

# BELGISCHE SENAAT

---

ZITTING 2000-2001

---

8 MAART 2001

---

**Wetsontwerp tot wijziging van de artikelen 190, 194, 259bis-9, 259bis-10, 259octies en 371 van het Gerechtelijk Wetboek, tot invoeging van artikel 191bis in het Gerechtelijk Wetboek en tot wijziging van artikel 21 van de wet van 18 juli 1991 tot wijziging van de voorschriften van het Gerechtelijk Wetboek die betrekking hebben op de opleiding en werving van magistraten**

---

**AMENDEMENTEN**  
ingediend na de goedkeuring  
van het verslag

---

Nr. 29 VAN MEVROUW NYSSSENS

Art. 3

**Dit artikel doen vervallen.**

Verantwoording

Artikel 3 van het ontwerp van wet zoals het thans luidt, is naar mijn mening onverenigbaar met de grondwettelijke regels inzake gelijkheid van Belgen voor de wet en inzake non-discriminatie.

---

*Zie:*

Stukken van de Senaat:

2-639 - 2000/2001:

Nr. 1: Ontwerp overgezonden door de Kamer van volksvertegenwoordigers.

Nrs. 2 tot 4: Amendementen.

Nr. 5: Verslag.

Nr. 6: Tekst aangenomen door de commissie.

# SÉNAT DE BELGIQUE

---

SESSION DE 2000-2001

---

8 MARS 2001

---

**Projet de loi modifiant les articles 190, 194, 259bis-9, 259bis-10, 259octies et 371 du Code judiciaire, insérant l'article 191bis dans le Code judiciaire et modifiant l'article 21 de la loi du 18 juillet 1991 modifiant les règles du Code judiciaire relatives à la formation et au recrutement des magistrats**

---

**AMENDEMENTS**  
déposés après l'approbation  
du rapport

---

N° 29 DE MME NYSSSENS

Art. 3

**Supprimer cet article.**

Justification

L'article 3 du projet de loi tel que rédigé est, à mon sens, incompatible avec les règles constitutionnelles en matière d'égalité des belges devant la loi et de non-discrimination.

---

*Voir:*

Documents du Sénat:

2-639 - 2000/2001:

N° 1: Projet transmis par la Chambre des représentants.

N°s 2 à 4: Amendements.

N° 5: Rapport.

N° 6: Texte adopté par la commission.

In hun respectieve adviezen hebben de Raad van State (Stuk Kamer, 1999-2000, nr. 50-703/1) en de Hoge Raad voor de Justitie (Stuk Kamer, 2000-2001, nr. 50-703/12) ronduit bedenkingen met betrekking tot de eerbiediging van de grondwettelijke beginselen, hoewel beide instellingen het vraagstuk zelf ten gronde niet hebben kunnen onderzoeken. Deze adviezen waren uitgebracht terwijl volgens het oorspronkelijke artikel 3 het de bedoeling was een vrijstelling voor het examen inzake beroepsbekwaamheid te verlenen aan advocaten met meer dan twintig jaar anciënniteit en aan de advocaten die gedurende 15 jaar het beroep van advocaat hebben uitgeoefend en vervolgens gedurende vijf jaar een functie hebben uitgeoefend die een gedegen kennis van het recht vereist.

Nadat in de Senaatscommissie voor de Justitie amendementen werden aangenomen, zijn beide leeftijdscriteria respectievelijk voor de eerste categorie van twintig jaar tot vijftien jaar teruggebracht en voor de tweede categorie van vijftien tot tien jaar. Het voorbehoud van de Raad van State en van de Hoge Raad voor de Justitie is dan ook des te meer gegrond.

Het Arbitragehof, de Raad van State en het Hof van Cassatie bevestigen eenparig dat de regels bedoeld in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet geen verschil in behandeling uitsluiten tussen de aparte categorieën, voorzover de criteria voor een dergelijk verschil objectief en redelijk zijn verantwoord. Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden getoetst aan de doelstelling en de gevolgen die de betwiste maatregel heeft en aan de aard van de beginselen die op het spel staan. Het gelijkheidsbeginsel wordt geschonden wanneer blijkt dat een redelijke evenredigheidsverhouding ontbreekt tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

De norm bedoeld in artikel 3 is erop gericht de toepassingsfeer inzake de werving voor de zittende magistratuur te verruimen. Die doelstelling moet uiteraard overeenstemmen met het oogmerk van de wet van 18 juli 1991, die in de objectivering van de benoemingen voorziet. Daarom rijst de vraag of de doelstelling om de toepassingsfeer inzake de werving te verruimen wel in redelijke evenredigheidsverhouding staat tot de daartoe aangewende middelen.

