

AD.

L. 12.558/2. /f.

Cordinatios

ROYAUME DE BELGIQUE.

KONINKRIJK BELGIE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de l'Intérieur, le 15 avril 1976, d'une demande d'avis sur une proposition de loi "instituant la charge de Procureur de la Nation", a donné le 7 juillet 1976 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, de 15e april 1976 door de Minister van Binnenlandse Zaken verzocht hem van advies te dienen over een voorstel van wet "houdende instelling van het ambt van Landsprocureur", heeft de 7e juli 1976 het volgend advies gegeven :

13.8.76

Inspirée par l'existence d'un "Ombudsman" en Suède, et par la création récente, dans un grand nombre d'autres Etats, d'institutions plus ou moins analogues, la proposition tend à introduire en Belgique la fonction de "Procureur de la Nation". Celui-ci serait "chargé de recevoir les plaintes émanant de citoyens belges et d'étrangers résidant en Belgique et relatives aux actes, décisions ou omissions des autorités nationales, provinciales et communales" (article 1er, alinéa 1er).

Des voies de réclamation et de recours, fort nombreuses et fort diverses, sont déjà ouvertes, en droit belge, aux citoyens et aux étrangers qui s'estiment lésés par un acte ou une omission d'une autorité publique. Si le législateur estime devoir compléter ce système par l'instauration d'un recours à un Procureur de la Nation, il est indispensable que des règles précises soient établies pour assurer l'efficacité d'une telle réforme et prévenir les difficultés que celle-ci pourrait susciter.

Le Procureur de la Nation ne prend pas de décision au fond en ce sens qu'il ne dispose d'aucun pouvoir de réformation, de suspension ou d'annulation de l'acte critiqué. C'est ce qui ressort des articles 1er et 3 ainsi que des développements de la proposition qui s'expriment comme suit :

"Nous ne croyons pas qu'il faille accorder, du moins au début, un pouvoir de décision au Procureur de la Nation. Il suffit qu'il puisse critiquer l'acte incriminé et donner à cette critique la publicité nécessaire".

.../...

Toutefois, plusieurs des dispositions proposées paraissent conférer au Procureur de la Nation le pouvoir de prendre certaines décisions, ainsi qu'il sera précisé plus loin.

*

* *

I. Au rapprochement des articles 1er, alinéa 1er, 2 et 3, d'une part, et de l'article 1er, alinéa 2, d'autre part, il se déduit que le Procureur de la Nation dispose de deux modes d'action différents.

Les articles 1er, alinéa 1er, 2 et 3 confèrent au Procureur de la Nation le pouvoir d'examiner les plaintes, d'en constater le bien-fondé et de leur donner la publicité nécessaire, alors que dans le cas de l'article 1er, alinéa 2, il semble que le seul pouvoir du Procureur de la Nation soit de transmettre la plainte à l'autorité compétente.

Le critère qui permettrait de distinguer entre l'un ou l'autre de ces modes d'action, fondé sur l'existence de voies ou recours, manque de précision étant donné qu'il ne détermine pas si l'existence d'une voie de recours, dans la pensée des auteurs de la proposition, est fondée sur la nature de l'acte ou sur la nature des griefs invoqués.

II. En vue de définir la compétence du Procureur de la Nation, l'article 1er, alinéa 1er, énonce que celui-ci est chargé de recevoir les plaintes relatives aux actes, décisions ou omissions des "autorités nationales, provinciales et communales".

.../...

Prise à la lettre, l'expression "autorités nationales" inclut notamment les autorités qui font partie du pouvoir législatif et celles qui font partie du pouvoir judiciaire. / Il ne semble pas que telle soit l'intention des auteurs de la proposition. En effet, les développements de celle-ci comprennent le passage suivant :

"... le Procureur de la Nation pourrait recevoir . toutes plaintes formulées par des citoyens envers des fonctionnaires et agents des services publics centraux, provinciaux et communaux, y compris les services publics autonomes tels que les organismes parastataux, les commissions d'assistance publique, etc...".

Par contre, l'expression "autorités provinciales et communales" est trop étroite, en ce sens qu'elle omet de citer les institutions créées en exécution de la Constitution révisée.

Enfin, on n'aperçoit pas la distinction que les auteurs de la proposition entendraient faire entre la portée du mot "actes" et celle du mot "décisions".

III. Aucun article de la proposition ne définit les griefs sur lesquels le Procureur de la Nation a compétence pour se prononcer.

