

BELGISCHE KAMER VAN
VOLKSVERTEGENWOORDIGERS

26 februari 2002

WETSONTWERP

**tot wijziging van deel II, boek II, titel V,
van het Gerechtelijk Wetboek betreffende
de tucht en tot intrekking van de wet
van 7 mei 1999 tot wijziging, wat het
tuchtrecht voor de leden van de
Rechterlijke Orde betreft, van
het Gerechtelijk Wetboek**

**ADVIES VAN DE HOGE RAAD
VOOR DE JUSTITIE**

Voorgaand document :

Doc 50 **1553/ (2001/2002):**

01 : Wetsontwerp.

CHAMBRE DES REPRÉSENTANTS
DE BELGIQUE

26 février 2002

PROJET DE LOI

**modifiant la deuxième partie, livre II,
titre V, du Code judiciaire relatif à la
discipline et rapportant la loi du
7 mai 1999 modifiant le Code judiciaire
en ce qui concerne le régime disciplinaire
applicable aux membres de
l'Ordre judiciaire**

**AVIS DU CONSEIL SUPÉRIEUR
DE LA JUSTICE**

Document précédent :

Doc 50 **1553/ (2001/2002):**

01 : Projet de loi.

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

<i>Afkortingen bij de nummering van de publicaties :</i>		<i>Abréviations dans la numérotation des publications :</i>	
DOC 50 0000/000 :	Parlementair document van de 50e zittingsperiode + basisnummer en volgnummer	DOC 50 0000/000 :	Document parlementaire de la 50e législature, suivi du n° de base et du n° consécutif
QRVA :	Schriftelijke Vragen en Antwoorden	QRVA :	Questions et Réponses écrites
CRIV :	Integraal Verslag, met links het definitieve integraal verslag en rechts het vertaald beknopt verslag van de toespraken (op wit papier, bevat ook de bijlagen)	CRIV :	Compte Rendu Intégral, avec à gauche, le compte rendu intégral et, à droite, le compte rendu analytique traduit des interventions (sur papier blanc, avec les annexes)
CRIV :	Voorlopige versie van het Integraal Verslag (op groen papier)	CRIV :	Version Provisoire du Compte Rendu intégral (sur papier vert)
CRABV :	Beknopt Verslag (op blauw papier)	CRABV :	Compte Rendu Analytique (sur papier bleu)
PLEN :	Plenum (witte kaft)	PLEN :	Séance plénière (couverture blanche)
COM :	Commissievergadering (beige kaft)	COM :	Réunion de commission (couverture beige)

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	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 e-mail : publications@laChambre.be
--	---

HOGE RAAD VOOR DE JUSTITIE

Advies over het voorontwerp van wet tot wijziging van deel II, boek II, titel V, van het Gerechtelijk Wetboek betreffende de tucht en tot intrekking van de wet van 7 mei 1999 tot wijziging, wat het tuchtrecht voor de leden van de rechterlijke orde betreft, van het Gerechtelijk Wetboek

Goedgekeurd tijdens de algemene vergadering van 24 oktober 2001

Daar de wet van 7 mei 1999 nooit in werking is getreden en nu wordt opgeheven (art. 20 van het besproken voorontwerp) wijzigt of vervangt het besproken voorontwerp dus de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek.

Het voorontwerp beoogt veel meer dan het invoeren van een reparatiewet. Het systeem werd fundamenteel herwerkt, waar bvb. de Nationale Tuchtraad geen beslissingsbevoegdheid meer heeft, de voorziene sancties minder gediversifieerd zijn en de magistraten van het openbaar ministerie geen beroepsmogelijkheid meer hebben voor de Nationale Tuchtraad.

De uniformisering van alle bestaande tuchtregelingen had een streefdoel kunnen zijn. De Hoge Raad voor de Justitie beschikte over onvoldoende tijd voor een algemene reflectie over de uniformisering van de verschillende bestaande tuchtregelingen. Afgezien van het hierna volgende advies zal dit thema binnen de Hoge Raad voor de Justitie besproken worden nog voor het mandaat van zijn leden afloopt.

Het doel van het voorontwerp strekt er volgens de memorie van toelichting toe de leesbaarheid van de wet van 7 mei 1999 te verhogen, de leemten van deze wet aan te vullen en sommige bepalingen ervan te vervangen met het oog op de samenhang of op de opportuniteit.

Het voorontwerp slaagt daar vrij goed in, zodat slechts een aantal principiële bedenkingen moeten worden geformuleerd. Daarnaast zullen een aantal tekstverbeteringen worden aangegeven en zal de voorgestelde hervorming worden getoetst aan de opdrachten van de H.R.J.

1. Principiële bedenkingen

1.1. Rechtszekerheid

De gedragsregels waaraan de magistratuur onderworpen is en waarvan de inbreuken via het tuchtrecht kunnen gesanctioneerd worden, zijn niet gecodificeerd. Dergelijke codificatie is wellicht niet wenselijk hoofdzakelijk omdat de deontologie een veranderlijk, tijdsgebonden gegeven is en soepel moet kunnen inspelen op maatschappelijke evoluties.

Dit neemt niet weg dat het de Hoge Raad voor de Justitie noodzakelijk voorkomt dat de grondslagen van de deontologie van de magistratuur in een democratische rechtstaat zouden

CONSEIL SUPERIEUR DE LA JUSTICE

Avis concernant l'avant-projet de loi modifiant la deuxième partie, livre II, titre V, du Code judiciaire relatif à la discipline et rapportant la loi du 7 mai 1999 modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne le régime disciplinaire applicable aux membres de l'ordre judiciaire

Approuvé lors de l'assemblée générale du 24 octobre 2001

Vu que la loi du 7 mai 1999 n'est jamais entrée en vigueur et est à présent abrogée (art. 20 de l'avant-projet dont question), cet avant-projet modifie ou remplace donc les dispositions du Code judiciaire.

L'avant-projet vise bien plus qu'une simple introduction de loi réparatrice. Le système a été fondamentalement revu, ôtant par exemple toute compétence décisionnelle au Conseil national de discipline, réduisant la diversification des sanctions et supprimant aux magistrats du ministère public toute possibilité d'appel devant le Conseil de discipline.

On aurait pu tendre vers une uniformisation de tous les systèmes disciplinaires existants. A cet égard, le temps a manqué au Conseil supérieur de la Justice pour mener une réflexion globale. Indépendamment de l'avis émis ci-après ce thème sera débattu au Conseil supérieur de la Justice avant la fin du mandat de ses membres.

Selon l'exposé des motifs, l'avant-projet a pour but d'augmenter la lisibilité de la loi du 7 mai 1999, d'en combler les lacunes et de remplacer certaines de ses dispositions pour des raisons de cohérence ou d'opportunité.

L'avant-projet de loi y parvient relativement bien, de sorte que seules quelques observations de principe doivent être formulées. Quelques modifications de texte seront également mentionnées et la réforme proposée sera évaluée en fonction de sa correspondance avec les missions du C.S.J.

1. Observations de principe

1.1. La sécurité juridique

Les règles de conduite auxquelles le magistrat est soumis et dont les transgressions peuvent être sanctionnées par voie disciplinaire ne sont pas traduites dans un code. Une telle codification n'est sans doute pas souhaitable, et ce en raison essentiellement du caractère changeant et temporel de la déontologie et de sa capacité à répondre avec souplesse aux évolutions de la société.

Cela n'empêche pas le Conseil supérieur de la Justice de nécessairement éviter que les bases de la déontologie du magistrat dans un Etat de droit démocratique ne doivent servir de

moeten omschreven worden als leidraad, enerzijds, voor het optreden van de magistraten, anderzijds, voor de uitoefening van het tuchtrecht.

De Hoge Raad voor de Justitie zou een geschikt forum kunnen zijn om omtrent die grondslagen een breed overleg te organiseren.

1.2. Meer openheid in het tuchtrecht

1.2.1. De H.R.J. werd opgericht om grondige verandering in de werking van het gerecht mee te brengen, waarbij de deelname van niet-magistraten moest instaan voor meer openheid.

In die lijn moet de H.R.J. dan ook aandringen op meer transparantie in tuchtzaken. Daartoe moet worden voorzien dat de klager kan worden gehoord over zijn klacht door de instantie die bevoegd is om de tuchtvervolging in te stellen en moet gehoord worden door de Nationale Tuchtraad bevoegd om de klacht te onderzoeken (voorzien wordt dat de eerste de klager kan horen, zo dit nuttig geacht wordt om te kunnen beslissen over het instellen van een tuchtvervolging. De tweede moet de klager horen, gezien de klacht ernstig genoeg werd bevonden om een vervolging te verantwoorden).

Om te voorkomen dat een eenvoudig telefoontje als klacht zou moeten behandeld worden moet het voorontwerp het begrip klacht nader omschrijven. Zonder in nodeloos formalisme te vervallen moet immers ook voldaan zijn aan de rechtszekerheid: een geschreven stuk, een elektronisch contact dat voldoet aan de voorschriften van de wet of een persoonlijk contact met de instantie bevoegd om de tuchtvervolging in te stellen dringt zich op.

1.2.2. In dezelfde geest van openheid moet de klager in kennis worden gesteld van de tussengekomen beslissing. Indien beslist werd geen tuchtvervolging in te stellen, is het aan de daartoe bevoegde overheid om de klager daarvan in te lichten. Art. 409, § 2, Ger.W. zou daarin kunnen voorzien.

Indien wel vervolgd wordt, is het aan de overheid bevoegd om straffen op te leggen om de klager daarvan in te lichten door de mededeling van het feit dat een tuchtstraf werd opgelegd of niet en in voorkomend geval de opgelegde tuchtstraf, in zoverre deze betrekking heeft op de klacht (gedacht wordt aan het geval waarbij naar aanleiding van een klacht nieuwe feiten worden ontdekt of waarbij verschillende klachten worden gevoegd. De klager wordt enkel ingelicht over hetgeen op zijn klacht betrekking heeft). Art. 423, Ger.W. zou in die zin kunnen aangevuld worden.

Er moet trouwens gewezen worden op het feit dat de arresten van de Raad van State worden gepubliceerd overeenkomstig de bepalingen van het K.B. van 7 juli 1997. Dit zal ook het geval zijn met de arresten waarin de Raad van State uitspraak zal doen over de tuchtrechtelijke beslissingen van de Minister

fil conducteur à l'intervention des magistrats, d'une part et à l'exercice du droit disciplinaire, d'autre part.

Le Conseil supérieur de la Justice serait un forum idéal pour organiser une vaste concertation sur ce thème.

1.2. Un droit disciplinaire plus ouvert

1.2.1. Le C.S.J. a été créé pour opérer des changements fondamentaux dans le fonctionnement de la justice et les non-magistrats devaient se porter garants de cette transparence.

Dans cette optique, le C.S.J. doit également inciter à une plus grande transparence dans les affaires pénales. Il faut donc prévoir que le plaignant puisse être entendu dans le cadre de sa plainte par l'instance compétente en matière de poursuite disciplinaire et qu'il doive être entendu par le Conseil national de discipline compétent pour examiner la plainte (il est prévu que la première puisse entendre le plaignant, si cela est jugé nécessaire à la décision d'initier une procédure disciplinaire, et que la seconde doive entendre le plaignant, vu que la situation a été jugée suffisamment grave pour justifier une poursuite).

Pour éviter qu'un simple coup de téléphone soit considéré comme une plainte, il faut que l'avant-projet décrive davantage la notion de plainte. Sans sombrer dans un formalisme inutile, il faut effectivement également satisfaire à la sécurité juridique : une pièce écrite, un contact électronique qui répond au prescrit de la loi ou un contact personnel avec l'instance compétente pour initier la poursuite disciplinaire s'impose.

