



Hoge Raad voor de Justitie

Conseil supérieur de la Justice

Advies over:

- **het wetsvoorstel tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek teneinde het toezicht op de gerechtelijke overheden te regelen**
- **het voorontwerp van wet met betrekking tot het bijzonder toezicht op het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk onderzoek**

Goedgekeurd door de Algemene Vergadering
op 23 oktober 2013

Avis sur :

- **la proposition de loi modifiant le Code judiciaire en vue de régler le contrôle des autorités judiciaires**
- **l'avant-projet de loi relative au contrôle spécial de l'information et de l'instruction**

Approuvé par l'Assemblée Générale
le 23 octobre 2013



INHOUDSTAFEL

I. INLEIDING	1
II. KORTE INHOUD VAN DE TEKSTEN	1
A. Het voorontwerp van wet met betrekking tot het bijzonder toezicht op het opsporings- onderzoek en het gerechtelijk onderzoek	1
B. Wetsvoorstel tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek teneinde het toezicht op de gerechtelijke overheden te regelen	2
III. ADVIES	3
A. De mogelijkheid een onderzoek te voeren naar een lopend opsporings- of gerechtelijk onderzoek.....	3
B. De rol van de Hoge Raad	4
1. <i>Waarom werd de externe controle op de werking van Justitie in 2000 toegekend aan de Hoge Raad?</i>	4
2. <i>Het voorontwerp</i>	7
3. <i>Het wetsvoorstel</i>	8

TABLE DE MATIÈRES

I. INTRODUCTION	1
II. RÉSUMÉ DES TEXTES	1
A. L'avant-projet de loi relative au contrôle spécial de l'information et de l'instruction	1
B. La proposition de loi modifiant le Code judiciaire en vue de régler le contrôle des autorités judiciaires	2
III. AVIS	3
A. La possibilité de mener une enquête relative à une information ou à une instruction en cours....	3
B. Le rôle du Conseil supérieur	4
1. <i>Pourquoi le contrôle externe du fonctionnement de la Justice a-t-il été attribué au Conseil supérieur en 2000 ?</i>	4
2. <i>L'avant-projet</i>	7
3. <i>La proposition de loi</i>	8

I. Inleiding

Op 24 april 2013 vroeg de minister van Justitie aan de Hoge Raad voor de Justitie (hierna "Hoge Raad") om een advies uit te brengen over een voorontwerp van wet met betrekking tot het bijzonder toezicht op het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk onderzoek (hierna "het voorontwerp van wet"). De minister vermeldt in haar aanvraag dat de tekst haar werd toegezonden door de procureur-generaal bij en de eerste voorzitter van het Hof van Cassatie en werd goedgekeurd door de Vaste Conferentie van Korpschefs.

Bij brief van 25 juni 2013 vroeg de minister ook advies te verlenen over het wetsvoorstel tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek teneinde het toezicht op de gerechtelijke overheden te regelen (Kamer, 53-2861/001, hierna "het wetsvoorstel").

De Verenigde Advies-en Onderzoekscommissie heeft beslist beide teksten samen te behandelen.

II. Korte inhoud van de teksten

A. Het voorontwerp van wet met betrekking tot het bijzonder toezicht op het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk onderzoek

Het voorontwerp van wet beoogt volgens de memorie van toelichting tegemoet te komen aan de vraag naar een versterkt toezicht op het verloop van de gerechtelijke procedures. Een nieuw artikel 398bis wordt in het Gerechtelijk Wetboek ingevoegd en voorziet in de mogelijkheid om een bijzonder onderzoek te voeren naar het feitelijk verloop van een opsporingsonderzoek of gerechtelijk onderzoek.

Op grond van een redelijk vermoeden van ernstige structurele, organisatorische of individuele onvolkomenheden in het verloop van een hangend opsporingsonderzoek of gerechtelijk onderzoek kunnen de eerste voorzitter van het Hof van Cassatie en de procureur-generaal bij dat hof een bijzonder onderzoek bevelen. Zij nemen hiertoe het besluit hetzij ambtshalve hetzij op verzoek van de minister van Justitie, van de commissie voor de Justitie van de Kamer van Volksvertegenwoordigers of van de Senaat of van de meerderheid van de verenigde advies- en onderzoekscommissie van de Hoge Raad.

I. Introduction

Le 24 avril 2013, le ministre de la Justice a demandé au Conseil supérieur de la Justice (ci-après « le Conseil supérieur ») de rendre un avis sur un avant-projet de loi relative au contrôle spécial de l'information et de l'instruction (ci-après « l'avant-projet de loi »). Le ministre indique dans sa demande que le texte lui a été adressé par le procureur général près la Cour de cassation et par le premier président de celle-ci, et qu'il a été approuvé par la Conférence permanente des chefs de corps.