IV. L'intention des auteurs de la proposition est d'instituer, pour les plaintes adressées au "Procureur de la Nation", une procédure aussi souple que possible : "sans formalité aucune", selon l'expression employée dans les développements.

.../...

La recevabilité des plaintes n'est soumise à aucune condition et notamment, aucune règle de forme de nature à éviter des contestations sur l'existence et la date de la plainte n'est prévue.

La proposition ne détermine pas non plus si les plaintes au Procureur de la Nation peuvent être introduites, selon le système du recours populaire, par tout citoyen ou tout étranger résidant en Belgique ou si, au contraire, elles ne peuvent l'être /que par une personne lésée, dans ses droits ou ses intérêts, par "l'acte", la "décision" ou "l'omission" qu'elle incrimine./

V. La proposition ne prévoit pas comment l'autorité publique ou le tiers mis en cause par la plainte adressée au Procureur de la Nation auront l'occasion de présenter leurs moyens de défense et leurs explications, conformément au principe général du droit de la défense.

VI. L'article 1er, alinéa 2 en prévoyant que le Procureur de la Nation doit adresser aux autorités compétentes "les plaintes se rapportant à des actes, décisions ou omissions contre lesquels il existe d'autres voies de recours" lui impose nécessairement de déterminer parmi les plaintes qui lui seront adressées, celles qui répondent à cette condition.

Nombreux sont, en Belgique, les recours dont l'administré dispose, tant en vertu du droit interne que du droit international et communautaire, pour assurer la protection de son droit ou de son intérêt, notamment :

.../...

- recours juridictionnels devant les tribunaux de l'Ordre judiciaire, le Conseil d'Etat et les diverses juridictions administratives,
- recours de tutelle,
- recours à l'autorité supérieure,
- recours d'administration contentieuse,
- recours aux juridictions communautaires ou à la Commission européenne des droits de l'homme./

Le nombre et la diversité tant des voies de recours existantes que des plaintes dont pourra être saisi le Procureur de la Nation montrent que l'ampleur et les difficultés de la mission qui lui est assignée par l'article 1er, alinéa 2 sont telles qu'elles donneront lieu inévitablement à des erreurs d'appréciation.

Celles-ci peuvent l'amener soit à omettre de transmettre une plainte, soit à la transmettre à une autorité incompétente alors qu'une autre autorité était légalement qualifiée pour en connaître. Dans l'une ou l'autre hypothèse, les droits et intérêts des citoyens auteurs des plaintes pourraient être compromis, par exemple si, par l'effet de l'intervention du Procureur de la Nation, les délais de recours étaient expirés.

La proposition ne permet pas de résoudre cette difficulté, ni de déterminer si les erreurs évoquées ci-avant seraient susceptibles d'engager la responsabilité de l'Etat ou du Procureur de la Nation.

VII. En prévoyant que les autorités compétentes devront communiquer au Procureur de la Nation la suite donnée aux plaintes "dont il les aura saisies", l'article 1er, alinéa 2 semble considérer que la transmission de la plainte saisira régulièrement ces autorités.

.../...

Il faudrait en déduire que les divers recours judiciaires, juridictionnels ou administratifs seraient valablement introduits par cette "transmission", en dehors de toute autre considération tenant, par exemple, à l'existence de délais de recours ou à d'autres conditions de recevabilité.

Dans cette hypothèse la proposition aurait pour effet de modifier profondément les principes et les règles de l'organisation et de la procédure judiciaires et administratives.

Elle pose de multiples questions comme par exemple

- Le dépôt de la plainte entre les mains du Procureur de la Nation aurait-il pour effet de suspendre les délais de recours prévus par le droit commun ou même de rouvrir ces délais s'ils sont expirés avant ce dépôt ?
- Aucune disposition ne précisant les conditions auxquelles devraient répondre les plaintes adressées au Procureur de la Nation, la transmission par celui-ci d'une plainte aussi informelle fut-elle et dépourvue d'indication quant aux moyens et aux éléments suffisants pour en permettre l'examen, pourrait-elle saisir valablement l'autorité compétente ?
- Si l'acte incriminé paraît de nature à justifier l'application des lois pénales, la transmission de la plainte à la juridiction de jugement aura-t-elle les mêmes effets qu'une citation directe ?

.../...

