

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 237.241 van 31 januari 2017
in de zaak A. 214.569/IX-8555**

In zake : XXXX
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Reiner Tijs
 kantoor houdend te 2000 Antwerpen
 Nassaustraat 37-41
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door:
1. de minister van Justitie
2. de Federale Bemiddelingscommissie
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Bernard Derveaux
kantoor houdend te 1000 Brussel
Verenigingstraat 28
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 29 januari 2015, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van 11 december 2014 van de algemene commissie van de federale bemiddelingscommissie waarbij de erkenning als bemiddelaar van XXXX wordt ingetrokken voor de periode van 1 januari 2015 tot 28 februari 2015.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur Geert De Bleeckere heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 19 december 2016.

Staatsraad Bruno Seutin heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Reiner Tijs, die verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Bernard Derveaux, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Geert De Bleeckere heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven, behoudens wat de kosten betreft.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. Verzoekster is advocaat en zij is sinds 8 mei 2008 eveneens erkend als bemiddelaar in familiezaken met toepassing van artikel 1726, § 1, van het Gerechtelijk Wetboek (hierna: Ger.W.)

3.2. Op 1 juli 2010 wordt aan verzoekster een bemiddelingsopdracht toevertrouwd naar aanleiding van de beëindiging van de feitelijke relatie tussen J.W. en V.V.M. Verzoekster heeft deze bemiddelingsopdracht uitgevoerd. Na afronding van deze opdracht is achteraf (eind 2011) een dispuut ontstaan tussen J.W. en V.V.M. in verband met de afhaling van een bedrag van 61.298,59 euro van

hun gemeenschappelijke rekening, waarvan de vereffening kennelijk niet in de bemiddeling was opgenomen en met betrekking tot de verblijfs- en onderhoudsregeling van de kinderen. Dit laatste heeft geleid tot een procedure voor de jeugdrechtbank waarbij verzoekster op 28 december 2011 aan de griffie van de jeugdrechtbank en aan de raadsman van J.W. haar tussenkomst meldt als advocaat van V.V.M.

3.3. Op 3 oktober 2013 dient J.W. bij de federale bemiddelingscommissie een klacht in tegen verzoekster. Deze klacht luidt:

“Geachte heer Voorzitter,

Geachte dames en Heren, leden van de Federale Bemiddelingscommissie,

Bij onderhavig schrijven wens ik klacht te formuleren t.a.v. meester XXXX, advocaat te Antwerpen en tevens erkend bemiddelaar in familiezaken.

Mr. XXXX trad in het verleden op als bemiddelaar in het kader van de beëindiging van de feitelijke relatie tussen enerzijds mijzelf en anderzijds mijn gewezen partner, mevrouw [V.V.M.].

Ingevolge de bemiddeling van Mr. XXXX werd een overeenkomst opgemaakt tussen mijzelf en mevrouw [V.V.M.], waarin een verblijfsregeling en onderhoudsregeling wordt vastgesteld voor onze kinderen en tevens wordt bepaald dat onze voormalige woonst kan worden overgenomen door mijn ex-partner mits overname van het bestaande krediet bij ING en betaling van een opleg van 10.000 €.

Dienaangaande wordt op 28.12.2010 een notariële akte opgemaakt voor het ambt van notaris [...] te Antwerpen.

Nadien ontstond er onenigheid tussen mijzelf en mevrouw [V.V.M.] inzake de onrechtmatige afhaling van een bedrag van 61.298,59 € van de gemeenschappelijke rekening door mevrouw [V.V.M.], inzake de verdere verdeling van de onverdeelde roerende goederen en inzake de verblijfsregeling en onderhoudsregeling van de kinderen.

Ingevolge dit geschil consulteerde ik een raadsman, dewelke mevrouw [V.V.M.] hieromtrent o.m. aanschreef.

Tot mijn verbazing diende ik vast te stellen dat Mr. XXXX – dewelke ik daarvoor zelfs heb betaald en die zich o.m. t.a.v. notaris [...] expliciet kenbaar had gemaakt als bemiddelaar – zich nu in het kader van het voornoemde geschil plots meldde als raadsman voor mevrouw [V.V.M.].

Het spreekt voor zich dat Mr. XXXX hierbij haar verplichtingen tot onafhankelijkheid en onpartijdigheid, zoals gewaarborgd door blijkbaar artikel 4 van de Gedragscode van de erkende bemiddelaar, heeft geschonden.

Tevens kan worden verwezen naar artikel 12 van de vernoemde Gedragscode, welk artikel zeer duidelijk stipuleert dat de bemiddelaar zelfs niet als getuige kan optreden in enige burgerrechtelijke of administratieve procedure m.b.t. de feiten waarvan hij in de loop van de bemiddeling kennis heeft genomen.

Waar advocaat-bemiddelaar Mr. XXXX zich manifesteert als zijnde de raadsman van een partij in een geschil m.b.t. feiten waarvan zij in de loop van de bemiddeling kennis heeft gekregen, maakt haar handelswijze een duidelijke inbreuk uit op de Gedragscode.

Eén en ander komt des te meer problematisch voor nu bij nazicht is gebleken dat de tekst van de betreffende overeenkomst voor mijzelf zeer nadelig voorkomt en destijds duidelijk werd opgemaakt teneinde uitsluitend de belangen van mevrouw [V.V.M.] te dienen.

Vooraleerst is er in de betreffende overeenkomst – waarschijnlijk doelbewust – geen regeling opgenomen m.b.t. de onverdeelde roerende goederen en de gelden die zich op gemeenschappelijke rekeningen bevonden.

Dit werd later door mevrouw [V.V.M.] aangegrepen om te poneren dat er zich op heden geen roerende goederen meer in onverdeeldheid zouden bevinden en dat alle gelden tussen partijen zouden zijn verdeeld, wat absoluut niet strookt met de waarheid.

Daarnaast heeft Mr. XXXX in de betreffende overeenkomst opgenomen dat het ouderlijk gezag m.b.t. de kinderen exclusief kan worden uitgeoefend door mevrouw [V.V.M.].

Zoals mij nadien door derden werd verduidelijkt betreft dit een uitzonderingssituatie die in de tekst van de betreffende overeenkomst werd gemotiveerd als volgt:

Dit om reden van vermeend seksueel misbruik in het vaderlijk milieu.

Hierbij wens ik te benadrukken dat ik deze beweringen vanwege mevrouw [V.V.M.] – dewelke zij op geen enkele wijze kan staven – steeds op de meest stellige wijze heb betwist.

Door de betreffende bewoordingen in de overeenkomst op te nemen werden mijn belangen dan ook onherroepelijk geschaad zonder dat ik op dat ogenblik de juridische draagwijdte van deze tekst kon inschatten en zonder dat mij dit op enige wijze werd verduidelijkt door Meester [XXXX].

Ik kreeg mijn kinderen niet te zien en zonder de overeenkomst te ondertekenen werd mij aangekondigd dat ik ze helemaal niet meer zou [zien].

De voormelde bewoordingen werden dan ook door mevrouw [V.V.M.] aangewend in latere procedures teneinde het contact met mijn kinderen zoveel mogelijk te verhinderen.

Tenslotte werden in de betreffende overeenkomst onderhoudsbijdragen vastgesteld van 375 € per maand en per kind of 750,00 € per maand.

Nadien werd mij door derden verduidelijkt dat deze bedragen abnormaal hoog voorkomen gelet op mijn inkomsten en kortom de inkomsten van de ouders en de leeftijd van mijn kinderen.

Uiteraard beschikte ik destijds niet over de juridische kennis om dit correct te kunnen inschatten en werd mij op geen enkele wijze toelichting verschaft.

