

KONINKRIJK BELGIE.

ROYAUME DE BELGIQUE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 23 december 1996 door de Voorzitter van de Kamer van volksvertegenwoordigers verzocht hem van advies te dienen over amendementen op het voorontwerp van wet "houdende diverse maatregelen inzake ambtenarenzaken", heeft op 16 januari 1997 het volgend advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Président de la Chambre des représentants, le 23 décembre 1996, d'une demande d'avis sur des amendements à l'avant-projet de loi "portant diverses mesures en matière de fonction publique", a donné le 16 janvier 1997 l'avis suivant :

I. STREKKING EN PARLEMENTAIRE VOORGESCHIEDENIS VAN DE AMENDEMENTEN.

De drie amendementen strekken ertoe in artikel 12 van het wetsontwerp houdende diverse maatregelen inzake ambtenarenzaken, dat de vervanging beoogt van artikel 1, § 2, 2º, van de wet van 19 december 1974 tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel, de huidige tekst van voornoemd artikel 1, § 2, 2º, te behouden.

De amendementen nrs. 12 en 13 doen dit door in de tekst van het ontworpen artikel 11 (lees 12) F opnieuw te verwijzen naar "magistraten en griffiers van de rechterlijke orde".

Het amendement nr. 14 doet dit door die bepaling in het ontwerp weg te laten.

*

* *

1. Hoofdstuk V van het wetsontwerp "houdende diverse maatregelen inzake ambtenarenzaken" (1) strekt tot wijziging van de wet van 19 december 1974 tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel.

(1) Gedr. St., Kamer, 1995-1996, nr. 645/1.

2. Artikel 1 van de wet van 19 december 1974 bepaalt het toepassingsgebied ervan.

Artikel 1, § 1 bepaalt op welke personeelsleden de Koning de bij die wet ingestelde regeling toepasselijk kan verklaren. Bedoeld zijn onder meer de personeelsleden die behoren tot "de besturen en andere diensten van de Staat met inbegrip van de diensten die de rechterlijke macht ter zijde staan (...)" (art. 1, § 1, 1^o). Bij artikel 3, § 1, 1^o van het koninklijk besluit van 28 september 1984 tot uitvoering van de wet van 19 december 1974 tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel wordt de bij die wet ingestelde regeling daadwerkelijk op die personeelsleden van toepassing verklaard.

Artikel 1, § 2 van de wet duidt de personeelsleden aan op wie de wet niet toepasselijk kan worden verklaard. Hieronder vallen, luidens artikel 1, § 2, 2^o, "de magistraten en griffiers van de rechterlijke orde".

Beide formuleringen werden gebruikt op advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State bij het ontwerp van wet (1). In dit advies werd er aldus op gewezen dat, volgens de memorie van toelichting, die uitsluiting in paragraaf 2 geen betrekking had op het hulppersoneel van de magistraten zoals het griffiepersoneel (art. 177 - 181, en 270 - 272 Ger. Wb.), noch op het personeel van de parketten (art. 182 - 185, en 273 - 284 Ger. Wb.). Op advies van de

(1) Gedr. St., Kamer, 1970-1971, nr. 889/1, p. 20.

afdeling wetgeving werd daarom in artikel 1, § 1 uitdrukkelijk verwezen naar de "diensten die de rechterlijke macht ter zijde staan" (1).

Een amendement om de verwijzing naar de griffiers weg te laten en deze gelijk te schakelen met het parketpersoneel in artikel 1, § 1, 1°, werd unaniem verworpen (2).

3. Artikel 11, F - dat 12, F is geworden - van het ontwerp van wet houdende diverse maatregelen inzake ambtenarenzaken vervangt artikel 1, § 2, 2° door een verwijzing naar de magistraten van de rechterlijke orde alleen.

(1) In het advies van de afdeling wetgeving bij het ontwerp dat het koninklijk besluit van 20 juni 1955 houdende syndicaal statuut van het personeel der openbare diensten is geworden, leidde de afdeling wetgeving, uit de arresten van de afdeling administratie, nrs. 2207 en 2208 van 13 februari 1953, Boret (waarin geoordeeld werd dat het syndicaal statuut van het rijkspersoneel bepaald in het besluit van de Regent van 11 juli 1949 niet van toepassing is op de gerechtelijke officieren en agenten omdat zij een eigen wettelijk en reglementair statuut bezitten onderscheiden van dat bepaald in het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 en omdat zij niet kunnen worden aanzien als behorend tot het personeel van het algemeen bestuur of tot het personeel van gedecentraliseerde rijksbesturen in de zin van dat besluit van de Regent), nog af dat het (door dat koninklijk besluit op te heffen) besluit van de Regent van 11 juli 1949 - syndicaal statuut van het rijkspersoneel, niet van toepassing was op de beambten van de parketten, gezien hun nauwe verwevenheid met de gerechtelijke officieren en agenten bij de gerechtelijke politie die in nauwe betrekking staan tot de rechterlijke macht (B.S., 22 juni 1955, p. 4029).

