LC

ROYAUME DE BELGIQUE

– – – – – – – – – –

AVIS 47.100/2
DU 23 SEPTEMBRE 2009

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

– – – – – – – – – – – –

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de la Justice, le 30 juillet 2009, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours prorogé jusqu'au 30 septembre 2009 (*), sur un projet d'arrêté royal "modifiant l'arrêté royal du 10 novembre 2006 portant statut, carrière et statut pécuniaire du personnel des greffes et secrétaires de parquets", a donné l'avis suivant :

(*) Par courriel du 4 août 2009.

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 1/, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations ci-après.

Formalités préalables

Comme en a convenu la fonctionnaire déléguée, la négociation syndicale relative au projet examiné n'a pas été menée dans le cadre des dispositions nouvelles de la loi du 25 avril 2007 organisant les relations entre les autorités publiques et les organisations syndicales des greffiers de l'Ordre judiciaire, les référendaires près la Cour de cassation et les référendaires et juristes de parquets près les cours et tribunaux et de son arrêté d'exécution du 8 mars 2009.

Dès lors que ces dispositions sont en vigueur, c'est bien dans ce nouveau cadre que doivent se dérouler les négociations syndicales relatives au projet examiné en ce qui concerne les greffiers de l'Ordre judiciaire, les référendaires près la Cour de cassation et les référendaires et juristes de parquets près les cours et tribunaux. La procédure de négociation syndicale doit donc être recommencée pour ces derniers.

Compétence de l'auteur de l'acte

A. En ce qui concerne les membres du personnel judiciaire de niveau A, les greffiers et les secrétaires de parquets

1. Principes

Conformément aux règles et principes constitutionnels applicables en la matière [1], les conditions pour pouvoir être nommé membre du personnel judiciaire dans une classe de métier de niveau A ou, dans le niveau B, greffier ou de secrétaire de parquets sont fixées dans les articles 260 à 268 du Code judiciaire qui concernent

---

(1) Il s'agit des principes de la séparation des pouvoirs et de l'indépendance des magistrats (articles 151 et suivants de la Constitution) ainsi que des articles 77, 3/ et 9/, de la Constitution, 146, première phrase, de la Constitution ("Nul tribunal, nulle juridiction contentieuse ne peut être établi qu'en vertu d'une loi") et 157 de la Constitution, qui réserve au législateur l'organisation de certains tribunaux, la fixation de leurs attributions, du mode de nomination de leurs membres et de la durée des fonctions de ces derniers.

Il est renvoyé aux avis 34.815/2, donné le 6 février 2003, sur un avant-projet de loi portant réforme de la carrière et du statut pécuniaire des membres du personnel des greffes et des secrétariats des parquets, 39.469/2 donné le 14 décembre 2005 sur l'avant-projet devenu la loi du 10 juin 2006 portant réforme des carrières et de la rémunération du personnel des greffes et des secrétariats des parquets, 40.875/2/V, donné le 3 août 2006 sur projet devenu l'arrêté royal du 10 novembre 2006 portant statut, carrière et statut pécuniaire du personnel des greffes et secrétariats de parquets et 41.041/4, donné le 20 septembre 2006 sur un avant-projet devenu la loi du 25 avril 207 modifiant le Code judiciaire, notamment les dispositions relatives au personnel judiciaire de niveau A, aux greffiers et aux secrétaires ainsi que les dispositions relatives à l'organisation judiciaire.

L'avis 34.815/2 précité précise :

"S'il est vrai que le Code judiciaire habilite déjà le Roi à prendre des mesures statutaires pour certains membres du personnel de l'ordre judiciaire comme les titulaires des grades de qualification particulière, il convient de souligner que c'est le Code judiciaire qui définit la carrière de ce personnel, celle-ci étant généralement considérée comme un élément de l'organisation judiciaire. Or, en vertu des articles 77, 3/ et 9/, 146, 152, 154, 155 et 157 de la Constitution, l'organisation des cours et tribunaux est confiée au pouvoir législatif.

Pour le personnel de l'ordre judiciaire, ce sont donc des textes législatifs qui définissent leurs missions, les conditions de leur nomination, l'avancement dans la carrière, les incompatibilités, les absences ainsi que le régime disciplinaire. Certains aspects de ce régime statutaire, comme le régime disciplinaire et les incompatibilités, se rapprochent sensiblement du régime applicable aux magistrats".

.../...

respectivement les attachés au service de la documentation et de la concordance des textes auprès de la Cour de cassation, les référendaires et juristes de parquets près les cours d'appel, les cours du travail et les tribunaux, les greffiers en chef, les greffiers-chefs de service, les greffiers, les secrétaires en chef de parquets, les secrétaires-chefs de service, les secrétaires et les autres membres du personnel de niveau A [2].

L'article 330*quater*, § 1er, du Code judiciaire prévoit le principe du transfert définitif par mutation du personnel judiciaire d'une cour, d'un tribunal, d'un greffe, d'un secrétariat de parquets ou d'un service d'appui dans une classe de métier ou un grade similaire dans une autre cour, un autre tribunal, un autre greffe, un autre secrétariat de parquets ou un autre service d'appui.

Il n'appartient pas à un arrêté royal de paraphraser ces dispositions, de les modifier implicitement ou de les compléter sur des points importants. Le Roi ne peut que régler les questions accessoires, conformément à l'article 108 de la Constitution, ou exécuter les habilitations expresses contenues dans la loi, conformément à l'article 105 de la Constitution. Dans les matières qui, comme en l'espèce, sont constitutionnellement réservées au législateur, ces habilitations doivent être limitées, surtout lorsqu'il s'agit de membres du personnel qui assistent directement les magistrats et collaborent avec eux [3].