Par courrier du 25 juin 2013, le ministre a également demandé de rendre un avis sur la proposition de loi modifiant le Code judiciaire en vue de régler le contrôle des autorités judiciaires (Chambre, 53-2861/001, ci-après « la proposition de loi »).

La Commission d'avis et d'enquête réunie a décidé de traiter ces deux textes ensemble.

II. Résumé des textes

A. L'avant-projet de loi relative au contrôle spécial de l'information et de l'instruction

Selon l'exposé des motifs, l'avant-projet de loi vise à répondre à la demande d'un contrôle renforcé sur le déroulement des procédures judiciaires. Un nouvel article 398bis est inséré dans le Code judiciaire et prévoit la possibilité de mener une enquête particulière sur le déroulement en fait d'une information ou d'une instruction.

Le premier président de la Cour de cassation ainsi que le procureur général près cette cour peuvent ordonner une enquête particulière sur la base d'une suspicion raisonnable d'existence de sérieuses imperfections structurelles, organisationnelles ou individuelles dans le déroulement d'une information ou d'une instruction en cours. Ils prennent cette décision soit d'office, soit à la demande du ministre de la Justice, de la commission de la Justice de la Chambre des représentants ou du Sénat, ou de la majorité des membres de la Commission d'avis et d'enquête réunie du Conseil supérieur.

Het onderzoek wordt uitgevoerd door een onderzoeksteam samengesteld uit een magistraat van de zetel en een magistraat van het openbaar ministerie, die daartoe respectievelijk door de eerste voorzitters van de hoven van beroep en van de arbeidshoven en door het college van procureurs-generaal worden aangewezen.

Het onderzoeksteam deelt zijn dossier en verslag mee aan de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie die het, wanneer hij het bijzonder onderzoek volledig acht, onverwijld toezendt aan de eerste voorzitter van dit hof.

Binnen een termijn van een maand na ontvangst van het dossier door de eerste voorzitter van het Hof van Cassatie, beslissen de eerste voorzitter van het Hof van Cassatie en de procureur-generaal bij dit hof welke elementen van het bijzonder onderzoek in hun schriftelijk verslag aan de verzoeker en aan de minister van Justitie kunnen worden medegedeeld zonder gevaar op te leveren voor de uitoefening van de strafvordering, voor personen of voor een ernstige schending van hun privéleven.

B. Wetsvoorstel tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek teneinde het toezicht op de gerechtelijke overheden te regelen

Het wetsvoorstel strekt ertoe *“het toezicht op de goede werking van de gerechtelijke diensten te versterken, naar analogie met de rol van het Vast Comité P ten aanzien van de politiediensten”*

Het wetsvoorstel vertrekt daartoe van de bestaande bevoegdheden van de Verenigde Advies- en Onderzoekscommissie inzake externe controle, maar versterkt deze door de huidige beperking tot beëindigde dossiers op te heffen en te voorzien in meer onderzoeksbevoegdheden.

Een door de Kamer in te stellen vaste begeleidingscommissie wordt door het wetsvoorstel belast met de begeleiding van de advies- en onderzoekscommissies.

L'enquête est effectuée par une équipe d'enquête composée d'un magistrat du siège et d'un membre du ministère public, respectivement désignés à cet effet par les premiers présidents des cours d'appel et des cours du travail et par le collège des procureurs généraux.

L'équipe d'enquête communique son dossier et son rapport au procureur général près la Cour de cassation. Si celui-ci juge que l'enquête particulière est complète, il envoie ce dossier sans délai au premier président de cette cour.

Dans un délai d'un mois suivant la réception du dossier par le premier président de la Cour de cassation, celui-ci et le procureur général près cette cour décident quels éléments de l'enquête particulière peuvent être communiqués dans leur rapport écrit au requérant et au ministre de la Justice sans risquer de compromettre l'exercice de l'action publique ni mettre en danger les personnes ou porter gravement atteinte à leur vie privée.

B. La proposition de loi modifiant le Code judiciaire en vue de régler le contrôle des autorités judiciaires

La proposition de loi vise à *« renforcer le contrôle du bon fonctionnement des services judiciaires, par analogie avec le rôle du Comité permanent P à l'égard des services de police »*.

À cette fin, la proposition de loi prend pour point de départ les compétences actuelles de la Commission d'avis et d'enquête réunie en matière de contrôle externe, mais elle les renforce en supprimant la limitation actuelle aux dossiers clos, ainsi qu'en prévoyant davantage de compétences en matière d'enquête.

Une commission permanente de suivi créée par la Chambre est chargée, en vertu de la proposition de loi, du suivi des commissions d'avis et d'enquête.

III. Advies

Aangezien de twee teksten die aan de Hoge Raad voor advies worden voorgelegd fundamenteel verschillende opties inhouden wat betreft het extern toezicht op de werking van de rechterlijke macht, beperkt dit advies zich tot het beoordelen van deze opties. De Hoge Raad behoudt zich het recht voor om later, zodra er enige duidelijk bestaat over de keuze die de wetgever zal maken, een meer omstandig advies te verlenen over de gekozen piste.

