

Rolnummer 3930
Arrest nr. 184/2006 van 29 november 2006

A R R E S T

In zake : het beroep tot gedeeltelijke vernietiging van artikel 365ter, § 5, van het Gerechtelijk Wetboek, zoals vervangen bij de wet van 10 augustus 2005, ingesteld door N. Arbib en anderen.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters A. Arts en M. Melchior, en de rechters P. Martens, R. Henneuse, M. Bossuyt, E. De Groot en J.-P. Snappe, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter A. Arts,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van het beroep en rechtspleging

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 24 februari 2006 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 27 februari 2006, is beroep tot gedeeltelijke vernietiging ingesteld van artikel 365ter, § 5, van het Gerechtelijk Wetboek, zoals vervangen bij artikel 4 van de wet van 10 augustus 2005 tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek wat betreft de wedden van de referendarissen en de parketjuristen bij de hoven van beroep en bij de rechtbanken van eerste aanleg, van de griffiers en de secretarissen van het parket en tot wijziging van de artikelen 259*duodecies* en 285*bis* van hetzelfde Wetboek (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 2 september 2005) door N. Arbib, wonende te 6717 Nothomb, rue de l'Or 298, C. Baudenelle, wonende te 4801 Verviers, avenue Jules Destrée 62, C. Bayart, wonende te 1080 Brussel, Vrijheidslaan 155, C. Biebuyck, wonende te 5000 Namen, rue Laenne 7, K. Blomme, wonende te 2930 Brasschaat, Max Hermanlei 37, M. Borguet, wonende te 1180 Brussel, Langeveldstraat 133, S. Bosmans, wonende te 7134 Epinois, chemin de l'Indicateur 13, A. Bouflette, wonende te 3700 Tongeren, Luikersteenweg 661, K. Castermans, wonende te 3700 Tongeren, Plein 21, F. Claessens, wonende te 4367 Crisnée, rue Joseph Wauters 12, V. Collignon, wonende te 1640 Sint-Genesius-Rode, Meeuwenlaan 9, E. Crampe, wonende te 2500 Lier, Plashoevestraat 9 D 46, M.-A. Dagnely, wonende te 1060 Brussel, Vorstsesteenweg 2, P. Dascotte, wonende te 7000 Bergen, boulevard Saintelette 17, G. Decoster, wonende te 9030 Mariakerke, Mahoniestraat 2, C. Defraigne, wonende te 1325 Corroy-le-Grand, Sentier du Berger 45, G. De Poortere, wonende te 2547 Lint, Duffelsesteenweg 59, D. Desaive, wonende te 4000 Luik, rue Grandgagnage 18/32, S. Dombret, wonende te 4000 Luik, rue Louvrex 67 A/053, M. Dumarey, wonende te 8211 Aartrijke, Brugse Heirweg 71, J. Goransson, wonende te 1180 Brussel, Zijdeteeltstraat 25, P. Gryspeerdt, wonende te 8755 Ruisselede, Planterijstraat 18, F. Heenen, wonende te 1410 Waterloo, avenue Wellington 34, P.-H. Koemoth, wonende te 4800 Verviers, avenue du Chêne 173, V. Lafarque, wonende te 5000 Namen, rue Henri Blès 96 A, Y. Lachman, wonende te 1180 Brussel, Robert Jonesstraat 28, F. Lams, wonende te 4000 Luik, rue Bassenge 37, B. Legros, wonende te 5000 Namen, avenue de la Plante 11, F. Lejeune, wonende te 4190 Ferrières, Le Houpet 4 A, F. Malengreau, wonende te 1060 Brussel, Jean Volderslaan 9 A/6, A. Mannaert, wonende te 1190 Brussel, Jupiterlaan 95, V. Marchand, wonende te 1460 Itter, Ferme Barnage 1 B, L. Moereels, wonende te 9420 Erpe-Mere, Biezenstraat 46, F. Morez, wonende te 4000 Luik, rue Simenon 2, S. Naudts, wonende te 9820 Melsen, Gaverse Steenweg 624 B, E. Pieters, wonende te 1000 Brussel, Air Marshal Coninghamlaan 4/15, R. Pirson, wonende te 5500 Drehance, rue de Walzin 111 A, C. Popeye, wonende te 8630 Veurne, Knollestraat 31, J. Trokay, wonende te 5300 Bonneville, rue de Bruyère 85, A. Van Boxstael, wonende te 1790 Affligem, Langestraat 7, A. van der Linden d'Hooghvorst, wonende te 1470 Bousval, rue Bois des Conins 17, M. Vanderseypen, wonende te 1210 Brussel, Wauwermansstraat 7, H. Van Driessche, wonende te 9600 Ronse, Fostierlaan 36, L. Van Keirsbilck, wonende te 9000 Gent, Cyriel Buyssestraat 16, M.-A. Witvrouw, wonende te 4550 Nandrin, rue Croix-André 112, P. Herbots, wonende te 2020 Antwerpen, Jan van Rijswijcklaan 116 a, R. De Craen, wonende te 1700 Dilbeek, Kloosterstraat 161, en F. Vermeersch, wonende te 9880 Aalter, Steenweg op Deinze 208.