1.2.2. Dans ce même esprit de transparence, le plaignant doit être tenu informé de la décision intervenue. S'il a été décidé de n'engager aucune poursuite disciplinaire, il incombe à l'autorité compétente d'en informer le plaignant. L'art. 409, § 2, C. jud. pourrait le prévoir. Si poursuite il y a, il incombe à l'autorité compétente en matière de peines d'en informer le plaignant en lui transmettant une copie de la décision motivée. L'art. 423 C. jud. pourrait être complété dans ce sens.

S'il y a poursuite, il incombe à l'autorité compétente pour infliger la plainte d'en informer le plaignant et de lui communiquer si une peine disciplinaire a été infligée en précisant, le cas échéant, la nature de la peine disciplinaire infligée, dans la mesure où elle concerne la plainte (comme par exemple le cas d'une plainte qui donne lieu à la découverte de nouveaux faits ou à des plaintes complémentaires. Le plaignant est seulement informé par rapport à sa plainte.) L'art. 423, C. jud. pourrait être complété dans ce sens.

Il faut par ailleurs souligner le fait que les arrêts du Conseil d'Etat sont publiés conformément aux dispositions de l'A.R. du 7 juillet 1997. Il en sera de même pour les arrêts dans lesquels le Conseil d'Etat statuera sur les décisions disciplinaires du ministre de la Justice et du Roi. Il en résulterait une inégalité

van Justitie en van de Koning. Een ongelijkheid zou dus ontstaan vermits de beslissingen van de Raad van State zullen gepubliceerd worden, terwijl de beslissingen van de andere beroepsorganen confidencieel zouden gehouden worden.

De H.R.J. is bewust van de nadelen van de voorgestelde openbaarmaking van tuchtrechtelijke beslissingen (zie C. MATRAY, «Le nouveau régime disciplinaire des magistrats», *J.T.*, 12 fév. 2000, 137) maar is van oordeel dat deze niet opwegen tegen de voordelen van openheid. Deze zal bijdragen tot het herstellen van het vertrouwen in de werking van het gerecht.

1.2.3. De openheid, maar ook de rechten van de verdediging en technische overwegingen¹ hebben voor noodzakelijk gevolg dat diegene tegen wie een klacht wordt geformuleerd op de hoogte wordt gebracht van de identiteit van de klager, door de overheid bevoegd om de tuchtvervolgning in te stellen indien beslist wordt om geen vervolging in te stellen en door de overheid bevoegd voor het onderzoek ingeval van vervolging.

1.3. De samenstelling van de Nationale Tuchtraad

1.3.1. De nieuwe filosofie die aan de basis lag van de wet van 17 februari 1997 tot wijziging van sommige bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek met betrekking tot het personeel van de griffies en parketten hield een belangrijke wijziging in van de opdracht van de griffier, die werd opgewaardeerd tot een samenwerking met de magistratuur, tot bijstand aan de rechter, de partijen en hun raadslieden (VRANCKEN, P., «De bijstand als griffier aan de rechter na de wet van 17 februari 1997», *R.W.*, 2000-2001, 1339).

De griffiers en secretarissen die in aanmerking komen om zitting te hebben in de Nationale Tuchtraad (wanneer deze haar bevoegdheid moet uitoefenen ten aanzien van een griffier, van een secretaris of van een personeelslid van de griffies en parketten) laten aanwijzen door de eerste voorzitter en de procureur-generaal² terwijl de magistraten door huns gelijken worden verkozen, kan dan ook alleen begrepen worden als een totaal voorbijgestreefde betutteling die niet strookt met de geest van de wet van 17 februari 1997.

Bij de samenstelling van de Hoge Raad voor de Justitie werd het personeel van griffies en parketten als beroepsgroep reeds vergeten. De aanwijzingsprocedure zoals voorzien in alinea 2 van het voorgestelde artikel 411, § 3, Ger.W. zou door de betrokkenen zeker als een bewuste achteruitstelling worden ervaren.

¹ De magistratuur tegen wie een klacht wordt geformuleerd moet op de hoogte zijn van de identiteit van de klager om zijn houding te kunnen bepalen in de zaken die hij behandelt en waarin de klager betrokken is. Mogelijk is er aanleiding om zich te onthouden van de zaak.

² Het voorgestelde artikel 411, § 3, lid 2 specificeert niet over welke eerste voorzitter en procureur-generaal het gaat.

puisque les décisions du Conseil d'Etat seraient publiées, alors que les décisions des autres organes de recours seraient gardés secrets.

Le C.S.J. est conscient des désavantages de la publication proposée des décisions disciplinaires (cf. C. MATRAY, «Le nouveau régime disciplinaire des magistrats», *J.T.*, 12 fév. 2000, p. 137) mais estime que ces désavantages pèseront moins lourds que les avantages de cette transparence. Elle contribuera à rétablir la confiance dans le fonctionnement de la justice.

1.2.3. Le souci de la transparence, mais également les droits de la défense et les considérations d'ordre technique¹, ont nécessairement pour conséquence que la personne qui fait l'objet de la plainte est informée de l'identité du plaignant par l'autorité compétente pour engager une poursuite disciplinaire si l'on décide de ne pas engager de poursuites et par l'autorité compétente en matière d'instruction en cas de poursuite.

1.3. La composition du Conseil national de discipline

1.3.1. La nouvelle philosophie qui était le fondement de la loi du 17 février 1997 modifiant certaines dispositions du Code judiciaire en ce qui concerne le personnel des greffes et parquets contenait une importante modification de la mission du greffier, qui fut élevée du rang de collaborateur avec le magistrat à celui d'assistant du juge, des parties et de leurs conseils (VRANCKEN, P., «De bijstand als griffier aan de rechter na de wet van 17 februari 1997», *R.W.*, 2000-2001, 1339).

La désignation par le premier président et le procureur général² des greffiers et secrétaires qui sont susceptibles de siéger au sein du Conseil national de discipline (lorsqu'elle doit exercer sa compétence à l'égard d'un greffier, d'une secrétaire ou d'un membre du personnel des greffes et parquets) alors que les magistrats sont élus par leurs pairs ne peut dès lors que se comprendre comme une critique totalement dépassée qui ne cadre pas dans l'esprit de la loi du 17 février 1997.

Lors de la composition du Conseil supérieur de la Justice, le personnel des greffes et parquets fut déjà oublié en tant que catégorie professionnel. La procédure de nomination telle que prévue à l'alinéa 2 de l'article 411, § 3, proposé C. jud. serait certainement considérée par les intéressés comme un pas en arrière volontaire.

¹ Le magistrat qui fait l'objet de la plainte doit être tenu informé de l'identité du plaignant afin qu'il puisse déterminer son comportement dans les affaires qu'il traite et qui concernent le plaignant. Il a la possibilité de se retirer de l'affaire.

² L'article 411, § 3, alinéa 2 proposé C. jud. ne spécifie nullement de quel premier président ou procureur général il s'agit.

1.3.2. De leden van de Nationale Tuchtraad die niet tot de rechterlijke orde behoren zijn overeenkomstig alinea 3 van het voorgestelde artikel 411, § 3, Ger.W. advocaten en universiteits-professoren.

Een opmerking dringt zich op:

Er wordt niet voorzien dat de universiteitsprofessoren enige juridische kennis moeten hebben. Welk is dan de meerwaarde om specifiek die beroepsgroep in de Nationale Tuchtraad op te nemen?

1.4. De leden van het openbaar ministerie

De ambtenaren van het openbaar ministerie zijn magistraten. Hun statuut kan niet gelijk gesteld worden met dat van andere medewerkers van het gerecht zoals referendarissen, parketjuristen of attachés van de dienst documentatie van het Hof van Cassatie.

Twee grondwettelijke bepalingen zijn van belang voor het tuchtstatuut van de leden van het openbaar ministerie. Artikel 151 Grondwet dat stelt dat het openbaar ministerie onafhankelijk is in de individuele opsporing en vervolging, onverminderd het recht van de bevoegde minister om de vervolging te bevelen en om bindende richtlijnen van strafrechtelijk beleid vast te leggen. Artikel 153 Grondwet dat onder meer bepaalt dat het de Koning is die de ambtenaren van het openbaar ministerie ontslaat.

Buiten de hypothese van de afzetting is er dus geen dwingende noodzaak om het tuchtrecht aan de Koning of de Minister toe te vertrouwen en verkiest de H.R.J. een systeem dat aan alle magistraten een vergelijkbare behandeling verzekert die hun onafhankelijkheid in individuele zaken garandeert.

Aldus zou (met uitzondering van hetgeen hierna over de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie wordt gezegd – zie 2.3.11) het voorontwerp kunnen gevolgd worden wat het instellen van vervolging, het onderzoeken en bestraffen betreft in het geval van lichte sancties (onder voorbehoud van hetgeen onder 2.3.16 wordt voorgesteld). Het hoger beroep ingesteld tegen de straffen opgelegd door de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie aan leden van het openbaar ministerie (nl. aan de advocaten-generaal bij het Hof van Cassatie, de procureurs-generaal bij de hoven van beroep, de federale procureur en de auditeur-generaal bij het Militair Gerechtshof) zou daarom, naar het oordeel van de H.R.J. beter behandeld worden door de verenigde kamers van het Hof van Cassatie (naar analogie van de beroepsmogelijkheid die voorzien is tegen de beslissing van de eerste voorzitter van het Hof van Cassatie ten aanzien van de zetelende magistraten van dat Hof en van de eerste voorzitters van de hoven van beroep en arbeidshoven).

Wat de zware sancties betreft zou het voorontwerp (met uitzondering van hetgeen hierna over de procureur-generaal bij

1.3.2. Les membres du Conseil national de discipline qui ne font pas partie de l'ordre judiciaire sont, conformément à l'alinéa 3 de l'article 411, § 3, proposé C. jud. des avocats et des professeurs d'université.

Une remarque s'impose :

Il n'est pas prévu que les professeurs d'université doivent faire preuve d'une connaissance juridique. Quelle est, dès lors, la plus-value de cette catégorie professionnelle spécifique au Conseil national de discipline ? Il n'y a pas que les professeurs d'université qui soient familiarisés avec le droit disciplinaire, il y a également les réviseurs d'entreprise, les médecins, les architectes, etc.

1.4. Les membres du ministère public

Les officiers du ministère public sont des magistrats. Leur statut ne peut être comparé à celui d'autres collaborateurs de la justice comme les référendaires, les juristes de parquet ou les attachés au service de documentation de la Cour de cassation.

Deux dispositions constitutionnelles concernent le statut disciplinaire des membres du ministère public. L'article 151 de la Constitution, qui dispose que le ministère public est indépendant dans l'exercice des recherches et poursuites individuelles, sans préjudice du droit du ministre compétent d'ordonner des poursuites et d'arrêter des directives contraignantes de politique criminelle, y compris en matière de politique de recherche et de poursuite, et l'article 153 de la Constitution, qui dispose notamment que c'est le Roi qui révoque les officiers du ministère public.

En dehors de l'hypothèse de la révocation, il n'y a aucune nécessité urgente de confier le droit disciplinaire au Roi ou au ministre et le C.S.J. préfère un système par lequel tout magistrat bénéficie d'un traitement équivalent qui garantisse leur indépendance dans les affaires individuelles.

L'avant-projet (à l'exception du commentaire développé au sujet du procureur général près la Cour de cassation – cf. 2.3.11) pourrait donc être suivi en matière de poursuite, d'instruction et de peine dans le cas de peines mineures (sous réserve de la proposition reprise au point 2.3.16). L'appel des peines infligées par le procureur général près la Cour de cassation aux membres du ministère public (soit les avocats généraux près la Cour de cassation, les procureurs généraux près les cours d'appel, le procureur fédéral et l'auditeur général près la Cour militaire) serait dès lors mieux traité, de l'avis du C.S.J., si les chambres réunies de la Cour de cassation (par analogie avec la possibilité d'appel prévue contre la décision du premier président de la Cour de cassation à l'égard des magistrats du siège de cette Cour et des premiers présidents des cours d'appel et des cours du travail), s'en chargeaient.