Het fameuze door Mr. XXXX gedicteerde document (‘familierechtelijke overeenkomst’) blijkbaar uitsluitend opgesteld ter behartiging van de belangen van mijn ex-partner [V.V.M.] heeft mij heel wat ellende bezorgd!

Uit het voorgaande kan ik enkel maar opmaken dat Mr. XXXX haar verplichtingen tot objectiviteit en zelfs minimale onafhankelijkheid op flagrante wijze heeft miskend, wat eens te meer blijkt uit het gegeven dat zij zich later zelfs kenbaar maakte als raadsman van mevrouw [V.V.M.].

Het is dan ook om deze redenen dat ik klacht bij Uw Commissie wens te formuleren t.a.v. Mr. XXXX

Ter ondersteuning van hetgeen zich afspeelde bezorg ik u nog een aantal relevante documenten in bijlage.

Ik neem aan dat U hieraan passend gevolg zal willen verlenen en zie uw berichten tegemoet.”

3.4. Met een schrijven van 8 april 2014 stelt de federale bemiddelingscommissie verzoekster in kennis van de klacht en zij vraagt aan verzoekster of zij al dan niet gehoord wil worden en met de tegenpartij geconfronteerd wil worden.

Omdat de klacht van J.W. bij het schrijven ontbreekt, vraagt verzoekster op 10 april 2014 om haar de klacht te bezorgen. Tevens geeft zij te kennen dat zij wil worden gehoord en met J.W. wil worden geconfronteerd.

3.5. Op 29 april 2014 vindt een hoorzitting plaats door de bijzondere commissie voor familiale zaken van de federale bemiddelingscommissie (hierna: de bijzondere commissie), waarbij de partijen worden gehoord en geconfronteerd.

De voorzitter van de bijzondere commissie verleent vervolgens het volgende advies:

“II. Feiten & Retroacta

De schriftelijke klacht, het verhoor van partijen en hun raadslieden alsmede de confrontatie vermelden volgende relevante feitelijkheden :

- Op 01/07/2010 werd een bemiddelingsopdracht toevertrouwd aan Mr. XXXX, advocaat bemiddelaar. Er werd geen bemiddelingsprotocol opgesteld.
- De opdracht werd beëindigd middels een familiale overeenkomst op 12/07/2010. (stuk 1 de heer [J.W.])
- Op 28/12/2010 wordt een notariële akte verleden door notaris [...] te Antwerpen, onderschreven. (stuk, niet genummerd, dossier van de heer [J.W.])
- De inhoud van de familiale overeenkomst werd niet gehomologeerd.
- Er is discussie over het aantal bemiddelings sessies doch dit bepaalt het voorwerp van de klacht niet.
- Op 01/07/2010 werd eveneens een provisienota door Mr. XXXX aan de heer [J.W.] gezonden welke niet wordt betwist.

- Op 28/12/2011 stuurt Mr. XXXX een schrijven aan de griffie van de Jeugdrechtbank te Antwerpen waarin zij haar tussenkomst meldt als advocaat van mevrouw [V.V.M.].
- De heer [J.W.] had een verzoekschrift neergelegd voor de Jeugdrechtbank te Antwerpen, welke bij brief van 22/12/2011 ter kennis werd gebracht aan mevrouw [V.V.M.]. (niet genummerd stuk - dossier van de heer [J.W.])
- Op 27/12/2011 wordt een aangetekend schrijven door [de advocaat van J.W.] aan mevrouw [V.V.M.] gericht, verwijzend naar de ingeleide procedure voor de Jeugdrechtbank en sommerend om de vereffening - verdeling te benaastigen tussen partijen mits opleg van een geldsom en teruggave van bepaalde roerende goederen. (stuk 2 [...])
- Op 04/01/2014 reageert Mr. XXXX op het aangetekend schrijven van [de advocaat van J.W.] en vraagt respijt teneinde met haar [cliënte] te kunnen overleggen. (stuk niet genummerd van de heer [J.W.])
- Ofschoon uitdrukkelijk gevraagd worden geen stukken voorgebracht (vermoedelijk zijn deze niet voorhanden) omtrent de wijze waarop Mr. XXXX werd geconstrueerd naar aanleiding van de ‘zaak Jeugdrechtbank’, of, op welke wijze Mr. XXXX in het bezit kwam van het verzoekschrift.

III. Beoordeling

De klacht van de heer [J.W.] lastens Mr. XXXX is tweeledig. Dit blijkt zowel uit het inleidend schrijven, de aanvullingen, de hoorzitting en de confrontatie op 29/04/2014. Op uitdrukkelijke vraag van ondergetekende werd de inhoud van de klacht door de heer [J.W.] bevestigd.

- De familiale overeenkomst zoals omschreven na de bemiddelingssessie zou niet het belang van de heer [J.W.] hebben gediend doch enkel het belang van mevrouw [V.V.M.].
- Mr. XXXX heeft zich 1½ jaar na de bemiddelingssessie geprofileerd als raadvrouw van mevrouw [V.V.M.] in een procedure voor de Jeugdrechtbank te Antwerpen.

De heer [J.W.] concludeert dat Mr. XXXX zich partijdig heeft opgesteld en de principe der onafhankelijkheid heeft geschonden.

Nopens de partijdigheid

Uit de stukken en de debatten is gebleken dat de inhoud van de familiale overeenkomst is opgesteld in aanwezigheid en met goedkeuring van beide partijen.

[...]

Er dient derhalve geconcludeerd dat geen inbreuk op de plicht tot onpartijdigheid in hoofde van Mr. XXXX kan worden weerhouden.

Nopens de plicht tot informatie

Uit de debatten, de schriftelijke opmerkingen door partijen geformuleerd, de stukken en de hoorzitting, is gebleken dat de heer [J.W.] uitdrukkelijk stelt dat hij de consequentie van de zinsnede ‘vermeend seksueel geweld’ niet in zijn juiste context heeft begrepen en de gevolgen omtrent een latere procedure waarbij de familiale overeenkomst wordt gebruikt, niet werden uitgelegd door de bemiddelaar.

De bemiddelaar stelt dat zij deze passus heeft ingelast om de niet bewezen beschuldigingen te verduidelijken en het gebrek aan effectief bewijs hieromtrent te benadrukken.

Er moet worden vastgesteld dat de informatie verder diende te gaan dan het louter wijzen op de bevestiging van het niet bewezen feit.

Een familiale overeenkomst kan steeds in latere procedures worden gebruikt en als argument dienen.

In die optiek staat vast dat de plicht op het geven van een gedetailleerde informatie, waarbij alle gebeurlijke consequenties worden uitgelegd, wordt geschonden.

Nopens de onafhankelijkheid

Het staat vast of wordt niet betwist dat Mr. XXXX zich als advocaat van mevrouw [V.V.M.] heeft geprofileerd in de zaak welke werd ingeleid door de heer [J.W.] lastens mevrouw [V.V.M.] voor de Jeugdrechtbank te Antwerpen.

Eveneens staat vast dat dergelijke tussenkomst als gewezen Advocaat Bemiddelaar onaanvaardbaar is, in tegenstrijd is met de vigerende gedragscode en niet conform is met de deontologische regelgeving van de Bemiddeling in Familiale Zaken.

Eveneens moet worden vastgesteld dat dergelijke tussenkomst het vertrouwen schendt tussen de rechtzoekende en de door hem aangestelde bemiddelaar.

Het ongenoegen van de heer [J.W.] kan derhalve worden begrepen en aanvaard.

Anderzijds blijkt duidelijk dat Mr. XXXX, weliswaar onzorgvuldig heeft gehandeld, geen blijk heeft gegeven zich moedwillig te hebben geprofileerd als advocaat van een der partijen zonder rekening te houden met de zo nodig na te leven regelgeving.