(2) Gedr. St., Kamer, 1970-1971, nr. 889/2 en 1972-1973, nr. 424/9, p. 19 (verslag).

In het advies L. 25.070/1 van 2 mei 1996 bij het analoge artikel 10 van het voorontwerp (1) maakte de afdeling wetgeving van de Raad van State de volgende opmerking :

"Krachtens onderdeel F vallen de griffiers van de rechterlijke orde weg uit een der categoriën personeelsleden waarop de wet van 19 december 1974 niet van toepassing kan worden verklaard. De memorie van toelichting bevat daarover geen uitleg".

In de memorie van toelichting bij dat artikel 11 F (2) werd vervolgens de volgende verantwoording gegeven :

"§ 2, 2^o, wordt gewijzigd in die zin dat de griffiers van de rechterlijke orde niet meer voorkomen in de categorieën van personen op wie de wet van 19 december 1974 niet van toepassing kan verklaard worden. Die uitsluiting is des te minder gerechtvaardigd daar die wet van toepassing is op de secretarissen van de parketten die een administratief en geldelijk statuut hebben dat gelijkwaardig is aan dat van de griffiers van de rechterlijke orde".

4. In de Kamercommissie werden bij dit artikel 11 F - dat hernummerd werd tot 12 - geen opmerkingen gemaakt (3).

(1) Gedr. St., Kamer, 1995-1996, nr. 645/1, p. 42.

(2) Gedr. St., Kamer, 1995-1996, nr. 645/1, p. 7-8.

(3) Gedr. St., Kamer, 1995-1996, nr. 645/6, p. 8-9 (verslag).

5. Na goedkeuring van het verslag van de Kamer-commissie werden drie amendementen, voorwerp van huidige adviesaanvraag, bij "artikel 11" ingediend om de huidige tekst van artikel 1, § 2, 2°, te behouden.

In de verantwoording van de drie amendementen wordt telkens verwezen naar de onlosmakelijke verbondenheid van de griffier met de rechter en de noodzaak deze verbondenheid alsmede de onafhankelijkheid en ongebondenheid van de griffier te behouden. Tevens wordt verwezen naar de noodzaak aan depolitisering en het feit dat het syndicaal lidmaatschap bezwaarlijk zou kunnen worden losgekoppeld van de politieke binding en invloedssfeer die eigen zijn aan elke syndicale groepering. Het behoud van de huidige tekst zou volgens de stellers van het ontwerp bijgevolg noodzakelijk zijn voor de goede rechtsbedeling.

In de plenaire zitting van de Kamer werden deze amendementen besproken (1). De indieners van de amendementen verdedigden daarbij - samengevat - de stelling dat het ontwerp afbreuk doet aan het eigen statuut van de griffiers en dat het Arbitragehof beslist zou hebben dat de griffiers niet gelijkgesteld kunnen worden met andere ambtenaren, hetgeen het ontwerp wel zou doen. De minister verdedigde - samengevat - het ontwerp met verwijzing naar de gelijkschakeling tussen griffiers en de secretarissen van de parketten en stelde dat het ontwerp enkel toelaat de griffiers een syndicaal statuut te geven zonder dat dit hen

(1) Beknopt verslag, Kamer, 1996-1997, 18 december 1996, 125, p. 2872-2875 en 19 december 1996, 127, p. 2919-2920.

verplicht zich bij een vakbond aan te sluiten en zonder dat dit het uitwerken van een eigen statuut uitsluit.

6. Op verzoek van vijftig volksvertegenwoordigers, vroeg de voorzitter van de Kamer van volksvertegenwoordigers, bij brief van 23 december 1996, het binnen een termijn van één maand uit te brengen beredeneerd advies van de afdeling wetgeving over deze amendementen.

II. BESPREKING.

§ 1. Verenigbaarheid van de amendementen met de Grondwet.