Pour les sanctions majeures, l'avant-projet (à l'exception du commentaire relatif au procureur général près la Cour de cas-

het Hof van Cassatie wordt gezegd – zie 2.3.11) kunnen gevolgd worden wat het instellen van de tuchtvervolging, het onderzoek en het opleggen van straffen betreft, maar zou voor alle tuchtstraffen met uitzondering van de afzetting, een hoger beroep binnen de rechterlijke orde moeten voorzien worden, nl. voor de verenigde kamers van het Hof van Cassatie (naar analogie van de beroepsmogelijkheden die voorzien zijn tegen de beslissing van de eerste kamers van het Hof van Cassatie, de hoven van beroep en de arbeidshoven ten aanzien van de magistraten van de zetel).

De Koning is bevoegd inzake afzetting, en tegen zijn beslissing kan een annulatieberoep bij de Raad van State worden ingesteld (artikel 14 van de Gecoördineerde wetten). Bij de Raad van State een beroep in volle rechtsmacht indienen zou neerkomen op het instellen van een tweede hoger beroep. De minister van Justitie, die gevat werd door een advies van de Nationale Tuchtraad strekkende tot afzetting en dit advies volgt, weigert daardoor immers een minder zware straf op te leggen, hetgeen een beslissing inhoudt.

In paragraaf 3 van het ontworpen art. 412 Ger.W. zou dan een tweede lid moeten toegevoegd worden, waarin voorzien wordt dat ook wanneer de Nationale Tuchtraad adviseert tot afzetting, het advies wordt overgemaakt aan de tuchtoverheid bevoegd om de minder zware straffen op te leggen (in het voorontwerp de Minister van Justitie). Indien deze tuchtoverheid van oordeel is dat afzetting, zich inderdaad opdringt dan wordt het dossier naar de Koning (die op dat ogenblik handelt onder de verantwoordelijkheid van een ander Minister dan de Minister van Justitie) overgemaakt. Indien deze tuchtoverheid echter van oordeel is dat een minder zware straf zich opdringt dan legt dit tuchtorgaan de passende straf op. Omgekeerd: wanneer de Nationale Tuchtraad adviseert een van de minder zware straffen op te leggen, dan nog kan de bevoegde overheid het dossier overmaken aan de Koning met het oog op afzetting.

De voormelde procedure is volledig gerechtvaardigd : wanneer de tuchtoverheid die in eerste aanleg een zware straf moet uitspreken, gemachtigd zou zijn om het dossier rechtstreeks aan de Koning over te zenden met het oog op de afzetting zou immers de tussenkomst van de Minister van Justitie of van de verenigde kamers van het Hof van cassatie uitgesloten worden om eventueel een minder zware straf uit te spreken.

1.5. De beroepsprocedure

«Krachtens dit ontwerp van wet wordt een recht van hoger beroep voorbehouden aan de personen aan wie een tuchtstraf is opgelegd.» (Memorie van toelichting).

Zoals hierna uiteengezet wordt deze logica niet consequent gehanteerd, waardoor mogelijke discriminaties ontstaan die gemakkelijk te vermijden zijn.

Ganse luiken van het ontworpen tuchtrecht vallen onder de bevoegdheid van de Minister van Justitie of de Koning. Ongeacht de hoger vermelde regeling voor de magistraten van het openbaar ministerie, is dit onder meer het geval voor zware sancties opgelegd aan de attachés van de dienst voor documentatie

sation – cf. 2.3.11) pourrait être suivi en matière de poursuite disciplinaire, d'instruction et de peine mais devrait prévoir, pour toutes les peines disciplinaires à l'exception de la révocation, un appel au sein de l'ordre judiciaire, à savoir devant les chambres réunies de la Cour de cassation (par analogie avec les possibilités d'appel de la décision des premières chambres de la Cour de cassation et des cours du travail à l'égard des magistrats du siège).

Pour la révocation, le Roi est compétent, et sa décision peut faire l'objet d'un recours en annulation auprès du Conseil d'Etat (article 14 des lois coordonnées). Conférer au Conseil d'Etat un appel de pleine juridiction reviendrait à introduire un second appel. En effet, lorsque le ministre de la Justice, saisi d'un avis du Conseil national de discipline tendant à la révocation, suit cet avis il refuse par là même d'infliger une peine moins sévère, ce qui constitue une décision.

Le paragraphe 3 du projet d'article 412 C. jud. devrait être enrichi d'un second alinéa qui prévoirait que également lorsque le Conseil national de discipline conseille la révocation, l'avis est transmis à l'autorité compétente pour infliger des plaintes moins sévères (repris dans l'avant-projet du ministre de la Justice). Si cette autorité disciplinaire estime que la révocation, s'impose, le dossier sera alors transmis au Roi. Si cette autorité disciplinaire estime cependant qu'une plainte moins sévère s'impose, cet organe disciplinaire infligera alors la peine adéquate. A l'inverse, lorsque le Conseil national de discipline préconise d'infliger l'une des peines les moins sévères, l'autorité peut encore transmettre le dossier au Roi en vue de la révocation.

La procédure précitée se justifie pleinement car si l'on permettait à l'autorité disciplinaire, appelée à prononcer au premier degré une peine majeure, de transmettre directement le dossier au Roi en vue de la révocation l'on empêcherait l'intervention du ministre de la Justice ou des chambres réunies de la Cour de cassation appelées à prononcer éventuellement une peine moins sévère.

1.5. La procédure d'appel

«Le présent projet ouvre un droit d'appel à la personne qui a fait l'objet d'une peine disciplinaire.» (Exposé des motifs).

Comme il ressort du commentaire exposé ci-après, cette logique n'est pas appliquée avec cohérence, générant d'éventuelles discriminations qu'il est facile d'éviter.

L'ensemble du projet de droit disciplinaire relève de la compétence du ministre de la Justice ou du Roi. Indépendamment du système mis en place pour les magistrats du ministère public évoqué ci-dessus, c'est notamment le cas des peines majeures ordonnées aux attachés du service de documentation et

en overeenstemming der teksten bij het Hof van Cassatie, sommige referendarissen, de parketjuristen, de leden van de griffies en parketsecretariaten, die geen magistraat zijn.

Het voorontwerp voorziet geen beroepsprocedure. De artikelsgewijze bespreking van de memorie van toelichting stelt alleen:

«Aangezien de beslissingen van de Koning en van de minister van Justitie handelingen van bestuurlijke overheden zijn, is de Raad van State bevoegd op grond van de gecoördineerde wetten op de Raad van State van 12 januari 1973.» (bespreking van art. 7 van het voorontwerp, laatste lid).

Daarmee wordt verwezen naar art. 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, dat aan deze raad opdraagt om uitspraak te doen over de beroepen tot nietigverklaring ingesteld tegen de akten en reglementen van de onderscheidene administratieve overheden of tegen de administratieve beslissingen in betwiste zaken.

De griffiers alsmede de parketsecretarissen, referendarissen, parketjuristen en attachés van de dienst voor documentatie en overeenstemming der teksten bij het Hof van Cassatie hebben recht op een gelijk en volwaardig hoger beroep.

De beoordeling hiervan dient toevertrouwd aan de Nationale Tuchttraad waarin deze beroepsgroepen kunnen vertegenwoordigd zijn en die belast kan worden met de uitoefening van het tuchtrecht zelf (dus niet louter een adviserende functie) zoals in het voorontwerp wordt voorgesteld voor de Eerste Voorzitter van het Hof van Cassatie en de Procureur-generaal bij dat Hof.

Hoewel het voorontwerp van wet, net zoals de wet van 7 mei 1999, aan het openbaar ministerie niet de mogelijkheid toekent om tegen tuchtrechtelijke beslissingen hoger beroep in te stellen, omdat het in de tuchtrechtelijke procedure geen vorderende partij meer is, is de HRJ van mening, met betrekking tot de algemene regeling van hoger beroep die hij voorstelt, dat het, louter om de eenheid van rechtspraak te waarborgen, aangewezen is om de procureur-generaal bij het Hof van cassatie toe te laten hoger beroep in te stellen voor de zware straffen die magistraten hebben opgelopen.

Het is immers niet uitgesloten dat wegens het ontbreken van deze strikt beperkte vorm van hoger beroep in de voorgestelde regeling, de rechtspraak (met name inzake ontzetting uit het ambt en afzetting) haar definitieve vorm zou krijgen in het stadium van de behandeling door het hof van beroep voor de magistraten van de zetel en door de minister van Justitie voor de magistraten van het openbaar ministerie.

1.6. De aansprakelijkheid

Waar artikel 417 Ger.W. ongewijzigd blijft, dat stelt dat de tuchtvordering losstaat van de strafvordering en van de burgerlijke rechtsvordering, zou er moeten gedacht worden aan een regeling waarbij de overheid magistraten rechtshulp verleent wanneer zij uit hoofde van hun beroep als eiser of verweerder

de concordance des textes près la Cour de cassation, à certains référendaires, aux juristes de parquet et aux membres des greffes et des secrétariats de parquet, lesquels ne sont pas magistrats.

L'avant-projet ne prévoit aucune procédure d'appel. Le commentaire article par article de l'exposé des motifs dispose seulement que:

«En ce qui concerne les décisions du Roi et du ministre de la Justice, s'agissant d'acte d'autorités administratives c'est le Conseil d'Etat qui sur base des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat du 12 janvier 1973 est compétent.» (commentaire de l'article 7 de l'avant-projet, dernier alinéa).

On se réfère ici à l'art. 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat qui charge ce conseil de statuer sur les recours en annulation d'actes et de règlements des autorités administratives distinctes ou en annulation de décisions administratives contentieuses.

Les greffiers et secrétaires de parquet, référendaires, juristes de parquet et attachés du service de documentation et de concordance des textes près la Cour de cassation ont droit à un recours égal et de plein effet.

Cette appréciation doit être confiée au Conseil national de discipline au sein duquel ces groupes professionnels peuvent être représentés, organe qui peut se voir charger de l'exercice du droit disciplinaire à proprement parler (et donc pas uniquement de la fonction d'avis), comme le proposait l'avant-projet dans le cas du premier président de la Cour de cassation et du procureur général près cette Cour.

Bien que l'avant-projet de loi, tout comme la loi du 7 mai 1999, ne confère pas au ministère public la possibilité d'interjeter appel des décisions disciplinaires, au motif qu'il n'est plus partie requérante en la procédure disciplinaire, le Conseil supérieur de la Justice considère qu'il s'indique, dans le système d'appel généralisé qu'il propose, de permettre au procureur général de la Cour de cassation d'interjeter appel pour ce qui concerne les peines majeures infligées aux magistrats et ce dans le seul intérêt de garantir l'unité de la jurisprudence.

Il se pourrait en effet que, dans le système proposé à défaut de prévoir cet appel strictement limité, la jurisprudence (notamment en matière de destitution et de révocation) puisse se figer définitivement au stade de l'intervention de la cour d'appel pour ce qui concerne les magistrats du siège et au stade du ministre de la Justice pour ce qui concerne les magistrats du ministère public.

1.6. La responsabilité

L'article 417 C. jud. n'en dit mot. Il dispose que l'action disciplinaire est indépendante de l'action pénale et civile. Il faudrait dès lors envisager un règlement qui octroierait aux magistrats une aide juridique lorsque, en raison de leur appel, ils sont impliqués dans une procédure pénale ou civile en tant qu'appelant

betrokken zijn in een strafrechtelijke of burgerlijke procedure. De regeling die voorzien was in artikel 52 van de wet van 5 augustus 1992 op het politieambt zou hierbij zonder grote aanpassingen als model kunnen staan.