A. De mogelijkheid een onderzoek te voeren naar een lopend opsporings- of gerechtelijk onderzoek

Beide teksten lijken tot doel te hebben om een bijzonder onderzoek naar een lopend opsporings- of gerechtelijk onderzoek mogelijk te maken, hoewel het wetsvoorstel minder ver lijkt te gaan aangezien het enkel spreekt over het gerechtelijk onderzoek en niet over het opsporingsonderzoek.

De Hoge Raad keurt deze oriëntering goed, voor zover ze kan worden uitgevoerd met eerbiediging van het grondwettelijk beginsel van de onafhankelijkheid van de magistraten (art. 151, §1, Grondwet).

In het verleden heeft de Hoge Raad zich al verschillende keren in die zin uitgesproken¹.

Naar aanleiding van zijn bijzonder onderzoek in de zaak Fortis heeft de Hoge Raad bijvoorbeeld voorgesteld dat hij toegang zou krijgen tot lopende gerechtelijke onderzoeken, dit via een gerechtelijke overheid, wat artikel 259bis-16, §3, Ger.W. op dit ogenblik niet toestaat.

Ook in zijn ambtshalve advies “over de versterking van de bevoegdheden van de Hoge Raad voor de

III. Avis

Étant donné que les deux textes soumis pour avis au Conseil supérieur contiennent des options fondamentalement différentes en ce qui concerne le contrôle externe du fonctionnement du pouvoir judiciaire, le présent avis se limite à l'évaluation de ces options. Le Conseil supérieur se réserve le droit de rendre ultérieurement, dès que la clarté sera faite quant au choix du législateur, un avis plus circonstancié au sujet de la piste qui aura été retenue.

A. La possibilité de mener une enquête relative à une information ou à une instruction en cours

Les deux textes semblent avoir pour objectif de permettre de mener une enquête particulière relative à une information ou à une instruction en cours, même si la proposition de loi semble rester en deçà de l'avant-projet dès lors qu'elle traite seulement de l'instruction et demeure muette en ce qui concerne l'information.

Le Conseil approuve cette orientation, pour autant que celle-ci puisse être mise en œuvre dans le respect du principe constitutionnel de l'indépendance des magistrats (Constitution, art. 151, § 1er).

Par le passé, le Conseil s'est prononcé à plusieurs reprises en ce sens².

Le Conseil supérieur a notamment proposé, à la suite son enquête particulière dans l'affaire Fortis, qu'il puisse également avoir accès aux dossiers judiciaires en cours, ceci via une autorité judiciaire, alors que l'article 259bis-16, §3, C. jud. ne le permet pas pour l'instant.

De la même façon, dans son avis d'office « sur le renforcement des compétences du Conseil supé-

¹ Verslag van 16 december 2009 over het bijzonder onderzoek naar de werking van de rechterlijke orde in de zaak Fortis, blz. 20 e.v.; Persmededeling van de Hoge Raad van 30 september 2011 “Wie controleert de magistratuur”; Nota “Hoe het externe toezicht op de rechterlijke organisatie optimaliseren”, bijlage van het Memorandum van 7 oktober 2011 voor de Formateur van de toekomstige Federale Regering; Ambtshalve advies van 21 december 2011 over de versterking van de bevoegdheden van de Hoge Raad voor de Justitie inzake externe controle en meer bepaald in het bijzonder onderzoek.

² Rapport du 16 décembre 2009 sur l'enquête particulière relative au fonctionnement de l'ordre judiciaire à l'occasion de l'affaire Fortis, p. 20 e.s.; Communiqué de presse du Conseil supérieur du 30 septembre 2011 : « Quel contrôle pour les magistrats ? »; Note « Comment optimiser le contrôle externe de l'organisation judiciaire ? », annexe au *Mémoire* au Formateur du prochain Gouvernement fédéral du 7 octobre 2011; *Avis d'office* du 21 décembre 2011 sur le renforcement des compétences du Conseil supérieur de la Justice en matière de contrôle externe, et particulièrement en matière d'enquête particulière.

Justitie inzake externe controle en meer bepaald in het bijzonder onderzoek” heeft hij gewezen op het probleem dat hij geen toegang heeft tot de lopende gerechtelijke dossiers:

“Nochtans, om structurele of persoonlijke dis-functieproblemen vast te stellen en aanbevelingen te formuleren, zou de HRJ tijdig moeten kunnen tussenkomen, zelfs tijdens een lopende gerechtelijke procedure.

