, blz. 44-45, n°s 19-22).*

Mocht meer bepaald in het dossier « Connerotte » (Cassatie, 14 oktober 1996) de onderzoeksrechter als een rechter in de zin van artikel 828 van het Gerechtelijk Wetboek kunnen beschouwd zijn, dan had de wrakingsgrond waarvan sprake in artikel 828, 10°, met succes en zonder enige dubbelzinnigheid aangevoerd kunnen worden.

Punt 10° van voormeld artikel stelt immers dat een onderzoeksrechter alleen kan worden gewraakt « *indien hij, sedert de aanvang van het geding, door een partij op haar kosten ontvangen is of geschenken van haar heeft aangenomen* », wat in voormeld dossier het geval was.

In zijn arrest van 14 oktober 1996 motiveert het Hof van Cassatie zijn beslissing om het dossier door te verwijzen en aan de onderzoeksrechter te onttrekken overigens als volgt : « *Overwegende dat aldus uit het onderling verband tussen artikel 828 van het Gerechtelijk Wetboek, dat de wrakingsgronden opsomt, en artikel 542 van het Wetboek van Strafvordering met betrekking tot de verwijzing van een zaak van de ene rechtbank naar een andere op grond van gewettigde verdenking, volgt dat de onderzoeksrechter die door een partij op haar kosten is ontvangen of van haar geschenken heeft aangenomen en aldus zijn sympathie voor die partij heeft geuit, in de onmogelijkheid verkeert haar zaak te behandelen, zonder bij andere partijen, meer bepaald de verdachten, en bij derden verdenking te wekken aangaande zijn geschiktheid om zijn opdracht op een objectieve en onpartijdige wijze te vervullen.* ».

Het « verband » dat door het Hof van Cassatie gelegd werd, toont ten overvloede aan dat het voor de onderzoeksrechter een wrakingsgrond heeft doen spelen waarin in artikel 828 wordt voorzien.

De wrakingsgronden waarin artikel 828 van het Gerechtelijk Wetboek voorziet, zijn beperkt. Alleen in duidelijk omschreven gevallen heeft de wet het recht erkend om magistraten te wraken : het gaat hierbij immers overduidelijk om een ernstig incident, dat alleen op grond van ernstige motieven kan worden toegestaan (zie in die zin A. Fettweiss, *Manuel de procédure civile*, 1985, blz. 426).

Ook al zijn de opgesomde gronden beperkt, sommige dekken evenwel « ruime begrippen » die op diverse situaties kunnen worden toegepast; zo bepaalt 828/11° dat een onderzoeksrechter kan worden gewraakt « *indien er tussen hem en een van de partijen een hoge graad van vijandschap bestaat; indien er zijnerzijds aanrandingen, mondelinge of schriftelijke beledigingen of bedreigingen hebben plaatsgehad sinds de aanleg van het geding binnen zes maanden vóór de voordracht van de wraking* ».

Mocht het amendement worden aangenomen, dan moet in het vierde lid van de verantwoording van amendement n° 5 van de regering de zin die stelt dat artikel 545 opnieuw impliciet bevestigt dat men de onttrekking kan vorderen tegen een onderzoeksrechter, wat blijkt uit artikel 542, alsmede de vermelde citaten, worden weggelaten.

Na wijziging van voormeld artikel 542 van het Wetboek van Strafvordering kunnen rechtsleer noch rechtspraak zich beroepen op artikel 542 van het Wetboek van Strafvordering om te stellen dat de wrakingsprocedure ten opzichte van een rechter niet op de onderzoeksrechter van toepassing is.