1.7. Opstarten en werking van de Nationale Tuchtraad

Voor een ordentelijk opstarten van de werkzaamheden van de Nationale Tuchtraad is het wenselijk dat deze pas haar werkzaamheden zal moeten aanvangen nadat zij zich heeft kunnen organiseren en haar door de Minister van Justitie overeenkomstig het ontworpen art. 411, § 7, Ger.W. de nodige middelen ter beschikking zullen zijn gesteld. Het is niet bevorderlijk voor de goede werking dat de Nationale Tuchtraad reeds zou moeten adviezen uitbrengen terwijl het zich nog organiseert. Artikel 22 van het voorontwerp zou bijgevolg in een geschakeerde inwerkingtreding moeten voorzien.

1.8. Overlappend sanctiearsenaal

Artikel 360ter Ger.W. bepaalt dat de beoordeling «onvolgende» bij een periodieke evaluatie van een magistraat leidt tot inhouding van de laatste driejaarlijkse weddeverhoging gedurende zes maanden, onverminderd tuchtrechtelijke gevolgen.

Het ontworpen artikel 405, § 2, Ger.W. voorziet eveneens inhouding van wedde.

Nu overeenkomstig het ontwerp-artikel 404, lid 2 Ger.W. het afbreuk doen aan de goede werking van de justitie ook een tekortkoming wordt die aanleiding kan geven tot een tuchtsanctie, is er een evidente overlapping.

Evaluatie beoogt een interne, periodieke kwaliteitscontrole binnen elk rechtscollege beoogt (Kamer, 97-98, 1677/1, pag. 22). Het lijkt bijgevolg aangewezen sancties uit de evaluatieprocedure te verwijderen en te doen kaderen in het tuchtrecht. Dit past zowel in de logica van de evaluatie als in deze die leidde tot de toevoeging van voornoemd tweede lid aan artikel 404 Ger.W.

1.9. Versterkte waarborgen ingeval van ontzetting

Zoals de afzetting van leden van het openbaar ministerie uitzonderlijk de bevoegdheid van de Koning is, zou de ontzetting van leden van de zetel uitzonderlijk door de hoogste rechtsmacht, de algemene vergadering van het Hof van Cassatie, moeten worden beslist. Dit heeft als doel de eenheid van rechtspraak te verzekeren inzake ontzetting.

Ook hier zou paragraaf 3 van het ontworpen art. 412 Ger.W. moeten worden aangevuld:

wanneer de Nationale Tuchtraad adviseert tot ontzetting wordt het advies overgemaakt aan de tuchtoverheid bevoegd om de minder zware straffen op te leggen. Indien deze tuchtoverheid van oordeel is dat ontzetting zich inderdaad opdringt dan wordt het dossier naar de algemene vergadering van het Hof van Cassatie overgemaakt. Indien deze tuchtoverheid echter van oordeel is dat een minder zware straf zich opdringt dan legt dit

ou défendeur. Le règlement qui était prévu à l'article 52 de la loi du 5 août 1992 pourrait servir de modèle sans que cela ne nécessite de trop nombreuses adaptations.

1.7. Commencement et fonctionnement du Conseil national de discipline

Pour que le Conseil national de discipline puisse commencer ses activités correctement, il est souhaitable qu'il le fasse après s'être organisé et avoir reçu du ministère de la Justice les moyens nécessaires conformément à l'art. 411, § 7, C. jud. Rendre des avis tout en continuant de s'organiser ne favoriserait pas le fonctionnement du Conseil national de discipline. L'article 22 de l'avant-projet devrait par conséquent prévoir une entrée en vigueur nuancée.

1.8. Arsenal de sanctions se chevauchant

L'article 360ter C. jud. dispose que si, lors d'une évaluation périodique, un magistrat a obtenu la mention «insuffisant», celle-ci entraîne la perte pendant six mois, de la dernière majoration triennale, sans préjudice des conséquences sur le plan disciplinaire.

Le projet d'article 405, § 2, C. jud. prévoit également la suspension de traitement.

Conformément au projet d'article 404, alinéa 2 C. jud., l'atteinte au bon fonctionnement de la justice est elle aussi un manquement qui peut donner lieu à une sanction disciplinaire. Il s'agit là d'un chevauchement évident.

L'évaluation vise un contrôle de la qualité interne et périodique au sein de chaque juridiction (Chambre, 97-98, 1677/1, p. 22). Il semble dès lors indiqué d'éviter toute sanction dans la procédure d'évaluation et de l'intégrer dans le droit disciplinaire. Cela répond tant à la logique de l'évaluation qu'à celle qui a entraîné l'ajout dans l'article 404 C. jud. du deuxième alinéa susmentionné.

1.9. Renforcement des garanties en cas de révocation

Au même titre que la révocation des membres du ministère public relève exclusivement de la compétence du Roi, la destitution des membres du siège devrait exclusivement dépendre de la décision de la juridiction suprême, de l'assemblée générale de la Cour de cassation en vue de préserver l'unité de la jurisprudence en matière de destitution.

Ici encore, le paragraphe 3 du projet d'article 412 C. jud. devrait être complété comme suit :

lorsque le Conseil national de discipline conseille la récusation, l'avis est transmis à l'autorité disciplinaire compétente pour infliger des peines moins sévères. Si cette autorité disciplinaire estime effectivement que cette récusation s'impose, le dossier est alors transmis à l'assemblée générale de la Cour de cassation. Si toutefois cette autorité disciplinaire estime qu'une peine disciplinaire moins sévère s'impose, cet organe disciplinaire

tuchtorgaan zelf de passende straf op. Omgekeerd: wanneer de Nationale Tuchtraad adviseert een van de minder zware straffen op te leggen, dan nog kan de bevoegde overheid het dossier overmaken aan de algemene vergadering van het Hof van Cassatie met het oog op ontzetting.

2.1. Artikel 3 van het voorontwerp

2.1.1. Uit de artikelsgewijze bespreking van het ontworpen artikel 405, § 2, Ger.W. blijkt dat de «intrekking van het mandaat bedoeld in artikel 58bis» en de «tuchtschorsing met intrekking van het mandaat» niet alleen bedoeld is voor houders van mandaten, maar ook van adjunct mandaten. Dit zou uitdrukkelijk in de wet moeten staan. Teven zou in de beide gevallen dezelfde uitdrukking moeten gebruikt worden, waar nu de ene keer de termen «mandaat bedoeld in artikel 58» en de andere keer de term «mandaat» wordt gebruikt.

2.1.2. Het voorlaatste lid van het ontworpen art. 405, § 3, Ger.W. bepaalt: «*De intrekking van het mandaat bedoeld in artikel 58bis heeft tot gevolg dat betrokkene zich geen kandidaat meer kan stellen voor een mandaat bedoeld in art. 58bis.*»

Het gaat hier dus om een ongenueanceerd verbod om zich nog kandidaat voor een dergelijk mandaat te stellen. Uit de artikelsgewijze bespreking van het artikel blijkt dit echter niet de bedoeling van de Minister te zijn, vermits daar staat: «*De magistraat gestraft met de intrekking van het mandaat mag zich enkel kandidaat stellen voor een nieuw mandaat als hij in eer en rechten hersteld is.*»

De tekst van het artikel en de artikelsgewijze bespreking moeten in de ene of andere richting met elkaar in overeenstemming worden gebracht.

2.1.3. In het voorgestelde artikel 405, § 3, Ger.W. staat dat de inhouding van wedde die bepaald in art. 23, tweede lid, van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon van werknemers niet te boven mag gaan. Voor de tuchtschorsing is het voorziene verlies van «wedde» 20 %. Gezien het voornoemde artikel 23, tweede lid, van de wet van 12 april 1965 bepaalt dat «*Het totaal van de inhoudingen mag niet meer bedragen dan één vijfde van het bij elke uitbetaling verschuldigde loon in specie na aftrek van de inhoudingen op grond van de belastingwetgeving, van de wetgeving op de sociale zekerheid en van particuliere of collectieve overeenkomsten betreffende bijkomende voordelen inzake sociale zekerheid.*», komt dit ook neer op 20 %. Weliswaar gaat het bij de inhouding over de netto wedde en bij de schorsing over een niet nader bepaalde wedde (netto of bruto). Waarom werd deze verschillende omschrijving gehanteerd?

2.1.4. Tuchtschorsing wordt volgens het ontworpen art. 405, § 3, lid 2 Ger.W. uitgesproken voor een periode van ten hoogste zes maanden. In het systeem van het Gerechtelijk Wetboek was schorsing tot één jaar mogelijk. Er valt te vrezen dat door het verlagen van de maximumduur van de schorsing, vlugger zal moeten gegrepen worden naar zwaardere sancties. Om dit te voorkomen stelt de H.R.J. voor dat een maximumduur van één jaar zou worden voorzien voor de tuchtschorsing.

infligera alors la peine adéquate. A l'inverse, lorsque le Conseil national de discipline préconise d'infliger l'une des peines les moins sévères, l'autorité compétente peut toujours transmettre le dossier à l'assemblée générale de la Cour de cassation en vue d'une destitution.

2.1. L'article 3 de l'avant-projet

2.1.1. Il ressort du commentaire par article du projet d'article 405, § 2, C. jud. que le «retrait du mandat visé à l'art 58bis» et la «suspension disciplinaire avec retrait du mandat» ne vise pas uniquement les titulaires d'un mandat mais aussi les mandataires adjoints. Cela devrait figurer expressément dans la loi. En outre, il faudrait utiliser la même expression dans les deux cas au lieu d'employer tantôt les termes «mandat visé à l'article 58» tantôt le terme «mandat».

2.1.2. L'avant dernier alinéa du projet d'art. 405, § 3, (§4 ?!) C. jud. dispose : «*Le retrait du mandat visé à l'article 58bis a pour conséquence que la personne concernée ne peut plus se porter candidat pour un mandat visé à l'article 58bis.*»

Il s'agit ici d'une interdiction non nuancée de se porter candidat pour un tel mandat. Cependant, d'après le commentaire de l'article, ce n'est pas l'intention du ministre de la Justice puisqu'il stipule que le magistrat qui encourt une peine de retrait de son mandat ne peut se porter candidat à un nouveau mandat que s'il est réhabilité.

Le texte de l'article et le commentaire de l'article doivent aller dans le même sens.

2.1.3. L'article 405, § 3, proposé du C. jud. dispose que la retenue de traitement ne peut être supérieure à celle prévue à l'article 23, alinéa 2, de la loi du 12 avril 1965 concernant la protection de la rémunération des travailleurs. En cas de suspension disciplinaire, la privation de «traitement» prévue s'élève à 20 %. Vu que l'article 23, alinéa 2 susmentionné de la loi du 12 avril 1965 dispose que «Le total des retenues ne peut dépasser le cinquième de la rémunération en espèces due à chaque paie, déduction faite des retenues effectuées en vertu de la législation fiscale, de la législation relative à la sécurité sociale et en vertu des conventions particulières ou collectives concernant les avantages complémentaires de sécurité sociale.», cela revient à 20 %. Evidemment, on entend par retenue le traitement net et par suspension un traitement non précisé (net ou brut). Pourquoi cette distinction dans la description ?

2.1.4. La suspension disciplinaire est, aux termes du projet d'article 405, § 3, alinéa 2 C. jud., prononcée pour une période d'un mois au moins et de six mois au plus. Le système du Code judiciaire permettait une suspension de un an au plus. On peut dès lors craindre que cette prolongation de la durée maximale de suspension n'incite le recours systématique à des sanctions plus sévères. Pour éviter cela, le C.S.J. propose une durée maximale d'un an en cas de suspension disciplinaire.