---

(2) Les référendaires près la Cour de cassation ne font pas partie du personnel judiciaire.

(3) Voir l'avis 41.041/4 précité :

"[C]ompte tenu de la spécificité de leurs fonctions au sein de l'ordre judiciaire (assistance directe et collaboration avec les magistrats), les greffiers, les secrétaires de parquets, les référendaires près des cours d'appel et des tribunaux de première instance ainsi que les juristes de parquets doivent, comme déjà mentionné, bénéficier d'un statut fixé par la loi leur garantissant une certaine indépendance par rapport au pouvoir exécutif. Pour les autres membres du personnel, des habilitations plus larges peuvent être conférées au Roi et les garanties d'indépendance, bien que nécessaires, ne doivent pas être aussi strictes".

En conséquence, alors que l'article 177, § 2, alinéa 5, du Code judiciaire habilite le Roi à déterminer les modalités concernant le statut et le traitement des membres du personnel de niveau B, autres que les greffiers et les secrétaires de parquets de niveau C et de niveau D ainsi que le nombre d'emplois, les articles 172, alinéa 4, et 177, § 1er, alinéa 4, n'habilitent le Roi qu'à déterminer le nombre d'emplois des secrétaires de parquets et des membres du personnel de niveau A autres que les greffiers. Le nombre des différentes catégories de greffiers est déterminé par la loi.

.../...

2. Application des principes

2.1. L'article 2 du projet (article 1er, alinéa 2, en projet de l'arrêté royal du 10 novembre 2006 précité) rend les articles 3 à 18 (procédure de sélection), 44 et 45 (procédure de mutation) de l'arrêté royal du 10 novembre 2006 précité "applicables au personnel judiciaire visé aux articles 261 à 268 du Code judiciaire", c'est-à-dire à toutes les fonctions énumérées au point A.1, à l'exception des attachés au service de la documentation et de la concordance des textes auprès de la Cour de cassation.

L'article 3 du projet (article 2, 2*l*, *in fine*, en projet de l'arrêté royal du 10 novembre 2006 précité) rend le chapitre Ier du titre II (sélection) de l'arrêté royal du 10 novembre 2006 précité applicable aux greffiers et aux secrétaires de parquets.

2.2. L'on ne peut cependant rendre applicables aux membres du personnel judiciaire précités les articles 3 et 5 de l'arrêté royal du 10 novembre 2006 précité. En effet, l'article 3 n'apporte aucune précision utile par rapport aux articles 260 à 268 précités du Code judiciaire et l'article 5 peut être lu comme permettant d'exiger des conditions de diplôme non prévues par ces articles.

2.3. L'article 269 du Code judiciaire habilite le Roi à fixer "les modalités relatives à la sélection comparative visée aux articles 262 à 268". Dès lors que les articles 4 et 6 à 18 de l'arrêté royal du 10 novembre 2006 précité entrent dans le cadre de cette habilitation, leur application aux membres du personnel judiciaire précités ne s'expose pas à la critique en ce qui concerne la compétence de l'auteur de l'acte, sous réserve de deux observations. Premièrement, ces articles ne peuvent être rendus applicables aux référendaires et juristes de parquets puisque, probablement à la suite d'un oubli, l'article 269 du Code judiciaire ne vise pas l'article 261, qui concerne les référendaires et juristes de parquets. Deuxièmement, l'article 7 de l'arrêté royal du 10 novembre 2006 précité, qui dispose qu'une sélection comparative est organisée sur demande du directeur général de l'Organisation judiciaire du Service public fédéral Justice, s'harmonise mal avec l'article 274, § 3, du Code judiciaire, qui prévoit que la demande émane du ministre ou de son délégué.

2.4. En ce qui concerne la mutation, l'article 330*quater*, § 1er, alinéa 2, première phrase, du Code judiciaire dispose que "le Roi règle la mutation". Dès lors que les articles 44 et 45 de l'arrêté royal du 10 novembre 2006 précités entrent dans le cadre de cette habilitation, leur application aux membres du personnel de l'ordre judiciaire précités ne s'expose pas à la critique en ce qui concerne la compétence de l'auteur de l'acte.

B. En ce qui concerne les membres du personnel judiciaire de niveau B, autres que les greffiers et les secrétaires de parquets, et le personnel des niveaux C et D

1. Comme rappelé au point A, le Roi ne peut régler des questions qui font déjà l'objet de dispositions législatives en les recopiant, en les paraphrasant, en les complétant sur des points importants ou en les modifiant implicitement.

2. Compte tenu du fait que les dispositions du Code judiciaire relatives au personnel judiciaire ont été modifiées par la loi du 27 avril 2007 précitée, soit à une date postérieure à l'arrêté royal du 10 novembre 2006 précité, il conviendrait que l'auteur du projet vérifie si certaines questions ne sont pas désormais réglées dans le Code judiciaire et, partant, ne doivent pas être omises de l'arrêté royal du 10 novembre 2006 précité.

