



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 60.644/2
du 9 janvier 2017

advies 60.644/2
van 9 januari 2017

sur

over

un projet d'arrêté royal 'fixant
les règles de déontologie des
experts judiciaires désignés en
application de la loi de
10 avril 2014 modifiant
diverses dispositions en vue
d'établir un registre national
des experts judiciaires et
établissant un registre national
des traducteurs, interprètes et
traducteurs-interprètes jurés'

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot vaststelling van de
voorschriften inzake de
deontologische code van de
gerechtsdeskundigen
aangesteld in toepassing van de
Wet van 10 april 2014 tot
wijziging van verschillende
bepalingen met het oog op de
oprichting van een nationaal
register voor
gerechtsdeskundigen en tot
oprichting van een nationaal
register voor beëdigd vertalers,
tolken en vertalers-tolken'

Le 12 décembre 2016, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de la Justice à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'fixant les règles de déontologie des experts judiciaires désignés en application de la loi de 10 avril 2014 modifiant diverses dispositions en vue d'établir un registre national des experts judiciaires et établissant un registre national des traducteurs, interprètes et traducteurs-interprètes jurés'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 9 janvier 2017. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Luc DETROUX et Wanda VOGEL, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK et Jacques ENGLEBERT, assesseurs, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffier.

Le rapport a été présenté par Jean-Baptiste LEVAUX, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Wanda VOGEL.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 9 janvier 2017.

*

Op 12 december 2016 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Justitie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'tot vaststelling van de voorschriften inzake de deontologische code van de gerechtsdeskundigen aangesteld in toepassing van de Wet van 10 april 2014 tot wijziging van verschillende bepalingen met het oog op de oprichting van een nationaal register voor gerechtsdeskundigen en tot oprichting van een nationaal register voor beëdigd vertalers, tolken en vertalers-tolken'.

Het ontwerp is door de tweede kamer onderzocht op 9 januari 2017. De kamer was samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, kamervoorzitter, Luc DETROUX en Wanda VOGEL, staatsraden, Sébastien VAN DROOGHENBROECK en Jacques ENGLEBERT, assessoren, en Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Jean-Baptiste LEVAUX, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Wanda VOGEL.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 9 januari 2017.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, 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 suivantes.

EXAMEN DU PROJET

INTITULÉ

L'auteur du projet veillera à la coordination des versions néerlandaise et française en ce qui concerne l'intitulé du projet.

En effet, en néerlandais, l'intitulé mentionne « de deontologische code » alors que l'intitulé français ne mentionne aucun code.

PRÉAMBULE

À l'alinéa 1^{er}, il sera précisé que le fondement juridique du projet est l'article 991^{quater}, 7^o, du Code judiciaire.

DISPOSITIF

Article 1^{er}

1. Plutôt que de se référer à la loi du 10 avril 2014 qui, s'agissant des experts judiciaires, a un caractère modificatif, il y a lieu de renvoyer à l'article 991^{ter} du Code judiciaire.

2. Par ailleurs, les dispositions du Code judiciaire n'autorisent pas le Roi à étendre le champ d'application du Code de déontologie aux experts judiciaires désignés en dehors du registre. Il apparaît au demeurant que certaines des obligations prévues par le Code en projet, par exemple l'obligation de formation continue (article 12), n'est pas adaptée à ces derniers.

L'article 1^{er} sera revu de manière à exclure ces experts du champ d'application du projet.

Articles 2 et 4

L'article 2, troisième phrase, exclut toute possibilité de déroger contractuellement aux règles du code de déontologie des experts judiciaires ¹.

L'article 4 du projet, première phrase, impose à l'expert de refuser une mission lorsque « son indépendance, son objectivité ou son impartialité » pourrait être remise en cause. Tel sera notamment le cas lorsqu'il « saura cause de récusation en sa personne » au sens de l'article 967 du Code judiciaire.

Ces deux dispositions ne permettent toutefois pas la mise en œuvre de l'option prévue à l'article 967 du Code judiciaire, qui énonce que les parties peuvent dispenser l'expert « qui saura une cause de récusation en sa personne » de se déplacer.

La troisième phrase de l'article 2 et les deux premières phrases de l'article 4 seront revues pour permettre l'application de l'article 967 du Code judiciaire. Il est également renvoyé à l'observation n° 1 formulée ci-après sur l'article 4.

Article 2

1. L'article 2, première phrase, indique notamment que les dispositions du code ont un « caractère explicatif ». Ceci paraît contradictoire avec l'article 3, qui indique que le code fixe des « règles de conduites obligatoires ». Interrogée quant à l'articulation de ces deux dispositions, la déléguée du Ministre a répondu comme suit :

« In de projectgroep is bij de voorbereiding van het K.B. uitvoerig gedebatteerd over deze bepaling. Ook de dienst wetgeving had haar bedenkingen. Daarom werd in het verslag aan de koning toegevoegd: 'Deze principes worden nader verklaard maar de code is geen limitatieve opsomming. Omdat zij nooit volledig kan zijn en niet alle hypothesen kan voorzien moet ze eventueel naar analogie worden toegepast'. Hiermee wordt bedoeld dat de deontologische code bindend (obligatoire) is maar dat de bepalingen ook naar de geest (analogie) kunnen toegepast worden op hypothesen die niet uitdrukkelijk worden voorzien. De bepalingen verklaren en expliciteren de algemene deontologische principes maar zijn niet limitatief. Met andere woorden verbiedt de code ook gedragingen die niet expliciet vermeld zijn maar in strijd met de geest van de code. Hierbij wordt vooral gedacht aan gedragingen die een schijn van partijdigheid kunnen wekken. Uiteraard kan deze bepaling aangepast worden aan iedere suggestie om de bedoeling beter weer te geven ».

