

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 170.302 van 23 april 2007
in de zaak A. 130.668/IX-3642.**

In zake : het BEROEPSINSTITUUT VAN VASTGOEDMAKELAARS,
 dat woonplaats kiest bij
 advocaat V. TOLLENAERE,
 kantoor houdende te GENT,
 Koning Albertlaan 128

tegen :

de ORDE VAN VLAAMSE BALIES,
die woonplaats kiest bij
advocaten D. D'HOOGHE en I. VOS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Loksumstraat 25.

D E R A A D V A N S T A T E, I X e K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat het BEROEPSINSTITUUT VAN VASTGOEDMAKELAARS op 17 december 2002 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het reglement van onbekende datum van de Orde van Vlaamse Balies inzake de advocaat-syndicus van een vereniging van mede-eigenaars;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur L. VERMEIRE;

Gelet op de beschikking van 7 november 2005 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de regelmatig gewisselde laatste memories;

Gelet op de beschikking van 12 maart 2007 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 16 april 2007;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter P. LEMMENS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat T. DE SUTTER die, loco advocaat V. TOLLENAERE verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat N. KIEKENS die, loco advocaten D. D’HOOGHE en I. VOS verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur L. VERMEIRE;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Overwegende dat het beroep is gericht tegen het reglement inzake de advocaat-syndicus van een vereniging van mede-eigenaren, op 18 september 2002 met toepassing van artikel 496 van het Gerechtelijk Wetboek aangenomen door de algemene vergadering van de Orde van Vlaamse balies;

2.1. Overwegende dat de verwerende partij een exceptie van onbevoegdheid opwerpt, op grond dat de wetgever het beroep tegen een administratieve beslissing van de Orde van Vlaamse balies heeft toevertrouwd aan een andere rechter dan de Raad van State; dat zij aanvoert, enerzijds, dat op grond van artikel 611 van het Gerechtelijk Wetboek met name het Hof van Cassatie kennis neemt van de vorderingen tot nietigverklaring van de reglementen van onder meer de Orde van Vlaamse balies, welke op grond van het op het ogenblik van het instellen van het voorliggende beroep vigerende artikel 501 van dat wetboek uitsluitend door de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie konden worden ingesteld, en anderzijds, dat op grond van het op het ogenblik van het instellen van het voorliggende beroep vigerende artikel 502 van het Gerechtelijk Wetboek de “Ordre des barreaux francophones et germanophone” een vordering tot nietigverklaring kon instellen bij een scheidsgerecht, dat de genoemde artikelen 501 en 502 van het Gerechtelijk Wetboek weliswaar door het Arbitragehof zijn vernietigd, bij arrest nr. 16/2003 van 28 januari 2003, maar dat die vernietiging geen afbreuk doet aan de bijzondere procedure vervat in artikel 611 van het Gerechtelijk Wetboek en aan het feit dat de wetgever het beroep tegen een administratieve beslissing van de Orde van Vlaamse balies heeft toevertrouwd aan een andere rechter dan de Raad van State, te dezen het Hof van Cassatie;

2.2. Overwegende dat de verzoekende partij repliceert dat voor haar geen beroep openstaat bij het Hof van Cassatie, dat niet het Hof van Cassatie, maar de Raad van State beschouwd moet worden als de principieel bevoegde rechterlijke instantie, gelet op de algemene bevoegdheid van de Raad van State om kennis te nemen van beroepen tot nietigverklaring van een administratieve rechtshandeling, zijnde een “door een administratieve overheid op eenzijdige wijze genomen uitvoerbare rechtshandeling bekleed met het vermoeden van wettigheid”, dat in zoverre zou moeten worden aangenomen dat de verbondenheid van de Orde van Vlaamse balies met de rechterlijke orde en het streven naar de vrijwaring van de onafhankelijkheid van de advocaten de bevoegdheid van de Raad van State in de weg zou staan, die verantwoording te dezen niet kan worden ingeroepen, dat het bestreden reglement immers betrekking heeft op het uitoefenen door de advocaten van de taak van een syndicus, en dat die taak van geen enkele verbondenheid met de rechterlijke macht getuigt; dat de verzoekende partij voorts aanvoert dat artikel 6, lid 1, van het Europees Verdrag over de rechten van de mens haar een recht op toegang tot een bevoegde rechterlijke instantie verleent, en dat de directe werking van die bepaling zich ertegen verzet dat de principiële bevoegdheid van de Raad van State wordt uitgesloten;

2.3. Overwegende dat artikel 611 van het Gerechtelijk Wetboek, gewijzigd bij de wet van 4 juli 2001, bepaalt wat volgt :

“Het Hof van Cassatie neemt ook kennis van vorderingen tot nietigverklaring van de reglementen van de Orde van Vlaamse balies en de Ordre des barreaux francophones et germanophone die door overschrijding van bevoegdheid zijn aangetast, tegen de wetten indruisen of op onregelmatige wijze zijn aangenomen”;

Overwegende dat artikel 501, § 1, van het Gerechtelijk Wetboek, vervangen bij de wet van 4 juli 2001, op het ogenblik van het instellen van het beroep luidde als volgt :

“§ 1. De in artikel 611 bedoelde vordering wordt binnen twee maanden na de in artikel 497 bedoelde kennisgeving ingesteld door de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie.

