

Belgische Kamer van Volksvertegenwoordigers

GEWONE ZITTING 1997 - 1998 (*)

5 MEI 1998

WETSVOORSTEL

**tot wijziging, wat de vordering tot
nietigverklaring van reglementen en
beslissingen van organen
van de Orde van Advocaten betreft,
van de artikelen 502 en 1088
van het Gerechtelijk Wetboek**

(Ingediend door de heer Maurice Didden)

TOELICHTING

DAMES EN HEREN,

Dit voorstel strekt ertoe een reeds lang bestaande tekortkoming in onze wetgeving weg te werken. Deze tekortkoming is gebleken uit de rechtspraak van de Raad van State over handelingen en beslissingen van de raden van de Orden van Advocaten, vooral dan inzake geschillen omtrent de (weigering tot) inschrijving op het tableau of als advocaat-stagiair. Het ontbreken van de mogelijkheid om een dergelijk geschil voor te leggen aan een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie, overeenkomstig artikel 6, lid 1, van het EVRM, heeft reeds enkele malen aanleiding gegeven tot een veroordeling van België door het Europese Hof voor de rechten van de mens (EHRM, 30 november 1987, H., *Série A*, vol. 127B, noten LAMBERT, P., *J.T.*, 1998, 422 en LEGROS, P., *J.Proc.*, 1987, nr. 118, 28; EHRM, 23 juni 1994, De Moor, *Série A*, vol. 292A, noot LAMBERT, P., *J.T.*, 1994, 715).

Krachtens artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State doet de afdeling admini-

(*) Vierde zitting van de 49^{ste} zittingsperiode

Chambre des Représentants de Belgique

SESSION ORDINAIRE 1997 - 1998 (*)

5 MAI 1998

PROPOSITION DE LOI

**modifiant les articles 502 et 1088
du Code judiciaire en ce qui concerne
le recours en annulation
de règlements et décisions
d'organes de l'Ordre des avocats**

(Déposée par M. Maurice Didden)

DEVELOPPEMENTS

MESDAMES, MESSIEURS,

La présente proposition de loi vise à combler une lacune existant depuis longtemps déjà dans notre législation. Cette lacune a été mise en évidence par la jurisprudence du Conseil d'Etat relative aux actes et décisions des conseils de l'Ordre des avocats, et plus spécialement aux contestations concernant le refus d'inscription d'une personne au tableau ou en tant qu'avocat stagiaire. L'impossibilité de soumettre une telle contestation à une instance juridique indépendante et impartiale, comme le prévoit l'article 6, alinéa 1er, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, a déjà entraîné plusieurs condamnations de la Belgique par la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH, 30 novembre 1987, H., *Série A*, vol. 127B, notes LAMBERT, P., *J.T.*, 1998, 422, et LEGROS, P., *J. Proc.*, 1987, n° 118, 28; CEDH, 23 juin 1994, De Moor, *Série A*, vol. 292A, note LAMBERT, P., *J.T.*, 1994, 715).

En vertu de l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, la section d'administration de celui-ci

(*) Quatrième session de la 49^{ème} législature

stratie van de Raad van State bij wijze van arresten uitspraak over beroepen tot nietigverklaring ingesteld tegen akten en reglementen van de onderscheiden administratieve overheden of tegen administratieve beslissingen in betwiste zaken. Deze bepaling verleent de Raad van State de bevoegdheid om enerzijds alle vormen van machtsoverschrijding te beoordelen als rechter, en anderzijds als administratief cassatierechter kennis te nemen van beslissingen in laatste aanleg gewezen door administratieve rechtscolleges.

Het begrip «administratieve overheid» heeft een ruime inhoud. Ook de diverse beroepsordes worden als administratieve overheden beschouwd, zodat de handelingen en beslissingen van hun organen aangevochten kunnen worden voor de Raad van State. Dit is onder meer het geval voor de hoge raden van de Orde van geneesheren, de Orde van apothekers, het Instituut van bedrijfsrevisoren en de Orde van architecten.