1. Het ambt van griffier wordt gekenmerkt door een dualiteit. Enerzijds fungeert hij als openbaar ambtenaar belast met gerechtelijke taken. Anderzijds moet hij de rechter bijstaan in al zijn ambtsverrichtingen, waarbij hij als lid van de rechterlijke orde optreedt als authenticator van het gerechtelijk gebeuren. Hij is nochtans geen magistraat in de eigenlijke zin van het woord en geniet bijgevolg niet dezelfde onafhankelijkheid en onafzetbaarheid.

Uit de boeken I en II van deel II van het Gerechtelijk Wetboek kan worden afgeleid dat de griffier een orgaan is van de gerechtelijke macht en behoort tot de rechterlijke orde. Zijn ambt wordt begrepen onder de gerechtelijke organisatie. Dit blijkt niet enkel uit het opschrift van dat deel en die boeken, maar kan ook worden afgeleid uit het feit dat diverse regels betreffende de rechters en parket-

.../...

magistraten tevens van toepassing zijn op de griffiers, zoals de eedaflegging en installatie (art. 288 tot 291), de ambtskledij (art. 353), de onverenigbaarheden (art. 292 tot 304), de standplaats (art. 305 tot 307), de afwezigheden (art. 331 tot 333) en het vaststellen van de wedde door de wet (art. 366 e.v.).

Dat alles wordt trouwens uitdrukkelijk bevestigd in de rechtspraak (1) en de rechtsleer (2).

-
- (1) Zie bv. arresten Arbitragehof, nr. 3/93 van 21 januari 1993, overweging 4.B.4 en R.v.St., nr. 12.164 van 18 januari 1967, Woestijn; zie ook het advies van de afdeling administratie van de Raad van State, A. 17.932/III-6-549 van 1 juni 1971 dat stelde dat de functie van griffier een rechterlijke functie ("fonction judiciaire") is in de zin van de (toenmalige) artikelen 191 en 194 van het Gerechtelijk Wetboek (benoeming tot magistraat)(kritisch omtrent deze kwalificatie van de taken van de griffier als "fonctions judiciaires" is SWEETLOVE, R., La fonction du greffier, son rôle dans le système judiciaire et son importance dans le contexte des réformes nécessaires pour améliorer l'efficacité et l'équité de la justice, Act. du droit, 1992, p. 743 e.v., i.h.b. p. 744-745 met verdere verwijzingen.
- (2) Zie bv. DE LEVAL, G., Institutions judiciaires, 1993, nrs. 275 en 278 : deze auteur stelt uitdrukkelijk dat de griffier een "fonction judiciaire" uitoefent en weliswaar een openbaar ambtenaar is, lid van de rechterlijke orde, maar geen hoedanigheid van magistraat heeft; GUTT, E. en STRANART A.-M., Examen de jurisprudence (1965-1970) Droit judiciaire privé, R.C.J.B., 1973, p. 137-138, nr. 35 en SWEETLOVE, R., o.c., p. 745.

.../...

2. De auteurs van het amendement leiden hieruit af dat de wet van 19 december 1974, zoals het geval is voor de magistraten, niet op de griffiers van de rechterlijke orde van toepassing verklaard kan worden.

Daarentegen schakelt de regering de griffiers gelijk met de secretarissen van het parket, waarop de wet van 19 december 1974 nu reeds van toepassing kan worden verklaard.

3. Los van de - hier niet aan de orde zijnde - vraag of de toepasselijkheid van de wet van 19 december 1974 verenigbaar zou zijn met het statuut van magistraat, rijst vooreerst de vraag of de omstandigheid dat de griffiers leden zijn van de rechterlijke orde uitsluit dat de wet van 19 december 1974 op hen toepasselijk verklaard zou worden.

Een ontkennend antwoord zou eventueel kunnen volgen uit het feit dat die wet niet strijdig is met de vrijheid van vereniging. Zij houdt immers geen verplichting in tot lidmaatschap van een bepaalde vakbond, maar verplicht enkel de overheid ertoe over bepaalde ontwerpen overleg te plegen met de representatieve vakbonden. Zulks lijkt niet onverenigbaar te zijn met de dualiteit van het ambt van griffier.

De wet leidt ook niet a priori tot een gelijk-schakeling van het statuut van de griffiers met dat van het rijkspersoneel en sluit niet uit dat de griffiers een eigen vakbond laten erkennen indien deze voldoet aan de in de wet bepaalde vereisten van representativiteit.

.../...