2. Au vu de ces explications, les mots « explicatif et » doivent en tout cas être omis de la première phrase.

¹ Le sens de cette troisième phrase n'apparaît pas clairement et paraît même contenir une contradiction dès lors qu'elle envisage, d'une part, une possibilité de dérogation contractuelle aux règles déontologiques « dans le cadre d'une mission judiciaire » et, d'autre part, toujours dans le cadre judiciaire qui est celui de l'objet du projet, l'interdiction de ce faire.

La suite de la première phrase, portant sur le caractère « non limitatif » des règles énoncées par le Code en projet, et la deuxième phrase, concernant l'applicabilité par analogie des mêmes règles, appellent également des objections.

Il est en effet de la nature même d'un texte portant des règles déontologiques de se prêter à des interprétations et des applications pouvant être assez larges dès lors qu'ainsi que le confirme la quatrième phrase, elles doivent tendre notamment à préserver la dignité et l'intégrité de la profession concernée et à garantir la qualité des services fournis, qui sont des éléments qu'il est difficile de décliner en l'énoncé exhaustif de comportements précis, à la condition toutefois que les règles soient énoncées de manière suffisamment claire.

Il n'est donc pas envisageable de prévoir un dispositif contenant des obligations n'ayant pas un caractère limitatif ou se prêtant à une application « par analogie ». C'est le contenu même du Code qui doit être conçu et rédigé en manière telle que, tout en étant complet quant aux obligations prescrites, il puisse se prêter à une application suffisamment large en pratique pour couvrir des comportements suffisamment diversifiés.

Article 4

1. En vertu de l'article 966 du Code judiciaire,

« [l]es experts peuvent être récusés par les motifs pour lesquels la récusation est permise à l'égard des juges ».

En vertu de l'article 967 du même Code,

« [t]out expert qui saura cause de récusation en sa personne est tenu de la déclarer immédiatement aux parties et de se déporter si elles ne l'en dispensent ».

Enfin, en vertu de l'article 972, § 1^{er}, alinéa 4, nouveau du Code judiciaire, inséré par l'article 80 de la loi du 25 décembre 2016 'modifiant le statut juridique des détenus et la surveillance des prisons et portant des dispositions diverses en matière de justice',

« [s]ans préjudice de l'application de l'article 967 et de l'alinéa 3, l'expert communique en tous cas dans le même délai de huit jours les faits et les circonstances qui pourraient être de nature à mettre en cause son indépendance et impartialité [...] ».

Le texte sera revu en tenant compte de ces dispositions, ainsi que de l'observation formulée plus haut sur les articles 2 et 4.

2. Les troisième et quatrième phrases de l'article 4, alinéa 1^{er}, devraient faire l'objet d'un alinéa séparé. Il en va de même de la cinquième phrase de cet alinéa et enfin de sa sixième phrase. L'actuel alinéa 1^{er} sera donc divisé en quatre alinéas ².

3. À l'actuel alinéa 2, les mots « Lors de l'acceptation de sa mission » seront remplacés par les mots : « S'il accepte sa mission ».

² *Principes de technique législative – Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 57.

Au même alinéa, afin de mieux correspondre au texte de l'article 967 du Code judiciaire, le mot « immédiatement » sera inséré entre les mots « informe » et « l'autorité mandante ».

4. Les alinéas 2 et 3 distinguent le cas de la matière civile, pour laquelle les parties doivent être informées, des autres cas, où seule l'autorité mandante doit être informée des circonstances qui peuvent inciter une partie à douter de l'indépendance de l'expert.

Cependant, conformément à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, rien n'interdit que l'expertise soit rendue contradictoire après que le magistrat qui l'ordonne au stade de l'information ou de l'instruction pénale a tempéré l'option déduite de ce que « le législateur a voulu que la procédure pénale soit encore inquisitoire à ces stades afin, d'une part, compte tenu de la présomption d'innocence, d'éviter de jeter inutilement le discrédit sur les personnes, d'autre part, dans un souci d'efficacité, d'être en mesure d'agir vite, sans alerter les coupables »³.

Interrogée quant à la nécessité, dans un tel cas, de transmettre également aux parties l'information prévue à l'article 4, alinéas 2 et 3, la déléguée du Ministre a convenu que le texte devait prendre en compte cette hypothèse.

Au vu de ces éléments, aux alinéas 2 et 3, les mots « en matière civile » seront remplacés par les mots « lorsque la procédure est contradictoire ».

C'est au demeurant en ce sens qu'est rédigé le rapport au Roi.

Article 5

1. À l'alinéa 2, quatrième tiret, il convient de remplacer les mots « sa méthode d'enquête » par les mots « sa méthode de travail ».

2. Au septième tiret du même alinéa, il n'y a guère de sens d'imposer à l'expert d'anticiper des manœuvres dilatoires, par nature imprévisibles.

Par ailleurs, plutôt que d'écrire qu'il doit anticiper les problèmes d'économie de procédure, mieux vaut préciser qu'il convient de veiller à l'économie de procédure.

³ C.C., n° 74/98, 24 juin 1998, B.5 et B.6.

Article 6

L'alinéa 1^{er}, quatrième phrase, prévoit ce qui suit :

« L'indépendance, l'objectivité et l'équité de l'expert l'emportent sur les règles déontologiques si des collègues de la même catégorie professionnelle interviennent en tant que partie ou en tant que conseiller technique ».

Interrogée quant aux « règles déontologiques » visées, la déléguée du Ministre a précisé qu'il s'agissait des règles particulières à chaque profession d'expert.

Dans la mesure où le projet constitue également des règles déontologiques, le texte sera complété, après les mots « règles déontologiques », par les mots « particulières à une profession ».

Article 7

La dernière phrase de l'alinéa 1^{er} devrait faire l'objet d'une disposition séparée.