2.1.5. In het vijfde lid van het voorgestelde artikel 405, § 3, Ger.W. wordt voorzien dat het ontslag van ambtswege het verlies van de hoedanigheid van lid van de rechterlijke orde of van lid van het personeel van de griffies en van de parketsecretariaten tot gevolg heeft. Er werd vergeten dat dit ook het geval moet zijn voor de ontzetting en de afzetting.

2.2. Artikel 6 van het voorontwerp

2.2.1. Het begrip «wedde», gehanteerd in het ontworpen artikel 406, § 1, alinea 2 Ger.W., wordt niet gedefinieerd. Gaat het over de netto of bruto wedde?

2.2.2. Ten onrechte ingehouden wedde wordt terugbetaald door «de overheid» (406, § 2, alinea 2 Ger.W. van het voorontwerp). Het past deze overheid nader te omschrijven.

2.2.3. Het opleggen en verlengen van een schorsing bij ordemaatregel wordt overgelaten aan het oordeel van de tucht-overheid bevoegd om een lichte tuchtstraf op te leggen. Aldus is het denkbaar dat een persoon voor de gehele duur van een strafonderzoek – waarvan hij de duur niet noodzakelijk in handen heeft – bij ordemaatregel zou worden geschorst, terwijl er uiteindelijk geen tuchtvervolging zou worden ingesteld. Naar het oordeel van de H.R.J. is een schorsing bij ordemaatregel alleen denkbaar als een zware tuchtsanctie wordt overwogen en pas nadat de zaak voor advies werd overgemaakt aan de Nationale Tuchtraad.

2.3. Artikel 7 van het voorontwerp

2.3.1. Artikel 7 van het besproken voorontwerp stelt: «Hoofdstuk III van hetzelfde Wetboek wordt vervangen als volgt:»

1. Aldus wordt voorzien in de vervanging van de artikelen 409, 410, 411, 412, 413 en 414. Het voorontwerp voorziet niets met betrekking tot de artikelen 414*bis*, 414*ter*, 415 en 416 die nochtans deel uitmaken van hetzelfde hoofdstuk. Deze artikelen, die niet worden vervangen, moeten uitdrukkelijk worden opgeheven (art. 91, Handleiding bij de wetgevingstechniek, *B.S.*, 2 juni 1982).

2. In het Gerechtelijk Wetboek zijn vele hoofdstukken III te vinden. Beter zou zijn: «In deel II, boek II, titel V van hetzelfde Wetboek wordt hoofdstuk III, dat de artikelen 409 tot 416 bevat, vervangen als volgt:»

2.3.2. Voor de hoofdgriffier van het Hof van Cassatie en de Hoofdsecretaris van het parket-generaal bij het Hof van Cassatie werd niet opgegeven wie de tuchtrechtelijke overheden zijn.

2.3.3. De tuchtrechtelijke bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek zijn van toepassing op de krijgsgerechten. Zij werden in de nieuwe regeling vergeten.

2.3.4. In de eerste kamer van het Arbeidshof zetelen ook lekenrechters. Is het de bedoeling van het voorontwerp om deze te laten beslissen over tuchtstraffen?

2.1.5. Le cinquième alinéa de l'article proposé 405, § 3, C. jud. prévoit que la démission d'office fait perdre la qualité de membre de l'ordre judiciaire ou de membre du personnel des greffes et des secrétariats de parquet. Ils ont oublié d'étendre cette disposition à la récusation et à la destitution.

2.2. L'article 6 de l'avant-projet

2.2.1. La notion de «traitement», utilisée dans le projet d'article 406, § 1, alinéa 2 C. jud. n'est pas définie. S'agit-il du traitement brut ou net ?

2.2.2. Les retenues à tort sont remboursées par «l'autorité» (406, § 2, alinéa 2 C. jud. de l'avant-projet). Il serait utile de décrire davantage l'autorité concernée.

2.2.3. La prolongation d'une suspension par mesure d'ordre est laissée à l'appréciation de l'autorité disciplinaire compétente pour infliger une peine disciplinaire mineure. On peut donc imaginer qu'une personne, pendant toute la durée d'une enquête disciplinaire – dont elle ne connaît pas nécessairement la durée –, soit suspendue, alors qu'en fin de compte aucune poursuite disciplinaire ne serait initiée. Le C.S.J. est d'avis qu'une suspension par mesure d'ordre n'est envisageable que s'il est question d'infliger une sanction disciplinaire majeure et juste après avoir transmis l'affaire au Conseil national de discipline pour qu'il émette un avis.

2.3. L'article 7 de l'avant-projet

2.3.1. L'article 7 de l'avant-projet dispose : «Le chapitre III du même code est remplacé par ce qui suit»

1. On prévoit donc le remplacement des articles 409, 410, 411, 412, 413 et 414. L'avant-projet ne prévoit rien pour les articles 414*bis*, 414*ter*, 415 et 416 qui font toutefois partie du même chapitre. Ces articles, qui ne sont pas remplacés, doivent être expressément abrogés (art. 91, Traité de légistique formelle, *M.B.*, 2 juin 1982).

2. Le Code judiciaire contient de multiples chapitres III. Il serait préférable d'utiliser: «Dans la deuxième partie, livre II, titre V du même code, le chapitre III, qui comprend les articles 409 à 416, est remplacé comme suit»

2.3.2. Pour les greffiers en chef de la Cour de cassation et le secrétaire en chef du parquet général près la Cour de cassation, les autorités disciplinaires ne sont pas précisées.

2.3.3. Les dispositions disciplinaires du Code judiciaire s'appliquent aux juridictions militaires. La nouvelle réglementation les a oubliées.

2.3.4. Il y a également des juges non professionnels qui siègent à la première chambre de la cour du travail. L'avant-projet vise-t-il à maintenir leur pouvoir décisionnel au disciplinaire ?

2.3.5. Het instellen van tuchtvervolgingen wordt in het voorontwerp geregeld wat de «leden» van de hoven, arbeidshoven, rechtbanken, rechtbanken van koophandel, arbeidsrechtbanken, parketten-generaal, parketten en arbeidsauditoraten geregeld. Aldus wordt impliciet bepaald wie tuchtvervolgingen kan instellen tegen de houders van adjunct-mandaten in die instellingen. Er is geen vergelijkbare regeling voorzien voor de «leden» van het parket-generaal bij het Hof van Cassatie. Integendeel wordt in het ontworpen artikel 409, § 2, 3° laatste streepje Ger.W. een specifieke regeling voorzien ten aanzien van de advocaten-generaal bij het Hof van Cassatie, maar wordt niets voorzien voor de eerste advocaat-generaal bij dat Hof.

2.3.6. De regeling voorzien voor de referendarissen bij het Hof van Cassatie stelt twee problemen:

1°. Tuchtvervolgingen tegen referendarissen die raadsheren bijstaan worden volgens het voorontwerp ingesteld door de eerste voorzitter van het Hof van Cassatie. Deze tegen referendarissen die leden van het parket bijstaan worden ingesteld door de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie. Dit onderscheid is logisch: de korpsverste die de activiteiten van de referendaris het dichtst volgt zet de vervolging in. Na het advies van de Nationale Tuchtraad wordt het opleggen van de zware tuchtsancties volgens het voorontwerp evenwel ook opgedragen aan twee verschillende instanties: de eerste kamer van het Hof van Cassatie voor de eersten, de Minister van Justitie en de Koning voor de tweeden. Dit onderscheid wordt verder doorgetrokken op het niveau van het hoger beroep. Het is niet duidelijk hoe dit onderscheid kan worden verantwoord, vermits deze referendarissen allen hetzelfde statuut hebben.

2°. Referendarissen bij het Hof van Cassatie zijn geen magistraten. Nochtans genieten de referendarissen die raadsheren bijstaan over dezelfde tuchtrechtelijke bescherming als magistraten (straffen opgelegd door de eerste kamer van het Hof van Cassatie en beroep behandeld door de verenigde kamers van het Hof van Cassatie). Deze bescherming wordt evenwel niet verleend aan de leden van het openbaar ministerie, die nochtans wel magistraten zijn, maar die volgens het voorontwerp tuchtrechtelijk onder de bevoegdheid vallen van de uitvoerende macht.

2.3.7. Referendarissen bij het Hof van Cassatie (of zij nu raadsheren bijstaan of leden van het parket), referendarissen bij de hoven van beroep of bij de rechtbanken van eerste aanleg, parketjuristen bij het parket-generaal bij de hoven van beroep of bij de parketten van de rechtbanken van eerste aanleg, attachés van de dienst documentatie en overeenstemming der teksten bij het Hof van Cassatie hebben allen een vergelijkbaar statuut en geen van allen zijn magistraten.

Lichte straffen worden beschouwd als instrumenten in handen van de korpsverste als manager van zijn korps. Het is dus logisch verantwoord de verschillende medewerkers van het gerecht verschillend te behandelen.

Wat het opleggen van zware straffen betreft is er evenwel geen reden om deze medewerkers die allen een vergelijkbaar statuut hebben verschillend te behandelen. Er wordt bijgevolg voorgesteld eenzelfde regeling op allen toe te passen. Nu zij

2.3.5. L'engagement de poursuites disciplinaires est réglé par l'avant-projet en ce qui concerne les «membres» des cours, des cours du travail, des tribunaux, des tribunaux de commerce, des tribunaux du travail, des parquets généraux et des auditorats du travail. Il détermine donc implicitement qui peut entamer des poursuites disciplinaires contre les titulaires de mandat adjoint au sein de ces institutions. Aucune réglementation comparable n'a été prévue pour les «membres» du parquet général près la Cour de cassation. Au contraire, le projet d'article 409, § 2, 3° dernier tiret C. jud. prévoit un règlement spécifique à l'égard des avocats généraux près la Cour de cassation mais ne prévoit rien pour le premier avocat général près cette Cour.

2.3.6. La réglementation prévue pour les référendaires près la Cour de cassation pose deux problèmes :

1°. Les poursuites disciplinaires à l'encontre de référendaires qui assistent des conseillers sont, d'après l'avant-projet, engagées par le premier président de la Cour de cassation. Les poursuites à l'encontre de référendaires qui assistent des membres du parquet sont engagées par le procureur général près la Cour de cassation. Cette distinction est logique : le chef de corps qui suit du plus près les activités du référendaire déclenche la poursuite. Suite à l'avis du Conseil national de discipline, infliger des sanctions disciplinaires majeures relève, selon l'avant-projet, également de la compétence de deux instances distinctes : respectivement la première chambre de la Cour de cassation, d'une part, et le ministre de la Justice et le Roi, d'autre part. Cette distinction s'étend jusqu'au niveau du recours. Mais il n'est nullement précisé comment justifier cette distinction, puisque ces référendaires ont tous le même statut.

2°. Les référendaires près la Cour de cassation ne sont pas magistrats. Pourtant, les référendaires qui assistent les conseillers bénéficient de la même protection disciplinaire que les magistrats (peines infligées par la première chambre de la Cour de cassation et recours traité par les chambres réunies de la Cour de cassation). Cette protection n'est toutefois pas offerte aux membres du ministère public, qui sont pourtant des magistrats, mais qui, d'après l'avant-projet, relèvent de la compétence disciplinaire du pouvoir exécutif.

2.3.7. Les référendaires près la Cour de cassation (qu'ils assistent des conseillers ou membres du parquet), les référendaires près les cours d'appel ou près les tribunaux de première instance, les juristes de parquet près le parquet général près les cours d'appel ou près les parquets des tribunaux de première instance, les attachés du service de la documentation et de la concordance des textes près la Cour de cassation possèdent tous un statut comparable et aucun d'entre eux n'est magistrat.