Er dient rekening te worden gehouden met de opdracht als tuchtorgaan om de naleving van de reglementering strikt op te volgen en restrictief te beoordelen.

In die optiek volstaat elke onzorgvuldigheid om een sanctie te rechtvaardigen.

De onafhankelijkheidsregel welke ten allen prijze in alle omstandigheden moet worden geëerbiedigd is geschonden.

De aangeklaagde feitelijkheid dateert van anderhalf jaar na de bemiddelingssessie, betreft enkel een schriftelijke melding aan de griffie en werd nooit in concreto uitgevoerd.

Deze elementen moeten als verzachtende omstandigheid worden aangenomen.

De bijzondere commissie bevestigt met deze dat de bemiddelaar de artikelen 4, 6, 7, 18, 19 en 20 van de gedragscode heeft miskend.

In die optiek meen ik te kunnen adviseren dat gevolg moet worden verleend aan deze klacht, waarbij de laagste sanctie zich opdringt.”

3.6. Op 9 oktober 2014 vindt de hoorzitting door de algemene commissie van de federale bemiddelingscommissie plaats.

3.7. Op 11 december 2014 beslist die algemene commissie om verzoeksters erkenning als bemiddelaar in te trekken voor twee maanden van 1 januari 2015 tot en met 28 februari 2015.

Dat is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“[...]

I. Voorwerp van de klacht (samengevat)

[...]

De klacht van de heer [J.W.] lastens Mr. XXXX is driedelig. Dit blijkt zowel uit het inleidend schrijven, de aanvullingen, de hoorzittingen.

- De familiale overeenkomst zoals omschreven na de bemiddelingssessie zou niet het belang van de heer [J.W.] hebben gediend doch enkel het belang van mevrouw [V.V.M.].
- Bij het totstandkomen van de familiale overeenkomst is de plicht tot geven van informatie niet/onvoldoende gewaarborgd waardoor de heer [J.W.], de juridische waarde en gevolgen van de zinsnede ‘vermeend seksueel misbruik in het vaderlijk milieu’ niet in zijn juiste context heeft begrepen en de gevolgen omtrent een latere procedure waarbij de familiale overeenkomst wordt gebruikt, niet werden uitgelegd door de bemiddelaar.
- Mr. XXXX heeft zich 1½ jaar na de bemiddelingssessie haar tussenkomst gemeld als raadvrouw van mevrouw [V.V.M.] in een procedure voor de Jeugdrechtbank te Antwerpen tussen de heer [J.W.] en mevrouw [V.V.M.].

[...]

IV. Wettelijk kader

De grenzen waarbinnen de Federale Bemiddelingscommissie in deze mag optreden, zijn zoals door in artikel, 1727, § 6, van het Gerechtelijk Wetboek aangegeven.

De Federale Bemiddelingscommissie heeft, op grond van artikel 1727, § 6, 2°, 5° en 7°, van het Gerechtelijk Wetboek, de wettelijke opdrachten de criteria voor de erkenning van de bemiddelaars per soort bemiddeling te bepalen, de procedure voor de tijdelijke of definitieve intrekking van de titel van bemiddelaar te bepalen, een gedragscode op te stellen en de eruit voortvloeiende sancties te bepalen. Een van die criteria voor de erkenning van bemiddelaars zoals vastgelegd door de Federale Bemiddelingscommissie is net dat de kandidaat-bemiddelaar zich ertoe verbindt de gedragscode te eerbiedigen. Als dusdanig kan dus worden gesteld dat de Federale Bemiddelingscommissie op basis van de artikelen 1726 en 1727, § 6, van het Gerechtelijk Wetboek de bevoegdheid heeft om op te treden ingeval van overtreding van de gedragscode en hierbij een tijdelijke of definitieve intrekking van de titel van bemiddelaar kan opleggen.

Op 25 september 2008 werd de ‘Beslissing betreffende de procedure tot intrekking van de erkenning, de bepaling van de sancties die voortvloeien uit de gedragscode en de procedure tot toepassing van deze sancties’, genomen door

de Federale Bemiddelingscommissie en geplaatst op haar websites (www.bemiddeling-justitie.be) en (www.fbc-cfm.be).

[...]

VII. Ten Gronde

In zijn klacht zoals hierboven samengevat voerde de heer [J.W.] een aantal grieven lastens de bemiddelaar aan. De algemene commissie van de Federale Bemiddelingscommissie kan enkel optreden binnen het hierboven geschetste wettelijk kader.

De volgende grieven van de heer [J.W.] worden weerhouden:

1. In weerwil van artikel 4 en 6 van de beslissing van de Federale Bemiddelingscommissie van 18 oktober 2007 betreffende de gedragscode van de erkende bemiddelaar (hierna ‘de Gedragscode’) heeft mevrouw XXXX de intentie te kennen gegeven op te zullen treden in hoedanigheid van advocaat voor één partij, in een latere rechtszaak tussen dezelfde partijen.

De bemiddelaar erkent deze inbreuk, maar beschouwt ze als een loutere vergissing.

De algemene commissie is van mening dat de periode van deze kennisgeving door Mevrouw XXXX (eindejaarsperiode) en het bijkomend feit dat mevrouw weliswaar haar tussenkomst heeft gemeld, doch ten gronde nooit effectief heeft gehandeld en/of proceshandelingen heeft gesteld een verzachtende omstandigheid uitmaakt m.b.t. deze schending.

2. De bemiddelaar heeft in casu, niet, conform artikel 18 van de Gedragscode, een bemiddelingsprotocol opgesteld en laten ondertekenen.

De bemiddelaar erkent deze inbreuk.

Een bemiddelingsprotocol is de overeenkomst waarin partijen er zich toe verbinden tot bemiddeling over te gaan. In de overeenkomst wordt de bemiddelaar aangesteld, waarbij aldus het bemiddelingsprotocol mede door de bemiddelaar wordt ondertekend.

Het bemiddelingsprotocol voorziet ook in de regels van de bemiddeling en in de duur van de bemiddeling.

Het protocol bevat de gegevens zoals voorzien in art. 1731, § 1 en § 2, van het Gerechtelijk Wetboek:

- de gegevens van de partijen en hun raadslieden;
- de gegevens van de bemiddelaar en in voorkomend geval de vermelding van zijn erkenning;
- de herinnering aan het principe dat de bemiddeling op vrijwillige basis geschiedt;
- een beknopt overzicht van het geschil;
- de herinnering aan het principe van de vertrouwelijkheid;
- de wijze waarop het ereloon van de bemiddelaar, het tarief en de betalingsvoorwaarden worden bepaald; de datum;
- de ondertekening door de partijen en de bemiddelaar.

De algemene commissie is van oordeel dat het ontbreken van het protocol in casu een ernstige inbreuk uitmaakt op de hogervermelde gedragscode die werd onderschreven door de bemiddelaar naar aanleiding van zijn erkenning.

Het gevolg hiervan zou kunnen zijn dat partijen in weerwil van artikel 19 en/of 20 van de Gedragscode mogelijk niet afdoende waren geïnformeerd met

betrekking tot alle aspecten van het door hun ondertekend familiaal akkoord, doch van dit laatste ligt geen objectief en onomstotelijk bewijs voor.”

3.8. Vooraleer het beroep tot nietigverklaring is ingediend, heeft verzoekster op 29 december 2014 nog een afzonderlijke vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing ingediend. Die vordering is bij arrest nr. 229.718 van 30 december 2014 verworpen.

IV. Wetgevend en reglementair kader

4.1. Bemiddeling is geregeld in het zevende deel van het Gerechtelijk Wetboek (artikelen 1724-1737 Ger.W.). Voor het voorliggende beroep zijn de artikelen 1726 en 1727 Ger.W. van belang.