Het spreekt voor zich dat deze bevoegdheid met veel omzichtigheid moet worden gebruikt en dat de toegang tot een dossier geen afbreuk zou kunnen doen aan de rechterlijke onafhankelijkheid van de rechter en van de magistraat van het openbaar ministerie, en ook het onderzoek niet mag schaden. De mogelijke invloed van het onderzoek in een lopend dossier op de samenhangende en, in het bijzonder, tuchtrechtelijke procedures moet systematisch onderzocht worden”(blz. 10).

“3.1.4. De toegang tot een lopend gerechtelijk dossier

De AOC heeft, zonder toestemming van een korpschef, toegang tot de gegevens van het gerechtelijk, burgerlijk of strafrechtelijk, zelfs niet afgesloten, dossier, die ze nodig heeft om haar onderzoek uit te voeren.

Indien er een risico bestaat dat het gebruik van de dossiergegevens een inbreuk zou kunnen zijn op de onafhankelijkheid van de rechter of van de magistraat van het openbaar ministerie of op het verloop van een lopende gerechtelijke of tuchtrechtelijke procedure, moet de Advies- en onderzoekscommissie zich uitspreken over de opening, uitvoering of al dan niet voortzetting van het onderzoek en haar besluit motiveren”(blz. 11).

B. De rol van de Hoge Raad

1. **Waarom werd de externe controle op de werking van Justitie in 2000 toegekend aan de Hoge Raad?**

Voor het antwoord op deze vraag verwijst de Hoge Raad graag naar het advies van de deskundigen in

rieur de la Justice en matière de contrôle externe, et particulièrement en matière d'enquête particulière », en date du 21 décembre 2011, le Conseil a indiqué :

‘Le CSJ n’a pas accès aux dossiers judiciaires en cours. Pourtant, pour déterminer les problèmes de dysfonctionnement structurel ou personnel et formuler des recommandations, le CSJ devrait pouvoir intervenir à temps, même en cours de procédure judiciaire.

Il va de soi qu’il faut utiliser cette compétence avec beaucoup de prudence et un accès au dossier ne doit avoir pour effet ni de porter atteinte à l’indépendance juridictionnelle du juge et du magistrat du ministère public ni de nuire à l’enquête. Le possible effet d’une enquête dans une affaire en cours sur les procédures connexes et en particulier, disciplinaires, doit être systématiquement envisagé.’ (p. 10).

“3.1.4. L'accès à un dossier judiciaire en cours

La CAE a accès, sans autorisation d’un chef de corps, aux données du dossier judiciaire civil ou pénal, même non clôturé, dont il a besoin pour mener son enquête.

S’il existe un risque que l’utilisation de données du dossier, puisse porter atteinte à l’indépendance du juge ou du magistrat du ministère public, ou à la poursuite d’une procédure judiciaire ou disciplinaire en cours, la Commission d’avis et d’enquête doit statuer sur l’ouverture, la réalisation ou la poursuite ou non de l’enquête et motiver sa décision»(p. 11).

B. Le rôle du Conseil supérieur

1. **Pourquoi le contrôle externe du fonctionnement de la Justice a-t-il été attribué au Conseil supérieur en 2000 ?**

En guise de réponse à cette question, le Conseil supérieur se réfère volontiers à l’avis des experts

het parlementaire onderzoek naar de Fortis-zaak³. De deskundigen kwamen hierin tot de conclusie dat de parlementaire onderzoekscommissie niet mocht optreden omdat de grondwet en de wet de Hoge Raad het monopolie heeft verleend op de externe controle op Justitie:

“38.- In dezen overlapt de aan uw commissie toevertrouwde opdracht de taak «(...) onderzoek in te stellen naar de werking van de rechterlijke orde» die sedert 1998 aan de Hoge Raad voor de Justitie voorbehouden is krachtens artikel 151, § 3, 8°, tweede gedachtestreepje, van de Grondwet, — taak die op zijn beurt nader is bepaald bij artikel 259bis-16 van het Gerechtelijk Wetboek.

39.- Om zich daarvan te overtuigen is het nuttig de ontstaansgeschiedenis van die teksten bondig te schetsen. Er mag immers niet uit het oog worden verloren dat een en ander net vooral ingegeven was door de vaststelling dat ontevredenheid en controverse werden gewekt door de wet van 30 juni 1996 tot wijziging van de wet van 3 mei 1880 op het parlementair onderzoek en van artikel 458 van het Strafwetboek. Daarom werd bij wet van 22 december 1998 de Hoge Raad voor de Justitie bekleed met het monopolie op de «externe controle» op Justitie, die met name het volgende omvat: «het algemeen toezicht op en de bevordering van het gebruik van de interne controlemiddelen» en de bevoegdheid tot «het instellen van een onderzoek naar de werking van de rechterlijke orde» (art. 151, § 3, resp. 7° en 8°, van de Grondwet). Uit dat discours moet worden onthouden dat uit het «beginsel van de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht» af te leiden valt dat het de parlementaire onderzoekscommissies verboden is «de censurer, voire blâmer, les actes que les juridictions du pouvoir judiciaire ou les magistrats, organes de celui-ci, ont accomplis dans l'exercice de leurs fonctions juridictionnelles, même lorsque l'enquête porte sur des questions touchant à l'organisation, au fonctionnement ou aux compétences de ce pouvoir [...]» (X. DE RIEMAECKER EN G.LONDERS (dir), Statut et déontologie du magistrat, Brussel, Die Keure, 200, blz. 45).)