VIII. L'article 2 de la proposition en prévoyant que pour l'examen des plaintes reçues, le Procureur de la Nation "dispose des mêmes pouvoirs que ceux qui sont attribués au juge d'instruction par le Code d'instruction criminelle" aurait pour effet de lui permettre notamment de/délivrer des mandats d'amener ou d'arrêt, de citer des témoins, ou de les contraindre à comparaître et de les entendre sous serment ainsi que de procéder à des perquisitions et à des saisies.

Les pouvoirs attribués aux juges d'instruction de prendre les décisions qui viennent d'être citées se justifient par les exigences de l'application des lois répressives, ils s'inscrivent dans le cadre de la procédure pénale et s'exercent, spécialement quant aux mesures restrictives de la liberté individuelle avec le concours du Procureur du Roi ou sous le contrôle de la Chambre du Conseil./

L'article 4, alinéa 1er de la loi du 3 mai 1880 sur les enquêtes parlementaires prévoit que "les pouvoirs attribués au juge d'instruction par le Code d'instruction criminelle appartiennent à la Chambre ou à la Commission d'enquête ainsi qu'à leur président".

Il y a lieu toutefois d'observer :

- que cette loi trouve son fondement dans l'article 40 de la Constitution, conférant le droit d'enquête aux chambres législatives;

.../...

- que, suivant une doctrine et une pratique constantes, les enquêtes parlementaires sont temporaires dans leur durée et limitées quant à leur objet;
- que les commissions d'enquête accomplissent leur mission sous le contrôle permanent de la Chambre qui les constitue laquelle peut, chaque fois qu'elle ordonne une enquête, restreindre leurs pouvoirs;
- que la loi règle les conditions et modalités de l'exercice par les commissions des pouvoirs qui leur sont conférés et notamment de la participation des autorités judiciaires à leur mission;
- outre qu'elle ne détermine pas à quelles conditions et suivant quelles modalités des pouvoirs identiques à ceux du juge d'instruction seraient exercés par le Procureur de la Nation, la proposition, en tant qu'elle a pour objet d'habiliter ^{le procureur de la Nation} celui-ci à prendre des mesures qui porteraient atteinte à la liberté personnelle est incompatible avec l'article 7, alinéa 2 de la Constitution et avec l'article 5 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales./

IX. Dans les développements de la proposition, ses auteurs déclarent : "Nous ne croyons pas qu'il faille accorder ... au Procureur de la Nation un pouvoir de décision. Il suffit qu'il puisse critiquer l'acte incriminé et donner à cette critique la publicité nécessaire".

.../...

Eu égard à cette intention, l'article 3 en se référant aux cas où le Procureur de la Nation "constate le bien-fondé d'une plainte" est ambigu. Il pourrait être interprété soit comme permettant au Procureur de la Nation d'émettre un simple avis, soit, au contraire, comme lui donnant le pouvoir de prendre quant au bien-fondé d'une plainte une décision ayant le caractère ou l'apparence d'un préjugé. A défaut d'autres précisions, il n'est pas possible de déterminer la nature et les effets de cette constatation.

X. Selon les développements de la proposition qui viennent d'être cités, dans l'intention de ses auteurs, la publicité est un des éléments essentiels de l'institution proposée. Cette intention a été confirmée par M. SAINT REMY rapporteur, qui a déclaré le 24 mars 1976 lors de la discussion en séance publique de la section permanente des affaires intérieures du Sénat :

"Le but de la proposition est essentiellement d'utiliser la publicité comme une arme. C'est en effet la publicité qui doit être donnée au rapport fait chaque année par le Procureur de la Nation qui sera la meilleure défense contre tout abus des autorités"

(Compte-rendu analytique, Sénat - p.691)

Suivant le texte, cette publicité est conçue de deux manières.

La première est celle qui sera donnée par le rapport annuel visé à l'article 4, la seconde est celle qui est prévue par l'article 3, aux termes duquel, le Procureur de la Nation, lorsqu'il constatera le bien-fondé d'une plainte en informera l'auteur de l'acte ou de l'omission et donnera "à cette information la publicité qu'il juge appropriée".

.../...

Cette dernière disposition tend à conférer au Procureur de la Nation un très large pouvoir d'appréciation quant à l'étendue et à la nature de la publicité qu'il donner dans chaque cas, à cette "information".