De Nationale Orde van advocaten en de Orden van advocaten bij de balies bekleden in dit verband echter een bijzondere plaats. De Raad van State heeft zich tot nog toe onthouden van een uitspraak over aangelegenheden van de Orde van advocaten, op grond van de overwegingen dat «de wetgever, gelet op de verbondenheid van de balies met de rechterlijke orde en op het streven naar vrijwaring van de onafhankelijkheid van de advocaten, de bedoeling heeft gehad de handelingen van de organen van de Orde van Advocaten te onttrekken aan het toezicht van de administratieve rechter; dat de handelingen van de Orde van Advocaten bijgevolg niet onder de annulatiebevoegdheid van de Raad van State vallen; dat het (...) recht op de behandeling van zijn zaak door een nationale onafhankelijke en onpartijdige instantie niet meebrengt dat de Raad van State zich zou dienen uit te spreken in een aangelegenheid waarvoor hij niet bevoegd is» (R.v.St., 31 oktober 1991, *De Moor t. Orde van advocaten bij de balie te Hasselt en Belgische Nationale Orde van advocaten*, nr. 38.014, R.W. 1991-1992, 638, omtrent de weigering tot inschrijving als stagiair). Ook vroeger had de Raad van State in die zin beslist (R.v.St., 15 juni 1956, *Chamart-Moussa*, nr. 5.204 en R.v.St., 20 november 1981, *Maerschalk*, nr. 21.573).

Nochtans gingen aan het arrest *De Moor* van 31 oktober 1991 twee andersluidende adviezen van het auditoraat (P. Lemmens en P. De Wolf) vooraf. Deze adviezen stellen, overeenkomstig de rechtspraak van de Europese Commissie voor de rechten van de mens (ECRM, verslag, 8 oktober 1985, H./België, 8950/80), dat een geschil omtrent de toelating om het beroep van advocaat uit te oefenen een «burgerlijk recht» betreft, waarop bijgevolg de vereisten gesteld door artikel 6, lid 1, van het EVRM van toepassing zijn (onder meer het recht op behandeling van de zaak door een

statue par voie d'arrêts sur les recours en annulation formés contre les actes et règlements des diverses autorités administratives ou contre les décisions contentieuses administratives. Cette disposition donne au Conseil d'Etat la compétence d'un juge pour apprécier toute forme d'excès de pouvoir, d'une part, et la compétence d'une «cour de cassation administrative» pour connaître des décisions prises en dernier ressort par des juridictions administratives, d'autre part.

La notion d'«autorité administrative» a un sens très large. Les divers ordres professionnels sont, eux aussi, considérés comme des autorités administratives, de sorte que les actes et décisions émanant de leurs organes peuvent être contestés devant le Conseil d'Etat. C'est le cas, entre autres, des conseils supérieurs de l'Ordre des médecins, de l'Ordre des pharmaciens, de l'Institut des réviseurs d'entreprises et de l'Ordre des architectes.

L'Ordre national des avocats et les ordres des avocats près les barreaux constituent toutefois des cas particuliers à cet égard. Jusqu'à présent, le Conseil d'Etat s'est abstenu de se prononcer sur des matières relevant de l'Ordre des avocats, considérant que, «compte tenu des rapports existant entre les barreaux et l'ordre judiciaire et du souci de sauvegarder l'indépendance des avocats, le législateur a entendu soustraire les actes des organes de l'Ordre des avocats au contrôle du juge administratif; que, dès lors, les actes de l'Ordre des avocats ne relèvent pas de la compétence d'annulation du Conseil d'Etat; que le droit à l'instruction de sa cause par un tribunal national indépendant et impartial (...) n'a pas pour effet que le Conseil d'Etat devrait statuer dans une matière qui n'est pas de sa compétence (Conseil d'Etat, 31 octobre 1991, *De Moor c/ Ordre des avocats du barreau de Hasselt et Ordre national des avocats de Belgique*, n° 38.014, R.W. 1991-1992, 638, à propos du refus d'inscription en tant que stagiaire). Le Conseil d'Etat s'était déjà prononcé en ce sens par le passé (Conseil d'Etat, 15 juin 1956, *Chamart-Moussa*, n° 5.204, et Cons. d'Etat, 20 novembre 1981, *Maerschalk*, n° 21.573).