De Ministerraad heeft een memorie ingediend, de verzoekende partijen hebben een memorie van antwoord ingediend en de Ministerraad heeft ook een memorie van wederantwoord ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 4 oktober 2006 :

- zijn verschenen :

. Mr. A. Wirtgen *loco* Mr. F. Judo, advocaten bij de balie te Brussel, voor de verzoekende partijen;

. Mr. E. Jacobowitz, tevens *loco* Mr. P. De Maeyer, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers M. Bossuyt en P. Martens verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. *In rechte*

- A -

Ten aanzien van het belang van de verzoekende partijen

A.1. De verzoekende partijen vorderen de vernietiging van artikel 365^{ter}, § 5, van het Gerechtelijk Wetboek, zoals vervangen bij de wet van 10 augustus 2005, dat betrekking heeft op het geldelijk statuut van de referendarissen en de parketjuristen bij de hoven van beroep en bij de rechtbanken van eerste aanleg.

Zij oordelen dat zij rechtstreeks en ongunstig worden geraakt door die bepaling, vermits zij allen hetzij parketjurist, hetzij referendaris bij een rechtbank van eerste aanleg of bij een hof van beroep zijn.

Ten gronde

A.2. Het enige middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

In een eerste onderdeel betogen de verzoekende partijen dat de bestreden bepaling, doordat ze voorschrijft dat bij de berekening van de geldelijke anciënniteit van de referendarissen en de parketjuristen bij de hoven van beroep en bij de rechtbanken van eerste aanleg geen rekening wordt gehouden met de eerste vier jaar van inschrijving bij de balie, een verschil in behandeling in het leven roept, dat niet objectief en redelijk is verantwoord, tussen de personen die hun balie-ervaring als stagiair, dan wel als stagiair en vervolgens als advocaat ingeschreven op het tableau, hebben opgebouwd.

In een tweede onderdeel betogen zij dat die bepaling een niet-verantwoord verschil in behandeling in het leven roept tussen, enerzijds, referendarissen en parketjuristen, en, anderzijds, magistraten, vermits volgens artikel 365, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek wel rekening wordt gehouden met de eerste jaren van inschrijving aan de balie bij de berekening van de anciënniteit van magistraten.

In een derde onderdeel betogen zij dat die bepaling een niet-verantwoord verschil in behandeling in het leven roept tussen referendarissen en parketjuristen, naargelang zij ervaring hebben opgebouwd in een Rijksdienst, dan wel aan de balie, vermits volgens artikel 371, § 2, d), van het Gerechtelijk Wetboek rekening wordt gehouden met de ervaring die werd opgebouwd in een Rijksdienst, ook wanneer die vier jaar niet te boven gaat.

A.3. De verzoekende partijen verwijzen naar het arrest nr. 116/2004, waarin het Hof heeft geoordeeld dat artikel 365, § 5, a), van het Gerechtelijk Wetboek niet bestaanbaar was met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre die bepaling voorschreef dat bij de berekening van de geldelijke anciënniteit van magistraten geen rekening wordt gehouden met de eerste vier jaren van inschrijving bij de balie.

Ten gevolge van dat arrest heeft de wetgever, bij de wet van 27 december 2004, bepaald dat elke ervaring aan de balie in aanmerking wordt genomen bij de berekening van de geldelijke anciënniteit van magistraten. De wetgever heeft echter, door op grond van de bestreden bepaling, en via artikel 367, tweede lid, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek, te verwijzen naar de in artikel 371, § 2, a), van dat Wetboek vervatte regeling inzake de geldelijke anciënniteit van de griffiers, ervoor geopteerd ten aanzien van de referendarissen en parketjuristen nog steeds een onderscheid te maken naargelang ze de advocatenstage al dan niet hebben beëindigd, hoewel dat onderscheid in het licht van de overwegingen van het Hof in arrest nr. 116/2004 niet langer staande kon worden gehouden. De taak van de referendarissen en parketjuristen is immers bij uitstek een taak van bijstand aan magistraten, zodat die overwegingen *mutatis mutandis* ook voor hen gelden.