Article 8

1. L'alinéa 1^{er}, qui prévoit que l'expert informe les parties du mode calcul de ses frais et honoraires « au début de ses travaux » n'est pas conforme à l'article 972, § 2, alinéas 7, 4^o, et 8, du Code judiciaire, en vertu duquel « l'estimation du coût global de l'expertise ou, à tout le moins, le mode de calcul des frais et honoraires de l'expert et des éventuels conseils techniques » doivent être décidés à l'issue de la réunion d'installation ou, à défaut de réunion d'installation, par le juge dans la décision qui ordonne l'expertise.

2. En vertu des articles 987 et 988 du Code judiciaire, il appartient au juge de fixer le montant de la provision à consigner par les parties au greffe et de déterminer la mesure dans laquelle elle sera libérée en faveur de l'expert.

À l'alinéa 2, il convient dès lors d'ajouter le mot « demandes de » entre les mots « établira ses » et « provisions ».

De manière plus générale, cet alinéa sera revu pour en mettre le dispositif en concordance avec l'article 991, § 2, alinéa 3, du Code judiciaire.

3. Dans un souci de cohérence du texte, à l'alinéa 3, le mot « avances » sera remplacé par le mot « provisions ».

Article 9

1. La rédaction de la version française sera revue.
2. Il y a lieu d'écrire « l'article 991sexies du Code judiciaire » à la fin de la première phrase.

Article 10

1. Au vu des développements du rapport au Roi et des précisions données par la déléguée du Ministre, il semble que l'intention de l'auteur du projet soit d'édicter une interdiction générale s'imposant à tous les experts judiciaires d'accepter encore des missions en qualité de conseil technique des parties, dans le cadre de procédures judiciaires, tant au civil qu'au pénal, où par hypothèse ils n'interviennent pas comme experts judiciaire, sous réserve de deux exceptions :

– si l'expert judiciaire a été consulté comme conseil technique d'une partie avant la désignation d'un expert judiciaire ;

– si, au pénal, il n'y a que des experts judiciaires dans la matière nécessitant l'assistance d'un conseil technique.

2. Si telle est bien l'intention de l'auteur du projet, pareil dispositif soulève tout d'abord une difficulté au regard du droit au libre choix de son activité professionnelle, tel qu'il découle de l'article 23, alinéa 3, 1^o de la Constitution, ainsi que de l'article 22 de celle-ci, tel qu'interprété⁴ à la lumière de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme⁵. Pareille restriction au droit concerné ne peut être admise que moyennant un fondement dans un

⁴ Selon la Cour constitutionnelle, « Il ressort en outre des travaux préparatoires de l'article 22 de la Constitution que le Constituant a entendu chercher 'à mettre le plus possible la proposition en concordance avec l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales [...], afin d'éviter toute contestation sur le contenu respectif de l'article de la Constitution et de l'article 8 de la [Convention]' (*Doc. parl.*, Chambre, 1993-1994, n° 997/5, p. 2) » (C.C., n° 50/2003, 30 avril 2003).

⁵ Cour eur. D.H., arrêt *Bigaeva c. Grèce*, 28 mai 2009 : « [...] la Cour réaffirme qu'il n'y a aucune raison de principe de considérer que la 'vie privée' exclut les activités professionnelles. Des restrictions apportées à la vie professionnelle peuvent tomber sous le coup de l'article 8, lorsqu'elles se répercutent dans la façon dont l'individu forge son identité sociale par le développement des relations avec ses semblables. Il convient sur ce point de noter que c'est dans le cadre de leur travail que la majorité des gens ont beaucoup, voire le maximum d'occasions de resserrer leurs liens avec le monde extérieur » (§ 23). Voir encore Cour eur. D.H., arrêt *Travas c. Croatie*, 4 octobre 2016, §§ 51 à 55.

texte législatif⁶ – lequel fait défaut en l'espèce –, et une justification suffisante qui, en l'état, n'apparaît pas dans le dossier soumis à la section de législation du Conseil d'État⁷.

3. Une telle restriction serait par ailleurs de nature à provoquer une inégalité des armes entre les parties au procès. Au civil, le demandeur d'expertise pourra en principe plus aisément que l'autre partie anticiper l'éventuelle désignation d'un expert judiciaire et pourra mettre à profit cette anticipation pour consulter comme conseil technique un expert judiciaire. Alors que l'autre partie ne sera généralement informée de la demande d'expertise que quelques jours avant la désignation – à la demande de la partie demanderesse d'expertise – d'un expert judiciaire. Il en va de même pour la partie poursuivie au pénal, qui peut n'être inculpée qu'après que l'autorité judiciaire (le parquet ou le juge d'instruction) ait chargé un expert judiciaire d'une mission d'expertise.

4. Au pénal, par ailleurs, l'interdiction faite à la partie poursuivie de recourir aux compétences d'un expert judiciaire comme conseil technique, notamment en vue de l'établissement d'une contre-expertise, est de nature à porter atteinte de façon disproportionnée à son droit d'organiser librement sa défense. La possibilité, invoquée dans le rapport au Roi, de demander au juge d'instruction ou au juge du fond une « expertise supplémentaire » ou « le réexamen par un autre expert » est insuffisante pour répondre utilement à l'atteinte portée aux droits de la défense.

5. Enfin, le risque que tous les spécialistes d'un domaine technique soient experts judiciaires, envisagé à la dernière phrase de l'article 10 du projet exclusivement « en matière pénale », pourrait également survenir en matière civile.

6. L'interdiction générale pour les experts enregistrés au « registre des experts judiciaires » d'intervenir comme conseils techniques aux côtés d'une partie à un procès doit en conséquence être abandonnée au profit d'une norme déontologique imposant aux experts judiciaires d'éviter de générer toute confusion entre leurs activités d'experts judiciaires agissant

⁶ Selon la Cour constitutionnelle, « bien que, en utilisant le terme 'loi', l'article 8.2 de la Convention européenne précitée n'exige pas que l'ingérence qu'il permet soit prévue par une 'loi', au sens formel du terme, le même mot 'loi' utilisé à l'article 22 de la Constitution désigne une disposition législative. Cette exigence constitutionnelle s'impose au législateur belge, en vertu de l'article 53 de la Convention européenne, selon lequel les dispositions de la Convention ne peuvent être interprétées comme limitant ou portant atteinte aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales reconnues notamment par le droit interne » (voir not. les arrêts n° 202/2004 du 21 décembre 2004, B.5.4 ; n° 131/2005 du 19 juillet 2005, B.5.2 ; n° 151/2006 du 18 octobre 2006, B.5.6).