Artikel 1726 Ger.W. bepaalt de voorwaarden waaraan de bemiddelaar moet voldoen om te worden erkend en luidt als volgt:

“Art. 1726. § 1. Door de in artikel 1727 bedoelde commissie kunnen worden erkend de bemiddelaars die minstens voldoen aan de volgende voorwaarden :

- 1° op grond van een in het heden of in het verleden uitgeoefende activiteit doen blijken van een bekwaamheid die door de aard van het geschil wordt vereist;
- 2° naargelang van het geval, doen blijken van de voor de bemiddelingspraktijk passende vorming of ervaring;
- 3° de met het oog op de uitoefening van de bemiddeling noodzakelijke waarborgen bieden inzake onafhankelijkheid en onpartijdigheid;
- 4° niet het voorwerp zijn geweest van een in het strafregister opgenomen veroordeling die onverenigbaar is met de uitoefening van de functie van erkend bemiddelaar;
- 5° geen tuchtsanctie of administratieve sanctie hebben opgelopen die onverenigbaar is met de uitoefening van de functie van erkend bemiddelaar noch het voorwerp zijn geweest van een intrekking van een erkenning.
[...].”

Artikel 1727 Ger.W. bepaalt dat een federale bemiddelingscommissie wordt ingesteld, bestaande uit een algemene commissie en bijzondere commissies, en omschrijft nader hun opdrachten. Deze bepaling luidt als volgt:

“Art. 1727. § 1. Er wordt een federale bemiddelingscommissie ingesteld, bestaande uit een algemene commissie en bijzondere commissies.

§ 2. De algemene commissie bestaat uit zes in bemiddeling gespecialiseerde leden, namelijk : twee notarissen, twee advocaten en twee vertegenwoordigers van de bemiddelaars die noch het beroep van advocaat, noch dat van notaris uitoefenen.

[...]

§ 4. Er worden drie bijzondere commissies opgericht om advies te verstrekken aan de algemene commissie :

- een bijzondere commissie voor familiezaken;
- een bijzondere commissie voor burgerlijke en handelszaken;
- een bijzondere commissie voor sociale zaken.

[...]

§ 6. De opdrachten van de algemene commissie zijn de volgende :

- 1° de instanties voor de vorming van bemiddelaars en de vormingen die zij organiseren, erkennen;
- 2° de criteria voor de erkenning van de bemiddelaars per soort bemiddeling bepalen;
- 3° de bemiddelaars erkennen;
- 4° tijdelijk of definitief de erkenning intrekken van de bemiddelaars die niet meer zouden voldoen aan de voorwaarden bepaald in artikel 1726;
- 5° de procedure voor de erkenning en de tijdelijke of definitieve intrekking van de titel van bemiddelaar bepalen;
- 6° de lijst van de bemiddelaars opstellen en verspreiden bij de hoven en rechtbanken;
- 7° een gedragscode opstellen en de eruit voortvloeiende sancties bepalen.

De beslissingen van de commissie zijn gemotiveerd.

[...].”

4.2. Ter uitvoering van artikel 1727, § 6, 7°, Ger.W. heeft de algemene commissie bij beslissing van 18 oktober 2007 ‘betreffende de gedragscode van de erkende bemiddelaar’ (hierna: de beslissing van 18 oktober 2007 of de gedragscode) de gedragscode voor de bemiddelaars vastgesteld. Voor het voorliggende geschil zijn inzonderheid de artikelen 4, 6, 7, 12, 18, 19 en 20 van de gedragscode relevant. Voornoemde bepalingen luiden als volgt:

“[...]

Artikel 4

De bemiddelaar heeft de plicht om de onafhankelijkheid en de onpartijdigheid, die onlosmakelijk verbonden zijn met zijn functie, te waarborgen.

[...]

Artikel 6

In voorkomend geval of indien een schijn van gebrek aan onafhankelijkheid en onpartijdigheid bestaat of ontstaat, zal de bemiddelaar zowel voorafgaandelijk als tijdens de bemiddeling melding maken aan partijen van de elementen die kunnen worden geacht zijn onafhankelijkheid of onpartijdigheid in het gedrang te brengen en ofwel zich terugtrekken uit de bemiddeling ofwel van de partijen een geschreven akkoord bekomen voor de voortzetting van de bemiddeling.

Artikel 7

Bij miskennis van zijn plicht tot onafhankelijkheid en onpartijdigheid, stelt de bemiddelaar zich bloot aan burgerlijke aansprakelijkheid en de door art. 1727, § 6, 7° Ger.W. voorziene sancties.

[...]

Artikel 12

Ten gevolge van zijn geheimhoudingsplicht kan de bemiddelaar niet als getuige optreden in een burgerrechtelijke of administratieve procedure met betrekking tot de feiten waarvan hij in de loop van de bemiddeling kennis heeft genomen. Behoudens de kennisgeving voorzien in artikel 1736 Ger.W., mag de bemiddelaar geen verslag uitbrengen aan de rechter.

[...]

Artikel 18

De bemiddelaar en alle betrokken partijen ondertekenen een ‘Bemiddelingsprotocol’, bevattende:

- 1° de naam en de woonplaats van de partijen en hun raadslieden;
- 2° de naam, de hoedanigheid en het adres van de bemiddelaar, en in voorkomend geval de vermelding dat de bemiddelaar erkend is door de Federale Bemiddelingscommissie;
- 3° de herinnering aan het principe dat bemiddeling op vrijwillige basis geschiedt;
- 4° een beknopt overzicht van het geschil;
- 5° de herinnering aan het principe vertrouwelijkheid van de mededelingen die tijdens de bemiddeling worden uitgewisseld;
- 6° de wijze waarop het ereloon van de bemiddelaar, het tarief ervan, alsook de betalingsvoorwaarden worden bepaald;
- 7° de datum;
- 8° de ondertekening door de partijen en de bemiddelaar.

[...]

Artikel 19

De bemiddelaar moet erop toezien dat de bemiddeling op een evenwichtige manier verloopt, in een sereen klimaat, waaruit blijkt dat met de belangen van alle partijen rekening wordt gehouden.

Artikel 20

De bemiddelaar nodigt de partijen uit om beslissingen te nemen op grond van voldoende nuttige informatie, desgevallend van externe deskundigen.

De bemiddelaar zal er zich van vergewissen dat iedere partij de gevolgen van de voorgestelde oplossingen kent en begrijpt.
[...].”

4.3. Met een beslissing van 25 september 2008 ‘betreffende de procedure tot intrekking van de erkenning, de bepaling van de sancties die voortvloeien uit de gedragscode en de procedure tot toepassing van deze sancties’ (hierna: de beslissing van 25 september 2008) heeft de algemene commissie de procedure tot intrekking van de erkenning, de sancties die kunnen worden opgelegd bij het niet-naleven van de gedragscode en de procedure om deze sancties op leggen, vastgelegd. Voor het voorliggende geschil zijn inzonderheid de artikelen 1, 2, 3, 5, 6 en 10 van de beslissing van 25 september 2008 van belang. Deze luiden:

“Hoofdstuk 1: De aansprakelijkheid

Artikel 1. In geval van tekortkoming aan de verplichtingen die op hem rusten krachtens de wet of de beslissingen van de federale bemiddelingscommissie kan de bemiddelaar geroepen worden zich te verantwoorden voor de burgerlijke rechtbanken of voor de strafrechtbanken.

Bovendien kan iedere gelijkaardige tekortkoming er toe leiden dat een procedure wordt opgestart door de algemene commissie van de federale bemiddelingscommissie overeenkomstig artikel 1727, § 6, 4° en 7°, van het Gerechtelijk Wetboek, volgens de hierna bepaalde procedure.

