

Rolnummer 1087
Arrest nr. 54/97 van 18 juli 1997

A R R E S T

---

*In zake* : de prejudiciële vraag betreffende artikel 1380, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, gesteld door de voorzitter van de Rechtbank van eerste aanleg te Namen, zitting houdende in kort geding.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters M. Melchior en L. De Grève, en de rechters P. Martens, G. De Baets, E. Cerexhe, H. Coremans en A. Arts, bijgestaan door de griffier L. Potoms, onder voorzitterschap van voorzitter M. Melchior,

wijst na beraad het volgende arrest :

\*

\*   \*   \*

## I. *Onderwerp van de prejudiciële vraag*

Bij beschikking van 2 mei 1997 in zake F. Bricchet en M.-N. Bouzet tegen de Belgische Staat, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 6 mei 1997, heeft de voorzitter van de Rechtbank van eerste aanleg te Namen, zitting houdende in kort geding, de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Worden de beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie verankerd in de vroegere artikelen 6 en *6bis* van de Grondwet, thans de artikelen 10 en 11 van de op 17 februari 1994 gecoördineerde Grondwet, eventueel in samenhang gelezen met de artikelen 6.1, 13 en 14 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, geschonden door artikel 1380, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, doordat die wetsbepaling, die werd aangenomen op 10 oktober 1967, de Koning toestaat de voorwaarden te bepalen waaraan de mededeling of het afschrift van akten van onderzoek en rechtspleging in criminele, correctionele en politiezaken en in tuchtzaken onderworpen zijn, en aldus een wettelijke grondslag verschaft aan artikel 125 van het koninklijk besluit van 28 december 1950 houdende algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken, dat bepaalt dat ' in criminele, correctionele en politiezaken en in tuchtzaken [...] geen uitgifte of afschrift der akten van onderzoek en rechtspleging [mag] worden afgeleverd zonder uitdrukkelijke machtiging van de procureur-generaal bij het Hof van beroep of de auditeur-generaal (...) ', terwijl, enerzijds, in het kader zelf van de strafrechtspleging, de artikelen 21, § 3, en 22, derde en vierde lid, van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis een rechtstreekse toegang van de gedetineerde verdachte tot het onderzoeksdossier organiseren en terwijl, anderzijds, artikel 1380, eerste lid, in het kader van de burgerlijke rechtspleging, iedere discretionaire beoordeling uitsluit ten aanzien van de griffiers en de bewaarders van openbare registers, met betrekking tot het verstrekken van uitgiften, afschriften of uittreksels uit akten aan allen die erom verzoeken, en terwijl, tot slot, bij andere bepalingen van hetzelfde Wetboek, diverse verplichtingen tot het verstrekken van uitgiften of afschriften van akten van rechtspleging worden opgelegd, zonder enige discretionaire beoordelingsbevoegdheid te verlenen aan de niet-jurisdictionele overheden die daartoe zijn gehouden (zie bijvoorbeeld de artikelen 792 en 892 van het Gerechtelijk Wetboek) ? »

## II. *De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschied*

Francis Bricchet en Marie-Noëlle Bouzet hebben gevraagd afschrift te verkrijgen van de stukken van het onderzoeksdossier dat werd geopend naar aanleiding van de verdwijning van hun dochter Elisabeth, in de maand december 1989.

Zij hebben de toestemming gekregen om dat dossier te raadplegen, maar onder bepaalde voorwaarden die die raadpleging volgens hen onuitvoerbaar maken in de praktijk. Francis Bricchet heeft de Belgische Staat gedagvaard voor de voorzitter van de Rechtbank van eerste aanleg te Namen, zitting houdende in kort geding, om voor recht te horen zeggen dat de te wijzen beschikking zal gelden als uitdrukkelijke toestemming om een afschrift te verkrijgen van sommige gedeelten van het dossier. Hij vordert eveneens dat de Belgische Staat ertoe zou worden veroordeeld hem een afschrift te verstrekken van die stukken, op straffe van een dwangsom van 10.000 frank per dag vertraging. Marie-Noëlle Bouzet is in de zaak tussengekomen en heeft zich bij de vordering aangesloten.

De Belgische Staat heeft de territoriale en de materiële onbevoegdheid opgeworpen van de rechter bij wie

de zaak aanhangig is gemaakt. Ten gronde heeft hij subsidiair geconcludeerd tot de ongegrondheid van de vordering door zich te beroepen op het beginsel van het geheim van het onderzoek en op het feit dat de vordering erop zou neerkomen dat de wet zelf wordt aangevallen.

Bij een beschikking van 2 mei 1997 heeft de voorzitter van de Rechtbank de excepties van onbevoegdheid verworpen, vastgesteld dat de dringende noodzakelijkheid was bewezen en aan het Hof de voormelde prejudiciële vraag gesteld.

### III. *De rechtspleging voor het Hof*

Bij beschikking van 6 mei 1997 heeft de voorzitter in functie de rechters van de zetel aangewezen overeenkomstig de artikelen 58 en 59 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof.

De rechters-verslaggevers hebben geoordeeld dat er geen aanleiding was om artikel 71 of 72 van de organieke wet toe te passen.

Bij beschikking van 13 mei 1997 heeft voorzitter M. Melchior de termijn voor het indienen van een memorie tot twintig dagen en de termijn voor het indienen van een memorie van antwoord eveneens tot twintig dagen verkort.

Van de verwijzingsbeslissing is kennisgegeven overeenkomstig artikel 77 van de organieke wet bij op 14 mei 1997 ter post aangetekende brieven; van de beschikking van 13 mei 1997 is kennisgegeven bij dezelfde brieven.

Het bij artikel 74 van de organieke wet voorgeschreven bericht is bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 21 mei 1997.