Hiertegenover staat wel dat het overleg in de regel geschiedt in het gemeenschappelijk comité voor alle overheidsdiensten of het comité voor de federale, de gemeenschaps- en de gewestelijke overheidsdiensten, of in een ruimer sectorcomité, en dat het plaats heeft in het kader van het ambtenarenstatuut zodat, in de praktijk, een gelijk-schakeling vergemakkelijkt zou kunnen worden.

4. De vraag rijst voorts of het gelijkheidsbeginsel al dan niet vereist dat de wet van 19 december 1974 van toepassing kan worden verklaard op de griffiers. In de mate dat men hun ambten gelijkstelt met dat van de magistraten, lijkt een positief antwoord uitgesloten te zijn. Indien men de griffiers daarentegen gelijkstelt met de secretarissen van het parket, lijkt daarentegen een negatief antwoord uitgesloten te zijn.

4.1. Overeenkomstig de vaste rechtspraak van het Arbitragehof sluiten de grondwettelijke regels van de gelijkheid der Belgen voor de wet en van de niet-discriminatie niet uit dat een verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personen zou worden ingesteld, voor zover het criterium van onderscheid berust op een objectieve en redelijke verantwoording. Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld met inachtneming van het doel en de gevolgen van de bestreden maatregel en van de aard van de in het geding zijnde beginselen; het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer vaststaat dat de

.../...

aangewende middelen redelijkerwijze niet evenredig zijn met het beoogde doel (1).

4.2. In tegenstelling tot wat de stellers van de amendementen in de plenaire vergadering stellen, lijkt uit de tekst van het arrest 3/93 van 21 januari 1993 van het Arbitragehof niet met zekerheid afgeleid te kunnen worden dat griffiers van de rechterlijke orde en secretarissen van de parketten niet gelijk behandeld mogen worden. Uit overweging 4.B.4 volgt enkel dat bepaalde andere openbare ambtenaren zoals provinciegouverneurs, arrondissementscommissarissen, militairen, professoren bij een rijksuniversiteit, en gemeentelijke mandatarissen of ambtenaren niet kunnen worden vergeleken met de griffiers of secretarissen van het parket.

Uit dat arrest blijkt wel dat de ambten van griffier en secretaris van het parket beide vallen onder de gerechtelijke organisatie en dat zij, omwille van hun bijzondere functie, onderscheiden moeten worden van andere openbare ambtenaren.

Deze vaststelling zou dan wel kunnen pleiten voor de gelijkschakeling van de griffiers en de secretarissen van het parket, zoals het geval is in artikel 12 F van het ontwerp van wet. Het Gerechtelijk Wetboek regelt beide ambten trouwens in deel II "Rechterlijke organisatie" in

(1) Bv. Arbitragehof, nr. 3/93 van 21 januari 1993, overweging 3.B.2.

boeken I (organen van de rechterlijke macht) en II (gerechtelijke ambten). Hun titularissen genieten ook dezelfde wedde, bepaald in het Gerechtelijk Wetboek (zie de bepalingen van deel II, boek II, titel III, hoofdstuk II van het Gerechtelijk Wetboek).

4.3. Hiertegenover staat dan weer dat het statuut van de griffiers, zoals geregeld in het Gerechtelijk Wetboek, nauwer aansluit bij dat van de magistraten dan de regeling welke van toepassing is op de secretarissen van de parketten. Artikel 354 van het Gerechtelijk Wetboek delegeert de bevoegdheid om die laatste regeling vast te stellen grotendeels aan de Koning.

Indien een reden zou moeten worden gevonden om de griffiers op dat stuk anders te behandelen dan de secretarissen van de parketten, dan zou deze veeleer verband moeten houden met de vaststelling dat de ambtenaren welke niet aan het gezag of aan het rechtstreeks toezicht van de uitvoerende macht onderworpen zijn, of die ten opzichte van die macht een zekere onafhankelijkheid moeten bewaren, traditioneel uit de werkingssfeer van de wetten betreffende het syndicaal statuut van het overheidspersoneel werden gehouden.

4.4. Bij gebrek aan een duidelijke bepaling in de Grondwet welke zich ertegen verzet, komt het bijgevolg de wetgevende macht toe, in het licht van het gelijkheidsbeginsel, een afweging te maken tussen de voornoemde gegevens teneinde het statuut van griffier te doen aan-

.../...

sluiten bij dat van magistraat dan wel dat van secretaris van het parket.