⁷ Le rapport au Roi invoque pour justifier cette restriction, d'une part, le risque d'« abus » du titre d'expert judiciaire. Ce risque est toutefois rencontré à l'article 9 du texte du projet et pourra être sanctionné en cas de violation des normes déontologiques prévues à cette disposition. Cette restriction est justifiée, d'autre part, par le fait que l'intervention d'un conseil technique aux côtés d'une partie à un procès, alors qu'il est par ailleurs repris au registre « national des experts judiciaires », « peut prêter à confusion ». Ce risque de confusion ne semble réel que si, dans une telle circonstance, l'expert intervenant comme conseil technique d'une partie, devait faire un usage inapproprié de son titre d'expert judiciaire, usage sanctionné par d'autres dispositions du code de déontologie. Il serait paradoxal que ce « risque de confusion » conduise à une mesure à ce point restrictive des activités professionnelles des experts, alors que d'autres situations, expressément organisées par la loi, sont de nature à créer, en matière d'apparence d'impartialité de la justice, des confusions manifestement plus profondes, spécialement les fonctions de juge suppléant (articles 87 et 102 du Code judiciaire) et de juge assumé (article 322 du Code judiciaire) remplies par des membres du barreau.

comme auxiliaires de la justice et celles de conseils techniques pour le compte d'une partie à un procès.

Article 11

1. À la fin de la deuxième phrase, il y a lieu d'écrire « ou a fait l'objet d'une condamnation pénale ».
2. La dernière phrase, qui ne constitue qu'un rappel des possibilités légales de sanction, est inutile et sera omise.
3. L'article 11 ne traduit pas le dispositif figurant à l'article 991^{quater}, 4°, du Code judiciaire, qui prévoit une exception pour les condamnations pour infraction à la réglementation relative à la police de la circulation routière et pour celles dont le ministre estime qu'elles ne font pas manifestement obstacle à la réalisation d'expertises.

Le texte sera revu conformément à ce que prévoit partiellement en ce sens le rapport au Roi.

Article 14

1. L'alinéa 1^{er} paraît confondre deux ordres de préoccupations, à savoir, d'une part, la nécessité de gérer les données traitées de manière sûre et, d'autre part, les conditions d'éventuel accès d'un tiers à ces données conformément à la loi du 8 décembre 1992 'relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel'.

Les mots « conformément à la loi relative à la protection de la vie privée » doivent donc être omis.

2. Eu égard à l'impossibilité pour le Roi de créer une incrimination pénale, mieux vaut, à l'instar de ce que prévoit l'article 12 de l'arrêté royal du 23 avril 2015 'fixant le Code de déontologie des experts en automobiles de l'Institut des experts en automobiles', rédiger ainsi la première phrase de l'alinéa 2 :

« L'expert est tenu au respect du devoir de discrétion ».

La suite de l'alinéa sera adaptée en conséquence.

Article 16

Le projet fixe son entrée en vigueur au jour de sa publication au *Moniteur belge*.

À cet égard, il convient que l'auteur du projet s'assure qu'il existe des raisons impérieuses de déroger au délai minimum de dix jours⁸ pour prendre connaissance de l'acte et qu'il envisage à tout le moins la possibilité de reporter l'entrée en vigueur au jour qui suit la publication⁹.

Interrogée à ce sujet, la déléguée du Ministre a répondu comme suit :

« De wet van 10 april 2014 is reeds in werking getreden op 1 december 2016. Bij het opstellen van het ontwerp werd gehoopt op een publicatie voor 1 december 2016. Dat is niet gehaald. De inwerkingtreding van de deontologische code is dus dringend ».

L'auteur du projet vérifiera qu'il existe bien des raisons impérieuses concrètes de pareille entrée en vigueur, et ce d'autant plus que le registre national des experts judiciaires n'est actuellement pas encore disponible en ligne, ainsi que l'a confirmé la déléguée du Ministre.

*

⁸ Loi du 31 mai 1961 'relative à l'emploi des langues en matière législative, à la présentation, à la publication et à l'entrée en vigueur des textes légaux et réglementaires', article 6, alinéa 1^{er}.

⁹ *Principes de technique législative – Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 151.

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, 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 die drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

ONDERZOEK VAN HET ONTWERP

OPSCHRIFT

De steller van het ontwerp moet ervoor zorgen dat de Franse en de Nederlandse tekst van het opschrift met elkaar overeenstemmen.

Het Nederlandse opschrift heeft het immers over “de deontologische code”, terwijl in het Franse opschrift geen enkele code genoemd wordt.

AANHEF

In het eerste lid moet worden gepreciseerd dat het ontwerp zijn rechtsgrond ontleent aan artikel 991*quater*, 7°, van het Gerechtelijk Wetboek.

DISPOSITIEF

Artikel 1

1. In plaats van te verwijzen naar de wet van 10 april 2014, die, wat de gerechtsdeskundigen betreft, een wijzigingswet is, dient te worden verwezen naar artikel 991*ter* van het Gerechtelijk Wetboek.

2. Voorts is de Koning bij de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek niet gemachtigd om de werkingssfeer van de deontologische code uit te breiden tot de gerechtsdeskundigen die buiten het register aangesteld zijn. Overigens blijkt dat bepaalde van de verplichtingen waarin de ontworpen code voorziet, zoals bijvoorbeeld de verplichting om permanente vorming te volgen (artikel 12), niet afgestemd zijn op die gerechtsdeskundigen.