Memories zijn ingediend door :

- F. Bricet, Petite Propriété Terrienne 6, 7330 Saint-Ghislain, bij op 29 mei 1997 ter post aangetekende brief;
- M.-N. Bouzet, rue Auguste Leblanc 10, 5002 Saint-Servais, bij op 3 juni 1997 ter post aangetekende brief;
- de Ministerraad, Wetstraat 16, 1000 Brussel, bij op 3 juni 1997 ter post aangetekende brief.

Van die memories is kennisgegeven overeenkomstig artikel 89 van de organieke wet bij op 5 juni 1997 ter post aangetekende brieven.

Memories van antwoord zijn ingediend door :

- de Ministerraad, bij op 20 juni 1997 ter post aangetekende brief;
- M.-N. Bouzet, bij op 24 juni 1997 ter post aangetekende brief.

Bij beschikking van 25 juni 1997 heeft het Hof de zaak in gereedheid verklaard en de dag van de terechtzitting bepaald op 10 juli 1997.

Van die beschikking is kennisgegeven aan de partijen en hun advocaten bij op 25 juni 1997 ter post aangetekende brieven.

Op de openbare terechtzitting van 10 juli 1997 :

- zijn verschenen :
- . Mr. J.-M. Arnould, advocaat bij de balie te Bergen, voor F. Bricet;
- . Mr. B. Versie *loco* Mr. V. Hissel, advocaten bij de balie te Luik, voor M.-N. Bouzet;

- . Mr. Ph. Traest, advocaat bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;
- hebben de rechters-verslaggevers P. Martens en G. De Baets verslag uitgebracht;
- zijn de voornoemde advocaten gehoord;
- is de zaak in beraad genomen.

De rechtspleging is gevoerd overeenkomstig de artikelen 62 en volgende van de organieke wet, die betrekking hebben op het gebruik van de talen voor het Hof.

#### IV. *In rechte*

- A -

##### *Memorie van Francis Brichet*

A.1. Zowel het Europees Hof voor de Rechten van de Mens als het Arbitragehof hebben, in analoge bewoordingen, bepaald in welke gevallen het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie is geschonden. Het beginsel van de wapengelijkheid is een fundamenteel beginsel van het eerlijk proces. In strafzaken veronderstelt het een evenwicht, niet alleen tussen de beklagde en het openbaar ministerie, maar ook tussen de beklagde en de burgerlijke partij (zie Brussel, 18 juni 1987, *J.T.*, 1987, p. 629).

A.2. Het lijkt niet redelijk verantwoord aan de enkele gedetineerde verdachte een rechtstreekse toegang tot het onderzoeksdossier te verschaffen. Degene die zich burgerlijke partij heeft gesteld, is een volwaardige tussenkomende partij in het strafproces, net zoals de verdachte of het openbaar ministerie. Die interpretatie wordt gestaafd door tal van officiële documenten van de hoogste internationale en nationale instanties.

A.3. Zo heeft de burgerlijke partij er onmiskenbaar belang bij toegang te krijgen tot het onderzoeksdossier en een afschrift ervan te mogen meenemen om kennis te nemen van de reeds uitgevoerde taken en eventueel sporen erin te vinden, elementen naar voren te brengen die zij alleen kan ontdekken, en dat is des te meer het geval wanneer het gaat om ouders die reeds zeven en een half jaar vruchteloos wachten op nieuws over hun verdwenen dochter en het recht hebben om een onderzoeksdossier over hun dochter in psychologisch en materieel aanvaardbare omstandigheden te raadplegen.

A.4. Tot slot wordt het beginsel dat de verschillende partijen in de rechtspleging met gelijke wapens moeten kunnen strijden, klaarblijkelijk geschonden. Het recht van de slachtoffers die zich op gepaste wijze burgerlijke partij hebben gesteld om toegang te krijgen tot hun dossier moet voortaan volwaardig deel uitmaken van ons positief recht, zoals bevestigd wordt door het thans voorliggende ontwerp van wet dat de toegang tot het dossier mogelijk maakt tijdens het onderzoek, zowel voor de burgerlijke partij als voor de niet-gedetineerde verdachte, alsmede door de wil van de Commissie voor de Justitie om de burgerlijke partij en de persoon tegen wie ernstige aanwijzingen van schuld bestaan, op dezelfde voet te plaatsen (*J.T.*, 22 februari 1997, p. 123).

A.5. Artikel 1380, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, als wettelijke grondslag van artikel 125 van het tarief in strafzaken, schendt de beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie, aangezien het in het eerste lid ervan iedere discretionaire bevoegdheid van de griffiers en de bewaarders van de openbare registers uitsluit met betrekking tot het verstrekken van uitgiften, afschriften of uittreksels van akten aan allen die erom verzoeken en aangezien andere bepalingen van hetzelfde Gerechtelijk Wetboek geen enkele discretionaire beoordelingsbevoegdheid voorbehouden aan de niet-rechtsprekende overheden die verplicht zijn dergelijke procedurestukken te verstrekken.

Een dergelijk verschil in behandeling tussen verschillende rechtzoekenden steunt immers op geen enkel objectief criterium en is niet in redelijkheid verantwoord. Het maakt eveneens inbreuk op het beginsel van de wapengelijkheid.

*Memorie van Marie-Noëlle Bouzet*

A.6. Artikel 1380, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek voert, ten gunste van de personen op wie het betrekking heeft, een daadwerkelijk subjectief recht op overlegging van de erin vermelde dossiers en procedurestukken in.