De omstandigheid dat de griffiers in het ontwerp niet gelijk behandeld worden met de magistraten van de rechterlijke orde zou dan gerechtvaardigd kunnen worden door het feit dat de griffiers, zoals de secretarissen van het parket, wel behoren tot de rechterlijke orde maar geen magistraat zijn. Zij zijn bijvoorbeeld niet voor het leven benoemd.

Hoewel het laatste woord hieromtrent desgevallend zal toekomen aan het Arbitragehof, kan worden besloten dat zowel het wetsontwerp als de amendementen verenigbaar zijn met de Grondwet.

§ 2. Overige opmerkingen.

1. De amendementen betreffen artikel 12 van de door de Kamercommissie goedgekeurde tekst en niet artikel 11 ervan.

2. Indien het in de amendementen voorgestelde principe door de Kamer van Volksvertegenwoordigers bijgevallen wordt, verdient het legistiek de voorkeur artikel 12 F weg te laten. Artikel 1, § 2, 2^o wordt dan immers niet gewijzigd.

I. PORTEE ET GENESE PARLEMENTAIRE DES AMENDEMENTS.

Les trois amendements tendent à maintenir dans l'article 12 de l'avant-projet de loi portant diverses mesures en matière de fonction publique, qui vise à remplacer l'article 1er, § 2, 2º, de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités, le texte actuel de l'article 1er, § 2, 2º susvisé.

Les amendements nos 12 et 13 assurent ce maintien en faisant à nouveau référence, dans le texte de l'article 11 (lire 12) F en projet, "aux magistrats et greffiers de l'ordre judiciaire".

L'amendement nº 14 y procède en omettant cette disposition du projet.

*

* *

1. Le chapitre V du projet de loi "portant diverses mesures en matière de fonction publique" (1) vise à modifier la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités.

(1) Doc. parl., Chambre, 1995-1996, nº 645/1.

2. L'article 1er de la loi du 19 décembre 1974 détermine le champ d'application de cette loi.

L'article 1er, § 1er, précise à quels agents le Roi pourra déclarer applicable le régime institué par la loi. Sont visés entre autres les agents "des administrations et autres services de l'Etat, y compris les services qui assistent le pouvoir judiciaire (...)" (art. 1er, § 1er, 1^o). L'article 3, § 1er, 1^o, de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 portant exécution de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités, rend le régime institué par cette loi effectivement applicable à ces agents.

L'article 1er, § 2, désigne les agents qui ne peuvent être soumis à l'application de la loi. Parmi ceux-ci figurent, selon l'article 1er, § 2, 2^o, les "magistrats et (les) greffiers de l'ordre judiciaire".

Les deux formulations furent utilisées sur la base de l'avis que la section de législation du Conseil d'Etat avait rendu sur le projet de loi (1). Cet avis soulignait en effet que selon l'exposé des motifs, cette exclusion prévue au paragraphe 2 ne concernait pas le personnel assistant les magistrats, tel que le personnel des greffes (art. 177 - 181, et 270 - 272 C.jud.), ni le personnel des parquets (art. 182 - 185, et 273 - 284 C.jud.). Sur le fondement de l'avis de la section de législation, il fut

(1) Doc. parl., Chambre, 1970-1971, n^o 889/1, p. 20.

donc explicitement fait référence, pour ce motif, dans l'article 1er, § 1er, aux "services qui assistent le pouvoir judiciaire" (1).

L'amendement tendant à omettre la référence aux greffiers et à assimiler ceux-ci au personnel des parquets à l'article 1er, § 1er, 1^o, fut rejeté à l'unanimité (2).

3. L'article 11, F, - devenu 12, F - du projet de loi portant diverses mesures en matière de fonction publique remplace l'article 1er, § 2, 2^o, par une référence aux seuls magistrats de l'ordre judiciaire.

(1) Dans son avis sur le projet qui devint l'arrêté royal du 20 juin 1955 portant le statut syndical des agents des services publics, la section de législation a encore inféré des arrêts de la section d'administration n^{os} 2207-2208 du 13 février 1953, Boret (juguant que le statut syndical des agents de l'Etat prévu par l'arrêté du Régent du 11 juillet 1949 n'était pas applicable aux officiers et agents judiciaires parce qu'ils possèdent un statut légal et réglementaire propre distinct de celui prévu par l'arrêté royal du 2 octobre 1937 et parce qu'ils ne peuvent être considérés comme des agents d'administration générale ou comme faisant partie du personnel des administrations décentralisées de l'Etat au sens de cet arrêté du Régent), que l'arrêté du Régent du 11 juillet 1949 - statut syndical des agents de l'Etat (qui serait abrogé par cet arrêté royal) n'était pas applicable aux employés des parquets, vu leur étroite collaboration avec les officiers et agents judiciaires près la police judiciaire qui ont des rapports étroits avec le pouvoir judiciaire (M.B., 22 juin 1955, p. 4029).