Hoofdstuk 2: De sancties

Artikel 2. De sancties die door de federale bemiddelingscommissie kunnen opgelegd worden, zijn:

1° de waarschuwing;

2° de berisping;

3° de tijdelijke intrekking van de erkenning voor een periode van één maand tot een jaar;

4° de definitieve intrekking van de erkenning.

Hoofdstuk 3: Procedure tegen de bemiddelaar

Artikel 3. Er kan een procedure worden opgestart tegen de bemiddelaar door het indienen van een schriftelijke, ondertekende en gedateerde klacht, die wordt verzonden of overgemaakt aan de federale bemiddelingscommissie.

[...]

Artikel 5

De voorzitter van de bijzondere commissie die gevat wordt, stelt het dossier in staat. Hij neemt contact op met de klager en met de in opspraak gebrachte bemiddelaar. Indien één van beiden dit vraagt, hoort hij hen en confronteert hij

hen. In dit geval, stelt hij een proces-verbaal op dat aan het dossier wordt toegevoegd.

De bemiddelaar kan zich laten bijstaan door een raadsman advocaat of erkend bemiddelaar. Hij kan zich in deze fase niet laten vertegenwoordigen.

Artikel 6

De voorzitter van de bijzondere commissie stelt vervolgens een schriftelijk en gemotiveerd advies op en maakt dit over aan de secretaris van de algemene commissie.

Dit advies vermeldt ofwel dat er geen grond is om verder gevolg te geven aan de klacht, ofwel dat er reden is om de procedure voort te zetten.

De voorzitter van de bijzondere commissie kan voorafgaandelijk beslissen om over dit advies te beraadslagen met de leden van de commissie die hij voorzit. Deze beslist overeenkomstig haar huishoudelijk reglement.

Indien de voorzitter van de bijzondere commissie van oordeel is dat de bemiddelaar moet worden opgeroepen voor de algemene commissie, formuleert hij de feiten waarvoor de bemiddelaar zich zal moeten verantwoorden volgens de hierna bepaalde procedure. Het advies verwijst naar de wettelijke of reglementaire bepalingen die de bemiddelaar zou miskend hebben.

Wanneer geen advies is uitgebracht binnen de zes maanden nadat het dossier is overgemaakt zoals voorzien in artikel 4, deelt de secretaris van de algemene commissie dit mee aan de voorzitter van de algemene commissie.

[...]

Hoofdstuk 4: De procedure voor de federale bemiddelingscommissie

[...]

Artikel 10

In tegenstelling tot hetgeen in artikel 9 is voorzien, is de zitting openbaar, behalve indien de bemiddelaar verzoekt om een behandeling achter gesloten deuren.

De algemene commissie hoort de mondelinge toelichting van de voorzitter van de bijzondere commissie die het advies tot doorverwijzing van de bemiddelaar heeft opgesteld.

Indien de beslissing om een procedure tegen de bemiddelaar te voeren werd genomen door de voorzitter van de algemene commissie, licht deze laatste zelf mondeling de beslissing toe waarna hij de zitting verlaat.

De bemiddelaar wordt gehoord, bijgestaan door een raadsman advocaat of erkend bemiddelaar indien hij dit wenst. Hij kan bijkomende onderzoeksmaatregelen voorstellen.

De bemiddelaar kan vertegenwoordigd worden door een raadsman advocaat of erkend bemiddelaar.

[...].”

V. Onderzoek van het zevende en van het tweede middel

Vooraf

5. In het zevende middel voert verzoekster onder meer de onbevoegdheid van de algemene commissie aan. Aangezien het gegrond bevinden van dit middel het onderzoek van de overige middelen overbodig zou maken, is het aangewezen om dit middel eerst te onderzoeken.

A. Zevende middel

Uiteenzetting van het middel

6. Het zevende middel is genomen uit de schending van het legaliteitsbeginsel zoals vervat in artikel 105 van de Grondwet en van de artikelen 1726 en 1727 Ger.W. doordat de algemene commissie heeft beslist tot de tijdelijke intrekking van verzoeksters erkenning terwijl de intrekking van de erkenning enkel mogelijk is in de gevallen dat de bemiddelaar niet meer voldoet aan de voorwaarden van artikel 1726 Ger.W. en terwijl de algemene commissie over geen enkele wettelijke tuchtbevoegdheid beschikt.

Verzoekster laat gelden dat de opdrachten van de algemene commissie worden omschreven in artikel 1727, § 6, Ger.W. Zo dient de algemene commissie overeenkomstig artikel 1727, § 6, Ger.W. een gedragscode op te stellen – hetgeen zij gedaan heeft met de beslissing van 18 oktober 2007 – en de eruit voortvloeiende sancties te bepalen – hetgeen is gebeurd met de beslissing van 25 september 2008. Voorts heeft de commissie ook de opdracht om de erkenning van bemiddelaars die niet meer voldoen aan de voorwaarden bepaald in artikel 1726 Ger.W. tijdelijk of definitief in te trekken (artikel 1727, § 4, Ger.W.). De algemene commissie heeft evenwel niet de bevoegdheid, zo argumenteert verzoekster, om buiten het geval dat de bemiddelaar niet meer voldoet aan de voorwaarden van artikel 1726 Ger.W., over te gaan tot intrekking van de

erkenning, en evenmin om een procedurereglement op te maken en zichzelf daarbij de bevoegdheid te verlenen om buiten de gevallen van artikel 1726 Ger.W. als tuchtoverheid op te treden volgens door haar uitgewerkte regels.

Verzoekster merkt op dat haar te dezen niet wordt verweten niet meer te voldoen aan de voorwaarden van artikel 1726 Ger.W., maar enkel om geen voorafgaandelijk bemiddelingsprotocol te hebben opgemaakt. Welnu, de wetgever heeft de algemene commissie niet de bevoegdheid verleend om dergelijke inbreuk te bestraffen met de intrekking van de erkenning. De intrekking van de erkenning is integendeel voorbehouden voor de gevallen waarin de bemiddelaar niet (meer) voldoet aan de voorwaarden van artikel 1726 Ger.W., zo stelt verzoekster. Uit de omstandigheid dat de algemene commissie een gedragscode kan opstellen en de sancties op de overtreding hiervan kan bepalen kan volgens haar ook geenszins worden afgeleid dat het niet opstellen van een voorafgaandelijk bemiddelingsprotocol kan worden bestraft met de intrekking van de erkenning, en evenmin dat de algemene commissie de intrekking kan opleggen. Aan de algemene commissie is immers geen tuchtbevoegdheid toegekend, er is niet voorzien in de mogelijkheid voor de algemene commissie om zelf sanctionerend op te treden en in feite is zelfs niet in de mogelijkheid voorzien om een tuchtprocedure uit te werken, zo laat verzoekster gelden.

7. In haar memorie van wederantwoord herhaalt verzoekster het middel zoals zij het in haar verzoekschrift heeft uiteengezet.

8. In haar laatste memorie benadrukt verzoekster nogmaals dat de algemene commissie niet de bevoegdheid heeft om de door haar bepaalde sancties op te leggen. Dat hierdoor de bevoegdheid van de algemene commissie om een gedragscode op te stellen en de sancties die uit de niet naleving ervan voortvloeien te bepalen, onwerkbaar wordt, kan volgens haar niet tot een andere conclusie leiden. Bevoegdheden die niet uitdrukkelijk door de Grondwet of de wetgever aan het bestuur werden toegewezen kunnen door het bestuur niet worden uitgeoefend en *a fortiori* niet wanneer het gaat om wezenlijke bevoegdheden die niet slechts

een loutere detailmaatregel inhouden zoals te dezen de verregaande bevoegdheid om een sanctie op te leggen, zo stelt verzoekster. Zij merkt ook nog op dat de bevoegdheidskwestie de openbare orde raakt.