A.4. De verzoekende partijen verwijzen ook naar een verklaring van de minister van Justitie, volgens welke er geen aanleiding bestond om voor de referendarissen en parketjuristen een gelijksoortige regeling uit te werken als voor de magistraten, vermits het bezitten van relevante juridische beroepservaring een benoemingsvoorwaarde is voor de toetreding tot de magistratuur. Die verantwoording is niet relevant, vermits de desbetreffende ervaring op grond van artikel 259octies, § 1, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek slechts een jaar dient te bedragen.

A.5. De verzoekende partijen wijzen eveneens erop dat elke ervaring die boven de leeftijd van eenentwintig jaar werd opgebouwd in een Rijksdienst of in het onderwijs, in aanmerking wordt genomen voor de berekening van de geldelijke anciënniteit van parketjuristen en referendarissen, zelfs indien die ervaring niet bijzonder relevant is voor de door de betrokkenen te vervullen taken. Op die manier ontstaat een volkomen onredelijke situatie in hoofde van de parketjuristen en referendarissen die ervaring hebben opgebouwd aan de balie.

A.6. De Ministerraad oordeelt dat het beroep niet ontvankelijk is (*ratione temporis*), vermits het middel is gericht tegen niet-gewijzigde bepalingen van een vroegere wet.

Hij stelt vast dat artikel 365ter, § 5, van het Gerechtelijk Wetboek reeds in dat Wetboek was ingevoerd bij artikel 19 van de wet van 24 maart 1999 « met betrekking tot de parketjuristen en de referendarissen en tot aanvulling en wijziging van sommige bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek en van de wet tot wijziging van sommige bepalingen van deel II van het Gerechtelijk Wetboek met betrekking tot de Hoge Raad voor de Justitie, de benoeming en aanwijzing van magistraten en tot invoering van een evaluatiesysteem van magistraten ».

De bestreden bepaling is bijgevolg een bepaling die reeds langer dan zes maanden kon worden bestreden. De wetgever heeft weliswaar om wetgevingstechnische redenen het volledige artikel 365ter van het Gerechtelijk Wetboek vervangen, maar de betwiste vijfde paragraaf werd niet gewijzigd en er werd daarover geen enkel nieuw oordeel uitgebracht.

A.7. De verzoekende partijen antwoorden dat de wetgever in de bestreden bepaling de oude bepaling heeft overgenomen, zodat hij zich de inhoud ervan eigen heeft gemaakt. Het beroep is bijgevolg ontvankelijk. Ze betwisten bovendien de stelling van de Ministerraad dat de « overname » enkel is ingegeven door overwegingen van wetgevingstechnische aard. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt immers dat de wetgever het geldelijk statuut van de referendarissen en de parketjuristen heeft willen herbekijken.

A.8. De Ministerraad meent ten slotte dat de referendarissen en de parketjuristen in het licht van de betwiste regeling niet vergelijkbaar zijn met de magistraten. Bij de magistraten maakt de beroepservaring immers een benoemingsvoorwaarde uit, wat niet het geval is bij de referendarissen en de parketjuristen. De geldelijke waardering van de beroepservaring die geen benoemingsvoorwaarde vormt, is enkel een gunst.

- B -

Ten aanzien van de bestreden bepaling

B.1. Het beroep is gericht tegen artikel 365^{ter}, § 5, van het Gerechtelijk Wetboek, zoals vervangen bij artikel 4 van de wet van 10 augustus 2005 tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek wat betreft de wedden van de referendarissen en de parketjuristen bij de hoven van beroep en bij de rechtbanken van eerste aanleg, van de griffiers en de secretarissen van het parket en tot wijziging van de artikelen 259^{duodecies} en 285^{bis} van hetzelfde Wetboek.

Die bepaling luidt als volgt :

« § 5. De artikelen 362, 363, 365, § 1, 367, tweede tot vijfde lid, en 377 zijn van overeenkomstige toepassing op de referendarissen en de parketjuristen bij de hoven van beroep en bij de rechtbanken van eerste aanleg ».