Dans la limite de sa saisine, la section de législation ne peut effectuer cette vérification que par rapport aux dispositions de l'arrêté royal du 10 novembre 2006 précité tel que modifié par le présent projet. Elle constate, notamment que :

- le projet substitue les termes "Prime de développement des compétences" aux termes "allocation de compétence" alors que c'est cette dernière expression qui est consacrée dans le Code judiciaire;

- l'article 43, §§ 2 et 3, en projet de l'arrêté royal du 10 novembre 2006 précité a le même objet que l'article 287, alinéas 1er, 2 et 4 du Code judiciaire;

- l'article 43*bis*, § 1er, en projet de l'arrêté royal du 10 novembre 2006 précité a le même objet que l'article 287, alinéa 3, du Code judiciaire.

Observations générales

1. L'indépendance du pouvoir judiciaire n'impose pas seulement le respect des compétences respectives des pouvoirs législatif et exécutif quant à la fixation du statut des membres du personnel judiciaire. Il impose également, quant au fond, une certaine maîtrise du pouvoir judiciaire sur la gestion de son personnel, ce qui implique, à tout le moins, de prévoir pour les membres du personnel de niveau A, les greffiers et les secrétaires de parquets, des dispositions qui associent activement le pouvoir judiciaire à la sélection, à la promotion et à la formation ainsi qu'à l'évaluation de son personnel [4].

Or, les articles 7 à 18 de l'arrêté royal du 10 novembre 2006 précité ne prévoient aucune association du pouvoir judiciaire à la sélection de son personnel, que ce soit dans la décision d'organiser une sélection comparative (article 7), dans la composition de la commission de sélection (article 12) ou dans la détermination du contenu, de la forme et des modalités de la partie générale (article 14) et particulière (article 16) de la sélection comparative [5]. De même, la décision en matière de mutation appartient au Roi, sans aucune association du pouvoir judiciaire.

Ces dispositions posent donc problème par rapport aux principes et dispositions constitutionnelles rappelées à l'observation A.1 formulée sur la compétence de l'auteur du projet. Elle doivent être revues.

2. Indépendamment de ce qui précède, on peut également se demander s'il est bien cohérent et conforme aux exigences de clarté et de sécurité juridique d'insérer dans l'arrêté royal du 10 novembre 2006 précité, qui ne concerne que les membres du personnel judiciaire de niveaux B à l'exclusion des greffiers et secrétaires de parquets, C et D, des dispositions relatives aux membres du personnel judiciaire de niveau A ainsi

---

(4) Avis 41.041/4 précité qui a, en outre, lié la question des habilitations au Roi, notamment celle contenue à l'article 260*bis* du Code judiciaire, à celle de l'indépendance des membres du personnel judiciaire.

(5) Ce n'est que dans un second temps, si le ministre ou son délégué décident d'organiser une épreuve comparative complémentaire conduisant, pour la fonction considérée, à un classement distinct des lauréats, qu'une association du pouvoir judiciaire a lieu (article 274, § 4, du Code judiciaire).

qu'aux greffiers et secrétaires de parquets [6]. Ces dispositions devraient faire l'objet d'un arrêté royal spécifique et non être intégrées dans un arrêté conçu pour les autres membres du personnel judiciaire. Dans l'avis 40.875/2/V précité, la section de législation du Conseil d'État a formulé une observation similaire en ces termes :

> "[I]l vaut mieux omettre, dans l'article 1er, 2/, du projet, toute référence aux membres des greffes et des secrétariats de parquets, aux référendaires et aux juristes de parquets près les cours d'appel et les tribunaux de première instance. En effet, outre le problème de compétence déjà signalé, la présence d'une disposition relative à ces catégories de personnes dans un arrêté dont toutes les autres dispositions sont relatives aux membres du personnel administratif (personnel des greffes et des secrétariats de parquets des niveaux B, C et D) est de nature à créer la confusion. De nombreuses dispositions de l'arrêté utilisent en effet l'expression "les membres du personnel visés dans le présent arrêté", ou "les membres du personnel" [7]. Il n'est pas clair si les personnes visées à l'article 1er, 2/, sont comprises dans cette désignation. L'inclusion de ces personnes dans le champ d'application de l'arrêté en projet ne cadre pas davantage avec l'intitulé de celui-ci.
>
> Il paraît dès lors préférable, dans un souci de sécurité juridique, de supprimer, dans l'article 1er, 2/, du projet, toute référence aux membres des greffes et des secrétariats de parquets, aux référendaires et aux juristes de parquets près les cours d'appel et les tribunaux de première instance".

3. L'article 330*quater*, § 2, alinéa 3, du Code judiciaire habilite le Roi à régler la mobilité "du personnel judiciaire près d'une Cour, d'un tribunal, d'un greffe, d'un secrétariat de parquets ou d'un service d'appui".

Cette disposition n'a pas été exécutée.

---

(6) Le statut des membres du personnel judiciaire de niveaux B, autre que les greffiers et les secrétaires de parquets, C et D est fixé pour partie dans le Code judiciaire tel que modifié par la loi du 10 juin 2006 "portant réforme des carrières et de la rémunération du personnel des greffes et des secrétariats des parquets" et pour partie dans l'arrêté royal du 10 novembre 2006 "portant statut, carrière et statut pécuniaire du personnel des greffes et secrétariats de parquets". Celui des membres du personnel judiciaire de niveau A ainsi que des greffiers et secrétariats de parquets est fixé dans le Code judiciaire tel que modifié en dernier lieu par la loi du 25 avril 2007 "modifiant le Code judiciaire, notamment les dispositions relatives au personnel judiciaire de niveau A, aux greffiers et aux secrétaires ainsi que les dispositions relatives à l'organisation judiciaire". Cette double réglementation s'explique notamment par les considérations d'ordre constitutionnel rappelées dans la note de bas de page 3 ci-dessus.