Beoordeling

9. De omstandigheid dat artikel 1727, § 6, 4°, Ger.W. aan de algemene commissie de taak geeft om de erkenning van de bemiddelaars tijdelijk of definitief in te trekken indien zij niet meer aan de erkenningsvoorwaarden zoals bepaald in artikel 1726 Ger.W. voldoen, impliceert op zich niet dat enkel in dat geval de erkenning tijdelijk of definitief kan worden ingetrokken. Uit niets blijkt immers dat de wetgever de sanctie van de intrekking enkel heeft willen voorbehouden voor de bemiddelaars die niet meer aan de erkenningsvoorwaarden voldoen. Het tegendeel blijkt uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 21 februari 2005 ‘tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek in verband met de bemiddeling’, waarin het volgende wordt gesteld (*Parl.St.* Kamer 2003-2004, nr. 327/3, 11):

“Naast de vaardigheden inzake bemiddeling moet ervoor gezorgd worden dat de wet wordt nageleefd. De commissie moet derhalve toezien op de goede toepassing ervan, en in voorkomend geval tijdelijk of definitief de erkenning intrekken ten aanzien van de bemiddelaars die de wet overtreden.”

Geheel in lijn met deze bedoeling heeft de wetgever in artikel 1727, § 6, 7°, Ger.W. aan de algemene commissie de opdracht gegeven om een gedragscode op te stellen en de eruit voortvloeiende sancties te bepalen. Ter uitvoering van deze bepaling heeft de algemene commissie in artikel 7 van de door haar vastgestelde gedragscode bepaald dat de bemiddelaar zich bij miskenning van zijn plicht tot onafhankelijkheid en onpartijdigheid blootstelt aan (onder meer) de door artikel 1727, § 6, 7°, Ger.W. bepaalde sancties. In de beslissing van 25 september 2008 waarin onder meer de sancties bij het niet naleven van de gedragscode en de procedure tot het toepassen van deze sancties worden vastgelegd, heeft de algemene commissie in artikel 1 bepaald dat tegen de bemiddelaar die tekortkomt aan de verplichtingen die op hem rusten krachtens de

wet of de beslissingen van de federale bemiddelingscommissie een procedure kan worden opgestart, waarbij krachtens artikel 2 van die beslissing onder meer de sanctie van de tijdelijke intrekking van de erkenning voor een periode van één maand tot een jaar kan worden opgelegd.

10. Het middel is niet gegrond voor zover verzoekster erin aanvoert dat de intrekking van de erkenning enkel kan worden opgelegd indien de bemiddelaar niet meer aan de erkenningsvoorwaarden bepaald in artikel 1726 Ger.W. voldoet.

11. Artikel 1727, § 6, 7°, Ger.W. geeft de algemene commissie de opdracht om een gedragscode op te stellen en om de eruit voortvloeiende sancties te bepalen. Er wordt niet uitdrukkelijk bepaald dat de algemene commissie de bevoegdheid heeft om de door haar bepaalde sancties op te leggen. Uit de zo-even aangehaalde parlementaire voorbereiding van de wet van 21 februari 2005 blijkt evenwel onmiskenbaar dat het de bedoeling van de wetgever was om de algemene commissie de bevoegdheid te geven om sanctionerend op te treden. Inderdaad valt het niet te rijmen dat de wetgever de algemene commissie de bevoegdheid geeft een gedragscode op te stellen en de sancties die uit de niet naleving ervan voortvloeien te bepalen, maar dat deze commissie dan niet zou kunnen beslissen een sanctie op te leggen. Een dergelijke interpretatie maakt die wetsbepaling onwerkbaar.

12. Het middel is evenmin gegrond voor zover verzoekster erin aanvoert dat de algemene commissie niet de bevoegdheid heeft om sanctionerend op te treden.

13. Het middel wordt verworpen.

B. Tweede middel

Standpunten van de partijen

14. Het tweede middel is genomen uit de schending van de artikelen 5 en 10 van de beslissing van 25 september 2008 en van de hoorplicht en de zorgvuldigheidsplicht als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Verzoekster voert aan dat het recht om door de bijzondere commissie en door de algemene commissie te worden gehoord, wordt geregeld door respectievelijk artikel 5 en artikel 10 van de beslissing van 25 september 2008, maar inhoudelijk niet nader is uitgewerkt zodat ter zake de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur geldt. De hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur vereist dat de betrokkene in de gelegenheid wordt gesteld om op nuttige wijze zijn standpunt naar voor te brengen, hetgeen onder meer veronderstelt dat voorafgaand aan de beslissing wordt meegedeeld welke de aard is van de maatregel die wordt overwogen en op welke motieven dit berust. Volgens verzoekster heeft zij haar hoorrecht te dezen niet op een nuttige wijze kunnen uitoefenen, zowel met betrekking tot de tenlastelegging als wat betreft de overwogen maatregel.

Wat de hoorplicht met betrekking tot de tenlastelegging betreft, voert verzoekster aan dat bij aanvang van elke tuchtprocedure een formeel stuk moet bestaan waarin de betrokkene kan terugvinden wat precies ten laste wordt gelegd. Zij merkt op dat zij op 8 april 2014 werd uitgenodigd voor een hoorzitting met verwijzing naar de klacht van J.W. die in bijlage zou zijn gevoegd, maar dat die klacht ontbrak zodat zij deze zelf nog heeft moeten opvragen. Verzoekster argumenteert dat het voorts vereist is dat de ten laste gelegde feiten volledig en voldoende duidelijk en nauwkeurig worden omschreven zodat de betrokkene weet wat hem ten laste wordt gelegd en waartegen hij zich moet verdedigen. Zij merkt op dat de door J.W. ingediende klacht naar aanleiding van de hoorzitting door de bijzondere commissie niet werd geherformuleerd zodat deze klacht moet worden

beschouwd als hetgeen haar ten laste wordt gelegd en aldus aan de voornoemde vereisten moet voldoen. De klacht is gebaseerd op een schending van de artikelen 4 en 12 van de gedragscode, met name wordt haar een gebrek aan onafhankelijkheid en onpartijdigheid verweten. Ook de bijzondere commissie heeft in haar beslissing bevestigd dat de klacht van J.W. tweeledig is, maar vervolgens “bijna achteloos” geoordeeld dat de artikelen 4, 6, 7, 18, 19 en 20 van de gedragscode werden geschonden en aldus de klacht met vijf artikelen uitgebreid, zo klaagt verzoekster aan. Zij wijst er voorts op dat ook op dat moment nooit is gesteld dat de klacht betrekking had op het niet ondertekenen van een bemiddelingsprotocol. Pas op de hoorzitting voor de algemene commissie is zij geconfronteerd met het gegeven dat zij geen voorafgaandelijk bemiddelingsprotocol zou hebben getekend – wat zij, volstrekt onvoorbereid, heeft erkend – en hetgeen nu als een ernstige inbreuk wordt beschouwd hoewel hiervan noch in de klacht, noch in het advies van de bijzondere commissie sprake was. Verzoekster is van oordeel dat de hoorplicht en de rechten van de verdediging worden geschonden doordat een volledig andere wending aan de klacht wordt gegeven zonder dat dit haar vooraf werd meegedeeld.

Voorts voert verzoekster ook aan dat opdat men op een nuttige wijze voor zijn standpunt zou kunnen opkomen, vereist is dat de betrokkene vooraf wordt meegedeeld welke maatregel tegen hem wordt overwogen. Zij laat gelden dat in de oproepingsbrief voor de hoorzitting door de bijzondere commissie geen melding werd gemaakt van de overwogen sanctie. Ook in de oproeping voor de hoorzitting door de algemene commissie werd niet verwezen naar een overwogen sanctie. Hooguit kon uit het bijgevoegde advies van de bijzondere commissie worden afgeleid dat de lichtste sanctie werd overwogen. Wanneer de overheid haar zienswijze over de op te leggen sanctie wijzigt – van de lichtste naar de op één na zwaarste sanctie – dan moet zij de betrokkene hiervan vooraf in kennis stellen, zo meent verzoekster. Zij is van oordeel dat ook op dat punt de hoorplicht en de rechten van de verdediging werden miskend.