Elle soulève plusieurs questions :

- la publicité aura-t-elle pour objet "l'information" au sens littéral du terme, c'est-à-dire le fait de la notification à une autorité de l'existence d'une plainte déterminée, ou pourra-t-elle s'étendre à tout ou partie des éléments contenus dans la plainte elle-même, voire éventuellement aux éléments recueillis par le Procureur de la Nation par les moyens dont il disposera en vertu de l'article 2 ?
- le Procureur de la Nation sera-t-il habilité à rendre publique l'identité non seulement des auteurs des actes, décisions ou omissions visés à l'article 1er mais encore des organes, préposés ou agents, voire même des tiers qui seraient mis en cause dans ou par l'effet des plaintes ?
- le Procureur de la Nation pourra-t-il rendre publics des actes ou des faits dont la divulgation est interdite ou restreinte en vertu de nombreuses dispositions légales telles celles qui sont relatives au secret militaire, médical ou professionnel ou encore à la protection de la vie privée ?

.../...

- les personnes dont l'identité aura été divulguée et dont les intérêts seraient compromis par les mesures de publicité envisagées disposeront-elles d'un recours, de moyens de défense ou d'un "droit de réponse" ?
- le Procureur de la Nation disposera-t-il, afin de donner à ses "informations" la publicité qu'il jugera appropriée des moyens nécessaires comme par exemple du droit de requérir la collaboration de la radio, de la télévision et de la presse ?

XI. A l'exception de l'article 5, aucune disposition de la proposition n'est relative au statut du Procureur de la Nation : notamment la proposition ne détermine pas quelles sont les conditions d'âge et d'aptitudes ainsi que les connaissances linguistiques, auxquelles le Procureur de la Nation devra répondre; elle ne fixe pas l'autorité appelée à recevoir son serment ainsi que l'autorité compétente pour déterminer le statut de ses collaborateurs.

XII. L'article 5, alinéa 2 précité de la proposition a un double objet : la destitution du Procureur de la Nation et sa mise en jugement. S'il prévoit que la Cour de Cassation est compétente dans les deux cas, le texte ne détermine pas la manière de procéder devant la Cour, ni si seul le Procureur général près cette Cour a l'initiative des poursuites ou de l'action en destitution. Il ne détermine pas davantage quels sont les faits qui pourraient motiver la destitution.

.../...

/Inspirée semble-t-il de l'article 90 de la Constitution, la disposition précitée diffère de cet article notamment en ce qu'elle ne prévoit pas la possibilité d'une intervention d'autres juridictions que la Cour de Cassation pour connaître des actions civiles en réparation de dommages qui seraient causés par des délits commis par le Procureur de la Nation ni pour connaître des crimes et délits qu'il commettrait hors de l'exercice de ses fonctions.

Enfin, par la généralité des termes "seule a droit de la juger" la même disposition semble réserver à la Cour de Cassation la connaissance de toutes les actions même purement civiles qui pourraient être introduites contre le Procureur de la Nation.

Les dispositions des alinéas 3 et 4 de l'article 5 sont inspirées des articles 44 et 45 de la Constitution relatifs au statut des parlementaires.

Il y a toutefois lieu d'observer que les dispositions proposées n'exceptent pas le cas du flagrant délit de l'interdiction de poursuivre sans l'autorisation des chambres et que l'immunité envisagée ne sera pas limitée à une période déterminée comme les sessions parlementaires mais aura un caractère permanent.

Het wetsvoorstel bedoelt, naar het voorbeeld van de Zweedse "ombudsman" en het min of meer soortgelijke instituut dat onlangs in tal van andere landen tot stand is gebracht, in België het ambt van "Landsprocureur" in te stellen. Deze zou belast zijn "met het ontvangen van klachten van Belgische burgers en van in België wonende buitenlanders in verband met handelingen, beslissingen of nalatigheden van de centrale, provinciale en gemeentelijke overheidsorganen" (artikel 1, eerste lid).

Staatsburgers en vreemdelingen die zich door een handeling of een verzuim van een overheidsorgaan benadeeld mochten achten, staan in het Belgische recht nu reeds een waaijer van mogelijkheden open om bezwaar in te dienen of beroep in te stellen. Indien de wetgever het nodig acht dat systeem aan te vullen met het beroep op een Landsprocureur, dan is het voor de doelmatigheid van zulk een hervorming en ter voorkoming van de moeilijkheden waartoe zij aanleiding kan geven volstrekt noodzakelijk duidelijke regels te stellen.