Artikel 1 moet aldus herzien worden dat die deskundigen buiten de werkingssfeer van het ontwerp worden gehouden.

Artikelen 2 en 4

Artikel 2, derde zin, maakt het volstrekt onmogelijk om contractueel af te wijken van de regels van de deontologische code van de gerechtsdeskundigen.¹

Artikel 4, eerste zin, van het ontwerp verplicht de deskundige ertoe een opdracht te weigeren “waarbij zijn onafhankelijkheid, objectiviteit of onpartijdigheid” in vraag zou kunnen worden gesteld. Dat is inzonderheid het geval wanneer hij “weet dat er enige reden van wraking tegen hem bestaat”, zoals bepaald in artikel 967 van het Gerechtelijk Wetboek.

Die twee bepalingen maken het echter onmogelijk om gebruik te maken van de optie die vervat is in artikel 967 van het Gerechtelijk Wetboek, naar luid waarvan de partijen aan de deskundige “die weet dat er enige reden van wraking tegen hem bestaat”, vrijstelling mogen verlenen, om zich van de zaak te onthouden.

Artikel 2, derde zin, en artikel 4, eerste en tweede zin, moeten aldus herzien worden dat artikel 967 van het Gerechtelijk Wetboek toegepast kan worden. Er wordt eveneens verwezen naar de eerste opmerking 1 die *infra* over artikel 4 gemaakt wordt.

Artikel 2

1. In artikel 2, eerste zin, wordt onder meer vermeld dat de bepalingen van de code een “verklarend (...) karakter” hebben. Dat lijkt tegenstrijdig met artikel 3, waarin bepaald wordt dat de code “verplichte gedragsregels” vaststelt. Op een vraag naar de samenhang van die beide bepalingen heeft de gemachtigde van de minister het volgende geantwoord:

“In de projectgroep is bij de voorbereiding van het K.B. uitvoerig gedebatteerd over deze bepaling. Ook de dienst wetgeving had haar bedenkingen. Daarom werd in het verslag aan de koning toegevoegd: ‘Deze principes worden nader verklaard maar de code is geen limitatieve opsomming. Omdat zij nooit volledig kan zijn en niet alle hypothesen kan voorzien moet ze eventueel naar analogie worden toegepast’. Hiermee wordt bedoeld dat de deontologische code bindend (obligatoire) is maar dat de bepalingen ook naar de geest (analogie) kunnen toegepast worden op hypothesen die niet uitdrukkelijk worden voorzien. De bepalingen verklaren en expliciteren de algemene deontologische principes maar zijn niet limitatief. Met andere woorden verbiedt de code ook gedragingen die niet expliciet vermeld zijn maar in strijd met de geest van de code. Hierbij wordt vooral gedacht aan gedragingen die een schijn van partijdigheid kunnen wekken. Uiteraard kan deze bepaling aangepast worden aan iedere suggestie om de bedoeling beter weer te geven.”

2. In het licht van die uitleg moeten de woorden “een verklarend en” hoe dan ook uit de eerste zin worden weggelaten.

¹ Die derde zin is niet duidelijk. Hij lijkt zelfs een tegenstrijdigheid te bevatten, aangezien hij enerzijds voorziet in een mogelijkheid om “binnen het kader van een gerechtelijke opdracht” contractueel af te wijken van de deontologische regels, en anderzijds, nog steeds binnen het gerechtelijk kader dat het voorwerp van het ontwerp uitmaakt, voorziet in het verbod om zulks te doen.

Het vervolg van de eerste zin, dat betrekking heeft op het niet-beperkende karakter van de regels die in de ontworpen code vervat zijn, en de tweede zin, die betrekking heeft op het van overeenkomstige toepassing zijn van dezelfde regels, doen eveneens bezwaren rijzen.

Het behoort immers tot de aard zelf van teksten waarbij deontologische regels worden vastgesteld, dat ze zich lenen tot interpretaties en toepassingen die vrij ruim kunnen zijn, aangezien die regels – zoals in de vierde zin wordt bevestigd – er inzonderheid op gericht moeten zijn de waardigheid en de integriteit van het beroep in kwestie te bewaren en de kwaliteit van de gepresteerde diensten te waarborgen, welke streefdoelen moeilijk omgezet kunnen worden in een exhaustieve beschrijving van precieze gedragingen, op voorwaarde evenwel dat de regels duidelijk genoeg verwoord worden.

Er mag dan ook niet overwogen worden om een regeling in te stellen met verplichtingen die geen beperkend karakter zouden hebben of zich zouden lenen tot een toepassing “naar analogie”. De inhoud zelf van de code moet aldus opgevat en gesteld worden dat hij alle voorgeschreven verplichtingen omvat maar zich tegelijk kan lenen tot een toepassing die in de praktijk zo ruim is dat een breed genoeg scala aan gedragingen daaronder kan vallen.

Artikel 4

2. Artikel 966 van het Gerechtelijk Wetboek luidt als volgt:

“De deskundigen kunnen worden gewraakt om dezelfde redenen als de rechters.”

Artikel 967 van hetzelfde wetboek luidt als volgt:

“Iedere deskundige die weet dat er enige reden van wraking tegen hem bestaat, is ertoe gehouden zulks onverwijld aan de partijen mee te delen en zich van de zaak te onthouden indien de partijen hem geen vrijstelling verlenen.”

Tot slot luidt het nieuwe vierde lid van artikel 972, § 1, van het Gerechtelijk Wetboek, dat ingevoegd is bij artikel 80 van de wet van 25 december 2016 ‘tot wijziging van de rechtspositie van de gedetineerden en van het toezicht op de gevangenen en houdende diverse bepalingen inzake justitie’ als volgt:

“Onverminderd de toepassing van artikel 967 en van het derde lid, deelt de deskundige binnen dezelfde termijn van acht dagen in elk geval de feiten en omstandigheden mee op grond waarvan zou kunnen worden getwijfeld aan zijn onafhankelijkheid of onpartijdigheid (...).”