15. De verwerende partij merkt op dat tijdens de hoorzitting van de algemene commissie de afwezigheid van een bemiddelingprotocol werd besproken

en het voorwerp vormde van een discussie, waarop verzoekster heeft erkend dat een dergelijk protocol niet was ondertekend. Zij is van oordeel dat noch artikel 6, noch artikel 10, van de beslissing van 25 september 2008 zich ertegen verzetten dat de algemene commissie ter zitting vaststelt dat een ondertekend bemiddelingsprotocol ontbrak en dat dit een schending uitmaakt van een belangrijke regel van de gedragscode, dat zij vervolgens daarover met verzoekster tegenspraak voert en om verduidelijkingen vraagt en ten slotte erover oordeelt. Het in artikel 6, vierde lid, van de beslissing van 25 september 2008 vermelde advies van de voorzitter van de bijzondere commissie is volgens de verwerende partij noodzakelijk om vast te stellen of in het basisdossier voldoende elementen aanwezig zijn om een tuchtprocedure verder te zetten, maar niet noodzakelijk voor elke verdere explicitering van mogelijke inbreuken. In het advies worden de feiten geformuleerd, met name dat het dossier handelt over de bemiddeling van verzoekster in het dossier van J.W. en bijgevolg kon ook het bemiddelingsprotocol ter sprake komen, zo stelt de verwerende partij. Zij is van oordeel dat verzoekster zich volledig heeft kunnen verdedigen en zij merkt ook op dat verzoekster omtrent dit element nooit enig bezwaar heeft gemaakt maar integendeel heeft erkend de inbreuk te hebben begaan.

Wat de aangevoerde schending van de hoorplicht met betrekking tot de voorgenomen maatregel betreft, argumenteert de verwerende partij dat geen uitdrukkelijke bepaling de tuchtoverheid verplicht om mee te delen welke precieze tuchtstraf wordt overwogen en dat het enkele feit dat een zwaardere tuchtstraf wordt uitgesproken dan is voorgesteld op zich niet het recht van verdediging aantast. Zij merkt op dat het verzoekster duidelijk was dat de in aanmerking genomen feiten ernstig waren aangezien de voorzitter van de bijzondere commissie de feiten als voldoende ernstig had beoordeeld om verder te worden vervolgd.

16. Verzoekster repliceert dat de verwerende partij er ten onrechte van uitgaat dat de rechten van verdediging niet worden aangetast door het feit dat een zwaardere tuchtstraf wordt uitgesproken dan voorgesteld. Zij benadrukt dat indien de overheid in de loop van de procedure van zienswijze verandert in

verband met de aard van de maatregel die zij overweegt, zij de betrokkene hiervan vooraf op de hoogte moet stellen, hetgeen evenwel nooit is gebeurd.

17. In haar laatste memorie argumenteert de verwerende partij nog aanvullend dat verzoekster minstens moest weten dat zij zich zou moeten verweren tegen het verwijt geen bemiddelingsprotocol te hebben opgesteld en dat bijgevolg kan worden aangenomen dat zij er zich wel degelijk van bewust was. Zij wijst erop dat verzoekster toegang had tot haar dossier, dat onder meer een brief bevat waarin de commissie aan J.W. vraagt of een bemiddelingsprotocol werd opgesteld. Voorts merkt zij op dat in het advies van de bijzondere commissie melding wordt gemaakt van het feit dat geen bemiddelingsprotocol werd opgesteld en dat een schending van artikel 18 van de gedragscode – dat betrekking heeft op het bemiddelingsprotocol – wordt opgeworpen. Ten slotte laat zij gelden dat het voor een erkende bemiddelaar absolute basiskennis is dat bij aanvang van een bemiddelingsprocedure een bemiddelingsprotocol dient te worden opgesteld.

Beoordeling

18. Artikel 6 van de beslissing van 25 september 2008 geeft de voorzitter van de bijzondere commissie de bevoegdheid om na onderzoek van de klacht, en desgevallend na de klager en de bemiddelaar te hebben gehoord en hen te hebben geconfronteerd, een gemotiveerd advies aan de algemene commissie te verstrekken waarin wordt vermeld of er al dan niet grond is om verder gevolg te geven aan de klacht. Het advies van de voorzitter van de bijzondere commissie dat verder gevolg moet worden gegeven aan de klacht kan aldus beschouwd worden als de handeling waarmee de tuchtprocedure formeel wordt opgestart.

Indien de voorzitter van de bijzondere commissie van oordeel is dat verder gevolg moet worden gegeven aan de klacht en dus dat de bemiddelaar moet worden opgeroepen voor de algemene commissie, dient hij de feiten te formuleren waarvoor de bemiddelaar zich zal moeten verantwoorden en te

verwijzen naar de wettelijke of reglementaire bepalingen die de bemiddelaar zou hebben miskend.

19. Uit het voorgaande blijkt aldus dat het middel niet gegrond is in de mate verzoekster aanklaagt dat de voorzitter van de bijzondere commissie naast het in de klacht van J.W. vermelde gebrek aan onafhankelijkheid – schending van artikel 4 van de gedragscode – nog vijf andere artikelen van de gedragscode aanduidt die zij zou hebben geschonden, aangezien het nu net in zijn opdracht besloten ligt om na het onderzoek van de klacht en, na desgevallend de klager en de bemiddelaar te hebben gehoord en hen te hebben geconfronteerd, aan te wijzen welke wettelijke of reglementaire bepalingen de bemiddelaar zou hebben miskend.

20. Voorts is het middel eveneens ongegrond in de mate verzoekster erin aanvoert dat haar bij aanvang van de tuchtprocedure niet is meegedeeld welke maatregel tegen haar wordt overwogen. De voorzitter van de bijzondere commissie concludeert immers in zijn advies “dat gevolg moet worden verleend aan deze klacht, waarbij de laagste sanctie zich opdringt”.

21. In het advies vermeldt de voorzitter van de bijzondere commissie onder het ‘deel II. Feiten & retroacta’ eerder terloops dat geen bemiddelingsprotocol werd opgesteld. Bij het aanwijzen van de wettelijke of reglementaire bepalingen die verzoekster zou hebben geschonden, stelt hij vast dat verzoekster onder meer artikel 18 van de gedragscode – dat handelt over het opstellen van een bemiddelingsprotocol – zou hebben miskend. In ‘deel III. Beoordeling’ van het advies – waarin wordt nagegaan welke van de tenlasteleggingen aan het adres van verzoekster nopen tot verdere vervolging door de algemene commissie – wordt evenwel met geen woord gerept over het gebrek aan ondertekend bemiddelingsprotocol. Uit niets blijkt dat de voorzitter van de bijzondere commissie het gebrek aan ondertekend bemiddelingsprotocol zou hebben onderzocht en tot het besluit is gekomen dat dit een feit is waarvoor verzoekster zich zal moeten verantwoorden. De voorzitter heeft zijn onderzoek beperkt tot de schending van het vereiste van onpartijdigheid, de schending van de

informatieplicht en de schending van het vereiste van onafhankelijkheid en concludeert vervolgens “dat geen inbreuk op de plicht tot onpartijdigheid in hoofde van Mr. XXXX kan worden weerhouden”, “dat de plicht op het geven van een gedetailleerde informatie, waarbij alle gebeurlijke consequenties worden uitgelegd, wordt geschonden” en dat “de onafhankelijkheidsregel welke ten alle prijze in alle omstandigheden moet worden geëerbiedigd is geschonden”. Enkel voor deze laatste twee tenlasteleggingen lijkt verzoekster zich derhalve te zullen moeten verantwoorden. Wanneer verzoekster dan tijdens de hoorzitting voor de algemene commissie wordt geconfronteerd met het gegeven dat een gebrek aan ondertekend bemiddelingsprotocol haar als een ernstige inbreuk wordt verweten – hetgeen wellicht ook mede verklaart waarom haar in plaats van de lichtste sanctie de intrekking van de erkenning voor de duur van twee maanden wordt opgelegd – kan worden aangenomen dat zij verrast werd door de andere wending die de algemene commissie op dat moment aan de klacht van J.W. heeft gegeven en dat zij niet op nuttige wijze voor haar standpunt is kunnen opkomen met betrekking tot het gebrek aan ondertekend bemiddelingsprotocol, nu uit het verslag van de bijzondere commissie geenszins duidelijk blijkt dat verzoekster zich hiervoor zou moeten verantwoorden.