rendu dans le cadre de l'enquête parlementaire sur l'affaire Fortis⁴. Les experts y sont arrivés à la conclusion que la commission d'enquête parlementaire n'a pas pu agir pour la raison que la Constitution et la loi ont octroyé au Conseil supérieur le monopole du contrôle externe de la Justice.

« 38.- En l'espèce, la mission confiée à votre commission épiète sur la fonction «d'enquête sur le fonctionnement de l'ordre judiciaire» réservée, depuis 1998, au Conseil de la Justice, par l'article 151, § 3, 8°, deuxième tiret, de la Constitution, telle que cette fonction est précisée par l'article 259bis-16 du Code judiciaire.

39.- Pour s'en convaincre, il est utile de tracer brièvement la genèse de ces textes. Car il faut voir que c'est précisément et en bonne partie au départ du constat d'insatisfaction et de controverse suscitées par la loi du 30 juin 1996 modifiant la loi du 3 mai 1880 sur les enquêtes parlementaires que le Conseil supérieur de la Justice fut doté du monopole du «contrôle externe» de la Justice, recouvrant notamment «la surveillance générale et la promotion de l'utilisation des moyens de contrôle interne» et le pouvoir «d'engager une enquête sur le fonctionnement de l'ordre judiciaire» (art. 151, § 3, resp. 7° et 8°, Const.). Souvenons-nous de ces discours déduisant du «principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire» une interdiction faite aux commissions d'enquête parlementaire «de censurer, voire blâmer, les actes que les juridictions du pouvoir judiciaire ou les magistrats, organes de celui-ci, ont accomplis dans l'exercice de leurs fonctions juridictionnelles, même lorsque l'enquête porte sur des questions touchant à l'organisation, au fonctionnement ou aux compétences de ce pouvoir [...]» (X. DE RIEMAECKER EN G.LONDERS (dir), Statut et déontologie du magistrat, Brussel, Die Keure, 2000, p. 45).

³ Deskundigenverslag van 2 februari 2009, bijlage 1 van Kamer, 52-1711/007.

⁴ Rapport des experts du 2 février 2009, annexe 1 de Chambre, 52-1711/007.

De oprichting van een Hoge Raad voor de Justitie op het grensgebied en in de marge van de drie machten werd precies voorgesteld om op de werking van Justitie en de rechterlijke orde een controle mogelijk te maken die niet zou stuiten op het bezwaar dat wordt afgeleid uit de scheiding der machten en de onafhankelijkheid van de magistraten, en die niet bloot zou staan aan de verwijten die de werkzaamheden van de zogenaamde commissie-“Dutroux” te beurt zijn gevallen. Bij wijze van compromis tussen de voor- en tegenstanders van «externe controle» op Justitie, op haar instellingen, haar instanties, haar werking en haar handelwijzen, werd aldus die gestelde, onafhankelijke overheid in het leven geroepen, met een aparte samenstelling omdat ze in haar diversiteit een positie inneemt op het «kruispunt» en tegelijkertijd «buiten schot» van de drie grote grondwettelijke machten. Onder meer werd de Hoge Raad belast met «het algemeen toezicht op en de bevordering van het gebruik van de interne controlemiddelen», alsook met de bevoegdheid tot «het instellen van een onderzoek naar de werking van de rechterlijke orde» (art. 151, § 3, resp. 7° en 8°, van de Grondwet) ””

C'est précisément pour permettre un contrôle du fonctionnement de la Justice et de l'ordre judiciaire qui ne se heurterait pas à l'objection déduite de la séparation des pouvoirs et de l'indépendance des magistrats et qui ne s'exposerait pas aux reproches essuyés par les travaux de la commission dite «Dutroux», que fut suggérée la création, aux confins et à la marge des trois pouvoirs, d'un Conseil supérieur de la Justice. C'est donc ainsi, à la manière d'un compromis entre les partisans et les adversaires d'un «contrôle externe» de la Justice, de ses institutions, de ses organes, de son fonctionnement et de ses pratiques, que cette «autorité publique, constituée et indépendante», dont la composition est originale parce que diverse, logée «au point d'intersection», tout autant qu'à l'abri, des «trois grands pouvoirs constitutionnels» vit le jour, et fut notamment chargée de «la surveillance générale et la promotion de l'utilisation des moyens de contrôle interne» et du pouvoir «d'engager une enquête sur le fonctionnement de l'ordre judiciaire» (art. 151, § 3, resp. 7° et 8°, Const.). »