B.2.1. Uit het verzoekschrift blijkt dat die bepaling wordt bestreden, in zoverre ze artikel 367, tweede lid, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek van toepassing verklaart op de referendarissen en de parketjuristen bij de hoven van beroep en bij de rechtbanken van eerste aanleg.

Dit artikel 367, tweede lid, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek luidt als volgt :

« Voor het vaststellen van de nuttige anciënniteit worden in aanmerking genomen :

1° [...];

2° de prestaties bedoeld in artikel 371, § 2 ».

B.2.2. Artikel 371, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek luidt als volgt :

« Voor de berekening van de anciënniteit komen in aanmerking :

a) de tijd van inschrijving bij de balie, die op het tijdstip van de benoeming vier jaar te boven gaat, evenals de uitoefening van het ambt van notaris door een doctor of een licentiaat in de rechten, boven vier jaar;

[...]».

B.3. Uit hetgeen voorafgaat en uit het verzoekschrift blijkt dat de verzoekende partijen artikel 365^{ter}, § 5, van het Gerechtelijk Wetboek bestrijden, in zoverre het inhoudt dat bij de berekening van de anciënniteit van de referendarissen en de parketjuristen bij de hoven van beroep en bij de rechtbanken van eerste aanleg de tijd van inschrijving bij de balie slechts in aanmerking wordt genomen wanneer die op het tijdstip van de benoeming vier jaar te boven gaat.

Ten aanzien van de ontvankelijkheid van het beroep

B.4. De Ministerraad voert aan dat het beroep niet ontvankelijk is *ratione temporis*, vermits de in artikel 365^{ter}, § 5, van het Gerechtelijk Wetboek vervatte regel in dat Wetboek werd ingevoerd bij artikel 19 van de wet van 24 maart 1999 « met betrekking tot de parketjuristen en de referendarissen en tot aanvulling en wijziging van sommige bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek en van de wet tot wijziging van sommige bepalingen van deel II van het Gerechtelijk Wetboek met betrekking tot de Hoge Raad voor de Justitie, de benoeming en aanwijzing van magistraten en tot invoering van een evaluatiesysteem van magistraten », bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 7 april 1999. De wetgever heeft bij artikel 4 van de wet van 10 augustus 2005 het volledige artikel 365^{ter} van het Gerechtelijk Wetboek weliswaar vervangen, maar die handelwijze zou enkel zijn ingegeven door motieven van wetgevingstechnische aard en niet door de bedoeling om normerend op te treden.

Het beroep zou daardoor niet zijn ingesteld binnen de bij artikel 3, § 1, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof bepaalde termijn van zes maanden na de bekendmaking van de bestreden norm.

B.5.1. Wanneer de wetgever in een nieuwe wetgeving een oude bepaling overneemt en zich op die wijze de inhoud ervan toe-eigent, kan tegen de overgenomen bepaling een beroep worden ingesteld binnen zes maanden na de bekendmaking ervan.

B.5.2. Bij artikel 4 van de wet van 10 augustus 2005, bekendgemaakt in het *Belgisch Staatblad* van 2 september 2005, heeft de wetgever het volledige artikel 365^{ter} van het Gerechtelijk Wetboek vervangen.

Zelfs wanneer die handelwijze enkel zou zijn ingegeven door motieven van wetgevingstechnische aard, is de wetgever opnieuw normerend opgetreden in de erin vervatte aangelegenheden.

De exceptie wordt verworpen.

Ten gronde

B.6. Het middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doordat de bestreden bepaling bij de berekening van de geldelijke anciënniteit van referendarissen en parketjuristen bij de hoven van beroep en bij de rechtbanken van eerste aanleg de in aanmerking te nemen ervaring aan de balie vermindert met vier jaren, waardoor een verschil in het behandeling in het leven wordt geroepen tussen de personen die hun balie-ervaring als stagiair, dan wel als stagiair en vervolgens als advocaat ingeschreven op het tableau, hebben opgebouwd (eerste onderdeel), tussen referendarissen en parketjuristen, enerzijds, en magistraten, anderzijds (tweede onderdeel), en tussen referendarissen en parketjuristen, naargelang zij ervaring hebben opgebouwd in een Rijksdienst, dan wel aan de balie (derde onderdeel).