In de rechtspraak wordt daarentegen geoordeeld dat een dergelijk subjectief recht in strafzaken en in tuchtzaken, krachtens artikel 1380, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek en artikel 125 van het tarief in strafzaken, niet bestaat ten gunste van de personen op wie die bepalingen betrekking hebben. Die bepalingen zijn echter niet meer dan de omzetting van vroegere teksten, waarvan de oorspronkelijke versie die was van artikel 56 van een decreet van 18 juni 1811, namelijk van bepalingen die dateren van vóór het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens. Het is vreemd dat tegen die bepaling geen enkel beroep werd ingesteld, ofwel voor het Arbitragehof, ofwel voor het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, naar het voorbeeld van de procedure die tot het arrest Lamy van 30 maart 1989 heeft geleid.

A.7. Het Arbitragehof oordeelt dat het zijn toetsing niet alleen uitoefent ten aanzien van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, maar ook onder verwijzing naar de bepalingen van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens. Dezelfde werkwijze moet worden gevolgd als die welke geleid heeft tot de arresten die over artikel 135 van het Wetboek van Strafvordering en over het contradictoair karakter van het deskundigenonderzoek in strafzaken zijn gewezen.

A.8. De in de vraag vermelde bepalingen van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens betreffen de wapengelijkheid tussen partijen in eenzelfde rechtspleging, een fundamenteel beginsel van het eerlijk proces (*R.P.D.B.*, aanvulling VII, *V<sup>o</sup> E.H.R.M.*, nr. 469) dat een evenwicht veronderstelt, niet alleen tussen de beschuldigde en het openbaar ministerie, maar eveneens tussen de beschuldigde en de burgerlijke partij (Brussel, 18 juni 1987, *J.T.*, 1987, p. 629). Dezelfde gelijkheid moet bestaan tussen het openbaar ministerie en de burgerlijke partij.

A.9. Op het bezwaar dat de onderzoeksprocedure ontsnapt aan de bepalingen van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens dient te worden geantwoord dat de rechtspraak van het Europees Hof soepeler wordt en de toepassing van de beginselen van het Verdrag uitbreidt tot de stadia van het vooronderzoek en het onderzoek.

A.10. De rechtspraak van het Arbitragehof lijkt eveneens in die zin te gaan in zijn arrest van 30 april 1997, zoals blijkt uit de bespreking van A. Masset (*J.L.M.B.*, 1997, p. 795).

A.11. De evolutie in de rechtspraak steunt in wezen op « het gevaar van onherstelbaar nadeel » dat aan een partij zou worden berokkend door de miskenning van haar rechten van verdediging reeds in het voorbereidend stadium van de rechtspleging. Overweging B.7 van het arrest van 30 april 1997 kan vrijwel woordelijk worden getransponeerd op deze zaak.

Vermits het hier gaat om de hopeloze zoektocht van ouders die op zoek zijn naar hun dochttertje dat reeds meer dan zeven en een half jaar geleden is verdwenen, zijn de elementen die het Hof als voorbeeld aanvoert, namelijk « de tijd die sinds de feiten is verstreken, het verdwijnen van materiële aanwijzingen, de onmogelijkheid om taken te laten uitvoeren waartoe niet dan kort na de betwiste feiten kan worden overgegaan », evenveel redenen die in deze zaak kunnen worden aangevoerd.

Daaraan kunnen, steeds bij wijze van voorbeeld, worden toegevoegd : de nauwe band tussen de ouders en hun dochter, de nabijheid van de moeder ten opzichte van de plaats van de verdwijning, de feitelijke elementen die al dan niet naar voren zijn gekomen uit het onderzoek en waarvan de betekenis enkel kan blijken in de ogen van de ouders, en dat zijn evenveel argumenten om de burgerlijke partijen een daadwerkelijke en onmiddellijke toegang tot het dossier te geven, een toegang die hun op grond van de in de prejudiciële vraag bedoelde bepalingen wordt geweigerd.

Die feitelijke overwegingen moeten in verband worden gebracht met de vraagstukken betreffende de evenredigheid van de maatregel en de objectief verantwoorde discriminatie.

Zo men immers oordeelt (zie Arbitragehof, 1 december 1994, overweging B.4) dat, in zoverre het openbaar

ministerie in het belang van de gemeenschap de opdrachten van openbare dienst vervult met betrekking tot de opsporing en de vervolging van misdrijven, sommige bepalingen van het Wetboek van Strafvordering die er een bijzonder statuut aan verlenen, aldus objectief verantwoord zijn, en zo men tevens oordeelt dat de toestand van hechtenis waarin een beklaagde verkeert, eenzelfde voorkeursbehandeling verantwoordt ten opzichte van de niet-gedetineerde beklaagde en de burgerlijke partij (dat is de *ratio legis* van de wet op de voorlopige hechtenis), dan moet tevens worden aangenomen dat de hiervoor, naast andere, als voorbeeld weergegeven overwegingen eveneens verantwoordt dat de burgerlijke partij op haar beurt eenzelfde voorkeursbehandeling geniet ten opzichte van het geheel van de burgers, en ten minste gebieden dat de burgerlijke partij op grond van die overwegingen op dezelfde voet wordt geplaatst als de overige partijen in dezelfde procedure.

A.12. De bedoeling is niet het geheim van het onderzoek op te heffen, maar wel ten gunste van de burgerlijke partij de regels van de tegenspraak in te voeren. Het argument dat is afgeleid uit het louter burgerrechtelijke karakter van de tussenkomst van de burgerlijke partij is niet relevant, aangezien in burgerlijke zaken het beginsel van het contradictoir kenmerk alle procedures beheerst.

A.13. Een dergelijke noodzaak lijkt thans algemeen te worden aangenomen, zoals blijkt uit talrijke ontwerpen die vanaf 1978 werden uitgewerkt, uit belangrijke rechtsgeleerde bijdragen, alsmede uit de tekst van de zogeheten Commissie Franchimont.

A.14. Ook de wetgevingen van buurlanden erkennen een zeker contradictoir karakter van de strafprocedure (artikel 6 van de Luxemburgse wet van 19 november 1929, de artikelen 30 en 32 van het Nederlandse Wetboek van Strafvordering, artikel 118, derde lid, van het Franse Wetboek van Strafvordering).