De tekst moet herzien worden in het licht van deze bepalingen en van de hiervoor gemaakte opmerking over de artikelen 2 en 4.

2. De derde en de vierde zin van artikel 4, eerste lid, zouden in een afzonderlijk lid opgenomen moeten worden. Ook de vijfde zin en de zesde zin van dat lid zouden elk in een

afzonderlijk lid opgenomen moeten worden. Het huidige eerste lid dient dus opgesplitst te worden in vier leden.²

3. In het huidige tweede lid moeten de woorden “De deskundige stelt bij de aanvaarding van zijn opdracht” worden vervangen door de woorden “Indien de deskundige zijn opdracht aanvaardt, stelt hij”.

In hetzelfde lid moet het woord “onverwijld” ingevoegd worden tussen de woorden “de partijen” en de woorden “in kennis” met het oog op een betere overeenstemming met de tekst van artikel 967 van het Gerechtelijk Wetboek.

4. In het tweede en het derde lid wordt een onderscheid gemaakt tussen burgerlijke zaken, waarvoor de partijen geïnformeerd moeten worden, en de andere zaken, waarvoor alleen de opdrachtgever in kennis moet worden gesteld van de omstandigheden die een partij kunnen doen twijfelen aan de onafhankelijkheid van de deskundige.

Overeenkomstig de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof staat niets er evenwel aan in de weg dat het deskundigenonderzoek op tegenspraak zou worden gevoerd nadat de magistraat die het beveelt in het stadium van het opsporingsonderzoek of het gerechtelijk onderzoek, is overgegaan tot het milderen van de optie die afgeleid wordt uit het feit dat “de wetgever heeft gewild dat de strafrechtspleging in die stadia nog inquisitoriaal zou zijn om, enerzijds, rekening houdend met het vermoeden van onschuld, te vermijden dat personen onnodig in diskrediet worden gebracht en, anderzijds, met het oog op doeltreffendheid, snel te kunnen handelen, zonder de schuldigen op de hoogte te brengen”.³

Op de vraag of het in een dergelijk geval nodig is om, de informatie bedoeld in artikel 4, tweede en derde lid, ook aan de partijen te bezorgen, heeft de gemachtigde van de minister beaamd dat in de tekst met dat geval rekening moet worden gehouden.

Op grond van die elementen moeten, in het tweede en het derde lid, de woorden “in burgerlijke zaken” worden vervangen door de woorden “indien de procedure op tegenspraak verloopt”.

Het verslag aan de Koning is trouwens in die zin geredigeerd.

Artikel 5

1. In het tweede lid, vierde streepje, moet het woord “onderzoeksmethode” vervangen worden door het woord “werkmethode”.

² *Beginselen van de wetgevingstechniek – Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, www.raadvst-consetat.be, tab “Wetgevingstechniek”, aanbeveling 57.

³ GwH 24 juni 1998, nr. 74/98, B.5 en B.6.

2. In hetzelfde lid, zevende streepje, heeft het weinig zin de deskundige te verplichten om te anticiperen op verdragingspogingen, aangezien die per definitie niet voorzien kunnen worden.

In plaats van te schrijven dat hij moet anticiperen op proceseconomische problemen, is het daarenboven beter te preciseren dat de proceseconomie in acht moet worden genomen.

Artikel 6

Het eerste lid, vierde zin, bepaalt het volgende:

“De onafhankelijkheid, de objectiviteit en de evenwichtigheid van de deskundige primeren op de deontologische regels indien er collega's uit dezelfde beroepsgroep tussenkomen hetzij als partij hetzij als technisch raadgever.”

In antwoord op de vraag welke “deontologische regels” worden beoogd, heeft de gemachtigde van de minister gepreciseerd dat het gaat om de regels die eigen zijn aan elk beroep van deskundige.

Doordat in het ontwerp ook deontologische regels worden vastgelegd, moet de tekst na de woorden “deontologische regels” worden aangevuld met de woorden “die eigen zijn aan een beroep”.

Artikel 7

De laatste zin van het eerste lid zou moeten worden opgenomen in een afzonderlijke bepaling.

Artikel 8

1. Het eerste lid, waarin bepaald wordt dat de deskundige “bij de aanvang van zijn werkzaamheden” de partijen op de hoogte stelt van de berekeningswijze van zijn kosten en erelonen, is niet conform artikel 972, § 2, zevende lid, 4°, en achtste lid, van het Gerechtelijk Wetboek, waarin gesteld wordt dat over “de raming van de algemene kostprijs van het deskundigenonderzoek, of tenminste de manier waarop de kosten en het ereloon van de deskundige en de eventuele technische raadgevers zullen berekend worden” een beslissing genomen moet worden na afloop van de installatievergadering of bij gebreke van een installatievergadering door de rechter in zijn beslissing waarbij hij het deskundigenonderzoek beveelt.

2. Krachtens de artikelen 987 en 988 van het Gerechtelijk Wetboek staat het aan de rechter om het bedrag te bepalen van het voorschot dat de partijen ter griffie moeten consigner en om te bepalen in welke mate dat voorschot wordt vrijgegeven ten gunste van de deskundige.

In het tweede lid dient derhalve “aanvragen om voorschot en eindafrekening” te worden geschreven in plaats van “provisies en eindafrekening”.

Meer in het algemeen dient dit lid aldus te worden herzien dat het dispositief ervan in overeenstemming gebracht wordt met artikel 991, § 2, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek.

3. Terwille van de samenhang dient in de Franse tekst van het derde lid het woord “avances” vervangen te worden door het woord “provisions”.