Les peines mineures sont considérées comme un instrument entre les mains du chef de corps qui est manager de son corps. Il est donc logique et justifié de traiter différemment les divers collaborateurs de la justice.

Pour les peines majeures, il n'y a aucune raison de traiter différemment ces collaborateurs qui possèdent tous un statut comparable. Par voie de conséquence, il est proposé de leur appliquer à tous un même règlement. Vu qu'ils ne sont pas ma-

geen magistraten zijn, komt het logisch voor dat voor allen de Minister van Justitie bevoegd zou zijn voor de inhouding van wedde en de Koning voor de andere zware straffen, zoals reeds voor de meeste onder hen voorzien in het voorontwerp.

2.3.8. In de voorgestelde tekst van art. 409, § 3, Ger.W. wordt voorzien dat het instellen van vervolging ten aanzien van griffiers wegens fouten begaan bij het verlenen van bijstand aan de rechter aan de kamervoorzitter toekomt. De bepaling moet uitgebreid worden tot de onderzoeksrechters en jeugdrechters, die geen kamervoorzitters (meer) zijn, maar die in hun hoedanigheid van rechter toch door griffiers worden bijgestaan.

2.3.9. Wordt in het voorgestelde art. 409, § 3, Ger.W. de term «kamervoorzitter» wel gebruikt in de zin waarin die term in het Gerechtelijk Wetboek wordt gebruikt (zie art. 101 Ger.W.)? Wordt hier niet gewoon bedoeld: de magistrat die de terechtzitting leidt?

2.3.10. Voornoemde bepaling voorziet dat de «kamervoorzitter» ten aanzien van griffiers de «tuchtprocedure» instellen. Betekent «tuchtprocedure instellen» hetzelfde als «tuchtvervolging instellen»? In voorkomend geval zijn zij overeenkomstig de ontworpen art. 410 en 412, § 1, Ger.W. ook bevoegd voor het onderzoek en het opleggen van lichte straffen. In het voorontwerp van artikel 412 §2, 7° eerste streepje Ger.W. is wel voorzien dat het de Minister is die de zware straffen oplegt wegens fouten begaan bij het verlenen van bijstand aan de rechter, maar er is vergeten een beroepsinstantie te voorzien die zal oordelen over de lichte sancties die de «kamervoorzitter» zou hebben opgelegd.

2.3.11. De regeling die ontworpen werd met betrekking tot de zware straffen stelt problemen inzake de vereiste objectieve onpartijdigheid wanneer het gaat over de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie: het is immers dezelfde instantie die kan beslissen om de tuchtprocedure in te stellen (nl. de Minister van Justitie – ontwerp-artikel 409, § 1, 3° derde streepje Ger.W.) en die bevoegd is om zware straffen op te leggen (nl. de Minister van Justitie of de Koning – ontwerp artikel 412, § 2, 3° Ger.W. Het onderscheid tussen de Minister, die bevoegd is voor de inhouding van wedde, en de Koning, die bevoegd is voor de overige zware straffen, is niet relevant wat de objectieve onpartijdigheid betreft, nu de Koning overeenkomstig art. 105 en 106 Grondwet onbekwaam is om alleen te handelen).

Grondwettelijk gezien bestaat alleen de verplichting om de Koning in het tuchtrecht in te schakelen wanneer het gaat om afzetting, van de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie (art. 153 Grondwet). Daarom wordt voorgesteld om het tuchtstatuut van de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie af te stemmen op dat van de eerste voorzitter van dat Hof. Voor de lichte tuchtstraffen zou het recht om vervolging in te stellen, om te onderzoeken en om te straffen bijgevolg aan de verenigde kamers van de Nationale Tuchtraad kunnen toekomen, terwijl in graad van beroep de verenigde kamers van het Hof van Cassatie zouden kunnen beslissen. Voor de zware straffen zou het recht om tuchtvervolgingen in te stellen dan in handen liggen

gistrats, il apparaît logique que le ministre de la Justice soit compétent pour tous pour la suspension de traitement et que le Roi soit compétent pour les autres peines majeures, comme le prévoit déjà l'avant-projet pour la plupart d'entre eux.

2.3.8. Le texte proposé pour l'art. 409, § 3, C. jud. prévoit qu'il revient au président de chambre d'intenter des poursuites à l'égard de greffiers qui auraient commis des erreurs dans l'assistance apportée au juge. Il convient d'étendre cette disposition aux juges d'instruction et aux juges de la jeunesse qui, bien que n'étant pas (plus) présidents de chambre, sont assistés par les greffiers en la qualité de juge.

2.3.9. Le terme «président de chambre» est-il utilisé, dans l'article 409, § 3, C. jud. proposé, au sens où l'entend le Code judiciaire (cf. art. 101 C. jud.)? N'entend-on pas ici simplement : le magistrat qui dirige l'audience ?

2.3.10. La disposition susmentionnée prévoit que le «président de chambre» intente la «procédure disciplinaire» à l'égard des greffiers. Les termes «intenter la procédure disciplinaire» ont-ils la même signification que les termes «intenter des poursuites disciplinaires»? Dans le cas présent, le président de chambre est également compétent, conformément aux projets d'art. 410 et 412, § 1^{er}, C. jud. pour instruire et infliger des peines mineures. L'avant-projet de l'article 412, § 2, 7°, premier tiret C. jud. prévoit par contre que le ministre inflige des peines majeures pour des fautes commises lors de l'assistance apportée au juge, sans toutefois que l'on ait pensé à prévoir une instance d'appel qui jugera de ces sanctions mineures que le «président de chambre» aurait imposées.

2.3.11. Le règlement développé pour les sanctions majeures pose des problèmes au niveau de l'impartialité objective lorsqu'il est question du procureur général près la Cour de cassation : c'est en effet la même instance qui peut décider d'intenter une action disciplinaire (à savoir le ministre de la Justice – projet d'article 409, § 1, 3°, troisième tiret C. jud.) et qui est compétent pour imposer des sanctions majeures (à savoir le ministre de la Justice ou le Roi – projet d'article 412, § 2, 3° C. jud. La distinction opérée entre le ministre compétent en matière de suspension de traitement et le Roi, compétent pour les autres peines majeures, n'est pas pertinente en ce qui concerne l'impartialité objective dans la mesure où le Roi, conformément aux articles 105 et 106 de la Constitution, ne peut seul prendre aucune décision).

Constitutionnellement, la seule obligation de faire intervenir le Roi dans le régime disciplinaire c'est lorsqu'il est question de la révocation du procureur général près la Cour de cassation (art. 153 de la Constitution). C'est pourquoi il a été proposé de faire correspondre le statut disciplinaire du procureur général près la Cour de cassation avec celui du premier président de cette même Cour. En ce qui concerne les sanctions disciplinaires mineures, le droit d'intenter des poursuites, d'instruire et de sanctionner reviendrait par conséquent aux chambres réunies du Conseil national de discipline alors que les chambres réunies de la Cour de cassation pourraient prendre les décisions en qualité d'organe d'appel. En ce qui concerne les peines ma-

van de verenigde kamers van de Nationale Tuchtraad, zou het onderzoek benaastigd worden door de Nationale Tuchtraad en zou het opleggen van de straf gebeuren door de verenigde kamers van het Hof van Cassatie, met uitzondering van de afzetting, die grondwettelijk aan de Koning is voorbehouden (zie hierboven onder 1.4).

2.3.12. De sub 2.3.11 voorgestelde regeling leunt zoveel mogelijk aan bij het systeem van het voorontwerp. Die benadering is evenwel problematisch. Het is immers een kenmerk van het tuchtrecht dat de betrokken beroepsgroep zichzelf reguleert. De hierboven geschetste optie, waarbij de Nationale Tuchtraad bevoegd is voor het instellen van vervolgingen, onderzoeken en bestraffen van de eerste voorzitter van het Hof van Cassatie (en in voorkomend geval van de procureur generaal bij dat Hof) wat de lichte straffen betreft en bevoegd is voor het instellen van vervolgingen tegen de eerste voorzitter van het Hof van Cassatie (en in voorkomend geval van de procureur generaal bij dat Hof) wat de zware straffen betreft, wijkt af van dat beginsel. Een oplossing in overeenstemming met het beginsel zou erin bestaan de beslissing over een straf in deze gevallen aan de algemene vergadering van het Hof van Cassatie toe te vertrouwen, ook al gaat het om lichte straffen.

2.3.13. Het voorontwerp voorziet de opheffing van de laatste zin van art. 418 Ger.W. die bepaalde dat de tuchtvoordering steeds kon worden ingesteld op vordering van het openbaar Ministerie. Het voorontwerp voorziet geen vergelijkbare bepaling, zodat er moet van uitgegaan worden dat het openbaar ministerie in het voorgestelde systeem als een van de belanghebbende wordt beschouwd die klacht kan neerleggen overeenkomstig het ontworpen art. 409, § 2, Ger.W.

Aldus worden de zetel en het parket gelijk behandeld: het openbaar ministerie dat overeenkomstig art. 140 Ger.W. waakt op de regelmatigheid van de dienst van de hoven en rechtbanken en die een tekortkoming vaststelt, kan klacht neerleggen bij de overheid bevoegd om voor zetelende magistraten de tuchtvoordering in te stellen. De zetelende magistraat die vaststelt dat een magistraat van het openbaar ministerie op de zitting afwijkt van de plichten van zijn staat (art. 401, Ger.W.) kan klacht neerleggen bij de overheid bevoegd om voor magistraten van het openbaar ministerie de tuchtvoordering in te stellen.

2.3.14. In het voorgestelde artikel 410, Ger.W. is een tikfout geslopen. Aldus moet «aanmerking» staan in de plaats van «aanmrking».

2.3.15. Het voorgestelde artikel 411, § 8, Ger.W. bepaalt dat de Nationale Tuchtraad zijn zittingen houdt «bij het Hof van Cassatie». Beter zou zijn «in de gebouwen van het Hof van Cassatie».

2.3.16. In de ontwerp-artikelen 410 en 412, § 1, Ger.W. wordt voorzien dat de tuchtoverheden bevoegd om de vervolging in te stellen, ook bevoegd zijn voor het onderzoek en de bestrafing wanneer het gaat om een lichte straf. De motivering dat het gaat om middelen die de korpsoverste ter hand worden gesteld om als manager de goede werking van de instelling te verzekeren, kan bijgetreden worden. Deze optie schijnt niet in tegenstrijd te zijn met de rechtspraak van het Europees Hof voor de

jeunes, le droit d'intenter des poursuites disciplinaires repose-rait alors entre les mains des chambres réunies du Conseil national de discipline, l'instruction serait prise en charge par le Conseil national de discipline et l'imposition de la peine serait réalisée par les chambres réunies de la Cour de cassation, à l'exception de la révocation, qui est constitutionnellement réservée au Roi (voir supra 1.4).

2.3.12. Le règlement proposé au point 2.3.11. correspond autant que possible au système de l'avant-projet. Cette approche est toutefois problématique puisque le droit disciplinaire se caractérise par l'autorégulation du groupe concerné. L'option élaborée plus haut, selon laquelle le conseil national de discipline est compétent pour initier des poursuites, des enquêtes et des peines du premier président de la Cour de cassation (et le cas échéant au procureur général près cette Cour) dans le cadre de peines mineures et est également compétent pour engager des poursuites contre le premier président de la Cour de cassation (et le cas échéant au procureur général près cette Cour) dans le cadre de peines majeures, dérive de ce principe. Une solution qui pourrait s'appliquer ici serait de confier la décision d'une peine dans les cas précités à l'assemblée générale de la Cour de cassation, même s'il s'agit de peines mineures.