De Landsprocureur beslist niet over de zaak zelf, in deze zin dat hij de gelaakte handeling geenszins vermogen te wijzigen, op te schorten of te vernietigen. Dat blijkt uit de artikelen 1 en 3 van het voorstel alsook uit de toelichting, die zegt :

"Wij menen niet dat aan de Landsprocureur vooralsnog beslissingsrecht moet worden verleend. Het is voldoende dat hij op de gelaakte daad kritiek kan uitoefenen en aan die kritiek de nodige ruchtbaarheid kan geven".

.../...

Een aantal van de voorgestelde bepalingen lijken de Landsprocureur nochtans bevoegdheid te verlenen tot het nemen van bepaalde beslissingen, zoals hierna zal worden aangetoond.

*

* *

I. Als men de artikelen 1, eerste lid, 2 en 3 een-deels en artikel 1, tweede lid, anderdeels naast elkaar legt ziet men dat de Landsprocureur op twee verschillende maniere kan optreden.

De artikelen 1, eerste lid, 2 en 3 geven hem bevoegdheid om de ontvangen klachten te behandelen, de gegrondheid ervan vast te stellen en er de nodige ruchtbaarheid aan te geven, terwijl hij in het geval van artikel 1, tweede lid, geen andere bevoegdheid lijkt te bezitten dan de klacht door te zenden naar de bevoegde overheid.

De maatstaf die het mogelijk moet maken die twee wijzen van optreden uit elkaar te houden, namelijk het openstaan van rechtsmiddelen, is te vaag : niet bepaald is immers of het in de opvatting van de indieners van het wetsvoorstel gaat om het openstaan van een rechtsmiddel dat op de aard van de handeling dan wel op de aard van de aangevoerde grieven steunt.

.../...

II. Om de bevoegdheid van de Landsprocureur te omschrijven bepaalt artikel 1, eerste lid, dat deze belast is met het ontvangen van klachten ... in verband met handelingen, beslissingen of nalatigheden van de centrale, provinciale en gemeentelijke overheidsorganen.

De uitdrukking "nationale overheidsorganen" (in het voorstel "centrale" geheten) doelt, streng naar de letter, mede op de overheden die tot de wetgevende macht en ook op die welke tot de rechterlijke macht behoren. Zó lijken de indieners van het wetsvoorstel het echter niet te verstaan. In de toelichting bij het voorstel staat namelijk :

"... Hij (de Landsprocureur) kan ... alle klachten onderzoeken die door burgers worden geuit tegen ambtenaren van de centrale, provinciale en gemeentelijke overheidsinstanties, met inbegrip van zelfstandige openbare diensten als de parastatale instellingen, de commissies van openbare onderstand enz. ...".

De uitdrukking "provinciale en gemeentelijke overheidsorganen" daarentegen is te eng : de ter uitvoering van de herziene Grondwet opgerichte instellingen zijn daarin over het hoofd gezien.

Tenslotte is het niet duidelijk welk onderscheid de indieners van het voorstel zoeken te maken tussen "handelingen" en "beslissingen".

.../...

III. In geen artikel van het voorstel is bepaald over welke grieven de Landsprocureur uitspraak vermag te doen.

IV. De indieners bedoelen ten aanzien vande aan de Landsprocureur gerichte klachten een zo vlot mogelijke procedure in te stellen : "zonder enige formaliteit" zoals het in de toelichting heet.

De ontvankelijkheid van de klachten is aan geen enkel voorwaarde onderworpen en er is met name geen enkel vormvereiste bepaald waarmee betwisting over het bestaan en de datum van de klacht kan worden voorkomen.

Het voorstel zegt ook niet of klachten bij de Landsprocureur, volgens het systeem van de actio popularis, kunnen worden ingediend door ieder Staatsburger en in België wonende vreemdeling, dan wel of alleen hij die door de gelaakte "handeling", "beslissing" of "nalatigheid" in zijn belangen benadeeld is, dat vermag te doen.

V. Het voorstel bepaalt evenmin hoe de openbare overheid of de derde die bij een van de Landsprocureur gerichte klacht betrokken zijn, gelegenheid zullen krijgen om hun verweer en hun uitleg voor te dragen overeenkomstig het algemeen beginsel van het recht van verweer.

VI. De bepaling in artikel 1, tweede lid, volgens welke de Landsprocureur de "klachten over handelingen, beslissingen of nalatigheden waartegen andere rechtsmiddelen openstaan aanhangig maakt bij de terzake bevoegde instanties"

zal er hem noodzakelijkerwijs toe verplichten uit te maken welke van de bij hem ingediende klachten aan die voorwaarde voldoen.