(7) Voir, par exemple, les articles 52, 74, 83 et suivants du projet d'arrêté.

C'est sous réserve des observations qui précèdent que sont formulées les observations particulières qui suivent.

* *
*

Observations particulières

Préambule

1. Les articles du Code judiciaire visés à l'alinéa 1er du préambule ne correspondent plus aux articles actuels.

Il y a lieu, de viser les articles 177, § 2, alinéa 5, 269 et 330*quater*, § 1er, alinéa 2, du Code judiciaire.

2. À l'alinéa 2, dans le version française, il y a lieu d'écrire "secrétariats de parquets" et non "secrétaires de parquets".

Dispositif

Article 1er

Dans la version française, *in fine*, il y a lieu d'écrire : "statut pécuniaire du personnel judiciaire".

Article 3

Il y a lieu de rendre également applicables aux greffiers et aux secrétaires de parquets visés aux articles 264 et 267 du Code judiciaire, les articles 44 et 45 de l'arrêté du 10 novembre 2006 précité, comme le montre la modification en ce sens de l'article 45 par l'article 18 du projet.

Article 4

Il y a lieu d'écrire "membre du personnel judiciaire", conformément à l'intitulé de la deuxième partie, livre premier, titres III et VI, du Code judiciaire et à l'intitulé en projet de l'arrêté royal du 10 novembre 2006 précité.

Article 14

Au paragraphe 2, alinéa 2, en projet de la version française, il y a lieu de remplacer les mots "l'agent" par les mots "le membre du personnel".

Article 17

Il y a lieu de rédiger comme suit la phrase liminaire :

"Art. 17. L'article 44, § 1er, alinéa 3, du même arrêté [...]".

Article 18

La troisième phrase est inutile et sera omise. En effet, l'obligation de motivation formelle est déjà prévue par la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs.

Article 45

L'effet dans le temps de l'article 45 doit être réglé à l'article 48 relatif à l'entrée en vigueur de l'arrêté. Les mots "à partir du 1er décembre 2008" seront, dès lors, omis.

Article 48

À défaut d'habilitation légale expresse, un arrêté réglementaire ne peut emporter un effet rétroactif qu'à titre exceptionnel, lorsque la rétroactivité est nécessaire, notamment à la continuité du service public ou à la régularisation d'une situation de fait ou de droit et pour autant qu'elle respecte les exigences de la sécurité juridique et les droits individuels. L'auteur du projet doit donc être en mesure de justifier, au regard de ces éléments, la rétroactivité que l'article 48 confère au projet.

Article 49

Il y a lieu d'écrire :

"Le ministre qui a la Justice dans ses attributions et le ministre qui a la Fonction publique dans ses attributions sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent arrêté".

Annexe

1. Dans l'en-tête de l'annexe, il y a lieu d'écrire :

"Annexe à l'arrêté royal du... modifiant l'arrêté royal du 10 novembre 2006 portant statut, carrière et statut pécuniaire du personnel des greffes et secrétariats de parquets

Annexe III à l'arrêté royal du 10 novembre 2006 portant statut, carrière et statut pécuniaire du personnel judiciaire [8]".

---

(8) Voir *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, 2008, onglet "Technique législative", formule F 4-2-13-2 www.raadvst-consetat.be.

2. Dans la formule sous l'annexe, il y a lieu d'écrire :

"Vu pour être annexé à l'arrêté du... modifiant l'arrêté royal du 10 novembre 2006 portant statut, carrière et statut pécuniaire du personnel des greffes et secrétariats de parquets".

La chambre était composée de

Messieurs	Y.	KREINS,	président de chambre,
	P.	VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Madame	M.	BAGUET,	
Monsieur	G.	KEUTGEN,	assesseur de la section de législation,
Madame	A.-C.	VAN GEERSDAELE,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. A. LEFEBVRE, premier auditeur.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

A.-C. VAN GEERSDAELE Y. KREINS

LC

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 47.100/2
VAN 23 SEPTEMBER 2009

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, tweede kamer, op 30 juli 2009 door de Minister van Justitie verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen verlengd tot 30 september 2009 (*), van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot wijziging van het koninklijk besluit van 10 november 2006 betreffende het statuut, de loopbaan en de bezoldigingsregeling van het personeel van griffies en parketsecretariaten", heeft het volgende advies gegeven :

(*) Bij e-mail van 4 augustus 2009.

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 1/, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is vervangen bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het ontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

Voorafgaande vormvereisten

De gemachtigde ambtenaar heeft bevestigd dat omtrent het onderzochte ontwerp geen onderhandelingen met de vakbonden zijn gevoerd in het kader van de nieuwe bepalingen van de wet van 25 april 2007 tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakorganisaties van de griffiers van de rechterlijke orde, de referendarissen bij het Hof van Cassatie en de referendarissen en parketjuristen bij de hoven en rechtbanken, noch in het kader van het uitvoeringsbesluit van 8 maart 2009.

Aangezien die bepalingen van kracht zijn, is het bepaaldelijk in dit nieuwe kader dat omtrent het onderzochte ontwerp onderhandelingen met de vakbonden moeten worden gevoerd wat betreft de griffiers van de rechterlijke orde, de referendarissen bij het Hof van Cassatie en de referendarissen en parketjuristen bij de hoven en rechtbanken. De procedure van vakbondsonderhandelingen moet, wat de laatstgenoemden betreft, dus worden overgedaan.