Artikel 9

1. De redactie van de Franse tekst moet worden herzien.

2. Aan het einde van de eerste zin schrijve men “artikel 991^{sexies} van het Gerechtelijk Wetboek”.

Artikel 10

1. Gelet op de toelichting in het verslag aan de Koning en op de nadere uitleg van de gemachtigde van de minister, lijkt de bedoeling van de steller van het ontwerp erin te bestaan een algemeen verbod uit te vaardigen voor alle gerechtsdeskundigen om nog opdrachten te aanvaarden in de hoedanigheid van technisch adviseur van de partijen, in het kader van gerechtelijke procedures, zowel in burgerlijke zaken als in strafzaken, waarin zij per definitie niet optreden als gerechtsdeskundigen, onder voorbehoud van twee uitzonderingen:

- indien de gerechtsdeskundige geraadpleegd werd in de hoedanigheid van technisch adviseur van een partij voordat een gerechtsdeskundige werd aangewezen;

- indien er, in strafzaken, enkel gerechtsdeskundigen zijn voor een aangelegenheid waarbij de bijstand van een technisch adviseur vereist is.

2. Indien dat inderdaad de bedoeling is van de steller van het ontwerp, doet een dergelijk dispositief in de eerste plaats een probleem rijzen wat betreft het recht op de vrije keuze van de beroepsactiviteit zoals dit voortvloeit uit artikel 23, derde lid, 1^o, van de Grondwet, alsook uit artikel 22 ervan, zoals dat geïnterpreteerd⁴ wordt in het licht van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.⁵ Een dergelijke beperking van het recht in kwestie kan

⁴ Volgens het Grondwettelijk Hof, blijkt uit “de parlementaire voorbereiding van artikel 22 van de Grondwet [...] bovendien dat de Grondwetgever een zo groot mogelijke concordantie [heeft willen nastreven] met artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM), teneinde betwistingen over de inhoud van dit Grondwetsartikel respectievelijk artikel 8 van het EVRM te vermijden [...] (Parl.St. Kamer 1993-94, nr. 997/5, 2)” (GwH 30 april 2003, nr. 50/2003).

⁵ EHRM 28 mei 2009, *Bigaeva v. Griekenland*: “[...] la Cour réaffirme qu’il n’y a aucune raison de principe de considérer que la ‘vie privée’ exclut les activités professionnelles. Des restrictions apportées à la vie professionnelle peuvent tomber sous le coup de l’article 8, lorsqu’elles se répercutent dans la façon dont l’individu forge son identité sociale par le développement des relations avec ses semblables. Il convient sur ce point de noter que c’est dans le

enkel worden toegestaan mits er daarvoor een rechtsgrond gevonden kan worden in een wettekst⁶ – hetgeen in casu niet het geval is –, en er een afdoende verantwoording bestaat die, bij de huidige stand van zaken, niet blijkt uit het dossier dat aan de afdeling Wetgeving van de Raad van State voorgelegd is.⁷

3. Een dergelijke beperking zou er overigens toe kunnen leiden dat de gedingvoerende partijen met ongelijke wapens tegenover elkaar staan. In burgerlijke zaken kan de partij die een deskundigenonderzoek vraagt in beginsel gemakkelijker dan de andere partij vooruitlopen op de eventuele aanwijzing van een gerechtsdeskundige en kan zij daardoor van de gelegenheid gebruik maken om een gerechtsdeskundige als technisch adviseur in de arm te nemen. De andere partij wordt immers over het algemeen pas enkele dagen voordat op verzoek van de partij die een deskundigenonderzoek vraagt, een gerechtsdeskundige wordt aangesteld, op de hoogte gebracht van de vraag om een deskundigenonderzoek. Hetzelfde geldt voor de partij die strafrechtelijk wordt vervolgd en die pas in verdenking kan worden gesteld nadat de gerechtelijke overheid (het parket of de onderzoeksrechter) een gerechtsdeskundige met een deskundigenonderzoek belast heeft.

4. Het feit dat het in strafzaken voor de vervolgte partij verboden is om een beroep te doen op de diensten van een gerechtsdeskundige als technisch adviseur, inzonderheid met het oog op het opstellen van een tegenexpertise, zou er bovendien toe kunnen leiden dat haar recht om in alle vrijheid haar verdediging te organiseren op onevenredige wijze aangetast wordt. De mogelijkheid waarin het verslag aan de Koning voorziet om aan de onderzoeksrechter of aan de rechter ten gronde “een bijkomend onderzoek” of “de heroverweging door een andere gerechtsdeskundige” te vragen, volstaat niet om de aantasting van de rechten van verdediging op nuttige wijze te ondervangen.

cadre de leur travail que la majorité des gens ont beaucoup, voire le maximum d'occasions de resserrer leurs liens avec le monde extérieur” (§ 23). Zie voorts EHRM 4 oktober 2016, *Travas v. Kroatië*, §§ 51 tot 55.

⁶ Het Grondwettelijk Hof heeft in dat verband het volgende gesteld: “Hoewel artikel 8.2 van het voormelde Europees Verdrag, door het woord ‘wet’ te gebruiken, niet vereist dat in de inmenging die het toestaat, wordt voorzien in een ‘wet’ in de formele betekenis van het woord, wijst hetzelfde woord ‘wet’, gebruikt in artikel 22 van de Grondwet, op een wettelijke bepaling. Die grondwettelijke vereiste wordt aan de Belgische wetgever opgelegd, krachtens artikel 53 van het Europees Verdrag, volgens hetwelk de bepalingen van het Verdrag niet zo kunnen worden uitgelegd dat ze beperkingen opleggen of inbreuk maken op de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden die met name in het interne recht worden erkend.” (zie inzonderheid de arresten van 21 december 2004, nr. 202/2004, B.5.4; van 19 juli 2005, nr. 131/2005, B.5.2; en van 18 oktober 2006, nr. 151/2006, B.5.6).