Nu beschikt de rechtzoekende in België, zowel krachtens het interne als krachtens het internationale en het gemeenschapsrecht, over heel wat rechtsmiddelen om zijn recht en zijn belang te doen beschermen, met name :

- juridisdictioneel beroep bij de rechtbanken van de rechterlijke orde, de Raad van State en de verschillende administratieve rechtscolleges;
- op de toeziende overheid;
- beroep op de hiërarchische overheid;
- administratief beroep in betwiste zaken;
- beroep op de rechtscolleges van de gemeenschap of op de Europese commissie voor de rechten van de mens.

De veelheid en de verscheidenheid, zowel van de bestaande rechtsmiddelen als van de klachten die bij hem ingediend zullen kunnen worden, zijn een duidelijke aanwijzing dat de taak die artikel 1, tweede lid, aan de Landsprocureur opdraagt zo omvangrijk en zo moeilijk is dat zij onvermijdelijk aanleiding zal geven tot beoordelingsfouten.

Deze kunnen de Landsprocureur er toe brengen hetzij een bepaalde klacht niet door te zenden, hetzij ze door te zenden naar een niet bevoegde overheid terwijl een andere overheid wettelijk bevoegd is om er kennis van te nemen. In beide gevallen kunnen de rechten en de belangen van de klagen- de burgers in gevaar komen bijvoorbeeld indien de termijnen om beroep in te stellen, door het toedoen van de Landsprocureur verstreken mochten zijn.

Het voorstel biedt voor die moeilijkheid geen oplossing en maakt het ook niet mogelijk uit te maken of de hierboven aangehaalde fouten van die aard zijn dat de verantwoordelijkheid van de Staat of van de Landsprocureur in het geding komt.

VII. Door te bepalen dat de bevoegde overheden aan de Landsprocureur mededelen welk gevolg aan de "door hem aldus aanhangig gemaakte klachten" werd gegeven lijkt artikel 1, tweede lid, aan te nemen dat doorzending van de klacht mee zal brengen dat de zaak bij die overheden regelmatig aanhangig wordt gemaakt.

Daaruit zou dan volgen dat de verschillende gerechtelijke, juridisdictionele of administratieve beroepen krachtens die "doorzending" op geldige wijze zouden ingesteld zijn, ongeacht bijvoorbeeld of er beroepstermijnen of andere voorwaarden terzake van ontvankelijkheid bestaan.

In die onderstelling zou het voorstel een ingrijpende wijziging meebrengen van de beginselen en regels inzake gerechtelijke en administratieve organisatie en rechtspleging.

Daarbij rijzen heel wat vragen. Deze bijvoorbeeld :

- heeft de indiening van een klacht bij de Landsprocureur tot gevolg dat de door het gemeenrecht bepaalde beroepstermijnen opgeschort worden of dat ze, indien ze vóór de klachtindiening waren verstreken, zelfs opnieuw worden opengesteld ?
- als nergens bepaald is aan welke eisen een klacht bij de Landsprocureur moet voldoen, kan de doorzending ervan, hoe informeel ze ook moge zijn en zonder dat ze enige aanwijzing bevat over de middelen en de gegevens die het onderzoek ervan mogelijk moeten maken, de zaak dan op geldige wijze voor de bevoegde overheid brengen ?

- heeft doorzending van de klacht naar het rechtsprekende gerecht, wanneer de gelaakte handeling de toepassing van de strafwet lijkt te verantwoorden, dezelfde uitwerking als een rechtstreekse dagvaarding ?

VIII. De bepaling in artikel 2 volgens welke de Landsprocureur voor de behandeling van de ontvangen klachten "over dezelfde bevoegdheid beschikt als die welke het Wetboek van Strafvordering aan de onderzoeksrechter verleent" zou ertoe leiden dat de Landsprocureur onder meer bevelen tot medebrenging of aanhouding kan uitvaardigen, getuigen kan dagvaarden of tot verschijnen dwingen, ze onder ede kan verhoren, en ook dat hij opsporingen kan verrichten en beslag kan leggen.

De bevoegdheid van de onderzoeksrechter om de hierboven aangehaalde beslissingen te nemen is verantwoord door de eisen van de toepassing der strafwetten, liggen in de sfeer van de strafvordering en worden, vooral wat de maatregelen tot beperking van de persoonlijke vrijheid betreft, uitgeoefend in samenwerking met de Procureur des Konings en onder het toezicht van de Raadkamer.