Bevoegdheid van de steller van de handeling

A. Ten aanzien van de leden van het gerechtspersoneel van niveau A, van de griffiers en de parketsecretarissen

1. Beginselen

Overeenkomstig de ter zake toepasselijke grondwettelijke voorschriften en beginselen [1] worden de voorwaarden om te kunnen worden benoemd tot lid van het

---

(1) Het betreft de beginselen van de scheiding der machten en van de onafhankelijkheid van de magistraten (artikelen 151 en volgende van de Grondwet), alsook de artikelen 77, 3/ en 9/, van de Grondwet, 146, eerste zin, van de Grondwet ("Geen rechtbank, geen met eigenlijke rechtspraak belast orgaan kan worden ingesteld dan krachtens een wet.") en 157 van de Grondwet, volgens hetwelk alleen de wetgever de organisatie en de bevoegdheid van sommige rechtbanken en de wijze van benoeming en de duur van het ambt van de leden van sommige rechtbanken kan regelen.

Hierbij wordt verwezen naar advies 34.815/2, op 6 februari 2003 verstrekt omtrent een voorontwerp van wet tot herziening van de loopbanen en de bezoldiging van de personeelsleden van de griffies en de secretariaten van de parketten, advies 39.469/2, op 14 december 2005 verstrekt omtrent het voorontwerp dat geworden is de wet van 10 juni 2006 tot herziening van de loopbanen en de bezoldiging van het personeel van de griffies en de parketsecretariaten, advies 40.875/2/V, op 3 augustus 2006 verstrekt omtrent het ontwerp dat geworden is het koninklijk besluit van 10 november 2006 betreffende het statuut, de loopbaan en de bezoldigingsregeling van het personeel van griffies en parketsecretariaten, en advies 41.041/4, op 20 september 2006 verstrekt omtrent een voorontwerp van wet dat geworden is de wet van 25 april 2007 tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek inzonderheid met betrekking tot bepalingen inzake het gerechtspersoneel van het niveau A, de griffiers en de secretarissen en inzake de rechterlijke organisatie.

In het voornoemde advies 34.815/2 staat te lezen :

"Hoewel het Gerechtelijk Wetboek de Koning reeds machtigt om maatregelen te nemen betreffende de rechtspositieregeling van bepaalde personeelsleden van de rechterlijke macht zoals de houders van bijzondere graden, behoort te worden benadrukt dat het (het) Gerechtelijk Wetboek is dat de loopbaan van dat personeel vastlegt, welke loopbaan over het algemeen beschouwd wordt als een bestanddeel van de rechterlijke organisatie. Nu is het zo dat krachtens de artikelen 77, 3/ en 9/, 146, 152, 154, 155 en 157 van de Grondwet de organisatie van de hoven en de rechtbanken wordt toevertrouwd aan de wetgevende macht.

Voor het personeel van de rechterlijke orde worden dus de opdrachten, de voorwaarden voor hun benoeming, de bevordering in de loopbaan, de onverenigbaarheden, de afwezigheden en de tuchtregeling in wetteksten vastgelegd. Bepaalde aspecten van die rechtspositieregeling, zoals de tuchtregeling en de onverenigbaarheden, leunen zeer dicht aan bij de regeling die van toepassing is op de magistraten."

.../...

gerechtspersoneel in een vakklasse van niveau A of, in niveau B, tot griffier of parketsecretaris, bepaald in de artikelen 260 tot 268 van het Gerechtelijk Wetboek, die respectievelijk de attachés in de dienst Documentatie en Overeenstemming der Teksten bij het Hof van Cassatie betreffen, de referendarissen en parketjuristen bij de hoven van beroep, de arbeidshoven en de rechtbanken, de hoofdgriffiers, de griffiers-hoofden van dienst, de hoofdsecretarissen bij een parket, de secretarissen-hoofden van dienst, de secretarissen en de overige personeelsleden van niveau A [2].

Artikel 330*quater*, § 1, van het Gerechtelijk Wetboek legt het beginsel vast van definitieve overplaatsing van het gerechtspersoneel bij een hof, een rechtbank, een griffie, een parketsecretariaat of een steundienst, via mutatie, in een gelijke vakklasse of graad, naar een ander hof, een andere rechtbank, een andere griffie, een ander parketsecretariaat of een andere steundienst.

Het behoort niet dat deze bepalingen bij een koninklijk besluit worden geparafraseerd, impliciet gewijzigd worden of op belangrijke punten worden aangevuld. De Koning kan alleen de detailkwesties regelen overeenkomstig artikel 108 van de Grondwet of de in de wet vervatte uitdrukkelijke machtigingen ten uitvoer leggen overeenkomstig artikel 105 van de Grondwet. In de aangelegenheden die, zoals in dezen, overeenkomstig de Grondwet uitsluitend tot de bevoegdheid van de wetgever behoren, moeten die machtigingen beperkt zijn, vooral met betrekking tot de personeelsleden die de magistraten rechtstreeks bijstaan en met hen samenwerken [3].

---

(2) De referendarissen bij het Hof van cassatie maken geen deel uit van het gerechtspersoneel.

(3) Zie het voornoemde advies 41.041/4 :

"Gelet op de specifieke aard van hun ambt binnen de rechterlijke orde (rechtstreekse bijstand van en samenwerking met magistraten), moeten immers griffiers, parketsecretarissen, referendarissen bij de hoven van beroep en de rechtbanken van eerste aanleg, alsmede parketjuristen, zoals reeds vermeld, een rechtspositie genieten die wordt bepaald door de wet, die hun enige onafhankelijkheid tegenover de uitvoerende macht waarborgt. Voor de andere personeelsleden kunnen aan de Koning ruimere machtigingen worden verleend en hoeven de waarborgen van onafhankelijkheid, al zijn ze noodzakelijk, niet even strikt te zijn".