A.15. Op grond van die elementen kan evenwel niet worden ingeschat binnen welke termijn de aan gang zijnde hervorming voltooid zal kunnen worden. De door de verwijzende rechter aanvaarde dringende noodzakelijkheid gebiedt dat het interne recht onverwijld in overeenstemming wordt gebracht met het rechtstreeks werkende internationale recht. Hoewel het Hof niet via verordenende weg te werk kan gaan, kan het toch, door de gestelde vraag bevestigend te beantwoorden, de eisende partij voor de verwijzende rechter nu reeds op twee belangrijke vlakken voldoening schenken : de inzage in het dossier en de meer daadwerkelijke deelname van de verzoekster aan de taken van opsporing en onderzoek. Dusdoende zal het Hof ingaan op de aanbevelingen die de parlementaire onderzoekscommissie over de verdwenen kinderen heeft gedaan, in het hoofdstuk gewijd aan de slachtoffers (hoofdstuk IV, aanbevelingen, afdeling 1, inzonderheid de paragrafen 2 en 3).

#### *Memorie van de Ministerraad*

A.16. Het in de prejudiciële vraag aangeklaagde verschil in behandeling vloeit niet voort uit artikel 1380, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, maar wel uit artikel 125 van het koninklijk besluit van 28 december 1950 houdende algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken, dat een uitvoeringsnorm is. Het Hof is dan ook niet bevoegd om zich uit te spreken over de wettigheid ervan. Aan de verwijzende rechter komt het toe, krachtens artikel 159 van de Grondwet, te oordelen of die bepaling al dan niet in overeenstemming is met de grondwettelijke en wettelijke normen.

A.17. Subsidiair dient erop te worden gewezen dat het verschil in behandeling op een objectief criterium steunt.

In de strafprocedure gaat het om de behandeling van een gedraging waarop strafrechtelijke straffen staan en die aanleiding geeft tot onderzoeksdaden en een strafvordering. De burgerlijke rechtspleging heeft geen betrekking op de strafvordering en brengt algemeen gesproken enkel private partijen in het geding (zie Arbitragehof, arrest nr. 25/95 van 21 maart 1995, *Belgisch Staatsblad*, 31 maart 1995; arrest nr. 51/96 van 12 juli 1996, *Belgisch Staatsblad*, 14 augustus 1996). Artikel 1380, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek heeft betrekking op openbare registers, en de stukken van een strafdossier vallen uiteraard niet onder die bepaling.

Het verschil in behandeling tussen de burgerlijke partij in strafzaken en de verdachte in voorlopige hechtenis op het vlak van de overlegging van de stukken van het strafdossier steunt eveneens op een objectief criterium, namelijk het feit dat de verdachte in voorlopige hechtenis het recht heeft zijn verdediging te organiseren wanneer de raadkamer of de kamer van inbeschuldigingstelling uitspraak doet over de verlenging van zijn voorlopige hechtenis. De voorlopige hechtenis staat los van de burgerlijke rechtsvordering, die door de

burgerlijke partij wordt ingesteld.

A.18. Bovendien is het verschil in behandeling in redelijkheid verantwoord.

De beoordelingsbevoegdheid van de procureur-generaal houdt verband met het geheime karakter van het onderzoek. Algemeen wordt aangenomen dat de voorbereidende fase van het strafproces een inquisitoriaal karakter vertoont, dat met name gekenmerkt wordt door de regel van het geheim van het onderzoek, zowel ten opzichte van de beklaagde als ten opzichte van de burgerlijke partij en elke derde in het algemeen (zie *R.P.D.B.*, deel X, V<sup>o</sup> Procédure pénale, (1939), nr. 273; Franchimont, M., *Manuel de procédure*, Luik, Ed. du Jeune Barreau, 1989, pp. 272 en volgende; Verstraeten, R., *Handboek Strafvordering*, Antwerpen, Maklu, 1994, nr. 425; Cass., 12 juni 1913, *Pas.*, 1913, I, 322; Brussel, 14 maart 1936, *Pas.*, 1936, II, 87; R.v.St., nr. 38.476, 10 januari 1992, A.V./Stad Bergen).

A.19. De belangrijkste redenen die worden aangevoerd om het geheim van het onderzoek te verantwoorden, zijn een onontbeerlijke doeltreffendheid in het zoeken naar de waarheid, enerzijds, en de bescherming van het vermoeden van onschuld, anderzijds (zie *Gedr. St.*, Kamer, 1996-1997, nr. 857/1, p. 7; conclusies van procureur-generaal Terlinden bij : Cass., 12 juni 1913, *Pas.*, 1913, I, 322; zie ook : de le Court, E., « La communication des dossiers répressifs par le procureur général », *J.T.*, 1963; (501), 504; *R.P.D.B.*, deel X, V<sup>o</sup> Procédure pénale, (1939), 413; Brussel, 10 januari 1997, nr. 1996/KR/117, Lejeune e.a./Belgische Staat; stuk 1).

A.20. De doeltreffendheid in het zoeken naar de waarheid impliceert hoe dan ook het geheim van het onderzoek (*R.P.D.B.*, deel X, V<sup>o</sup> Procédure pénale, nr. 413).

Beklemtoond dient te worden dat de burgerlijke partijen, hun raadslieden en de derden die geen mededaders of medeplichtigen zijn, niet onderworpen zijn aan artikel 458 van het Strafwetboek, dat het beroepsgeheim en met name het geheim van het onderzoek beschermt (Bekaert, H., « Le secret de l'instruction », *J.T.*, 1950, 507; Verstraeten, R., *De burgerlijke partij en het gerechtelijk onderzoek*, Antwerpen, Maklu, 1990, nr. 309).