Naar mijn mening valt het niet redelijk te verantwoorden dat advocaten met vijftien jaar balie-ervaring worden vrijgesteld van het examen inzake beroepsbekwaamheid terwijl dat examen voor de advocaten met tien jaar balie-ervaring gehandhaafd blijft. Dat de advocaten «niet geneigd» zouden zijn om het examen inzake beroepsbekwaamheid af te leggen zoals blijkt uit de memorie van toelichting bij het ontwerp van de Kamer, kan immers niet als een redelijke verantwoording worden beschouwd. Dit is nochtans de enige verantwoording die in aanmerking komt. Er wordt geen enkele objectieve reden aangehaald die ertoe strekt deze specifieke procedure van toegang tot de magistratuur voor bepaalde categorieën te verantwoorden.

Het lijkt dan ook overduidelijk dat er gevaren bestaan voor willekeurige beslissingen. Zo bijvoorbeeld advocaten met tien jaar balie-ervaring die vervolgens gedurende vijf jaar «een functie uitoefenden die een gedegen kennis van het recht vereist» worden hiervan vrijgesteld. «De uitoefening van een functie die een gedegen kennis van het recht vereist» is immers als criterium vaag en schept rechtsonzekerheid. Er dient immers te worden opgemerkt dat artikel 3, § 2, bepaalt dat de benoemings- en aanwijzingscommissie er vooraf over moet oordelen of het verzoek ontvankelijk is. Nergens staat vermeld welke maatstaven worden gebruikt voor de ontvankelijkheid van het verzoek: het betreft objectieve voorwaarden zoals anciënniteit bij de balie, maar in voorkomend geval kan ook op een volstrekt willekeurige wijze het niet nader omschreven criterium — een functie uitoefenen die een gedegen kennis van het recht vereist — in aanmerking worden genomen.

De hamvraag is dan ook of de (inzonderheid juridische) bekwaamheid van de kandidaten wordt getoetst en of iedereen op voet van gelijkheid staat.

Dans leurs avis respectifs, le Conseil d'État (doc. Chambre, n° 50-703/1, 1999/2000) et le Conseil supérieur de la Justice (doc. Chambre, n° 50-703/12, 2000/2001) ont formulé de nettes réserves quant au respect de ces principes constitutionnels, sans que les deux institutions n'aient été en mesure d'étudier à fond ce problème. Ces avis avaient été exprimés alors que l'article 3 initial parlait de dispenser de l'examen d'aptitude professionnelle les avocats ayant vingt ans d'ancienneté ou ceux ayant exercé pendant quinze ans cette activité et ensuite exercé pendant cinq ans une fonction nécessitant une bonne connaissance du droit.

Ces deux critères d'âge sont passés respectivement de vingt à quinze ans, pour la première catégorie, et de quinze à dix ans pour la seconde catégorie, à la suite d'amendements votés en commission de la Justice du Sénat. Les réserves du Conseil d'État et du Conseil supérieur de la Justice se justifient dès lors d'autant plus.

La Cour d'arbitrage, tout comme le Conseil d'État et la Cour de cassation sont unanimes pour affirmer que les règles reprises aux articles 10 et 11 de la Constitution n'excluent pas une différence de traitement entre différentes catégories de personnes pour autant que le critère d'une telle différenciation repose sur des justifications objectives et raisonnables. L'existence d'une telle justification doit s'apprécier en tenant compte du but et des effets de la mesure critiquée ainsi que de la nature des principes en cause. Le principe d'égalité est violé lorsqu'il est établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

Le but de la norme qui fait l'objet de l'article 3 consiste à élargir le champ de recrutement pour le siège. Ce but doit bien sûr être concilié avec l'objectif d'objectivation des nominations de la loi du 18 juillet 1991. La question du rapport raisonnable de proportionnalité entre l'objectif d'élargissement du champ de recrutement et les moyens employés à cette fin se pose donc.