Ook de rechtsleer is dienaangaande verhelderend⁵:

(randnr. 7) “In de voor het politiek bedrijf weinig benijdenswaardige sfeer van de “witte mars”, zeg maar een sfeer van ongenueanceerd wantrouwen van de publieke opinie tegenover de justitie, tegen de octopus-partners aan de slag, en de opdracht was niet gering. Tegelijk moest wat na de hervorming van 1991 nog overbleef aan “politieke benoemingen”, d.w.z. de gevallen beschreven in het oude artikel 151 G.W., worden uitgeroeid, moesten de korpsoversten, met inbegrip van de door de peers verkozenen, die hun functie alleen maar aan hun anciënniteit te danken zouden hebben, zo vlug mogelijk vervangen worden door echte managers en tenslotte moest de werking van het gerecht aan externe controle worden onderworpen. Vandaar het vaak bitsige, soms zelfs vijandige debat — wat men ook deed om olie op de golven te gieten — over de met elkaar verbonden onafhankelijkheid van de magistratuur, de

La doctrine est également éclairante à cet égard⁶ :

(point 7)⁷ « Dans le climat peu enviable pour le monde politique qu'était celui de la « marche blanche », pour ne pas dire un climat de méfiance peu nuancée de l'opinion publique à l'égard de la Justice, les partenaires de l'octopus se sont mis au travail, et leur mission était de taille. D'une part, il fallait mettre fin aux « nominations politiques » continuant à subsister à la suite de la réforme de 1991, à savoir les cas décrits dans l'ancien l'article 151 Const. ; par ailleurs, les chefs de corps, en ce compris ceux qui avaient été élus par leurs pairs, qui n'auraient dû leur fonction qu'à leur ancienneté, devaient être remplacés aussi vite que possible par de véritables managers ; et enfin, le fonctionnement de la Justice devait être soumis à un contrôle externe. D'où le débat souvent tranché, parfois même hostile — quelles que fussent les tentatives d'arrondir les angles — au sujet de l'indépen-

⁵ Zie onder meer: Paul Van Orshoven, “De Hoge Raad voor de Justitie. Constitutionele aspecten”, in M. Storme en J. Laenens (ed.), In de ban van Octopus - Dans l'encre d'octopus, Antwerpen - Brussel, Kluwer Rechtswetenschappen - Bruylant, 2000, 1-24

⁶ Voir entre autres : Paul Van Orshoven, “De Hoge Raad voor de Justitie. Constitutionele aspecten”, in M. Storme en J. Laenens (ed.), In de ban van Octopus - Dans l'encre d'octopus, Anvers - Bruxelles, Kluwer Rechtswetenschappen - Bruylant, 2000, 1-24.

⁷ Traduction libre.

scheiding der machten en de benoeming voor het leven, waarvan een dogmatische opvatting, tenminste in de ogen van de voor hun toekomst vrezende politici, had geleid tot een conservatieve, verziekte en disfunctionele justitie, nauwelijks de naam openbare dienst waardig, waarin a.h.w. zeer middelmatige juristen quasi-voltijds zouden parasiteren zonder schroom of vrees, want gedekt door misplaatst corporatisme. Voortaan zou bevoegdheid verantwoordelijkheid, impliceren, verantwoordelijkheid verantwoording en verantwoording controle.

“(randnr. 13) Die rangschikking van de Hoge Raad voor de Justitie buiten elke staatsmacht had alles te maken met de context waarin hij is opgericht, en de verklaring ervan is tussen de regels van de parlementaire voorbereiding van het nieuwe artikel 151 G.W. en de wet van 22 december 1998 gemakkelijk terug te vinden. Aangezien de Hoge Raad voor de Justitie immers moest instaan voor de externe controle op de rechterlijke orde, mócht hij daarvan geen deel uitmaken. Anderzijds was het niet opportuun de Hoge Raad bij de uitvoerende macht onder te brengen, gezien de a.h.w. niet-aflatende stroom van memoranda van de hoogste magistraten van het land, niet zozeer over de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht als zodanig, maar over zijn onafhankelijkheid ten opzicht van de uitvoerende en, zij het in mindere mate, van de wetgevende macht”.

2. Het voorontwerp

Zelfs indien men het er niet mee eens is dat artikel 151, §3, van de Grondwet aan de Hoge Raad een exclusieve bevoegdheid toekent inzake de externe controle op de werking van Justitie, en men dus de mening van sommige parlementairen volgt dat de wetgevende macht ook een zekere vorm van externe controle kan uitoefenen op grond van artikel 56 van de Grondwet, dan nog is het niet verenigbaar met artikel 151, §3, van de Grondwet deze bevoegdheid toe te kennen aan een andere instan-

dance de la magistrature, de la séparation des pouvoirs et de la nomination à vie, toutes liées entre elles et à propos desquelles une conception dogmatique aurait entraîné, à tout le moins aux yeux de politiciens craignant pour leur avenir, une Justice conservatrice, déperissante et génératrice de dysfonctionnements, à peine digne de l'appellation « service public », et « parasitée » quasiment à temps plein par des juristes très médiocres sans aucun scrupule ni aucune appréhension, car couverts par un corporatisme incongru. Dorénavant, la compétence impliquerait les responsabilités, les responsabilités impliqueraient le fait de rendre des comptes, et le fait de rendre des comptes impliquerait le contrôle ».