Terwijl artikel 177, § 2, vijfde lid, van het Gerechtelijk Wetboek, de Koning machtigt de nadere regels te bepalen van het statuut en de wedde van de personeelsleden van niveau B, andere dan de griffiers en de parketsecretarissen, niveau C en niveau D, alsmede het aantal betrekkingen, machtigen de artikelen 172, vierde lid, en 177, § 1, vierde lid, de Koning bijgevolg alleen om het aantal betrekkingen te bepalen van de parketsecretarissen en de personeelsleden van niveau A, andere dan de griffiers. Het aantal categorieën van griffiers wordt bepaald bij de wet.

.../...

2. Toepassing van de beginselen

2.1. Artikel 2 van het ontwerp (ontworpen artikel 1, tweede lid, van het voornoemde koninklijk besluit van 10 november 2006) verklaart de artikelen 3 tot 18 (selectieprocedure), 44 en 45 (mutatieprocedure) van het voornoemde koninklijk besluit van 10 november 2006 "van toepassing op het gerechtspersoneel bedoeld in artikel 261 tot en met 268 van het Gerechtelijk Wetboek", dat wil zeggen op alle functies opgesomd in punt A.1, met uitzondering van de attachés in de dienst Documentatie en Overeenstemming der Teksten bij het Hof van Cassatie.

Artikel 3 van het ontwerp (ontworpen artikel 2, 2*/*, *in fine*, van het voornoemde koninklijk besluit van 10 november 2006) verklaart titel II, hoofdstuk I (selectie), van het voornoemde koninklijk besluit van 10 november 2006 toepasselijk op de griffiers en de parketsecretarissen.

2.2. De artikelen 3 en 5 van het voornoemde koninklijk besluit van 10 november 2006 kunnen evenwel niet toepasselijk worden verklaard op de voornoemde leden van het gerechtspersoneel. Artikel 3 geeft immers geen enkele dienstige precisering ten opzichte van de voornoemde artikelen 260 tot 268 van het Gerechtelijk Wetboek en artikel 5 kan aldus worden gelezen dat diplomavereisten kunnen worden gesteld die in de laatstgenoemde artikelen niet voorkomen.

2.3. Artikel 269 van het Gerechtelijk Wetboek machtigt de Koning om "de nadere regels voor de vergelijkende selectie bedoeld in de artikelen 262 tot 268" te bepalen. Aangezien de artikelen 4 en 6 tot 18 van het voornoemde koninklijk besluit van 10 november 2006 binnen het kader van deze machtiging vallen, doet de toepassing ervan op de voornoemde leden van het gerechtspersoneel geen kritiek rijzen met betrekking tot de bevoegdheid van de steller van de handeling, onder het voorbehoud van twee opmerkingen. Ten eerste kunnen die artikelen geen toepassing vinden op de referendarissen en parketjuristen, omdat - wellicht als gevolg van een onachtzaamheid - artikel 269 van het Gerechtelijk Wetboek niet verwijst naar artikel 261, dat de referendarissen en de parketjuristen betreft. Ten tweede valt artikel 7 van het voornoemde koninklijk besluit van 10 november 2006, dat bepaalt dat op aanvraag van de directeur-generaal Rechterlijke Organisatie van de Federale Overheidsdienst Justitie een vergelijkende selectie wordt georganiseerd, moeilijk in overeenstemming te brengen met

artikel 274, § 3, van het Gerechtelijk Wetboek, volgens hetwelk de aanvraag uitgaat van de minister of diens gemachtigde.

2.4. In verband met de mutatie bepaalt artikel 330*quater*, § 1, tweede lid, eerste zin, van het Gerechtelijk Wetboek : "De Koning regelt de mutatie". Aangezien de artikelen 44 en 45 van het voornoemde koninklijk besluit van 10 november 2006 binnen het kader van deze machtiging vallen, doet de toepassing ervan op de voornoemde leden van het gerechtspersoneel geen kritiek rijzen met betrekking tot de bevoegdheid van de steller van de handeling.

B. Ten aanzien van de leden van het gerechtspersoneel van niveau B, andere dan de griffiers en de parketsecretarissen, en van het personeel van de niveaus C en D

1. In punt A is er reeds op gewezen dat de Koning aangelegenheden die reeds bij de wet zijn geregeld, niet kan overnemen, parafraseren, op belangrijke punten aanvullen of impliciet wijzigen.

2. Gelet op het feit dat de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek inzake het gerechtspersoneel gewijzigd zijn bij de voornoemde wet van 27 april 2007, dat wil zeggen op een latere datum dan het voornoemde koninklijk besluit van 10 november 2006, moet de steller van het ontwerp zich ervan vergewissen dat sommige aangelegenheden voortaan niet geregeld worden in het Gerechtelijk Wetboek en bijgevolg niet dienen te worden weggelaten uit het voornoemde koninklijk besluit van 10 november 2006.