22. Het middel is in die mate gegrond.

VI. Kosten

23.1. *In fine* van haar verzoekschrift vraagt verzoekster wat de kosten betreft, onder meer om de verwerende partij “te veroordelen tot betaling van de rechtsplegingsvergoeding begroot op 700 EUR (in administratief kort geding) en 700 EUR (procedure ten gronde)”.

23.2. *In fine* van haar laatste memorie vraagt verzoekster echter om de verwerende partij “te veroordelen tot betaling van de rechtsplegingsvergoeding begroot op 1.400 EUR (vernietiging), verhoogd met 20% (kort geding), tezamen 1.680 EUR”. Zij licht deze vraag nader toe als volgt:

“Het maximumbedrag van de rechtsplegingsvergoeding is gerechtvaardigd gelet op de complexiteit en omvang van de procedure waarbij zeven middelen werden uitgewerkt, waarvan minstens niet op het eerste zicht kan gesteld worden dat ze ongegrond zouden zijn (wel in tegendeel), maar die wel degelijk grondig werden onderbouwd en beargumenteerd, zowel feitelijk als juridisch. Het enkele feit dat niet alle middelen gegrond worden bevonden (althans niet in het auditorsverslag), doet geen afbreuk aan het feit dat het valabele middelen betreffen die niet zonder meer als banaal, futiel of overbodig kunnen worden aangemerkt, maar die, in tegendeel, in redelijkheid kunnen beschouwd worden als voor de procedure relevante middelen (ongeacht de uiteindelijke beoordeling hiervan).”

Beoordeling

24. Er mag worden van uitgegaan dat met de wijziging in haar laatste memorie van haar initiële vraag tot veroordeling van de verwerende partij “tot betaling van de rechtsplegingsvergoeding begroot op 700 EUR (in administratief kort geding) en 700 EUR (procedure ten gronde)”, verzoekster afziet van die vraag zoals geformuleerd in haar verzoekschrift.

25.1. Artikel 30/1 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State bepaalt:

“§ 1. De afdeling bestuursrechtspraak kan een rechtsplegingsvergoeding toekennen, die een forfaitaire tegemoetkoming is in de kosten en honoraria van de advocaat van de in het gelijk gestelde partij.

[...]

§ 2. De afdeling bestuursrechtspraak kan, bij met bijzondere redenen omklede beslissing, de vergoeding verlagen of verhogen, zonder echter de door de Koning voorziene maximale en minimale bedragen te overschrijden. In haar beoordeling houdt ze rekening met:

1° de financiële draagkracht van de in het ongelijk gestelde partij, om het bedrag van de vergoeding te verlagen;

2° de complexiteit van de zaak;

3° de kennelijk onredelijke aard van de situatie.”

Luidens artikel 67, § 1, eerste lid, van het voornoemde besluit van de Regent van 23 augustus 1948 bedraagt het basisbedrag van de rechtsplegingsvergoeding 700 euro, het minimumbedrag 140 euro en het maximumbedrag 1400 euro.

25.2. In tegenstelling tot hetgeen verzoekster betoogt, impliceert het loutere gegeven dat verzoekster tegen de bestreden beslissing zeven middelen aanvoert en uitwerkt, op zich niet dat daardoor de zaak objectief gezien complex is. Er is dan ook geen reden tot verhoging van het basisbedrag.

26.1. In zoverre verzoekster vraagt om het bedrag van de rechtsplegingsvergoeding te verhogen met 20%, dient erop te worden gewezen dat de verhoging van de rechtsplegingsvergoeding met 20% overeenkomstig art. 67, § 2, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State’ slechts geldt als de vordering tot schorsing volgens een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid ingediend wordt en gepaard gaat met een beroep tot nietigverklaring. Ze geldt niet bij een afzonderlijke vordering tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid, zoals *in casu*. Bovendien zij eraan herinnerd dat verzoekster bij arrest nr. 229.718 van 30 december 2014 reeds definitief en onherroepelijk is verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, begroot op een rolrecht van 200 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro.

26.2. Er kan dan ook niet worden ingegaan op de vraag van verzoekster om het bedrag van de rechtsplegingsvergoeding met 20% te verhogen.

27. Uit het voorgaande volgt dat aan verzoekster de basisrechtsplegingsvergoeding van 700 euro dient te worden toegekend.

VII. Niet-bekendmaking en anonimisering

28.1. Verzoekster vraagt “om het arrest niet te publiceren, dan wel minstens m.b.t. alle vernoemde namen, te anonimiseren”.

28.2. In zoverre verzoekster vraagt om het arrest niet bekend te maken, dient te worden gewezen op het bepaalde in artikel 28, derde en vierde lid, van de

gecoördineerde wetten op de Raad van State, naar luid waarvan de arresten van de Raad van State toegankelijk zijn voor het publiek en de Raad van State dient te zorgen voor de bekendmaking ervan. De vorm en de voorwaarden waaronder dit dient te gebeuren, zijn vastgesteld bij koninklijk besluit van 7 juli 1997 ‘betreffende de publicatie van de arresten en de beschikkingen van niet-toelaatbaarheid van de Raad van State’. Op grond van artikel 1 van het koninklijk besluit van 7 juli 1997 is op die plicht tot bekendmaking enkel in een uitzondering voorzien voor de arresten die worden uitgesproken in uitvoering van de wetten betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, onverminderd het bepaalde in artikel 3 van dit besluit. De vraag van verzoekster om niet tot bekendmaking van het arrest over te gaan, kan dan ook niet worden ingewilligd.

28.3. In zoverre verzoekster vraagt “om het arrest [...] m.b.t. alle vernoemde namen, te anonimiseren”, wordt op deze vraag ingegaan in de mate dat deze op haar betrekking heeft.

In zoverre verzoekster ook de weglating van de identiteit van derden in het arrest beoogt, dient erop te worden gewezen dat die vraag zonder voorwerp is, omdat de Raad van State uit eigen beweging de namen van derden die niet in de zaak betrokken zijn tot initialen herleidt.

De vraag tot anonimisering wordt ingewilligd in de hiervóór aangegeven mate.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing van 11 december 2014 van de algemene commissie van de federale bemiddelingscommissie waarbij de erkenning als bemiddelaar van XXXX wordt ingetrokken voor de periode van 1 januari 2015 tot en met 28 februari 2015.

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro die verschuldigd is aan de verzoekende partij.

3. Bij de publicatie van dit arrest door de Raad van State wordt de identiteit van de verzoekende partij weggelaten.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 31 januari 2017, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Bruno Seutin,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Vera Wauters,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Vera Wauters

Geert Van Haegendoren