(point 13)⁸ « Cette classification du Conseil supérieur de la Justice en dehors de tout pouvoir de l'État était entièrement due au contexte dans lequel il a été créé, et l'explication peut aisément en être trouvée, en filigrane, au sein des travaux préparatoires du nouvel article 151 Const. et de la loi du 22 décembre 1998. Étant donné que le Conseil supérieur de la Justice est en effet responsable du contrôle externe de l'ordre judiciaire, il ne pouvait pas en faire partie. D'autre part, il n'aurait pas été opportun d'héberger le Conseil supérieur au sein du pouvoir exécutif, compte tenu du flux pour ainsi dire intarissable de mémorandums en provenance des plus hauts magistrats du pays, lesquels ne traitaient pas tellement de l'indépendance du pouvoir judiciaire en tant que telle, mais bien de son indépendance à l'égard du pouvoir exécutif et, fût-ce dans une moindre mesure, du pouvoir législatif ».

2. L'avant-projet

Même sans approuver la position selon laquelle l'article 151, §3, de la Constitution accorde au Conseil supérieur une compétence exclusive en matière de contrôle externe sur le fonctionnement de la Justice, et en suivant donc l'avis de certains parlementaires selon lesquels le pouvoir législatif peut également exercer une certaine forme de contrôle sur base de l'article 56 de la Constitution, il n'en demeure pas moins qu'il n'est pas conforme à l'article 151, §3, de la Constitution d'accorder cette

⁸ Traduction libre.

tie dan de Hoge Raad, zoals het voorontwerp doet. Ten overvloede wordt erop gewezen dat de argumenten die door de deskundigen werden ontwikkeld in de zaak Fortis ter rechtvaardiging van het monopolie van de Hoge Raad wel degelijk aantonen dat hij het best geplaatst is om deze controle uit te voeren.

Wat betreft het voorontwerp herhaalt de Hoge Raad daarom zijn standpunt dat het beter is om zijn bevoegdheden inzake externe controle uit te breiden en de uitoefening ervan te optimaliseren (mits eerbiediging van de onafhankelijkheid van de magistraten), dan nieuwe omslachtige procedures in te voeren of nog andere instellingen op te richten.

In ondergeschikte orde meent de Hoge Raad dat de bevoegdheden en taken die het voorontwerp toekent aan de eerste voorzitter van het Hof van Cassatie en de procureur-generaal bij dat Hof, dienen te worden toegekend aan de Verenigde Advies- en Onderzoekscommissie van de Hoge Raad. Niet alleen stemt dit overeen met de grondwettelijke en wettelijke opdrachten en bevoegdheden van deze commissie inzake externe controle, maar bovendien houdt het toekennen aan de eerste voorzitter van het Hof van Cassatie en de procureur-generaal bij dit hof van de bevoegdheid om te beslissen al dan niet een onderzoek te bevelen aanzienlijke gevaren in voor de strafvordering. Men mag immers niet uit het oog verliezen dat het Hof van Cassatie zich, na het bevelen van het bijzonder onderzoek, mogelijks ook nog over de geldigheid van het opsporings- of gerechtelijk onderzoek zal moeten uitspreken. Het is maar de vraag of het Hof van Cassatie dit nog onbevooroordeeld kan doen wanneer de eerste voorzitter van dit hof en de procureur-generaal bij dit hof voorafgaand al hebben moeten oordelen of er al dan niet een redelijk vermoeden bestond van ernstige structurele, organisatorische of individuele onvolkomenheden in het verloop van dat onderzoek. Tot slot kan er bezwaarlijk sprake zijn van werkelijke externe controle indien men het bevelen en uitvoeren van een onderzoek naar mogelijke disfuncties binnen de rechterlijke organisatie overlaat aan leden van die organisatie zelf.

3. Het wetsvoorstel

In het wetsvoorstel blijft de Verenigde Advies-en

compétence à une autre instance que le Conseil supérieur, comme le fait l'avant-projet. En outre, les arguments développés par les experts dans le dossier Fortis pour justifier le monopole du Conseil supérieur et cités ci-dessus démontrent bel et bien qu'il est le mieux placé pour effectuer ce contrôle.