(2) Doc. parl., Chambre, 1970-1971, n^o 889/2 et 1972-1973, n^o 424/9, p. 19 (rapport).

Dans son avis L. 25.070/1 du 2 mai 1996 sur l'article 10, analogue, de l'avant-projet (1), la section de législation du Conseil d'Etat a formulé l'observation suivante :

"En vertu de la subdivision F, les greffiers de l'ordre judiciaire sont omis de l'une des catégories de membres du personnel à laquelle la loi du 19 décembre 1974 ne peut être déclarée applicable. L'exposé des motifs ne comporte aucune explication à ce sujet".

L'exposé des motifs justifiait ensuite cet article 11 F (2) en ces termes :

"Le § 2, 2°, est modifié afin que les greffiers de l'ordre judiciaire ne figurent plus parmi les catégories de personnes auxquelles la loi du 19 décembre 1974 ne peut être déclarée applicable. Cette exclusion se justifie d'autant moins que cette loi s'applique aux secrétaires des parquets qui ont un statut administratif et pécuniaire similaire à celui des greffiers de l'ordre judiciaire".

4. La commission de la Chambre ne formula aucune observation concernant cet article 11 F, qui devint l'article 12 (3).

(1) Doc. parl., Chambre, 1995-1996, n° 645/1, p. 42.

(2) Doc. parl., Chambre, 1995-1996, n° 645/1, p. 7-8.

(3) Doc. parl., Chambre, 1995-1996, n° 645/6, p. 8-9 (rapport).

5. Après approbation du rapport de la commission de la Chambre, trois amendements, qui font l'objet de la présente demande d'avis, furent déposés concernant l'"article 11" afin de maintenir le texte actuel de l'article 1er, § 2, 2^o.

Dans la justification des trois amendements, il est renvoyé, chaque fois, au lien indissociable entre le greffier et le juge ainsi qu'à la nécessité de maintenir ce lien de même que l'indépendance et l'impartialité du greffier. Il est également fait état de la nécessaire dépolitisation et du fait qu'une appartenance à un syndicat peut difficilement être dissociée de la connexion et de la sphère d'influence politique qui sont propres à toute organisation syndicale. Selon les auteurs du projet, le maintien du texte actuel s'imposerait par conséquent dans le souci d'une bonne administration de la justice.

Ces amendements furent discutés en séance plénière de la Chambre (1). Les auteurs des amendements y soutinrent la thèse - ici résumée - selon laquelle le projet affecte le statut propre des greffiers et la Cour d'arbitrage aurait décidé que les greffiers ne peuvent être assimilés à d'autres fonctionnaires, ce que ferait toutefois le projet. Le ministre prit la défense - ici résumée - du projet en faisant référence à l'assimilation des greffiers et des secrétaires des parquets et en posant que le projet permet uniquement de doter les greffiers d'un statut syndical sans que ceci les oblige à s'affilier à un syndicat et exclue l'élaboration d'un statut spécifique.

(1) Compte rendu analytique, Chambre, 1996-1997, 18 décembre 1996, 125, pp. 2872-2875 et 19 décembre 1996, 127, pp. 2919-2920.

6. A la requête de cinquante députés, le président de la Chambre des représentants a demandé, par lettre du 23 décembre 1996, l'avis motivé de la section de législation sur ces amendements dans le délai d'un mois.

II. EXAMEN.

§ 1er. Compatibilité des amendements avec la Constitution.

1. La fonction de greffier a pour caractéristique d'être duale. Le greffier est d'une part un officier public qui remplit des fonctions judiciaires. D'autre part, il doit assister le juge dans toutes ses fonctions, ce qui fait qu'il intervient alors comme membre de l'ordre judiciaire en authentifiant les événements judiciaires. Il n'est cependant pas magistrat au sens strict du terme et ne jouit pas, en conséquence, de la même indépendance et inamovibilité.