Artikel 4, eerste lid, van de wet van 3 mei 1880 op het parlementair onderzoek bepaalt dat de Kamer of de onderzoekscommissie alsook hun voorzitter de bevoegdheid bezitten die door het Wetboek van Strafvordering aan de onderzoeksrechter is verleend.

.../...

Opgemerkt moet echter worden :

- dat die wet haar rechtsgrond ontleent aan artikel 40 van de Grondwet, hetwelk de Wetgevende Kamers recht van onderzoek verleent;
- dat een parlementair onderzoek volgens een vaste rechtsleer en rechtspraktijk tijdelijk van duur en naar zijn doel beperkt is;
- dat de onderzoekscommissieswerken onder de bestendige controle van de Kamer waaruit ze zijn gevormd, welke Kamer, telkens wanneer zij een onderzoek gelast, hun bevoegdheid kan beperken;
- dat de voorwaarden waaronder en de wijze waarop de commissies de hun opgedragen bevoegdheid uitoefenen, en onder meer ook de medewerking van de gerechtelijke overheden aan hun taak, bij de wet zijn geregeld;
- dat het voorstel niet alleen onbepaald laat onder welke voorwaarden en op welke wijze de Landsprocureur dezelfde bevoegdheid als een onderzoeksrechter zou uitoefenen, maar bovendien in zover het de Landsprocureur bedoelt te machtigen tot het treffen van maatregelen die afbreuk doen, aan de vrijheid van de persoon, onbestaanbaar is met artikel 7, tweede lid, van de Grondwet en met artikel 5 van het verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en van de fundamentele vrijheden.

IX. In de toelichting bij hun voorstel verklaren de i dieners : "Wij menen niet dat aan de Landsprocureur vooralsnog beslissingsrecht moet worden verleend. Het is voldoende dat hij op de gelaakte daad kritiek kan uitoefenen en aan die kritiek de nodige ruchtbaarheid kan geven".

.../

Zeggen, zoals artikel 3 doet, dat de Landsprocureur "de gegrondheid van een klacht vaststelt", is gelet op die bedoeling wel erg dubbelzinnig. Die bepaling kan zó worden uitgelegd dat de Landsprocureur gewoon een advies mag uitbrengen maar ze kan ook zó worden verstaan dat zij hem bevoegdheid verleent om over de gegrondheid van de klacht een beslissing te nemen die vooruitloopt op zaken of er de schijn van heeft. Bij gemis van nadere bijzonderheden valt niet uit te maken wat de aard en de gevolgen van die "vaststelling" zullen zijn.

X. Volgens de zoëven aangehaalde toelichting bij het voorstel zien de indieners openbaarheid als een wezenlijk bestanddeel van het in te stellen instituut. De Heer SAINT REMY, rapporteur, heeft dat tijdens de bespreking in de openbare vergadering van de vaste afdeling voor de Binnenlandse Zaken van de Senaat dd. 24 maart 1976 bevestigd met de verklaring :

"Dit voorstel beoogt in de eerste plaats het gebruik van de openbaarmaking als een wapen. De Landsprocureur moet elk jaar een verslag publiceren, wat het beste wapen is tegen elke vorm van machtsmisbruik (Beknopt verslag, Senaat, p. 689).

Openbaarmaking is in de tekst op tweeërlei wijze opgevat.

Ze ligt ten eerste in de publicatie van het in artikel 4 bedoelde jaarverslag, ten tweede in het voorschrift van artikel 3 volgens hetwelk de Landsprocureur, wanneer hij de gegrondheid van een klacht vaststelt, daarvan kennis geeft aan degene die de gelaakte handeling heeft verricht of het gelaakte verzu heeft begaan en "aan deze kennisgeving de ruchtbaarheid geeft die hij passend acht".

Laatstgenoemde bepaling strekt ertoe de Landsprocureur een zeer ruime beoordelingsbevoegdheid te geven wat betreft de aard en de omvang van de ruchtbaarheid die hij in ieder geval aan die "kennisgeving" verleent.

