

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 46.999/2/V
DU 4 AOÛT 2009

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre des vacations, saisi par le Ministre de la Justice, le 6 juillet 2009, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "fixant les règles et barèmes relatifs aux honoraires et frais des mandataires de justice et des administrateurs provisoires", a donné l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1/, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations ci-après.

Observation générale

Le projet d'arrêté se donne pour fondement légal l'article 2 de la loi-programme (II) du 27 décembre 2006 qui dispose :

"Les frais de justice comprennent les frais engendrés par :

- 1/ toute procédure pénale dans la phase d'information, d'instruction, de jugement;
- 2/ toute procédure dans laquelle le parquet agit d'office;
- 3/ la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté et aux droits reconnus à la victime dans le cadre des modalités d'exécution de la peine;
- 4/ la loi du 1^{er} juillet 1964 de défense sociale à l'égard des anormaux, des délinquants d'habitude et des auteurs de certains délits sexuels;
- 5/ toute procédure dans le cadre de l'assistance judiciaire;
- 6/ l'article 508/10 du Code judiciaire, inséré par la loi du 15 juin 2006 modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne l'aide judiciaire".

Cet article n'habilite cependant pas le Roi à fixer les règles et barèmes relatifs aux frais de justice. Une telle habilitation se trouve à l'article 6 de la même loi, mais ce dernier exige une délibération en Conseil des ministres. Or, le projet examiné n'a pas été soumis à la délibération du Conseil des ministres.

Plus fondamentalement, il résulte de l'article 2 précité que la loi-programme (II) du 27 décembre 2006 n'est susceptible de s'appliquer aux procédures prévues par la loi du 31 janvier 2009 relative à la continuité des entreprises que lorsque le ministère public agit d'office.

En réalité, le projet examiné trouve son fondement légal dans l'article 71, § 2, de la loi du 31 janvier 2009 précitée qui dispose que :

"§ 2. Les frais et honoraires des mandataires de justice sont déterminés par le tribunal.

Le Roi arrête les règles et barèmes applicables aux mandataires de justice désignés par application des articles 27 et 60; Il peut arrêter celles et ceux applicables aux administrateurs provisoires désignés par application de l'article 28".

Les alinéas 1^{er} et 2 du préambule seront donc remplacés par la mention de l'article 71, § 2, de la loi du 31 janvier 2009 précitée.

Observations particulières

Dispositif

Article 1^{er}

1. Au 1/, il y a lieu de viser l'article 27, §§ 1^{er} et 2, de la loi du 31 janvier 2009 précitée.

2. L'alinéa 3 dispose que le tarif horaire du mandataire de justice ou de l'administrateur provisoire est déterminé conformément aux tarifs en usage dans les professions dont il relève. Dans l'avis 27.545/2, donné le 13 mai 1998, sur un projet devenu l'arrêté royal du 10 août 1998 fixant les règles et barèmes relatifs aux honoraires

.../...

et frais des commissaires au sursis, la section de législation avait formulé l'observation suivante à propos d'une disposition identique :

"L'attention de l'auteur du projet est attirée sur le fait que le système adopté à l'article 2, alinéa 4, risque de donner lieu à des différences d'honoraires fort importantes, non seulement en fonction de la profession exercée par le commissaire au sursis, mais même au sein d'une même profession (par exemple, les honoraires des avocats peuvent varier considérablement pour un même dossier)."

Article 2

À l'alinéa 1^{er}, dans la version française, il y a lieu d'écrire : "... l'assistance de tiers spécialisés requis par le mandataire de justice ou l'administrateur provisoire ...".

Article 3

L'alinéa 2 dispose que la provision peut être divisée en deux montants égaux dont le paiement ne peut être réclamé par le mandataire de justice ou l'administrateur provisoire qu'au début et à la moitié de la période à laquelle ils se rapportent.

Il y a lieu de préciser si les périodes visées sont déterminées arbitrairement par le mandataire de justice ou l'administrateur provisoire ou s'il s'agit de périodes visées par certaines dispositions de la loi du 31 janvier 2009 précitée.

Article 5

Il n'y a pas lieu de déroger à la règle habituelle d'entrée en vigueur des arrêtés royaux.

La chambre était composée de

Messieurs	H. HANOTIAU,	président de chambre,
	Ph. QUERTAINMONT,	conseillers d'État,
	L. CAMBIER,	
Madame	A.-C. VAN GEERSDAELE,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. A. LEFEBVRE, premier auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

A.-C. VAN GEERSDAELE

M. HANOTIAU

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 46.999/2/V
VAN 4 AUGUSTUS 2009

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, tweede vakantiekamer, op 6 juli 2009 door de Minister van Justitie verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "houdende vaststelling van de regels en barema's betreffende de erelonen en de kosten van de gerechtsmandatarissen en van de voorlopige bestuurders", heeft het volgende advies gegeven :

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 1/, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is vervangen bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het ontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