À mon sens, il n'existe aucune justification raisonnable permettant de dispenser les avocats ayant quinze ans de barreau de l'examen d'aptitude professionnelle tout en maintenant un examen d'aptitude professionnelle pour les avocats ayant dix ans de barreau. Le fait que ces avocats ne soient «pas disposés» à passer l'examen d'aptitude professionnelle comme cela ressort de l'exposé des motifs du projet de loi à la Chambre, ne peut en effet pas être considéré comme une justification raisonnable. C'est pourtant la seule justification invoquée. Aucune raison objective n'est avancée pour justifier cette procédure spécifique d'accès à la magistrature pour certaines catégories de personnes.

Le risque d'arbitraire me semble encore plus flagrant si l'on examine la situation des avocats ayant dix ans de barreau et ayant exercé ensuite pendant cinq ans une «fonction dont l'exercice nécessite une bonne connaissance du droit», qui en seraient dispensés. Le critère de la «fonction dont l'exercice nécessite une bonne connaissance du droit» est, en effet, un critère imprécis ne permettant pas d'assurer la sécurité juridique. Il faut, en effet, noter que l'article 3, § 2, précise que la Commission de nomination et de désignation décide d'abord de la recevabilité de la demande. Nulle part, il est indiqué quels sont les critères de recevabilité de la demande: il peut s'agir des conditions objectives d'ancienneté de barreau, mais il peut aussi s'agir, dans ce cas, d'apprécier d'une manière qui peut s'avérer tout à fait arbitraire, le critère, qui n'est pas autrement précisé, de la «fonction dont l'exercice nécessite une bonne connaissance du droit».

On peut donc réellement se poser la question s'il s'agit de soumettre les candidats à un contrôle de leurs compétences (notamment juridiques) et donc de mettre chacun sur pied d'égalité.

Dit artikel vormt een duidelijke achteruitgang in verhouding tot de wet van 18 juli 1991, die ertoe strekte de toegang tot de magistratuur op een zo objectief mogelijke wijze te depolitiseren.

Bovendien wordt aan de Senaat gevraagd het principe van een mondeling evaluatie-examen goed te keuren hoewel de wet niet voorziet in minimale waarborgen met betrekking tot de inhoud van dit mondeling examen en tot de selectiecriteria van de kandidaturen. Die zouden aan de wetgever op zijn minst de mogelijkheid bieden om na te gaan of de grondwetsbepalingen inzake gelijkheid en non-discriminatie niet zijn geschonden.

Wat mij betreft, is dit onaanvaardbaar.

#### Nr. 30 VAN MEVROUW NYSSSENS

Art. 5

**Dit artikel doen vervallen.**

Verantwoording

Dit amendement vloeit voort uit amendement nr. 29 (zie verantwoording bij dat amendement).

#### Nr. 31 VAN MEVROUW NYSSSENS

Art. 6

**Dit artikel doen vervallen.**

Verantwoording

Dit amendement vloeit voort uit amendement nr. 29 (zie verantwoording bij dat amendement).

Cet article est en net recul par rapport à la loi du 18 juillet 1991 qui visait à objectiver le plus possible et dépolitiser l'accès à la magistrature.

On demande, en outre, au Sénat de voter le principe d'un examen oral d'évaluation sans qu'il soit prévu, dans la loi, un minimum de garanties quant au contenu de cet examen oral et quant aux critères de sélection des candidatures, qui permettent à tout le moins au législateur de vérifier que les prescrits constitutionnels d'égalité et de non-discrimination ne sont pas violés.

Pour ma part, cela est inacceptable.

#### N° 30 DE MME NYSSSENS

Art. 5

**Supprimer cet article.**

Justification

Cet amendement découle de l'amendement n° 29 (voir justification sous cet amendement).

#### N° 31 DE MME NYSSSENS

Art. 6

**Supprimer cet article.**

Justification

Cet amendement découle de l'amendement n° 29 (voir justification sous cet amendement).