Het feit dat de publieke opinie niet tussenkomt, bevordert de kwaliteit van de waarheidsvinding en is een noodzakelijke voorwaarde om de onpartijdigheid en de onafhankelijkheid van de magistraten te waarborgen (Verstraeten, R., *Handboek Strafvordering*, Antwerpen, Maklu, 1994, nr. 425).

Het is duidelijk dat al die doelstellingen volkomen vreemd zijn aan de burgerlijke rechtspleging, waarin er geen onderzoek en evenmin een vermoeden van onschuld is en waarin de doeltreffendheid in het zoeken naar de waarheid bepaald wordt door de wil van de partijen.

A.21. De mogelijkheid waarover de burgerlijke partij beschikt om kennis te nemen van de onderzoeksdad en er een uitgifte van te verkrijgen, hangt af van de voorafgaande toestemming van de procureur-generaal, die over een exclusieve en discretionaire bevoegdheid beschikt (Cass., 21 juni 1974, *Pas.*, 1974, I, 1096).

A.22. Volgens recente rechtspraak kan de beslissing van de procureur-generaal eventueel marginaal worden getoetst in een procedure in kort geding (Rb. Brussel, 20 december 1995, *J.P.*, 1996, nr. 296; Brussel, 9 september 1996, *J.L.M.B.*, 1996, 1459).

Te dezen heeft de verwijzende rechter die toetsing uitgeoefend (zie de pagina's 5 en 7 van de beschikking).

A.23. Er bestaat een redelijk verband van evenredigheid tussen de aangewende middelen en het beoogde doel. Gelet op de in het geding zijnde belangen en de recente rechtspraak betreffende de jurisdictionele wettigheidstoetsing is het niet onredelijk aan de procureur-generaal een beoordelingsbevoegdheid te verlenen over het publieke karakter van de onderzoeksdad en (zie *Gedr. St.*, Kamer, 1996-1997, nr. 857/1).

Het in ontwerp zijnde artikel 61ter van het Wetboek van Strafvordering staat de burgerlijke partij en de niet-gedetineerde beklaagde toe het dossier te raadplegen. Die mogelijkheid is evenwel onderworpen aan bepaalde voorwaarden. Er is niet voorzien in een automatische en onbeperkte toegang van de burgerlijke partij tot het strafdossier. Een dergelijke mogelijkheid zou strijdig zijn met de nagestreefde doelstellingen, namelijk de doeltreffendheid in het zoeken naar de waarheid en de bescherming van het vermoeden van onschuld, tenzij zij een beoordelingsbevoegdheid zou inhouden en gekenmerkt zou worden door een aan jurisdictionele toetsing onderworpen benadering geval per geval.

*Memorie van antwoord van Marie-Noëlle Bouzet*

A.24. Het is wel degelijk artikel 1380, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek dat, afgezien van het feit dat het *a posteriori* een wettelijke grondslag verschaft aan artikel 125 van het koninklijk besluit van 28 december 1950, een discriminerende behandeling invoert ten aanzien van de personen die partij zijn in een strafrechtelijke of tuchtrechtelijke procedure, ten opzichte van de personen die partij zijn in een burgerlijke rechtspleging. Het Arbitragehof is dus bevoegd.

A.25. De wettelijke uitzondering op het geheim van het onderzoek, die de gedetineerde verdachte de mogelijkheid biedt toegang te hebben tot het strafdossier, speelt in het voordeel van personen die niet gebonden zijn door het beroepsgeheim en er een daadwerkelijk belang bij kunnen hebben geheimen van het onderzoek bekend te maken, om het verloop ervan te hinderen of zelfs de goede afloop ervan te beletten, wat niet heeft volstaan opdat de wetgever die uitzondering die zij genieten zou afschaffen. Vermits aan de slachtoffers evenveel krediet moet worden gegeven als aan de verdachten, is het verantwoord hun een gelijkwaardige toegang tot het dossier te verschaffen.

A.26. De bedoeling is niet zozeer het geheim van het onderzoek op te heffen, als wel de rechtspleging een contradictoir karakter te verlenen, zoals het ontwerp Franchimont voorstaat. *A fortiori* is de discriminerende oplossing die voortvloeit uit artikel 1380, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek ten nadele van de burgerlijke partij in een strafproces, ten opzichte van de partijen in burgerlijke rechtspleging, niet in redelijkheid verantwoord, aangezien het criterium dat op de aard van de procedures steunt, niet objectief is.

A.27. De wettelijke uitzondering ten gunste van de gedetineerde verdachte alsmede het stelsel van het koninklijk besluit van 28 december 1950 spreken het absolute karakter van het geheim van het onderzoek tegen. De aan de gang zijnde hervormingen bevestigen dat hogere belangen bestaan waarvoor het geheime karakter van de rechtspleging, dat zijn eigen verantwoording kent, moet wijken, althans ten gunste van de personen die partij erin zijn, in het bijzonder ten gunste van diegene die zich burgerlijke partij heeft gesteld.

Bijgevolg moet de gestelde vraag bevestigend worden beantwoord, moet worden vastgesteld dat de betwiste teksten een discriminatie invoeren en moet aldus een « beter evenwicht » worden bereikt tussen de rechten en de verantwoordelijkheden van de enen en de anderen, in de zin die de Grondwet en het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens voorstaan.

*Memorie van antwoord van de Ministerraad*

A.28. Het arrest van het Hof van Beroep te Brussel van 18 juni 1987, aangevoerd door de partijen Bricchet en Bouzet, betreft de toegang van de burgerlijke partij tot het dossier voor de jeugdrechtbanken, nadat de zaak bij die rechtbanken aanhangig is gemaakt, wat niet kan worden vergeleken met het strafonderzoek, dat een voorbereidende fase vormt, voordat de zaak bij een rechtbank aanhangig wordt gemaakt.