De afdeling Wetgeving kan die toetsing binnen de perken van haar adviesopdracht alleen verrichten ten aanzien van de bepalingen van het voornoemde koninklijk besluit van 10 november 2006, zoals het bij het onderhavige ontwerp wordt gewijzigd. Ze stelt inzonderheid vast dat :

- het ontwerp de woorden "een jaarlijkse competentietoelage", die nochtans worden gebruikt in het Gerechtelijk Wetboek, vervangt door de woorden "een jaarlijkse premie voor competentieontwikkeling";

- het ontworpen artikel 43, §§ 2 en 3, van het voornoemde koninklijk besluit van 10 november 2006 samenvalt met artikel 287, eerste, tweede en vierde lid, van het Gerechtelijk Wetboek;

- het ontworpen artikel 43*bis*, § 1, van het voornoemde koninklijk besluit van 10 november 2006 samenvalt met artikel 287, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek.

Algemene opmerkingen

1. De onafhankelijkheid van de rechterlijke macht houdt niet alleen in dat de respectieve bevoegdheden van de wetgevende en de uitvoerende macht in acht moeten worden genomen wat de vaststelling van het statuut van het gerechtspersoneel betreft. Dit beginsel houdt tevens in, wat de grond van de zaak betreft, dat de rechterlijke macht enige zeggenschap heeft in het beheer van haar personeel, wat op zijn minst erop neerkomt dat voor de personeelsleden van niveau A, voor de griffiers en de parketsecretarissen bepalingen worden uitgevaardigd die de rechterlijke macht actief betrekken bij de selectie, de bevordering, de vorming en de evaluatie van haar personeel [4].

De artikelen 7 tot 18 van het voornoemde koninklijk besluit van 10 november 2006 schrijven evenwel geenszins voor dat de rechterlijke macht wordt betrokken bij de selectie van haar personeel, noch in het kader van de beslissing om een vergelijkende selectie te organiseren (artikel 7), noch in het kader van de samenstelling van de selectiecommissie (artikel 12) of van het vaststellen van de inhoud, de vorm en de nadere regels van het algemene (artikel 14) en het bijzondere gedeelte (artikel 16) van de vergelijkende selectie [5]. Zo ook komt de beslissingsbevoegdheid inzake mutaties toe aan de Koning, zonder dat de rechterlijke macht erbij wordt betrokken.

---

(4) Zie het voornoemde advies 41.041/4, waarin onder meer de aangelegenheid van de machtigingen van de Koning, inzonderheid die welke is vervat in artikel 260*bis* van het Gerechtelijk Wetboek, in verband wordt gebracht met de onafhankelijkheid van de leden van het gerechtspersoneel.

(5) Het is pas in een latere fase, indien de minister of diens gemachtigde besluit een aanvullend vergelijkend examengedeelte te organiseren dat voor deze functie leidt tot een aparte rangschikking van de geslaagden, dat de rechterlijke macht erbij betrokken wordt (artikel 274, § 4, van het Gerechtelijk Wetboek).

Deze bepalingen doen dus een probleem rijzen met betrekking tot de grondwettelijke beginselen en bepalingen waarvan sprake is in opmerking A.1. over de bevoegdheid van de steller van het ontwerp. Ze dienen bijgevolg te worden herzien.

2. Ongeacht hetgeen voorafgaat, rijst eveneens de vraag of het wel samenhangend en conform de vereisten van duidelijkheid en rechtszekerheid is om in het voornoemde koninklijk besluit van 10 november 2006, dat alleen betrekking heeft op de leden van het gerechtspersoneel van niveau B, de griffiers en de parketsecretarissen niet meegerekend, en van de niveaus C en D, bepalingen in te voegen die de leden van het gerechtspersoneel van niveau A betreffen, alsmede de griffiers en de parketsecretarissen [6]. Deze bepalingen dienen te worden opgenomen in een specifiek koninklijk besluit, doch niet in een besluit bestemd voor de overige leden van het gerechtspersoneel. De afdeling Wetgeving van de Raad van State heeft in het voornoemde advies 40.875/2/V een soortgelijke opmerking gemaakt, volgens welke :

> "het aanbeveling [verdient] om in artikel 1, 2/, van het ontwerp iedere verwijzing naar de leden van griffies en parketsecretariaten, naar de referendarissen en naar de parketjuristen bij de hoven van beroep en de rechtbanken van eerste aanleg weg te laten. Benevens het reeds gemelde probleem inzake de bevoegdheid kan de aanwezigheid van een bepaling betreffende die categorieën van personen in een besluit waarvan alle overige bepalingen de leden van het administratief personeel betreffen (personeel van de griffies en van de parketsecretariaten van de niveaus B, C en D), immers aanleiding geven tot verwarring. Tal van bepalingen van het besluit gebruiken immers de uitdrukkingen "de personeelsleden bedoeld in

---

(6) Het statuut van de leden van het gerechtspersoneel van niveau B, de griffiers en de parketsecretarissen niet meegerekend, en van de niveaus C en D is deels vastgelegd in het Gerechtelijk Wetboek zoals het is gewijzigd bij de wet van 10 juni 2006 tot herziening van de loopbanen en de bezoldiging van het personeel van de griffies en de parketsecretariaten, en deels in het koninklijk besluit van 10 november 2006 betreffende het statuut, de loopbaan en de bezoldigingsregeling van het personeel van griffies en parketsecretariaten. Het statuut van de leden van het gerechtspersoneel van niveau A, alsmede van de griffiers en de parketsecretarissen, is vastgelegd in het Gerechtelijk Wetboek zoals het laatst is gewijzigd bij de wet van 25 april 2007 tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek inzonderheid met betrekking tot bepalingen inzake het gerechtspersoneel van het niveau A, de griffiers en de secretarissen en inzake de rechterlijke organisatie. Deze tweeledige regelgeving kan onder meer verklaard worden op grond van de grondwettelijke overwegingen waarop is gewezen in voetnoot 3 hierboven.

dit besluit" of "de personeelsleden" [7]. Het is niet duidelijk of de personen bedoeld in artikel 1, 2/, onder die benaming vallen. Het betrekken van die personen in de werkingssfeer van het ontwerpbesluit past bovendien niet bij het opschrift van dit besluit.

