KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 37.217/3

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, derde kamer, op 14 mei 2004 door de Minister van Middenstand verzocht haar van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot wijziging van het koninklijk besluit van 27 november 1985 tot bepaling van de regels inzake de organisatie en de werking van de beroepsinstituten die voor de dienstverlenende intellectuele beroepen zijn opgericht", heeft op 8 juni 2004 het volgende advies gegeven:

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 37.217/3

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, troisième chambre, saisi par la Ministre des Classes moyennes, le 14 mai 2004, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "modifiant l'arrêté royal du 27 novembre 1985 déterminant les règles d'organisation et de fonctionnement des instituts professionnels créés pour les professions intellectuelles prestataires de services", a donné le 8 juin 2004 l'avis suivant:

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Het voor advies voorgelegde ontwerp beoogt een aantal wijzigingen aan te brengen in het koninklijk besluit van 27 november 1985 tot bepaling van de regels inzake de organisatie en de werking van de beroepsinstituten die voor de dienstverlenende intellectuele beroepen zijn opgericht. Die wijzigingen hebben betrekking op:

- de samenstelling van de Uitvoerende Kamers en de Kamers van Beroep (artikelen 1 tot 4);

- de werking van de Uitvoerende Kamers (artikelen 5 tot 8), i.h.b. wat betreft de procedure in tuchtzaken en inzake erelonen (artikel 8);

- de werking van de Kamers van Beroep (artikelen 9 en 10);

- de werking van de Verenigde Uitvoerende Kamers (artikel 11);

- de plaatsvervangende secretarissen (artikel 12);

- de wraking van leden van een Kamer (artikel 13).

2. De rechtsgrond voor het ontworpen besluit wordt geboden door artikel 6, § 3, van de wet van 1 maart 1976 tot reglementering van de bescherming van de beroepstitel en van de uitoefening van de dienstverlenende intellectuele beroepen. Op grond van dat artikel bepaalt de Koning het aantal leden van o.m. de Uitvoerende Kamers en de Kamers van Beroep, de voorwaarden tot verkiesbaarheid en de regels inzake verkiezing, en stelt Hij de werkingsregels van o.m. de Kamers vast.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

3. Het eerste lid van de aanhef redigere men als volgt:

"Gelet op de kaderwet van 1 maart 1976 tot reglementering van de bescherming van de beroepstitel en van de uitoefening van de dienstverlenende intellectuele beroepen, inzonderheid op artikel 6, § 3, vervangen bij de wet van 15 juli 1985 en gewijzigd bij de wet van 10 februari 1998;".

4. Het derde lid van de aanhef redigere men als volgt:

"Gelet op advies 37.217/3 van de Raad van State, gegeven op 8 juni 2004;".

Artikel 8

5. Volgens het ontworpen artikel 49, eerste lid, kan de rechtskundige assessor een lid van de Uitvoerende Kamer belasten met "het uitbrengen van een verslag". Volgens het vigerende artikel 49, eerste lid, kan een lid aangewezen worden "om de zaak te onderzoeken", in welk geval dat lid verslag uitbrengt.

Het niet meer ter sprake brengen van een onderzoek lijkt erop te wijzen dat het aangewezen lid zich moet beperken tot het opstellen van een verslag op grond van de stukken die zich in het dossier bevinden, en dat hij niet zelf inlichtingen mag verzamelen. Indien die interpretatie niet zou stroken met de bedoeling van de stellers van het ontwerp, zou de tekst beter verduidelijkt worden.

Artikel 9

6. Er is geen overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst van het ontworpen artikel 55, § 2, eerste lid. Volgens de Nederlandse tekst kan de voorzitter een werkend of een plaatsvervangend lid van de Kamer van Beroep aanwijzen om "de objectieve elementen van het dossier te onderzoeken"; volgens de Franse tekst is het aangewezen lid "chargé de faire rapport sur les éléments objectifs du dossier" (zie ook opmerking 5 hiervóór, i.v.m. het onderscheid tussen het "onderzoeken" van een zaak en het "verslag uitbrengen" over een zaak).

De twee teksten dienen met elkaar in overeenstemming te worden gebracht.

Artikel 13

7.1. Volgens het ontworpen artikel 65 (artikel 13, § 1, van het ontwerp) heeft eenieder die partij is in een zaak die wordt voorgelegd aan een Uitvoerende Kamer, een Kamer van Beroep of de Verenigde Kamers het recht de wraking van een lid ervan te vragen, overeenkomstig de artikelen 828 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek.