A.29. Het arrest nr. 24/97 van het Arbitragehof wordt ten onrechte aangevoerd, aangezien het betrekking had op het contradictoir karakter van het deskundigenonderzoek bevolen door een strafrechter « handelend in de hoedanigheid van feitenrechter ».

A.30. In het arrest Murray van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens werd een schending van artikel 6 van het Verdrag vastgesteld, omdat de verzoeker geen toegang had gehad tot een advocaat tijdens de eerste achtenveertig uur van zijn voorlopige hechtenis. Dat arrest breidt de regels van het eerlijk proces weliswaar uit tot het strafonderzoek, maar zulks geldt alleen voor de verdachte, en niet voor de burgerlijke partij.

A.31. Het beginsel van de wapengelijkheid tussen de burgerlijke partij en het openbaar ministerie miskent de specifieke opdracht van laatstgenoemde instelling in de fase van het strafonderzoek, vermits het onderzoek en de uitoefening van de strafvordering taken zijn waarvoor het openbaar ministerie bij uitsluiting bevoegd is.

A.32. Het geheim van het vooronderzoek en het onderzoek is ingevoerd met een doel van algemeen belang, namelijk de onontbeerlijke doeltreffendheid in het zoeken naar de waarheid en de bescherming van het vermoeden van onschuld en van het privé-leven van de personen die het voorwerp hebben uitgemaakt van onderzoeksdaden, wat niet strijdig is met de doelstellingen van het Europees Verdrag.



A.33. Vanuit dat oogpunt heeft de fase van het onderzoek geen contradictoir karakter voor de burgerlijke partij. Zij heeft dat enkel voor de verdachte voor het bepalen van de verlenging van zijn voorlopige hechtenis. De burgerlijke partij is volkomen vreemd aan dat debat.

A.34. De Ministerraad loochent de dramatische omstandigheden niet waarin de partijen hun oorspronkelijk verzoekschrift hebben ingediend. Toch is hij ervan overtuigd dat het huidige stelsel, waarin het de burgerlijke partij is toegestaan van de akten van onderzoek kennis te nemen en er een afschrift van te krijgen, nadat de procureur-generaal zijn toestemming daartoe heeft gegeven en waarin diens beslissing juridictioneel kan worden getoetst, de beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie niet schendt. Aan het onderzoek een contradictoir kenmerk verlenen, althans wat de betrekkingen tussen de burgerlijke partij en het openbaar ministerie betreft, zou een diepgaande en radicale hervorming inhouden die, wil men de Grondwet niet schenden, enkel door de wetgever zou kunnen worden opgelegd.

A.35. Partij Bouzet betoogt dat de noodzaak om een meer uitgesproken contradictoir kenmerk in te voeren in de procedure reeds bij de aanvang ervan, unaniem lijkt te worden aangenomen. Dat is niet het geval wat de toekenning, aan de burgerlijke partij, van een onvoorwaardelijk recht op toegang tot het onderzoeksdossier betreft. Zo wordt het recht van de burgerlijke partij om akten van het onderzoeksdossier te raadplegen en er een afschrift van te ontvangen, in het ontwerp van de Commissie Franchimont, aan bepaalde voorwaarden onderworpen. De toegang tot het dossier zal afhangen van de beoordeling van de onderzoeksrechter.

- B -

### *Ten aanzien van de bevoegdheid van het Hof*

B.1. De verwijzende rechter stelt het Hof een vraag over de grondwettigheid van artikel 1380, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek. In tegenstelling tot hetgeen de Ministerraad betoogt, wordt het Hof geen vraag gesteld over de grondwettigheid van artikel 125 van het koninklijk besluit van 28 december 1950 houdende algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken.

B.2. De in de prejudiciële vraag vermelde wetteksten zijn :

- artikel 1380 van het Gerechtelijk Wetboek, dat bepaalt :

« De griffiers en de bewaarders van openbare registers verstrekken, zonder rechterlijke beschikking, daarvan uitgifte, afschrift of uittreksel aan allen die zulks verzoeken, tegen betaling van de hun toekomende rechten, op straffe van vergoeding van kosten en van schade.

De Koning bepaalt aan welke voorwaarden de mededeling of het afschrift van akten van onderzoek en van rechtspleging in criminele, correctionele en politiezaken en in tuchtzaken is onderworpen. »

- artikel 21, § 3, van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, dat

bepaalt :

« Het dossier wordt gedurende de laatste werkdag vóór de verschijning ter beschikking gehouden van de verdachte en van zijn raadsman.

Deze terbeschikkingstelling aan de verdachte kan gebeuren in de vorm van afschriften die door de griffier voor eensluidend zijn verklaard.

Indien de voorafgaande dag geen werkdag is, wordt het dossier opnieuw te hunner beschikking gehouden gedurende de voormiddag van de dag van verschijning; in dat geval heeft de verschijning voor de raadkamer 's namiddags plaats. »

- artikel 22, derde en vierde lid, van dezelfde wet, dat, met betrekking tot de verschijning van de verdachte voor de raadkamer, die iedere maand opnieuw plaatsvindt zolang de voorlopige hechtenis niet is beëindigd, bepaalt :

« Het dossier wordt gedurende twee dagen vóór de verschijning ter beschikking gehouden van de verdachte en van zijn raadsman. De griffier geeft hun hiervan bericht per faxpost of bij ter post aangetekende brief.