Algemene opmerking

Het ontwerpbesluit geeft aan zijn rechtsgrond te ontleen aan artikel 2 van de programmawet (II) van 27 december 2006, luidende :

"De gerechtskosten omvatten de kosten veroorzaakt door :

- 1/ elke strafrechtspleging in de fase van het opsporingsonderzoek, het gerechtelijk onderzoek, de uitspraak;
- 2/ elke rechtspleging waarin het parket ambtshalve optreedt;
- 3/ de wet van 17 mei 2006 betreffende de externe rechtspositie van de veroordeelden tot een vrijheidsstraf en de aan het slachtoffer toegekende rechten in het raam van de strafuitvoeringsmodaliteiten;
- 4/ de wet van 1 juli 1964 tot bescherming van de maatschappij tegen abnormalen, gewoontemisdadigers en plegers van bepaalde seksuele strafbare feiten;
- 5/ elke rechtspleging in het kader van de rechtsbijstand;
- 6/ artikel 508/10 van het Gerechtelijk Wetboek, ingevoegd door de wet van 15 juni 2006 tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek met betrekking tot juridische bijstand."

.../...

Dit artikel machtigt de Koning nochtans niet om de regels en de barema's inzake gerechtskosten vast te stellen. Die machtiging kan worden ontleend aan artikel 6 van dezelfde wet, een artikel waarover echter moet worden overlegd in de Ministerraad. Het onderzochte ontwerp is evenwel niet voor overleg voorgelegd aan de Ministerraad.

Een fundamenteeler bezwaar is dat uit het voornoemde artikel 2 volgt dat de programmawet (II) van 27 december 2006 alleen toepassing vindt op de procedures bedoeld in de wet van 31 januari 2009 betreffende de continuïteit van de ondernemingen wanneer het openbaar ministerie ambtshalve optreedt.

In werkelijkheid ontleent het onderzochte ontwerp zijn rechtsgrond aan artikel 71, § 2, van de voornoemde wet van 31 januari 2009, dat bepaalt :

"§ 2. De kosten en erelonen van de gerechtsmandatarissen worden bepaald door de rechtbank.

De Koning bepaalt de regels en barema's die van toepassing zijn op de gerechtsmandatarissen aangewezen met toepassing van de artikelen 27 en 60; Hij kan deze bepalen voor de voorlopige bestuurders aangewezen met toepassing van artikel 28."

Het eerste en het tweede lid van de aanhef moeten dus worden vervangen door de vermelding van artikel 71, § 2, van de voornoemde wet van 31 januari 2009.

Bijzondere opmerkingen

Dispositief

Artikel 1

1. In punt 1/ moet worden verwezen naar artikel 27, §§ 1 en 2, van de voornoemde wet van 31 januari 2009.

2. Het derde lid bepaalt dat het uurtarief van de gerechtsmandataris of van de voorlopig bestuurder wordt bepaald overeenkomstig de tarieven die gebruikelijk zijn bij de beroepscategorie waartoe hij behoort. De afdeling Wetgeving heeft in

.../...

advies 27.545/2, op 13 mei 1998 verstrekt omtrent een ontwerp dat heeft geleid tot het koninklijk besluit van 10 augustus 1998 houdende vaststelling van de regels en barema's betreffende de erelonen en de kosten van de commissarissen inzake opschorting, de volgende opmerking gemaakt over een identieke bepaling :

"De aandacht van de steller van het ontwerp wordt gevestigd op het feit dat het in artikel 2, vierde lid, gekozen systeem aanleiding kan geven tot zeer grote verschillen in honorarium, niet alleen naargelang van het door de commissaris inzake opschorting uitgeoefende beroep, maar zelfs binnen dezelfde beroepscategorie (zo bijvoorbeeld kunnen de honoraria van de advocaten voor hetzelfde dossier aanzienlijk verschillen)."

Artikel 2

In de Franse lezing van het eerste lid schrijve men "... l'assistance de tiers spécialisés requis par le mandataire de justice ou l'administrateur provisoire ...".

Artikel 3

Het tweede lid bepaalt dat het voorschot verdeeld kan worden in twee gelijke bedragen, waarvan de betaling enkel bij het begin van en halverwege de periode waarop deze bedragen betrekking hebben, door de gerechtsmandataris of de voorlopig bestuurder kan worden gevorderd.

Er moet worden gepreciseerd of de genoemde periodes willekeurig bepaald worden door de gerechtsmandataris of de voorlopig bestuurder, dan wel of naar die periodes verwezen wordt in een aantal bepalingen van de voornoemde wet van 31 januari 2009.

Artikel 5

Er is geen grond om af te wijken van de gebruikelijke regel inzake de inwerkingtreding van koninklijke besluiten.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	H. HANOTIAU,	kamer voorzitter,
	Ph. QUERTAINMONT,	staatsraden,
	L. CAMBIER,	
Mevrouw	A.-C. VAN GEERSDAELE,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. A. LEFEBVRE, eerste auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. J. JAUMOTTE, staatsraad.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A.-C. VAN GEERSDAELE

M. HANOTIAU