Ze wordt ter kennis gebracht aan de Orde van Vlaamse Balies en aan de Ordre des Barreaux francophones et germanophone”;

Overwegende dat artikel 502 van het Gerechtelijk Wetboek, eveneens vervangen bij de wet van 4 juli 2001, op het ogenblik van het instellen van het beroep bepaalde dat de Orde van Vlaamse Balies en de “Ordre des Barreaux

francophones et germanophone” een vordering tot nietigverklaring konden instellen tegen alle reglementen die door de Orde van Vlaamse Balies en de “Ordre des Barreaux francophones et germanophone” werden aangenomen, dat die vordering werd ingesteld bij een scheidsgerecht, en dat, als de in artikel 611 bedoelde vordering was ingesteld, het scheidsgerecht zich niet mocht uitspreken over middelen geput uit een bevoegdheidsoverschrijding, de niet-naleving van de wetten of het onregelmatige aannemen van het aangevochten reglement;

Overwegende dat het Arbitragehof bij arrest nr. 16/2003 van 28 januari 2003 de artikelen 501 en 502 heeft vernietigd, op grond dat de wetgever, door het beroep tot vernietiging van het reglement van een gemeenschapsorde voor te behouden aan de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie en aan de andere gemeenschapsorde, en door geen beroep te organiseren ten voordele van de advocaat of van diegene die het wenst te worden, die zich persoonlijk benadeeld zou achten door het reglement van een gemeenschapsorde, op een onverantwoorde wijze inbreuk heeft gemaakt op het grondwettelijk beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie krachtens hetwelk alle burgers een gelijk recht op een jurisdictionele bescherming hebben (overweging B.14); dat het Hof de gevolgen van de vernietigde bepalingen evenwel heeft gehandhaafd voor de duur van één jaar vanaf de bekendmaking van het arrest in het Belgisch Staatsblad, dat wil zeggen vanaf 5 februari 2003;

Overwegende dat de artikelen 501 en 502 van het Gerechtelijk Wetboek ondertussen zijn vervangen bij de artikelen 20 en 21 van de wet van 22 december 2003 houdende diverse bepalingen; dat artikel 501, § 1, thans voorziet in de mogelijkheid om de in artikel 611 van het Gerechtelijk Wetboek bedoelde vordering in te stellen, niet enkel voor de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie, maar ook voor “een advocaat van de Orde van Vlaamse Balies of van de ‘Ordre des Barreaux francophones et germanophone’ of door iedere persoon die de hoedanigheid en het belang heeft om te vorderen in de zin van de artikelen 17 en 18 (van het Gerechtelijk Wetboek)”; dat artikel 502 thans opnieuw bepaalt dat de Orde van Vlaamse Balies en de “Ordre des Barreaux francophones et germanophone” bij een scheidsgerecht een vordering tot nietigverklaring kunnen instellen tegen de reglementen die door de andere gemeenschapsorde zijn aangenomen, en dat, als de in artikel 611 bedoelde vordering wordt ingesteld, het scheidsgerecht zich niet mag uitspreken over middelen geput uit een bevoegdheidsoverschrijding, de niet-naleving van de wetten of het onregelmatige aannemen van het aangevochten

reglement; dat artikel 23 van de wet van 22 december 2003 bepaalt dat onder meer de artikelen 20 en 21 van die wet van toepassing zijn op de reglementen die de Orde van Vlaamse Balies en de “Ordre des barreaux francophones et germanophone” na de inwerkingtreding van de wet van 22 december 2003 aannemen; dat de wet van 22 december 2003 is bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 31 december 2003, zodat zij op 10 januari 2004 in werking is getreden; dat de vervangen bepalingen van de artikelen 501 en 502 van het Gerechtelijk Wetboek te dezen dus niet van toepassing zijn;

2.4. Overwegende dat zowel uit de parlementaire voorbereiding van het Gerechtelijk Wetboek (Ch. VAN REEPINGEN, Verslag over de gerechtelijke hervorming, Parl. St., Senaat, 1963-64, nr. 60, p. 125; verslag DE BAECK, Parl. St., Senaat, 1964-65, nr. 170, p. 82) als uit de strekking van onder meer de oorspronkelijke artikelen 501, 502 en 611 van dat Wetboek (die voorzagen in een vordering tot nietigverklaring van de reglementen van de algemene raad van de Nationale Orde van advocaten, in te stellen bij het Hof van Cassatie door de procureur-generaal bij dat Hof of door de deken van de Nationale Orde), blijkt dat de wetgever in 1967 de reglementen van de Nationale Orde van advocaten heeft willen onttrekken aan de controle van de administratieve rechter om ze toe te vertrouwen aan de controle van de rechterlijke macht; dat bijgevolg die reglementen niet onder de vernietigingsbevoegdheid van de Raad van State ressorteerden;