Deze terbeschikkingstelling aan de verdachte kan gebeuren in de vorm van afschriften die door de griffier voor eensluidend zijn verklaard. »

B.3. De door de verwijzende rechter in de prejudiciële vraag vermelde wettelijke normen voeren een verschil in behandeling in tussen volgende categorieën van personen :

enerzijds,

- de personen die het strafdossier wensen te raadplegen van de zaak waarin zij zich burgerlijke partij hebben gesteld, die onderworpen zijn aan de voorwaarden die de Koning vermag vast te stellen (artikel 1380, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek)

en, anderzijds,

- de personen die de openbare registers willen raadplegen en daarvan tegen vergoeding een uitgifte, afschrift of uittreksel kunnen krijgen (artikel 1380, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek),

- de gedetineerde verdachten aan wie het dossier dat op hen betrekking heeft kort vóór de terechtzitting van de raadkamer ter beschikking wordt gehouden (artikelen 21, § 3, en 22, derde en vierde lid, van de wet betreffende de voorlopige hechtenis),

- de personen die uittreksels of afschriften van akten van rechtspleging kunnen verkrijgen in het raam van de burgerlijke rechtspleging (bijvoorbeeld, artikelen 792 en 892 van het Gerechtelijk Wetboek).

B.4.1. Het Hof vermag zich enkel uit te spreken over het ten aanzien van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet al dan niet verantwoorde karakter van een verschil in behandeling als dat verschil aan een wettelijke norm kan worden toegeschreven. Wanneer een wetgever machtiging verleent, dient in de regel ervan te worden uitgegaan dat hij de gemachtigde enkel de bevoegdheid wil verlenen om die machtiging aan te wenden in overeenstemming met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Te dezen heeft artikel 1380, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek de Koning gemachtigd om te bepalen onder welke voorwaarden een persoon mededeling of afschrift van stukken van een strafdossier kan krijgen. De wetgever heeft derhalve een onderscheid mogelijk gemaakt tussen personen die enkel onder de door de Koning bepaalde voorwaarden kennis kunnen nemen van een strafdossier en de andere in B.3 vermelde personen, die over ruimere mogelijkheden beschikken om de dossiers en akten van rechtspleging te raadplegen en er een afschrift van te verkrijgen.

B.4.2. Volgens de door de verwijzende rechter gegeven interpretatie van artikel 1380, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek dient die bepaling zo te worden begrepen dat zij een wettelijke grondslag verschaft aan artikel 125 van het koninklijk besluit van 28 december 1950 houdende algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken.

Dat artikel bepaalt :

« In criminele, correctionele en politiezaken en in tuchtzaken mag geen uitgifte of afschrift der akten van onderzoek en rechtspleging worden afgeleverd zonder uitdrukkelijke machtiging van de procureur-generaal bij het Hof van beroep of de auditeur-generaal. [...] »

B.4.3. Het Hof zal de in artikel 125 van het koninklijk besluit van 28 december 1950 tot uitdrukking gebrachte maatregel analyseren, niet om zich uit te spreken over de grondwettigheid van een koninklijk besluit, wat niet tot zijn bevoegdheid behoort, maar uitsluitend door het geval te beschouwen waarin artikel 1380, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek volgens de in B.4.2 gegeven interpretatie een wettelijke grondslag verschaft aan de bevoegdheid die het voormelde artikel 125 aan de procureur-generaal verleent.

B.5. Uit hetgeen voorafgaat volgt dat het Hof bevoegd is om de prejudiciële vraag te beantwoorden.

#### *Ten aanzien van de geldende regeling*

B.6. De Ministerraad betoogt dat, volgens een recente rechtspraak, de beslissing van de procureur-generaal marginaal kan worden getoetst in een procedure in kort geding. In een door de Ministerraad overgelegd arrest van 10 januari 1997, gewezen in de zaak die aanleiding heeft gegeven tot de twee beslissingen die in de memorie van de Ministerraad zijn aangehaald, heeft het Hof van Beroep te Brussel evenwel geoordeeld dat de hoven en rechtbanken van de rechterlijke orde zich niet in de plaats zouden vermogen te stellen van de procureur-generaal in de uitoefening van diens bevoegdheden (Brussel, 9e kamer, in zake Lejeune e.a. tegen de Belgische Staat, nr. 1996/KR/177). Dat lijkt eveneens de rechtspraak van de strafgerichten te zijn wanneer de burgerlijke partij stuit op de weigering van de onderzoeksrechter om haar toegang te verlenen tot het strafdossier (Luik, kamer van inbeschuldigingstelling, 13 juni 1996, *J.L.M.B.*, 1996, p. 1295). Ten aanzien van het beroep wegens machtsoverschrijding dat ter zake voor het Hof van Cassatie kan worden ingesteld met toepassing van artikel 610 van het Gerechtelijk Wetboek, werd geoordeeld dat het onontvankelijk was indien het niet was ingesteld door de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie, overeenkomstig artikel 1088 van het Gerechtelijk Wetboek (Cass., 26 maart 1997, AR P. 97.0249F).

B.7. De beslissing van de procureur-generaal waarbij aan de burgerlijke partij de toegang tot

het strafdossier wordt geweigerd, wordt, in de huidige stand van de rechtspraak, dan ook beschouwd als een « soevereine en discretionaire » beslissing, die niet vatbaar is voor een door de wet georganiseerd jurisdictioneel beroep. Op grond van de hiervoor aangehaalde rechtspraak kan niet worden gesteld dat tegen de weigering van de procureur-generaal om de burgerlijke partijen toegang te verlenen tot het strafdossier een daadwerkelijk jurisdictioneel beroep bestaat dat door hen zou kunnen worden ingesteld.

### *Ten gronde*

B.8. De categorieën van personen waarop artikel 1380, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek betrekking heeft, bevinden zich niet in een situatie die vergelijkbaar is met die van de personen die zich burgerlijke partij hebben gesteld in een strafzaak. Eerstgenoemden wensen een afschrift te verkrijgen van registers die openbaar zijn; laatstgenoemden wensen stukken te raadplegen van een strafonderzoek dat geheim is.