Met het oog op de rechtszekerheid lijkt het dan ook verkieslijk om in artikel 1, 2/, van het ontwerp iedere verwijzing naar de leden van griffies en parketsecretariaten, naar de referendarissen en naar de parketjuristen bij de hoven van beroep en de rechtbanken van eerste aanleg weg te laten."

3. Artikel 330*quater*, § 2, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek machtigt de Koning om de mobiliteit te regelen van "het gerechtspersoneel bij een hof, een rechtbank, een griffie, een parketsecretariaat of een steundienst".

Aan deze bepaling is geen uitvoering gegeven.

De bijzondere opmerkingen hierna worden gemaakt onder het voorbehoud van de vorenstaande opmerkingen.

*

* *

Bijzondere opmerkingen

Aanhef

1. De artikelen van het Gerechtelijk Wetboek waarnaar wordt verwezen in het eerste lid van de aanhef stemmen niet meer overeen met de huidige artikelen.

Er moet worden verwezen naar de artikelen 177, § 2, vijfde lid, 269 en 330*quater*, § 1, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek.

2. In de Franse lezing van het tweede lid schrijve men "secrétariats de parquets" in plaats van "secrétaires de parquets".

---

(7) Zie bijvoorbeeld de artikelen 52, 74, 83 en volgende van het ontwerpbesluit.

Dispositief

Artikel 1

In de Franse lezing, *in fine*, schrijve men "statut pécuniaire du personnel judiciaire".

Artikel 3

Ook de artikelen 44 en 45 van het voornoemde koninklijk besluit van 10 november 2006 moeten toepasselijk worden verklaard op de griffiers en de parketsecretarissen bedoeld in de artikelen 264 en 267 van het Gerechtelijk Wetboek, naar het voorbeeld van de wijziging in die zin van artikel 45 bij artikel 18 van het ontwerp.

Artikel 4

Men schrijve "lid van het gerechtspersoneel", overeenkomstig het opschrift van deel II, boek I, titels III en VI, van het Gerechtelijk Wetboek en het ontworpen opschrift van het voornoemde koninklijk besluit van 10 november 2006.

Artikel 14

In de ontworpen paragraaf 2, tweede lid, schrijve men "het personeelslid dat [...] ontvangt of dat in [...], en dat bevorderd wordt [...]".

Artikel 17

De inleidende zin moet als volgt worden gesteld :

"Art. 17. Artikel 44, § 1, derde lid, van hetzelfde besluit ...".

Artikel 18

De derde zin is overbodig en dient te vervallen. Het vereiste van een uitdrukkelijke motivering wordt immers reeds voorgeschreven bij de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

Artikel 45

De uitwerking in de tijd van artikel 45 moet worden geregeld in artikel 48, dat de inwerkingtreding van het besluit bepaalt. De woorden "vanaf 1 december 2008" moeten dan ook vervallen.

Artikel 48

Bij ontstentenis van een uitdrukkelijke wettelijke machtiging kan een reglementair besluit slechts uitzonderlijk terugwerking krijgen, wanneer deze noodzakelijk is, inzonderheid voor de continuïteit van de openbare dienst of voor de regularisatie van een feitelijke of rechtelijke situatie en voor zover daarbij rekening wordt gehouden met de eisen inzake rechtszekerheid en individuele rechten. De steller van het ontwerp moet dus in het licht van deze gegevens de terugwerking kunnen verantwoorden die artikel 48 aan het ontwerp verleent.

Artikel 49

Men schrijve :

"De minister bevoegd voor Justitie en de minister bevoegd voor Ambtenarenzaken zijn, ieder wat hem betreft, belast met de uitvoering van dit besluit."

Bijlage

1. In het opschrift van de bijlage schrijve men :

"Bijlage bij het koninklijk besluit van ... tot wijziging van het koninklijk besluit van 10 november 2006 betreffende het statuut, de loopbaan en de bezoldigingsregeling van het personeel van griffies en parketsecretariaten

Bijlage III bij het koninklijk besluit van 10 november 2006 betreffende het statuut, de loopbaan en de bezoldigingsregeling van het gerechtspersoneel [8]".

2. In de formule onder de bijlage schrijve men :

"Gezien om te worden gevoegd bij het besluit van ... tot wijziging van het koninklijk besluit van 10 november 2006 betreffende het statuut, de loopbaan en de bezoldigingsregeling van het personeel van griffies en parketsecretariaten".

---

(8) Zie Beginselen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten, 2008, tab Wetgevingstechniek, formule F 4-2-13-2, www.raadvst-consetat.be.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	Y. KREINS,	kamervoorzitter,
	P. VANDERNOOT,	staatsraden,
Mevrouw	M. BAGUET,	
de Heer	G. KEUTGEN,	assessor van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	A.-C. VAN GEERSDAELE,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. A. LEFEBVRE, eerste auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. P. VANDERNOOT.

DE GRIFFIER DE VOORZITTER

A.-C. VAN GEERSDAELE Y. KREINS