S'agissant de l'avant-projet, le Conseil supérieur réitère par conséquent son point de vue selon lequel il est préférable d'étendre ses compétences en matière de contrôle externe et d'optimiser l'exercice de celles-ci, (tout en respectant l'indépendance des magistrats), plutôt que d'introduire de nouvelles procédures compliquées ou de créer de nouvelles institutions.

À titre subsidiaire, le Conseil supérieur est d'avis que les compétences et les tâches que l'avant-projet octroie au premier président de la Cour de cassation et au procureur général près cette cour, doivent être attribuées à la Commission d'avis et d'enquête réunie du Conseil supérieur. Non seulement cela serait en accord avec les missions et les responsabilités constitutionnelles et légales de cette commission en matière de contrôle externe, mais en outre, l'octroi au premier président de la Cour de cassation et au procureur général près cette cour de la compétence de décider ou non d'ordonner une enquête, comporte des dangers considérables pour l'exercice de l'action publique. Il ne peut en effet être perdu de vue que la Cour de cassation, après avoir ordonné une enquête particulière, sera peut-être également amenée à se prononcer au sujet de la validité de l'information ou de l'instruction. Il reste à savoir si la Cour de cassation sera libre de préjugés à ce moment, alors que le premier président de cette cour et le procureur général près cette cour auront déjà dû statuer quant à l'existence ou non d'une suspicion raisonnable de sérieuses imperfections structurelles, organisationnelles ou individuelles dans le déroulement d'une information ou d'une instruction en cours. Enfin, il pourrait difficilement être question d'un véritable contrôle externe à partir du moment où la compétence d'ordonner et d'effectuer une enquête relative à des dysfonctionnements potentiels au sein de l'organisation judiciaire, serait confiée à des membres de l'organisation elle-même.

3. La proposition de loi

Dans la proposition de loi, la Commission d'avis et

Onderzoekscommissie de bijzondere onderzoeken voeren en krijgt zij zelfs bijkomende bevoegdheden, waarmee de Hoge Raad uiteraard instemt op voorwaarde dat deze bevoegdheden kunnen worden uitgeoefend met eerbiediging van de onafhankelijkheid van de magistraten.

Het wetsvoorstel voorziet evenwel in een door de Kamer ingestelde vaste begeleidingscommissie die belast is “met de begeleiding van de advies- en onderzoekscommissies”, die de “uiteindelijke controle” uitoefent op de werking van de advies- en onderzoekscommissies en die toeziet op de inachtneming van de bepalingen van deze wet en van de huishoudelijke reglementen. Deze begeleidingscommissie kan daartoe aan de advies- en onderzoekscommissies of aan elk lid ervan aanbevelingen doen.

Om een externe controle op de werking van de rechterlijke macht verenigbaar te maken met het principe van de scheiding der machten werd de Hoge Raad voor de Justitie juist opgericht als onafhankelijk instelling die tot geen enkele van de drie machten behoort (zie citaten hierboven).

Wanneer men nu de advies- en onderzoekscommissies van de Hoge Raad onder het toezicht zou plaatsen van een door de Kamer ingestelde begeleidingscommissie, dan wordt er afbreuk gedaan aan de onafhankelijk van de Hoge Raad ten aanzien van de wetgevende macht en daardoor worden de voorwaarden voor een externe controle op de werking van de rechterlijke macht geschonden. De Hoge Raad is dan ook tegen deze inbreuk op zijn onafhankelijkheid die een schending van de scheiding der machten met zich meebrengt.

d'enquête réunie continue à mener des enquêtes particulières et des compétences supplémentaires lui sont même octroyées, ce que le Conseil supérieur approuve naturellement, pour autant que ces compétences puissent être mises en œuvre dans le respect de l'indépendance des magistrats.

La proposition de loi prévoit toutefois la création par la Chambre d'une commission permanente de suivi chargée « du suivi des commissions d'avis et d'enquête », de « superviser » le fonctionnement des commissions d'avis et d'enquête, et de veiller au respect des dispositions de la loi et des règlements d'ordre intérieur. Cette commission de suivi peut, à cet égard, adresser des recommandations aux commissions d'avis et d'enquête ou à chacun des membres de celles-ci.

C'est justement pour concilier le contrôle externe sur le fonctionnement du pouvoir judiciaire avec le principe de la séparation des pouvoirs, que le Conseil supérieur de la Justice a été créé en tant qu'institution indépendante ne relevant d'aucun des trois pouvoirs (voir les citations ci-dessus).

Si les commissions d'avis et d'enquête du Conseil supérieur venaient à être placées sous le contrôle d'une commission de suivi créée par la Chambre, ce serait au préjudice de l'indépendance du Conseil supérieur à l'égard du pouvoir législatif, et ce faisant, les conditions pour un contrôle externe du fonctionnement du pouvoir judiciaire ne seraient pas respectées. Le Conseil supérieur n'est donc pas favorable à cette atteinte à son indépendance qui entraînerait une violation du principe de la séparation des pouvoirs.