Ook hier rijzen een aantal vragen :

- geldt de openbaarmaking alleen de "kennisgeving" in de letterlijke zin, dit wil zeggen het feit dat het bestaan van een bepaalde klacht ter kennis van de overheid wordt gebracht of kan zij mede slaan op al de of op een deel van de in de klacht zelf voorkomende gegevens of eventueel zelfs op de gegevens die de Landsprocureur mocht hebben verzameld met de middelen waarover hij krachtens artikel 2 beschikt ?
- mag de Landsprocureur de identiteit bekend maken, niet alleen van degenen die de in artikel 1 bedoelde handelingen, beslissingen of nalatigheden verricht, genomen of begaan hebben, maar ook van de organen, aangestelden of agenten, ja zelfs van derden, die in of door de klacht in het geding mochten worden gebracht ?
- kan de Landsprocureur ruchtbaarheid geven aan handelingen of feiten waarvan de bekendmaking verboden of beperkt is krachtens de vele wettelijke bepalingen zoals bijvoorbeeld die met betrekking tot het militair geheim, het medisch of het beroepsgeheim of de bescherming van de persoonlijke levenssfeer ?
- beschikken diegenen wier identiteit aldus bekend geraakt is en wier belangen door de voorgenomen ruchtbaarmaking in gevaar mochten worden gebracht over een mogelijkheid van beroep over verweermiddelen of over een "recht van antwoord" ?

.../...

- beschikt de Landsprocureur, om aan zijn "kennisgeving" de door hem gewenste richtbaarheid te geven, over de nodige middelen zoals bijvoorbeeld het recht om de medewerking van de radio, de televisie en de pers te vorderen ?

XI. Behalve in artikel 5 staat in het voorstel nergens iets over het statuut van de Landsprocureur. Niet bepaald is onder meer aan welke eisen terzake van leeftijd, bekwaamheid en talenkennis de te benoemen Landsprocureur moet voldoen, in handen van welke overheid hij de eed zal afleggen en welke overheid bevoegd is om het statuut van zijn medewerkers te bepalen.

XII. Artikel 5, tweede lid, van het voorstel heeft een tweeledig doel : het wil eensdeels de ontzetting van de Landsprocureur uit zijn ambt en anderdeels zijn berechting regelen.

De tekst zegt wel dat in beide gevallen het Hof van cassatie bevoegd is maar bepaalt niet hoe de rechtspleging voor dat Hof dan verloopt en ook niet of het initiatief om de vervolging of de vordering tot ontzetting in te stellen alleen bij de procureur-generaal van dat Hof berust. Evenmin is aangegeven welke feiten ontzetting kunnen verantwoorden.

De hier besproken bepaling lijkt afgekeken te zijn van artikel 90 van de Grondwet met dit verschil echter dat niet voorzien is in een mogelijk optreden van andere rechtscolleges dan het Hof van Cassatie voor de kennisneming van burgerlijke rechtsvorderingen tot herstel van de schade veroorzaakt

.../...

door wanbedrijven vanwege de Landsprocureur noch voor de kennisneming van misdaden en wanbedrijven die deze buiten de uitoefening van zijn ambt mocht hebben gepleegd.

Tenslotte lijkt die bepaling met de zeer algemene formule "als enige instantie die bevoegd is om hem te be-rechten" de kennisneming van welke vorderingen ook die tegen de Landsprocureur mochten worden ingesteld, uitsluitend aan het Hof van Cassatie op te dragen.

Voor het bepaalde in het derde en het vierde lid van artikel 5 hebben de artikelen 44 en 45 van de Grondwet, die betrekking hebben op de positie van de Parlementsleden, model gestaan.

Opgemerkt moet echter worden dat de voorgestelde bepalingen op het verbod van vervolging zonder voorafgaand verlof van de Kamers geen uitzondering maken voor het geval van ontdekking op heterdaad en dat de in uitzicht gestelde onschendbaarheid niet beperkt is tot een bepaalde periode, zoals de duur van de parlementaire zitting, maar van bestendige aard is.

La chambre était composée de

Messieurs : J. MASQUELIN,
de Heren :

H. ROUSSEAU,
Ch. HUBERLANT,

P. DE VISSCHER,

F. RIGAUX,

Madame : J. TRUYENS,
Mevrouw :

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. J. MASQUELIN.

Le rapport a été présenté par M. J. COOLEN, premier auditeur.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

J. TRUYENS.

De kamer was samengesteld uit

président,
voorzitter,

conseillers d'Etat,
staatsraden,

assesseurs de la
section de législation,
bijzitters van de
afdeling wetgeving,

greffier.
griffier.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. J. MASQUELIN.

Het verslag werd uitgebracht door de H. J. COOLEN, eerste auditeur

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

J. MASQUELIN.