Artikel 66 van het genoemde koninklijk besluit van 27 november 1985, naar luid waarvan het de Kamer zelf is die uitspraak doet over de wraking, wordt opgeheven (artikel 13, § 2, van het ontwerp).

7.2. Artikel 838 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat over de wraking uitspraak wordt gedaan door de rechtbank van eerste aanleg, door het hof van beroep, door het arbeidshof of door het Hof van Cassatie, naargelang van het geval, op de conclusie van het openbaar ministerie, nadat de partijen behoorlijk zijn opgeroepen om hun opmerkingen te horen.

Ingevolge de wijziging aangebracht in artikel 838 van het Gerechtelijk Wetboek bij de wet van 12 maart 1998, behoort de beoordeling van wrakingsgronden niet meer aan de rechtsinstantie waarvan de leden gewraakt worden, maar wel aan de

onmiddellijk hogere rechtsinstantie. Die bepaling, die de wetgever beschouwt als een belangrijk element van het recht van verdediging, heeft een algemene strekking en is, overeenkomstig artikel 2 van het Gerechtelijk Wetboek, in beginsel toepasselijk op alle tuchtrechtsplegingen van jurisdictionele aard (1).

Vermoedelijk willen de stellers van het ontwerp met de opheffing van artikel 66 van het genoemde koninklijk besluit van 27 november 1985, dit koninklijk besluit met artikel 838 van het Gerechtelijk Wetboek in overeenstemming brengen.

Met de ontworpen wijziging wordt evenwel niet duidelijk gemaakt welke instantie uitspraak moet doen over de wrakingsgronden.

In plaats van in de opheffing te voorzien van artikel 66 van het genoemde koninklijk besluit van 27 november 1985, is het veeleer aangewezen in die bepaling een regeling uit te werken waarin terzake de nodige duidelijkheid wordt gecreëerd.

Meer bepaald zou de beoordeling van een wrakingsverzoek tegen een lid van een Uitvoerende Kamer of van de Verenigde Uitvoerende Kamers moeten worden opgedragen aan respectievelijk de Kamer van Beroep of de Verenigde Kamers van Beroep. De beoordeling van een wrakingsverzoek tegen een lid van een Kamer van Beroep of van de Verenigde Kamers van Beroep zou opgedragen moeten worden aan het Hof van Cassatie.

Indien de stellers van het ontwerp van deze regeling wensen af te wijken, is een optreden van de wetgever vereist. Zo zou geopteerd kunnen worden voor een regeling als vervat in de wet van 22 april 1999 betreffende de beroepstucht voor accountants en belastingconsulenten. In deze wet is de wetgever afgeweken van de gemeenrechtelijke wrakingsprocedure en heeft hij bepaald dat over de wraking wordt beslist door de tuchtcommissie zelf, in een andere samenstelling.

---

(1) Cass., 24 februari 2000, *Arr. Cass.*, 2000, nr. 141.

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

1. Le projet soumis pour avis entend apporter certaines modifications à l'arrêté royal du 27 novembre 1985 déterminant les règles d'organisation et de fonctionnement des instituts professionnels créés pour les professions intellectuelles prestataires de services. Ces modifications concernent:

- la composition des Chambres exécutives et des Chambres d'appel (articles 1er à 4);

- le fonctionnement des Chambres exécutives (articles 5 à 8), notamment en ce qui concerne la procédure en matière disciplinaire et en matière d'honoraires (article 8);

- le fonctionnement des Chambres d'appel (articles 9 et 10);

- le fonctionnement des Chambres exécutives réunies (article 11);

- les secrétaires suppléants (article 12);

- la récusation de membres d'une Chambre (article 13).

2. L'arrêté en projet tire son fondement juridique de l'article 6, § 3, de la loi du 1er mars 1976 réglementant la protection du titre professionnel et l'exercice des professions intellectuelles prestataires de services. En vertu de cet article, le Roi détermine notamment le nombre de membres des Chambres exécutives et des Chambres d'appel, les conditions d'éligibilité et les modalités d'élection et Il fixe les règles de fonctionnement des Chambres, notamment.

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

3. On rédigera le premier alinéa du préambule comme suit:

"Vu la loi-cadre du 1er mars 1976 réglementant la protection du titre professionnel et l'exercice des professions intellectuelles prestataires de services, notamment l'article 6, § 3, remplacé par la loi du 15 juillet 1985 et modifié par la loi du 10 février 1998;".

4. Le troisième alinéa du préambule sera rédigé comme suit:

"Vu l'avis 37.217/3 du Conseil d'État, donné le 8 juin 2004;".