B.9. Het is evenmin relevant de situatie van de personen die partij zijn in een burgerlijk proces te vergelijken met die van de personen die partij zijn tijdens het vooronderzoek in een strafproces. Eerstgenoemden zijn ertoe gehouden het geheel van de stukken over te leggen waarover zij beschikken en waarvan zij in de loop van de debatten gewag zullen maken, krachtens de fundamentele regel van het contradictoir karakter van de debatten, die geldt gedurende de volledige burgerlijke rechtspleging, die een accusatoire rechtspleging is. Laatstgenoemden zijn partijen in een strafprocedure die, in haar voorbereidende fase, in beginsel inquisitoriaal en geheim is.

B.10. De prejudiciële vraag nodigt het Hof ertoe uit om, wat het vooronderzoek betreft, een vergelijking te maken tussen de situatie van de burgerlijke partij die, behalve indien de procureur-generaal zijn toestemming heeft gegeven, geen toegang heeft tot het strafdossier en dus niet de elementen ervan kan aanwenden die nuttig zouden zijn voor haar rechtsvordering, enerzijds, en de situatie van de verdachte die tijdens zijn hechtenis het strafdossier heeft geraadpleegd en er de elementen uit heeft kunnen putten die hem vanaf dan de mogelijkheid bieden zijn verweer te organiseren, met name door de onderzoeksrechter te verzoeken bepaalde taken uit te voeren, anderzijds. Vanuit dat oogpunt zijn de situatie van de burgerlijke partij en die van de gedetineerde verdachte voldoende vergelijkbaar.

Het Hof zal zijn onderzoek beperken tot de situatie van de volgende twee in de prejudiciële vraag vermelde categorieën van personen : de burgerlijke partij en de gedetineerde verdachte.

B.11. De aan het Hof toevertrouwde toetsing van de wettelijke normen aan de artikelen 10 en 11 van de Grondwet biedt het Hof enkel de mogelijkheid te onderzoeken of het in overeenstemming is met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie om aan de gedetineerde verdachte in het vooruitzicht van zijn verschijning voor de raadkamer het volledige strafdossier dat op hem betrekking heeft ter beschikking te stellen, terwijl de raadpleging van het dossier door de burgerlijke partij onderworpen is aan de door de Koning vastgestelde voorwaarden - te dezen de toestemming van de procureur-generaal - zonder dat de wetgever in een georganiseerd jurisdictioneel beroep heeft voorzien.

B.12. Het is om de verdachte de mogelijkheid te bieden op dienstige wijze de wettigheid aan te vechten van een tegen hem uitgevaardigd bevel tot aanhouding of de noodzaak te betwisten van de handhaving ervan, dat de wetgever hem, sinds de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, de mogelijkheid biedt het strafdossier te raadplegen telkens als hij voor de raadkamer verschijnt, die zich over de handhaving van dat bevel moet uitspreken.

Een dergelijke afwijking van het geheime karakter van het onderzoek is verantwoord door de noodzaak om aan eenieder die van zijn vrijheid is beroofd de mogelijkheid te bieden een beroep in te stellen voor een rechtbank, opdat deze binnen een korte termijn uitspraak doet over de wettigheid van zijn gevangenhouding, zoals daarin is voorzien in artikel 5.4 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

B.13. Hoewel de burgerlijke partij zich in een situatie bevindt die verschilt van die van de gedetineerde verdachte, volgt daaruit evenwel niet dat zij in alle gevallen, gedurende het hele onderzoek, in de onwetendheid zou moeten worden gelaten over het dossier dat ook haar aanbelangt. Diegenen die persoonlijk benadeeld werden door een inbreuk en die zich burgerlijke partij hebben gesteld, kunnen immers ook rechtmatige beweegredenen hebben om het strafdossier te raadplegen. Die raadpleging kan bovendien het algemeen belang dienen, in zoverre de burgerlijke partij kan beschikken over gegevens die in het dossier zouden ontbreken.

B.14. Ten aanzien van het geheim van het onderzoek is het evenwel niet onredelijk dat de wetgever de raadpleging van het strafdossier door de burgerlijke partij in de fase van het vooronderzoek afhankelijk heeft gemaakt van bepaalde voorwaarden.

B.15. Niettemin moet nog worden onderzocht of de wijze waarop de wetgever de toegang van de burgerlijke partij tot het strafdossier heeft beperkt, in een redelijk verband van evenredigheid staat met zijn doelstellingen.

B.16. Door aan de Koning de bevoegdheid over te laten om de voorwaarden te bepalen waaraan de raadpleging van het strafdossier door iedere andere persoon dan de gedetineerde verdachte is onderworpen en door aldus een wettelijke grondslag te verschaffen aan een regeling die de burgerlijke partij geen enkel jurisdictioneel beroep biedt tegen de beslissingen over haar verzoek tot raadpleging, heeft de wetgever een maatregel genomen die, ten opzichte van de burgerlijke partij, niet in een redelijk verband van evenredigheid staat met de nagestreefde doelstellingen.

In die mate schendt artikel 1380, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek het gelijkheidsbeginsel.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

- Doordat het de toegang tot het strafdossier van iedere andere persoon dan de gedetineerde verdachte aan bepaalde voorwaarden onderwerpt, schendt artikel 1380, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet.

- Doordat het in geen enkel jurisdictioneel beroep voorziet tegen de beslissing over het verzoek van de burgerlijke partij om toegang te verkrijgen tot het strafdossier tijdens het vooronderzoek, schendt artikel 1380, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Aldus uitgesproken in het Frans en het Nederlands, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 18 juli 1997, door de voormelde zetel, waarin de rechters E. Cerexhe en H. Coremans voor de uitspraak zijn vervangen respectievelijk door de rechters R. Henneuse en M. Bossuyt, overeenkomstig artikel 110 van de voormelde wet.

De griffier,

De voorzitter,

L. Potoms

M. Melchior