B.7. Zoals de verzoekende partijen aangeven, roept de bestreden bepaling een verschil in behandeling in het leven tussen referendarissen en parketjuristen, naargelang de opgedane ervaring aan de balie meer of minder dan vier jaar bedraagt.

Vermits bij de berekening van de anciënniteit van magistraten rekening wordt gehouden met de eerste jaren van inschrijving aan de balie (artikel 365, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek), roept de bestreden bepaling eveneens een verschil in behandeling in het leven tussen, enerzijds, de referendarissen en parketjuristen, en, anderzijds, de magistraten.

Vermits volgens artikel 371, § 2, d), van het Gerechtelijk Wetboek bij de berekening van de anciënniteit van referendarissen en parketjuristen rekening wordt gehouden met de ervaring die werd opgebouwd in een Rijksdienst, ook wanneer die vier jaar niet te boven gaat, creëert de bestreden bepaling ten slotte ook een verschil in behandeling tussen referendarissen en parketjuristen, naar gelang van de aard van de opgebouwde ervaring.

B.8. Ofschoon de aldus in het leven geroepen verschillen in behandeling steunen op objectieve criteria, dient te worden onderzocht of ze redelijk zijn verantwoord in het licht van de door de wetgever nagestreefde doelstelling.

B.9. De in de bestreden bepaling vervatte regel gaat terug op artikel 61 van de wet van 6 augustus 1993 « houdende sociale en diverse bepalingen », naar luid waarvan de balieanciënniteit die vier jaar te boven gaat, werd verrekend bij de weddeanciënniteit van magistraten. De eerste vier jaren werden bijgevolg uitgesloten van de te verrekenen ervaring.

B.10. Met die bepaling beoogde de wetgever de balieanciënniteit integraal te verrekenen « vanaf de inschrijving op het tableau, welke zich over het algemeen situeert tussen het 3e en het 4e jaar na de inschrijving als stagiair ». Daardoor « wordt het objectief bereikt om de ervaring als effectief advocaat te valoriseren » (*Parl. St.*, Kamer, 1992-1993, nr. 1040/1, p. 25). De uitsluiting van de eerste vier jaar aan de balie werd ook door begrotingsmotieven verantwoord (*ibid.*).

B.11. De ervaring aan de balie heeft specifieke kenmerken die verschillen van de ervaring opgedaan in andere juridische beroepen. Die specifieke kenmerken houden verband met het feit dat ervaring aan de balie bij uitstek de kennis meebrengt van een aantal werkelijkheden waarmee ook een parketjurist of een referendaris in zijn ambtsuitoefening wordt geconfronteerd, wat hem onder meer een beter inzicht verleent in het verloop van de gerechtelijke procedure en in de rol van de medewerkers van het gerecht, een betere kennis van de rechtsonderhorigen, een beter aanvoelen van het begrip van het contradictoir debat en van het beginsel van de rechten van de verdediging. De praktijk aan de balie maakt het dan ook mogelijk de psychologische, menselijke en juridische kwaliteiten te verwerven die de parketjuristen en referendarissen moeten bezitten.

Weliswaar legt het Gerechtelijk Wetboek bepaalde verplichtingen op aan de stagiairs, maar het maakt geen onderscheid in hun nadeel op het stuk van de uitoefening van het beroep, « onverminderd de bijzondere bepalingen betreffende het Hof van Cassatie » (artikel 439 van het Gerechtelijk Wetboek).

Nu de vermelde specifieke kenmerken van ervaring aan de balie ook gelden tijdens de eerste vier jaar aan de balie, is het verschil in behandeling niet redelijk verantwoord.

B.12. Het middel is gegrond.

B.13. Vermits de bekritiseerde regel in de bestreden bepaling vervat is door verwijzing naar andere artikelen van het Gerechtelijk Wetboek, dient die bepaling te worden vernietigd, in zoverre ze artikel 371, § 2, a), van het Gerechtelijk Wetboek van toepassing verklaart op de referendarissen en parketjuristen bij de hoven van beroep en bij de rechtbanken van eerste aanleg.

Om die redenen,

het Hof

vernietigt artikel 365^{ter}, § 5, van het Gerechtelijk Wetboek, in zoverre die bepaling artikel 371, § 2, a), van het Gerechtelijk Wetboek van toepassing verklaart op de referendarissen en parketjuristen bij de hoven van beroep en bij de rechtbanken van eerste aanleg.

Aldus uitgesproken in het Nederlands, het Frans en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 29 november 2006.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

A. Arts