Article 8

5. Selon l'article 49, alinéa 1er, en projet, l'assesseur juridique peut charger un membre de la Chambre exécutive "de l'élaboration d'un rapport". Selon l'article 49, alinéa 1er, en vigueur, un membre peut être désigné pour "instruire l'affaire", auquel cas ce membre fait rapport.

Le fait qu'il ne soit plus question d'une instruction semble indiquer que le membre désigné doive se limiter à rédiger un rapport sur la base des pièces versées au dossier et qu'il ne peut rassembler lui-même des informations. Si cette interprétation ne correspondait pas à l'intention des auteurs du projet, mieux vaudrait préciser le texte.

Article 9

6. Les textes néerlandais et français de l'article 55, § 2, alinéa 1er, en projet sont discordants. En effet, selon le texte néerlandais, le président peut désigner un membre effectif ou suppléant de la Chambre d'appel pour "de objectieve elementen van het dossier te onderzoeken"; selon le texte français, le membre désigné est "chargé de faire rapport sur les éléments objectifs du dossier" (voir également l'observation 5 ci-dessus en ce qui concerne la distinction entre "instruire" une affaire et "faire rapport" sur celle-ci).

Les deux textes doivent être mis en concordance.

Article 13

7.1. Selon l'article 65 en projet (article 13, § 1er, du projet), toute partie à une affaire soumise à une Chambre exécutive, à une Chambre d'appel ou aux Chambres réunies a le droit de demander la récusation d'un membre de cette Chambre, conformément aux articles 828 et suivants du Code judiciaire.

L'article 66 de l'arrêté royal du 27 novembre 1985 susvisé, aux termes duquel la Chambre se prononce elle-même sur la demande en récusation, est abrogé (article 13, § 2, du projet).

7.2. L'article 838 du Code judiciaire dispose que la récusation est jugée par le tribunal de première instance, par la cour d'appel, par la cour du travail ou par la Cour de cassation, selon les cas, sur les conclusions du ministère public, les parties ayant été dûment convoquées pour être entendues en leurs observations.

À la suite de la modification apportée à l'article 838 du Code judiciaire par la loi du 12 mars 1998, l'appréciation des causes de récusation ne relève plus de la compétence de la juridiction dont les membres sont récusés mais de celle de la juridiction

immédiatement supérieure. Cette disposition, considérée par le législateur comme constituant un élément important des droits de la défense, a une portée générale et, conformément à l'article 2 du Code judiciaire, est en principe applicable à toutes les procédures disciplinaires de nature juridictionnelle (1).

En abrogeant l'article 66 de l'arrêté royal susvisé du 27 novembre 1985, les auteurs du projet entendent vraisemblablement mettre cet arrêté royal en concordance avec l'article 838 du Code judiciaire.

La modification en projet ne fait toutefois pas apparaître clairement quelle juridiction devra statuer sur les causes de récusation.

Au lieu de prévoir l'abrogation de l'article 66 de l'arrêté royal susvisé du 27 novembre 1985, il vaudrait mieux y intégrer des dispositions apportant la clarté nécessaire à cet égard.

L'appréciation d'une requête en récusation introduite contre un membre d'une Chambre exécutive ou des Chambres exécutives réunies devrait être plus particulièrement confiée, respectivement, à la Chambre d'appel ou aux Chambres d'appel réunies. L'appréciation d'une requête en récusation introduite contre un membre de la Chambre d'appel ou des Chambres d'appel réunies devrait, elle, être dévolue à la Cour de cassation.

Si les auteurs du projet souhaitent s'écarter de ce mécanisme, une intervention du législateur s'impose. Il pourrait ainsi être opté pour un système tel que celui organisé par la loi du 22 avril 1999 relative à la discipline professionnelle des experts-comptables et des conseils fiscaux. En effet, le législateur y a dérogé à la procédure de récusation de droit commun et a prévu que la commission de discipline, composée autrement, statue elle-même sur la récusation.

---

(1) Cass., 24 février 2000, *Pas.*, 2000, I, n° 141.

De kamer was samengesteld uit

de Heren Messieurs	D. ALBRECHT,	staatsraad, voorzitter, conseiller d'État, président,
	P. LEMMENS, B. SEUTIN,	staatsraden, conseillers d'État,
	H. COUSY, J. VELAERS,	assessoren van de afdeling wetgeving, assesseurs de la section de législation,
Mevrouw Madame	A.-M. GOOSSENS,	griffier, greffier.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. B. SEUTIN.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. G. SCHEPPERS, adjunct-auditeur.

La chambre était composée de

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. B. SEUTIN.

Le rapport a été présenté par Mme G. SCHEPPERS, auditeur adjoint.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

A.-M. GOOSSENS

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT,

D. ALBRECHT