Il peut se déduire des livres premier et deuxième de la deuxième partie du Code judiciaire, que le greffier est un organe du pouvoir judiciaire et appartient à l'ordre judiciaire. Sa fonction relève de l'organisation judiciaire. Cela ressort non seulement de l'intitulé de cette partie et de ces livres, mais peut également s'inférer de ce que diverses règles relatives aux juges et magistrats du parquet s'appliquent également aux greffiers, telles que la prestation de serment et la réception (art. 288 à 291), le costume (art. 353), les incompatibilités (art. 292 à 304), la résidence (art. 305 à 307), les absences (art. 331 à 333) et la fixation du traitement par la loi (art. 366 et suiv.).

La jurisprudence (1) et la doctrine (2) le confirment du reste explicitement.

2. Les auteurs de l'amendement en déduisent que, comme pour les magistrats, la loi du 19 décembre 1974 ne peut être rendue applicable aux greffiers de l'ordre judiciaire.

En revanche, le gouvernement assimile les greffiers aux secrétaires de parquet, auxquels la loi du 19 décembre 1974 peut être rendue applicable dès à présent.

(1) Voir par ex. les arrêts Cour d'arbitrage, n° 3/93 du 21 janvier 1993, considérant 4.B.4 et Conseil d'Etat, n° 12.164 du 18 janvier 1967, Woestijn, voir également l'avis de la section d'administration du Conseil d'Etat, A. 17.932/III-6-549 du 1er juin 1971 qui posait que la fonction de greffier est une fonction judiciaire au sens des articles 191 et 194 (de l'époque) du Code judiciaire (nomination de magistrat) (des critiques sur cette qualification des tâches de greffier comme étant des "fonctions judiciaires" sont formulées par SWEETLOVE, R., La fonction du greffier, son rôle dans le système judiciaire et son importance dans le contexte des réformes nécessaires pour améliorer l'efficacité et l'équité de la justice, Act. du droit, 1992, pp. 743 et suiv., notamment pp. 744-745 et les références complémentaires.

(2) Voir par ex. DE LEVAL, G., Institutions judiciaires, 1993, n°s 275 et 278 : cet auteur pose explicitement que le greffier exerce une "fonction judiciaire" et est néanmoins un officier public, membre de l'ordre judiciaire, sans toutefois posséder la qualité de magistrat; GUTT, E. et STRANART, A.-M., Examen de jurisprudence (1965-1970) Droit judiciaire privé, R.C.J.B., 1973, pp. 137-138, n° 35 et SWEETLOVE, R., o.c., p. 745.

3. Indépendamment de la question - qui n'est pas soulevée en l'espèce - de savoir si l'application de la loi du 19 décembre 1974 pourrait se concilier avec le statut de magistrat, il faut se demander en premier lieu si la circonstance que les greffiers sont membres de l'ordre judiciaire exclut que la loi du 19 décembre 1974 leur soit rendue applicable.

Une réponse négative pourrait éventuellement s'inférer du fait que cette loi n'est pas contraire à la liberté d'association. Elle n'implique en effet aucune obligation d'affiliation à un syndicat déterminé mais oblige uniquement l'autorité à se concerter avec les syndicats représentatifs sur des projets déterminés. Cela ne paraît pas être inconciliable avec la dualité de la fonction de greffier.

La loi n'aboutit pas non plus, a priori, à une assimilation du statut des greffiers à celui des agents de l'Etat et n'exclut pas que les greffiers fassent reconnaître leur propre syndicat si celui-ci répond aux conditions de représentativité posées par la loi.

Un autre aspect, toutefois, est que la concertation se fait, d'une manière générale, en comité commun à l'ensemble des services publics ou en comité des services publics fédéraux, communautaires ou régionaux, ou au sein d'un comité de secteur plus large, et qu'elle a lieu dans le cadre du statut de la fonction publique, de sorte que, dans la pratique, une assimilation s'en trouverait facilitée.

4. La question se pose, en outre, de savoir si le principe d'égalité requiert ou non que la loi du 19 décembre 1974 puisse être rendue applicable aux greffiers. Dans la mesure où leurs fonctions sont assimilées à celles des magistrats, une réponse positive paraît être exclue. Si au contraire, les greffiers sont assimilés aux secrétaires des parquets, c'est une réponse négative qui paraît être exclue.

4.1. Conformément à la jurisprudence constante de la Cour d'arbitrage, les règles constitutionnelles de l'égalité des Belges devant la loi et de la non-discrimination n'excluent pas qu'une différence de traitement soit établie selon certaines catégories de personnes, pour autant que le critère de différenciation soit susceptible de justification objective et raisonnable. 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 (1).