Overwegende dat de wet van 4 juli 2001 de Nationale Orde van advocaten heeft vervangen door twee instellingen, de Orde van Vlaamse balies en de “Ordre des barreaux francophones et germanophone”; dat die wet de bevoegdheid van het Hof van Cassatie om kennis te nemen van vorderingen tot nietigverklaring van de reglementen aangenomen door die gemeenschapsordes, in te stellen door de procureur-generaal bij het Hof, heeft bevestigd (artikelen 501 en 611 van het Gerechtelijk Wetboek, zoals vervangen resp. gewijzigd bij de wet van 4 juli 2001); dat die wet daarnaast heeft voorzien in de mogelijkheid voor elke gemeenschapsorde om bij een scheidsgerecht de nietigverklaring te vorderen van de reglementen aangenomen door de andere gemeenschapsorde (artikel 502 van het Gerechtelijk Wetboek, zoals vervangen bij de wet van 4 juli 2001); dat uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 4 juli 2001 blijkt dat de wetgever aldus is blijven uitgaan van de opvatting van de wetgever van 1967 dat de beslissingen van de organen van de balie niet kunnen worden aangevochten bij de Raad van State (verslag NYSSSENS, Parl. St. Senaat, 2000-01, nr. 2-619/4, pp. 7-10);

Overwegende dat uit de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek en uit de herhaalde bevestiging van de bedoeling van de wetgever dan ook moet worden afgeleid dat de reglementen van de Orde van Vlaamse balies en de “Ordre des barreaux francophones et germanophone” niet onder de vernietigingsbevoegdheid van de Raad van State vallen; dat deze conclusie geldt voor alle reglementen, ongeacht het voorwerp ervan;

Overwegende dat het Arbitragehof in het genoemde arrest nr. 16/2003 van 28 januari 2003 heeft geoordeeld dat, aangezien de wetgever het beroep van advocaat heeft gekoppeld aan de openbare dienst van de rechtsbedeling en hij de onafhankelijkheid van de advocaat en de kwaliteit van zijn diensten heeft willen garanderen, hij ook vermocht, niet aan de Raad van State, maar aan het Hof van Cassatie of aan een scheidsgerecht de bevoegdheid te verlenen om kennis te nemen van de beroepen tot vernietiging tegen de reglementen die door de gemeenschapsorden zijn aangenomen (overweging B.13); dat het Hof het onttrekken aan de Raad van State van de bevoegdheid tot nietigverklaring dan ook niet strijdig heeft bevonden met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, gelezen in samenhang met artikel 6 van het Europees Verdrag over de rechten van de mens;

2.5. Overwegende dat de artikelen 501 en 502 van het Gerechtelijk Wetboek op het ogenblik van het instellen van het voorliggende beroep het recht om de nietigverklaring te vorderen van een reglement van een gemeenschapsorde weliswaar voorbehielden aan respectievelijk de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie en de andere gemeenschapsorde; dat het Arbitragehof in het genoemde arrest nr. 16/2003 van 28 januari 2003 heeft geoordeeld dat de wetgever daardoor op een onverantwoorde wijze inbreuk heeft gemaakt op het grondwettelijk beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, krachtens hetwelk alle burgers een gelijk recht op een jurisdictionele bescherming hebben (overweging B.14), en dat het om die reden de artikelen 501 en 502 van het Gerechtelijk Wetboek, zoals vervangen bij de wet van 4 juli 2001, heeft vernietigd; dat de wetgever het recht om bij het Hof van Cassatie de nietigverklaring te vorderen van een reglement van een gemeenschapsorde inmiddels, bij de wet van 22 december 2003, heeft verruimd tot de advocaten en, meer in het algemeen, tot iedere persoon die daartoe de hoedanigheid en het belang heeft (artikel 501, § 1, van het Gerechtelijk Wetboek), maar dat die verruiming slechts geldt ten aanzien van de reglementen aangenomen na 10 januari 2004; dat, doordat aldus aan de wet van 22 december 2003 geen terugwerkende kracht is verleend, de verruiming van het recht om bij het Hof van Cassatie de

nietigverklaring te vorderen niet geldt ten aanzien van het thans bestreden reglement;

Overwegende dat artikel 6, lid 1, van het Europees Verdrag over de rechten van de mens aan eenieder het recht geeft om een geschil over zijn burgerlijke rechten en verplichtingen aan een rechterlijke instantie voor te leggen; dat, zonder zich te moeten uitspreken over de vraag of het door de verzoeker aanhangig gemaakte geschil onder de toepassing valt van de genoemde verdragsbepaling, de Raad van State niet anders kan dan vaststellen dat het niet aan hem toekomt, gelet op zijn onbevoegdheid om van de beroepen tot nietigverklaring van reglementen van de gemeenschapsordes kennis te nemen -onbevoegdheid waarvan de wetgever met de wetwijziging van 22 december 2003 niet is afgeweken-, om de leemte in de wet in voorkomend geval op te vullen;

2.6. Overwegende dat de Raad van State onbevoegd is om van het beroep kennis te nemen; dat de exceptie gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
23 april 2007, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	L. HELLIN,	staatsraad,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

P. LEMMENS.