2.3.13. L'avant-projet prévoit la suppression de la dernière phrase de l'art. 418 C. jud. qui établissait que l'action disciplinaire pouvait toujours être intentée sur requête du ministère public. L'avant-projet ne prévoit pas de disposition comparable, de sorte qu'il faut partir du principe que le ministère public est considéré, dans le système proposé, comme l'un des acteurs intéressés qui peut déposer plainte conformément au projet d'art. 409, § 2, C. jud.

Ainsi, le siège et le parquet sont traités sur un pied d'égalité : le ministère public qui, conformément à l'art. 140 C. jud. veille à la régularité du service des cours et tribunaux et qui constate les manquements, peut déposer plainte auprès des autorités compétentes afin d'intenter une action disciplinaire pour les magistrats du siège. Lorsque ceux-ci constatent qu'un magistrat du ministère public s'écarter du devoir de son état en audience (art. 401, C. jud.), ils peuvent porter plainte auprès des autorités compétentes pour intenter une action disciplinaire contre des magistrats du ministère public.

2.3.14. Une faute de frappe s'est glissée dans la version néerlandaise de l'article 410, C. jud. proposé. «aanmerking» devrait en effet remplacer «aanmrking».

2.3.15. L'article 411, § 8, C. jud. proposé détermine que le Conseil national de discipline siège «à la Cour de cassation». Il serait préférable d'indiquer «dans les bâtiments de la Cour de cassation».

2.3.16. Le projet des articles 410 et 412, § 1^{er} C. jud. prévoit que les autorités disciplinaires sont compétentes pour intenter des poursuites et aussi pour instruire et infliger la peine lorsqu'il s'agit d'une peine mineure. On peut abonder dans le sens de la motivation selon laquelle il s'agit de moyens donnés au chef de corps afin d'assurer, en tant que manager, le bon fonctionnement de l'institution. Cette option ne semble pas en contradiction avec la juridiction de la Cour européenne des droits de

rechten van de Mens: gelet op de aard van de verhoudingen in de openbare dienst valt het tuchtrecht buiten het toepassingsveld van art. 6 EVRM. Het gaat trouwens om lichte straffen, zonder rechtstreekse financiële weerslag en een volwaardig hoger beroep wordt verzekerd (zie C. MATRAY, O.c., 138). De H.R.J. is evenwel van oordeel dat ook ingeval van lichte straffen de overheid bevoegd om het tuchtonderzoek in te stellen, de tekortkoming niet zelf mag onderzoeken maar verplicht is om het onderzoek toe te vertrouwen aan een magistraat van het ressort. Deze regel zal ertoe bijdragen dat de rechten van de verdediging worden gevrijwaard en dat de overheid bevoegd om een tuchtstraf op te leggen kan beslissen zonder dat een schijn van partijdigheid zou kunnen bestaan.

2.3.17. Het ontwerp-artikel 412, § 2, 2° Ger.W. bepaalt dat de intrekking van de mandaten van voorzitter en afdelingsvoorzitter van het Hof van Cassatie gebeurt door de algemene vergadering van dat Hof. Er wordt niets voorzien wat de intrekking van het mandaat van de eerste voorzitter van het Hof betreft.

2.3.18. In de voorgestelde vervanging van artikel 412 Ger.W. wordt in § 3 het Franse «conclut» vertaald door «beslist» waar dit «besluit» of «tot het besluit komt» zou moeten zijn. De vertaling moet niet alleen om taalkundige redenen worden rechtgezet, maar ook omwille van de logica van het systeem. In de hypothese van art. 412, Ger.W. beslist de Nationale Tuchtraad immers niet over de op te leggen sanctie, maar geeft slechts een advies.

2.3.19. Overeenkomstig het ontworpen art. 412, § 2, 7° tweede streepje Ger.W. zijn «naar gelang het geval, de procureur-generaal, enz.» bevoegd om zware straffen - andere dan afzetting - op te leggen aan vertalers, opstellers en parketbeambten. Er werd vergeten om de bijstandsmagistraat belast door het college van procureurs-generaal met de algemene leiding bevoegd te maken voor het opleggen van de zelfde sancties aan de vertalers, opstellers en parketbeambten verbonden aan het college van procureurs-generaal.

2.3.20. In de voorgestelde tekst van art. 413, Ger.W. wordt de zinsnede «continuent pour la discipline à relever de...» vertaald door «blijven onder de tuchtrechtelijke bevoegdheid van...». Dit is een ongelukkige vertaling, nu de tuchtrechtelijke bevoegdheid werd opgesplitst in vervolging, onderzoek en bestraffing. Het ware wellicht beter te vermelden «worden voor de toepassing van deze titel behandeld overeenkomstig de bepalingen die van toepassing zijn op...»

2.3.21. Artikel 7 van het besproken voorontwerp voorziet de vervanging van art. 414, Ger.W. Het ontwerp van dat artikel begint met een opdeling in paragrafen. Er wordt voorzien in een §1, maar de nummering van de paragrafen wordt niet verder doorgevoerd.

2.3.22. In de opsomming van de beroepsinstanties (ontwerp-artikel 414, Ger.W.) werd voorzien dat de procureur-generaal, de procureur des Konings of de arbeidsauditeur kennis neemt van de beroepen ingesteld tegen de straffen opgelegd door de hoofdsecretaris. Er werd vergeten om de federale procureur bevoegd te maken om in beroep kennis te nemen van de straf-

l'homme : vu la nature des relations au sein du service public, le droit disciplinaire sort du champ d'application de l'article 6 de la CEDH. Il s'agit d'ailleurs de peines mineures, sans conséquence financière directe, garantissant un appel de qualité (cf. C. MATRAY, O.c., 138). Le C.S.J. est toutefois d'avis que, en cas de peine mineure également, l'autorité compétente pour initier l'enquête disciplinaire ne peut pas examiner elle-même le manquement puisqu'elle est obligée de confier l'enquête à un magistrat du ressort. Cette disposition contribuera à préserver les droits de la défense et que l'autorité compétente pour infliger une peine peut décider sans montrer une apparence de partialité.

2.3.17. Le projet d'article 412, § 2, 2° C. jud. établit que le retrait du mandat de président et de président de section de la Cour de cassation s'effectue par l'assemblée générale de cette Cour. Rien n'est prévu en ce qui concerne le retrait du mandat du premier président de la Cour.

2.3.18. Dans la proposition de remplacement de l'article 412 C. jud., le texte français «conclut» du § 3 est traduit par «beslist» alors que la traduction devrait être «besluit» ou «tot het besluit komt». La traduction ne doit pas être corrigée pour des seules raisons linguistiques, mais aussi pour la logique du système. Dans l'hypothèse de l'art. 412, C. jud., le Conseil national de discipline ne décide en outre pas de la sanction applicable, il donne simplement un avis.

2.3.19. Conformément au projet d'art. 412, § 2, 7°, deuxième tiret C. jud., sont compétents pour imposer des sanctions – autres que la révocation - aux traducteurs, rédacteurs et employés du parquet «selon les cas, le procureur général, etc.». L'on a oublié de charger les magistrats d'assistance, pour l'imposition de ces mêmes sanctions, déjà chargés de la direction générale par le collège des procureurs généraux, de la compétence d'imposer ces mêmes sanctions aux traducteurs, rédacteurs et employés du parquet liés au collège des procureurs généraux.

2.3.20. Dans le texte proposé de l'article 413, C. jud., la phrase «continuent pour la discipline à relever de...» est traduite par «blijven onder de tuchtrechtelijke bevoegdheid van...». Cette traduction est pour le moins malheureuse, dans la mesure où la compétence disciplinaire est divisée en poursuite, instruction et sanction. Il aurait sans doute été préférable de traduire comme suit «worden voor de toepassing van deze titel behandeld overeenkomstig de bepalingen die van toepassing zijn op...»

2.3.21. L'article 7 de l'avant-projet dont question prévoit le remplacement de l'art. 414, C. jud. Le projet de cet article commence par une subdivision en paragraphes. Il y a un § 1, mais la numérotation des paragraphes s'arrête là.

2.3.22. Dans l'énumération des instances professionnelles (projet d'article 414, C. jud.), il est prévu que le procureur général, le procureur du Roi ou l'auditeur du travail prend connaissance des appels interjetés contre les sanctions imposées par le secrétaire en chef. L'on a oublié de charger le procureur fédéral de la compétence de connaître des appels des peines impo-

fen opgelegd door de hoofdsecretaris van het federaal parket.

2.3.23. In dezelfde tekst wordt niets voorzien voor de magistraten die overeenkomstig art. 326 Ger.W. met een opdracht zijn belast.

2.4. Artikel 13 van het voorontwerp

Volgens het ontworpen artikel 423 Ger.W. voorziet in de kennisgeving van de beslissing door de «bevoegde tuchtverheid». Het orgaan dat de kennisgeving verzorgt (griffie, secretariaat) wordt niet nader bepaald.

2.5. Artikel 16 van het voorontwerp

2.5.1. Artikel 16 van het besproken voorontwerp voorziet in de vervanging van artikel 426 Ger.W. Het gaat hier over een verkeerde vermelding. In werkelijkheid wordt de vervanging van artikel 425 Ger.W. bedoeld zoals blijkt uit de tekst van de voorgestelde wijziging en zoals verduidelijkt wordt in de artikelsgewijze bespreking van de memorie van toelichting.

2.5.2. Uit hetgeen hiervoor werd opgemerkt volgt dat de opheffing van art. 426 Ger.W. moet worden voorzien.

2.6. Artikel 17 van het voorontwerp

2.6.1. Het ontworpen artikel 427 Ger.W. voorziet: «Alle tuchtbeslissingen moeten door de tuchtverheid die ze heeft genomen, worden overgezonden...» De begrippen *tuchtbeslissing* en *tuchtverheid* worden niet gedefinieerd. Het ontworpen systeem van verslaggeving is alleen zinvol indien zowel beslissingen inzake het instellen van tuchtvervolgning, de adviezen als de opgelegde straffen worden bijgehouden. Aldus kan worden gevolgd welk gevolg aan klachten en adviezen wordt gegeven. Een betere formulering zou dus zijn «De bevoegde overheden vermeld in Hoofdstuk III zenden de beslissingen en adviezen die ze in toepassing van deel II, boek II, titel V van dit Wetboek hebben gemaakt aan...»

2.6.2. In het derde lid van het ontworpen artikel 427, Ger.W. wordt de raadpleging van de gegevensbank voorbehouden aan de personen die aan de tuchtregeling zijn onderworpen en *tegen wie een tuchtprocedure is ingesteld*. Dit is, voor de magistraten, een achteruitgang ten opzichte van de wet van 7 mei 1999 die voorzag dat alle magistraten de gegevensbank konden raadplegen. Gezien de gegevensbank is bedoeld om door bekendmaking van de tuchtrechtspraak, het algemeen woordgebruik van artikel 404, Ger.W. te verduidelijken, is deze restrictieve toegang strijdig met het opzet van het systeem.

2.7. Artikel 18 van het voorontwerp

2.7.1. In het ontworpen art. 427ter, Ger.W. wordt uitspraak over eerherstel voorzien binnen de drie maanden na de ontvangst van het advies van de korpsoverste. Er werd geen termijn voorzien waarbinnen deze laatste zijn advies moet uitbrengen.

sées par le secrétaire en chef du parquet fédéral.

2.3.23. Ce même texte ne prévoit rien en ce qui concerne les magistrats chargés d'une mission conformément à l'art. 326 C. jud.

2.4. L'article 13 de l'avant-projet

Le projet d'article 423 C. jud. prévoit la communication de la décision par l'« autorité disciplinaire compétente ». L'organe qui assure la communication (greffe, secrétariat), n'est pas déterminée plus précisément.