⁷ In het verslag aan de Koning wordt ter rechtvaardiging van deze beperking enerzijds gewag gemaakt van het risico op “misbruik” van de titel van gerechtsdeskundige. Dat risico wordt evenwel ondervangen in artikel 9 van het ontwerp en het misbruik kan worden bestraft in geval van schending van de deontologische regels die vervat zijn in die bepaling. Die beperking wordt anderzijds gerechtvaardigd door het feit dat wanneer een technisch adviseur een van de partijen in het geding bijstaat, terwijl die ook opgenomen is in het nationaal register voor gerechtsdeskundigen, dit “tot verwarring [kan] leiden”. Dat risico op verwarring lijkt enkel aannemelijk indien in dergelijke omstandigheden de deskundige die als technisch adviseur van een van de partijen optreedt, een oneigenlijk gebruik zou maken van zijn titel van gerechtsdeskundige, op welk gebruik straffen staan die vervat liggen in andere bepalingen van de deontologische code. Het zou paradoxaal zijn dat dat “risico op verwarring” aanleiding zou geven tot een maatregel die de beroepsactiviteiten van de deskundigen dermate zou beperken, terwijl andere situaties, waarin de wet op uitdrukkelijke wijze voorziet, van dien aard zijn dat ze, wat de schijn van onpartijdigheid van het gerecht betreft, duidelijk tot veel grotere verwarring aanleiding kunnen geven, zoals in het bijzonder de functies van plaatsvervangend rechter (artikelen 87 en 102 van het Gerechtelijk Wetboek) en van aangewezen rechter (artikel 322 van het Gerechtelijk Wetboek), welke functies uitgeoefend worden door leden van de balie.

5. Het risico dat alle specialisten in een technisch domein gerechtsdeskundigen zouden zijn, zoals in de laatste zin van artikel 10 van het ontwerp uitsluitend met betrekking tot “strafzaken” beschreven wordt, zou zich ten slotte eveneens kunnen voordoen in burgerlijke zaken.

6. Het algemeen verbod dat opgelegd wordt aan de deskundigen die opgenomen zijn in het “register voor gerechtsdeskundigen” om op te treden als technisch adviseur ten behoeve van een gedingvoerende partij moet bijgevolg vervangen worden door een deontologische regel waarbij de gerechtsdeskundigen verplicht worden om alle mogelijke verwarring te vermijden tussen hun activiteiten als gerechtsdeskundige die handelt als medewerker van het gerecht en hun activiteiten in hun hoedanigheid van technisch adviseur van een van de gedingvoerende partijen.

Artikel 11

1. Aan het einde van de tweede zin schrijve men “of het voorwerp heeft uitgemaakt van een strafrechtelijke veroordeling”.

2. De laatste zin, waarin alleen herinnerd wordt aan de wettelijke sanctiemaatregelen, is zinloos en dient te vervallen.

3. Artikel 11 is geen goede weergave van de inhoud van artikel 991^{quater}, 4°, van het Gerechtelijk Wetboek, welke bepaling voorziet in een uitzondering voor veroordelingen wegens inbreuken op de wetgeving betreffende de politie over het wegverkeer en veroordelingen die volgens de minister kennelijk geen bezwaar vormen voor de uitvoering van onderzoeken.

De tekst behoort te worden herzien overeenkomstig hetgeen ten dele in die zin wordt bepaald in het verslag aan de Koning.

Artikel 14

1. In het eerste lid worden blijkbaar twee onderscheiden bezorgdheden met elkaar verward, namelijk, enerzijds de noodzaak om de behandelde gegevens op een veilige manier te beheren en anderzijds, de voorwaarden waaronder in voorkomend geval aan een derde toegang kan worden verleend tot die gegevens overeenkomstig de wet van 8 december 1992 ‘tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens’.

De woorden “overeenkomstig de wet op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer” behoren derhalve te worden weggelaten.

2. Gelet op het feit dat de Koning niet kan bepalen dat op enige gedraging strafrechtelijke straffen staan, is het beter, om naar het voorbeeld van artikel 12 van het koninklijk besluit van 23 april 2015 ‘tot vaststelling van de deontologische code van de auto-experts van het Instituut van de auto-experts’, de eerste zin van het tweede lid te stellen als volgt:

“De deskundige is gebonden door de discretieplicht”.

Het vervolg van het lid moet dienovereenkomstig worden aangepast.

Artikel 16

In het ontwerp wordt bepaald dat dit besluit in werking treedt de dag waarop het in het Belgisch Staatsblad wordt bekendgemaakt.

In dat verband behoort de steller van het ontwerp zich ervan vergewissen dat er dwingende redenen bestaan om af te wijken van de minimumtermijn van tien dagen⁸ om van de regeling kennis te nemen en dient hij op zijn minst de mogelijkheid te overwegen om de inwerkingtreding uit te stellen tot de dag na de bekendmaking.⁹

Op een vraag daaromtrent heeft de gemachtigde van de minister het volgende geantwoord:

“De wet van 10 april 2014 is reeds in werking getreden op 1 december 2016. Bij het opstellen van het ontwerp werd gehoopt op een publicatie voor 1 december 2016. Dat is niet gehaald. De inwerkingtreding van de deontologische code is dus dringend.”

De steller van het ontwerp dient na te gaan of er wel degelijk concrete dwingende redenen bestaan voor een dergelijke inwerkingtreding, te meer daar het nationaal register voor gerechtsdeskundigen thans nog niet online beschikbaar is, zoals ook bevestigd is door de gemachtigde van de minister.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE

Pierre VANDERNOOT

⁸ Wet van 31 mei 1961 ‘betreffende het gebruik der talen in wetgevingszaken, het opmaken, bekendmaken en inwerkingtreden van wetten en verordeningen’, artikel 6, eerste lid.

⁹ *Beginnelsen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, www.raadvst-consetat.be, tab “Wetgevingstechniek”, aanbeveling 151.