4.2. Contrairement à ce qu'affirment les auteurs des amendements en séance plénière, il ne paraît pas pouvoir s'inférer de manière certaine de l'arrêt 3/93 du 21 janvier 1993 de la Cour d'arbitrage que les greffiers de l'ordre judiciaire et les secrétaires des parquets ne pourraient pas subir le même traitement. Il résulte uniquement du considérant 4.B.4 que certains autres fonctionnaires publics, comme les gouverneurs de province et les commissaires d'arrondissement, les militaires, les professeurs des universités de

(1) Par ex. Cour d'arbitrage, n° 3/93 du 21 janvier 1993, considérant 3.B.2.

l'Etat, et les mandataires ou agents communaux ne peuvent être comparés aux greffiers ou secrétaires de parquet.

Il ressort cependant de cet arrêt que les fonctions de greffier et de secrétaire de parquet relèvent toutes deux de l'organisation judiciaire et qu'elles doivent, en raison de leur caractère particulier, être distinguées de celles des autres fonctionnaires publics.

Cette constatation pourrait alors plaider toutefois en faveur d'une assimilation des greffiers et des secrétaires de parquet, comme le fait l'article 12 F du projet de loi. Le Code judiciaire règle du reste l'une et l'autre fonction dans la deuxième partie "L'Organisation judiciaire", aux livres premier (organes du pouvoir judiciaire) et deuxième (des fonctions judiciaires). Leurs titulaires jouissent également du même traitement, fixé par le Code judiciaire (voir les dispositions de la deuxième partie, livre deuxième, titre III, chapitre II du Code judiciaire).

4.3. Par ailleurs, le statut des greffiers, tel qu'il est réglé par le Code judiciaire, est plus proche de celui des magistrats que le régime qui s'applique aux secrétaires de parquet. L'article 354 du Code judiciaire délègue en grande partie au Roi le pouvoir de fixer ce dernier régime.

S'il fallait trouver un motif pour soumettre les greffiers sur ce point à un traitement différent de celui des secrétaires de parquet, ce motif devrait plutôt être lié à la constatation que les agents qui ne sont pas soumis à l'autorité ou à la tutelle directe du pouvoir exécutif, ou qui doivent conserver une certaine indépendance vis-à-vis de ce pouvoir, ont été traditionnellement soustraits au champ

d'application des lois relatives au statut syndical des agents publics.

4.4. Faute d'une disposition claire et nette dans la Constitution qui s'y opposerait, il appartient par conséquent au pouvoir législatif de mettre en balance les éléments précités, au regard du principe d'égalité, afin de rattacher le statut de greffier à celui de magistrat ou de secrétaire de parquet.

La circonstance que les greffiers ne sont pas traités, dans le projet, de la même manière que les magistrats de l'ordre judiciaire pourrait alors être justifiée par le fait que les greffiers, comme les secrétaires de parquet, appartiennent certes à l'ordre judiciaire mais ne sont pas des magistrats. Ils ne sont pas, par exemple, nommés à vie.

Encore que le mot de la fin sur ce point appartienne le cas échéant à la Cour d'arbitrage, il est permis de conclure à la constitutionnalité du projet de loi et des amendements.

§ 2. Autres observations.

1. Les amendements portent sur l'article 12 du texte approuvé en commission de la Chambre, et non pas sur celui de l'article 11.

2. Dans l'hypothèse où le principe préconisé par les amendements serait adopté par la Chambre des représentants, il serait préférable, du point de vue de la légistique, d'omettre l'article 12 F. Dans ce cas, en effet, l'article 1er, § 2, 2º, ne serait pas modifié.

De kamer was samengesteld uit

La chambre était composée de

de Heren : J. DE BRABANDERE,
Messieurs :

kamervoorzitter,
président de chambre,

M. VAN DAMME,
D. ALBRECHT,

staatsraden,
conseillers d'Etat,

de Heer : E. WYMEERSCH,
Monsieur :
Mevrouw : Y. MERCHIER,
Madame :

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

Mevrouw : A. BECKERS,
Madame :

griffier,
greffier.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. M. VAN DAMME.

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

Het verslag werd uitgebracht door de H. L. VERMEIRE, adjunct-auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. P. BARRA, adjunct-referendaris.

Le rapport a été présenté par M. L. VERMEIRE, auditeur adjoint. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. P. BARRA, référendaire adjoint.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

A. BECKERS.

J. DE BRABANDERE.