2.5. L'article 16 de l'avant-projet

2.5.1. L'article 16 de l'avant-projet évoqué prévoit le remplacement de l'article 426 C. jud. Il s'agit d'une erreur, en réalité, c'est le remplacement de l'article 425 C. jud. qui est visé, comme il ressort du texte de la modification proposée et comme l'explique la discussion article par article de l'exposé des motifs.

2.5.2. Il convient de remarquer de ce qui précède que la suppression de l'art. 426 C. jud. doit être prévue.

2.6. L'article 17 de l'avant-projet

2.6.1. Le projet d'article 427 C. jud. prévoit: « Toute décision disciplinaire doit être transmise par l'autorité disciplinaire qui l'a rendue ... » les notions de *décisions disciplinaires* et *autorité disciplinaire* ne sont pas définies. Le système de rapports mis sur pied n'a de sens que si tant les décisions visant à tenter des poursuites disciplinaires que les avis et l'imposition des sanctions sont empêchés. L'on peut ainsi suivre les suites données aux plaintes et aux avis. Il serait dès lors préférable de formuler cette disposition de la manière suivante « Les autorités compétentes mentionnées au Chapitre III envoient les décisions et avis qu'elles ont pris en application de la section II, livre II, titre V du même Code ... »

2.6.2. Le troisième alinéa du projet d'article 427, C. jud. réserve la consultation des bases de données aux personnes soumises au règlement disciplinaire et *qui font l'objet d'une procédure disciplinaire*. Il s'agit là, pour les magistrats, d'un recul par rapport à la loi du 7 mai 1999 qui prévoyait que tous les magistrats pouvaient consulter les bases de données. Vu que la base de données tend à clarifier l'utilisation linguistique générale de l'article 404, C. jud. par la diffusion de la jurisprudence disciplinaire, cet accès restrictif est contraire à l'intention du système.

2.7. L'article 18 de l'avant-projet

2.7.1. L'avant-projet, l'art. 427ter, C. jud. prévoit un prononcé sur la réhabilitation dans les trois mois qui suivent la réception de l'avis du chef de corps. Aucun délai n'est prévu dans lequel celui-ci doit remettre son avis.

2.7.2. Het ontworpen artikel 427 *quater*, Ger.W. voorziet in herziening van de tuchtstraf. De herziening heeft terugwerkende kracht. Daar waar de artikelsgewijze bespreking aandacht heeft voor de invloed van eerherstel op de intrekking van mandaten, wordt er geen aandacht besteed aan het nochtans veel delica-ter probleem dat de herziening meebrengt. Door de herziening wordt de status *ante quo* hersteld. De betrokkene krijgt dus zijn mandaat terug. Wat gebeurt er in een rechtsmacht met twee korpsoversten?

3. De voorgestelde hervorming en de bevoegdheden van de H.R.J.

3.1. Art. 259*bis*-14, § 1, Ger.W. bepaalt dat de V.A.O.C. van de H.R.J. belast is met het algemeen toezicht op en de bevordering van het gebruik van de middelen van interne controle binnen de rechterlijke orde, zoals onder meer bedoeld in de artikelen 401 tot 414 Ger.W.

Onder het oude stelsel vielen niet onder dat toezicht van de V.A.O.C. op de tucht: de controle op de referendarissen bij het Hof van Cassatie, de referendarissen en parketjuristen, de griffiers, de hoofdsecretarissen en het personeel van de griffies en de parketten. De reden daarvan was te vinden in het feit dat de tucht wat hen betrof geregeld werd in de artikelen 414*bis*, 414*ter*, 415 en 416 Ger.W., die niet voorkwamen in de opsomming van art. 259*bis*-14, § 1 Ger.W.

Dit was duidelijk een zwakte van het georganiseerde toezicht, vermits voornoemde medewerkers van het gerecht een belangrijke impact hebben op de werking van de rechterlijke orde. Doordat de op hen toepasselijke tuchtbepalingen voorkomen in de ontworpen artikelen 404 tot en met 414 Ger.W. zal na de goedkeuring van het voorontwerp de tucht op voornoemden onder het toezicht van de V.A.O.C. vallen, hetgeen een signifi-cante verbetering is.

3.2. In het voorgestelde artikel 427 lid 1 Ger.W. wordt voorzien dat alle tuchtbeslissingen door de tuchtoverheid aan de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie moeten overgezonden worden, die daarvan verslag uitbrengt aan de Minister van Justitie.

Nochtans zijn overeenkomstig artikel 259*bis*-14 §2 Ger.W. de overheden bevoegd voor de toepassing van de wetsbepalingen inzake tucht (art. 404 tot 414 Ger.W.) reeds verplicht om hierover verslag uit te brengen aan de V.A.O.C. **en aan de Minister van Justitie.**

De verplichting voorzien in artikel 427 lid 1 Ger.W. lijkt dus overbodig.

3.3. In talrijke gevallen worden de bevoegdheden omschreven in de ontworpen artikelen 404 tot 414, Ger.W. uitgeoefend door de Nationale Tuchtraad, de Minister van Justitie, de Koning (of de Raad van State, indien het onder 1.5 vermelde advies wordt gevolgd).

2.7.2. Le projet d'article 427 *quater*, C. jud. prévoit la révision de la sanction disciplinaire. Cette révision a des effets rétroactifs. Là où la discussion par article porte son attention sur l'influence de la réhabilitation sur le retrait des mandats, elle ne porte aucune attention au problème cependant beaucoup plus délicat qu'entraîne la révision. La révision restaure le statut ante quo. Celui qui s'est vu retirer son mandat le récupère par conséquent. Que se passe-t-il dans une force comptant deux chefs de corps?

3. La réforme proposée et les compétences du C.S.J. (Commissions de nomination et de désignation)

3.1. L'art. 259*bis*-14, § 1^{er} C. jud. dispose que la C.A.E.R. du C.S.J. est chargée du contrôle général et de la promotion de l'utilisation des mécanismes de contrôle interne au sein de l'ordre judiciaire et de favoriser leur utilisation, comme l'indiquent entre autres les articles 401 à 414 C. jud.

L'ancien système n'affectait pas la discipline au contrôle de la C.A.E.R. : le contrôle sur les référendaires près la Cour de cassation, les référendaires et juristes du parquet, les greffiers, les secrétaires en chef et le personnel des greffes et parquets. La raison de cette situation découle du fait que la discipline les concernant était réglée par les articles 414*bis*, 414*ter*, 415 et 416 C. jud., qui n'étaient pas énumérés à l'article 259*bis*-14, § 1^{er} C. jud.

Il s'agissait clairement d'une faiblesse du contrôle organisé, dans la mesure où les collaborateurs susmentionnés de la justice ont un impact important sur le fonctionnement de l'ordre judiciaire. Comme les dispositions disciplinaires qui leur sont applicables sont présentes aux projets d'articles 404 à 414 C. jud. inclus, la discipline relative à ces personnes sera, après approbation de l'avant-projet, du ressort de la C.A.E.R., ce qui constitue une amélioration significative.

3.2. Le projet d'article 427, al. 1, C. jud. prévoit que toutes les décisions disciplinaires doivent être envoyées par l'autorité disciplinaire au procureur général près la Cour de cassation qui en fait rapport au ministre de la Justice.

Les autorités compétentes en matière d'application des dispositions légales en matière disciplinaire (art. 404 à 414 C. jud.) sont cependant, conformément à l'article 259*bis*-14 §2 C. jud., déjà tenues d'en faire rapport **au ministre de la Justice.**

L'obligation imposée par l'article 427, al. 1 paraît dès lors superflue.

3.3. Dans de nombreux cas, les compétences décrites dans le projet des articles 404 à 414, C. jud. sont exercées par le Conseil national de discipline, par le ministre de la Justice, par le Roi (ou le Conseil d'État, si l'on suit l'avis mentionné sous 1.4).

Bij de totstandkoming van de wet van 22 december 1998 tot wijziging van sommige bepalingen van deel II van het Gerechtelijk Wetboek met betrekking tot de Hoge Raad voor de Justitie is uitdrukkelijk gesteld dat de V.A.O.C. niet bevoegd is om de controle te evalueren die de Minister van Justitie uitoefent over alle ambtenaren van het Openbaar Ministerie (Memorie van toelichting, *Parl. Hand.*, Kamer, 1997-98, 1677/1-97/98, 59). De wet stelt trouwens uitdrukkelijk dat de V.A.O.C. belast is met het algemeen toezicht op het gebruik van de middelen van interne controle *binnen de rechterlijke orde*.

Overeenkomstig artikel 259bis-14, § 2, Ger.W. brengen de overheden bevoegd voor de toepassing van de wetsbepalingen inzake tucht (art. 404 tot 414 Ger.W.) verslag uit aan de V.A.O.C.

De Nationale Tuchtraad, de Minister van Justitie, de Koning (en de Raad van State, indien het onder 1.5 vermelde advies wordt gevolgd) zijn dergelijke overheden bevoegd voor de toepassing van deze wetsbepalingen. Zij vallen evenwel niet binnen de rechterlijke orde.

Om het algemeen toezicht van de V.A.O.C. in tuchtzaken zinvol in te vullen zou het wenselijk zijn dat een informatie-uitwisseling met de Minister van Justitie en de Koning (en in voorkomend geval de Raad van State) zou worden voorzien, anders vallen ganse luiken van het tuchtrecht uit het gezichtsveld van de V.A.O.C.

In elk geval moet de wet uitdrukkelijk voorzien dat de Nationale Tuchtraad, die strikt gezien met zijn gemengde samenstelling niet tot de rechterlijke orde behoort, overeenkomstig art. 259bis-14, § 2, Ger.W. aan de V.A.O.C. verslag moet uitbrengen. Indien de V.A.O.C. deze informatie zou worden ontzegd, dan kan er niet worden nagegaan in welke mate de adviezen van de Nationale Tuchtraad worden opgevolgd door de organen bevoegd om een tuchtstraf op te leggen.

Lors de la création de la loi du 22 décembre 1998 modifiant certaines dispositions de la deuxième partie du Code judiciaire concernant le Conseil supérieur de la Justice, la nomination et la désignation de magistrats et instaurant un système d'évaluation pour les magistrats, il est expressément indiqué que la C.A.E.R. n'est pas compétent pour évaluer le contrôle effectué par le ministre de la Justice sur l'ensemble des fonctionnaires du Ministère public (Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Chambre, 1997-98, 1677/1-97/98, 59). La loi établit en outre expressément que la C.A.E.R. est chargé du contrôle général de l'utilisation des moyens de contrôle interne *au sein de l'ordre judiciaire*.

Conformément à l'article 259bis-14, § 2, C. jud., les autorités compétentes en matière d'application des dispositions légales en matière de discipline (art. 404 à 414 C. jud.) font rapport à la C.A.E.R.

Le Conseil national de discipline, le ministre de la Justice, le Roi (et le Conseil d'Etat, si l'on suit l'avis mentionné sous 1.4), sont compétentes pour appliquer ces dispositions légales. Elles ne font pas partie de l'ordre judiciaire.

Pour pouvoir compléter utilement le contrôle général de la C.A.E.R. en matière disciplinaire, il serait souhaitable de prévoir un échange d'informations avec le ministre de la Justice et le Roi (et le cas échéant le Conseil d'Etat), sans quoi, des pans entiers du régime disciplinaire sortent du champ de vision de la C.A.E.R.

Quoi qu'il en soit, la loi doit prévoir expressément que le Conseil national de discipline, qui a strictement parler n'appartient pas à l'ordre judiciaire, conformément à l'art. 259bis-14, § 2, C. jud. fasse rapport à la C.A.E.R. Si la C.A.E.R. refuse ces informations, il est impossible de savoir dans quelle mesure les avis du Conseil national de discipline sont suivis par les organes compétents pour imposer une sanction disciplinaire.