L'arrêt *De Moor* du 31 octobre 1991 a pourtant été précédé de deux avis contraires de l'auditorat (P. Lemmens et P. De Wolf). Ces avis soulignent, conformément à la jurisprudence de la Commission européenne des droits de l'homme (CEDH, rapport du 8 octobre 1985, H./Belgique, 8950/80), qu'un litige relatif à l'autorisation d'exercer la profession d'avocat concerne un «droit civil», auquel s'appliquent dès lors les conditions prévues par l'article 6, alinéa 1^{er}, de la Convention européenne des droits de l'homme (notamment le droit à l'instruction de la cause par un

onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie). Bovendien stellen zij «dat de raad van de Orde van Advocaten op grond van de terzake geldende criteria niet aan deze vereisten beantwoordt, en dat er evenmin een toezicht mogelijk is door een jurisdictioneel orgaan dat wél beantwoordt aan die vereisten». Immers, het toenmalige artikel 432 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalde: «Over de inschrijving op het tableau en voor de stage beslist, zonder hoger beroep, de raad van de Orde, die meester is over het tableau en de lijst van stagiairs.». Ook de mogelijkheid om een annulatieberoep in te stellen bij het Hof van Cassatie (zie art. 610 en 1088 Ger.W.), volstaat volgens de adviezen niet als «toegang tot een rechterlijke instantie».

Daarom wordt door de auditeurs in hun advies nagegaan of de Raad van State bevoegd kan zijn om kennis te nemen van het geschil. De volgende elementen werden daarbij naar voor gebracht.

Reeds in 1956 oordeelde de Raad van State dat de raad van de Orde van advocaten te beschouwen is als een administratieve overheid in de zin van artikel 14 R.v.St.-wet (R.v.St., 15 juni 1956, Chamart-Moussa, nr. 5.204, *R.D.J.A.*, 1957, 57), onder meer op grond van de overweging dat de wetten die het bestaan van tuchtraden bekrachtigd hadden, deze raad nooit enige opdracht hadden toevertrouwd die behoorde tot de uitoefening van de rechterlijke macht. Anderzijds, zo werd gesteld, oefenen advocaten een vrij beroep uit en nemen zij rechtstreeks noch onrechtstreeks deel aan de uitoefening van de rechterlijke macht - de plaatsvervanging van rechters, een functie die aan de balie vreemd is, niet te na gesproken. Aldus behoren de tuchtraden niet tot de rechterlijke macht. Wanneer de raad van de Orde van advocaten dus een beslissing neemt over de toelating tot de lijst van stagiairs, treedt hij niet op als jurisdictioneel college (en werkt hij evenmin mee aan de uitoefening van de rechterlijke macht), maar als bestuurlijk orgaan, hetgeen onder meer blijkt uit de samenstelling van de tuchtraden van beroep (art. 473 Ger.W.) en uit de vernietigingsbevoegdheid van het Hof van Cassatie ten aanzien van de handelingen van de tuchtrechtelijke overheden van de balie (art. 610 Ger.W.).

In hetzelfde arrest wees de Raad van State erop dat zijn principiële onbevoegdheid ten aanzien van de organen van de Orde van advocaten voortvloeit uit de wil van de wetgever, zoals blijkt uit de parlementaire voorbereiding van het Gerechtelijk Wetboek (verslag van Reepinghen, *Gedr. St.*, Senaat, 1963-1964, nr. 60, p. 125). In de Senaat werd bij de bespreking opgemerkt dat «de bevoegdheid tot nietigverklaring niet verleend wordt aan de Raad van State, en dit om een dubbele reden: 1° men wil geen afbreuk doen aan de regel dat de organen van de Orde der advocaten enkel aan het gerecht verbonden zijn; 2°

tribunal indépendant et impartial). Ils font en outre observer qu'en vertu des critères en vigueur en la matière, le conseil de l'Ordre des avocats ne réunit pas ces conditions et qu'aucun contrôle ne peut non plus être exercé par un organe juridictionnel répondant à ces conditions. L'article 432 du Code judiciaire disposait en effet à l'époque que «les inscriptions au tableau et au stage sont décidées sans appel par le Conseil de l'Ordre, maître du tableau et de la liste des stagiaires». La possibilité d'introduire un recours en annulation auprès de la Cour de cassation (voir les articles 610 et 1088 du Code judiciaire) n'est pas suffisante comme «accès à une instance judiciaire».

Les auditeurs examinent dès lors dans leur avis si le Conseil d'Etat peut être compétent pour connaître du litige. Ils relèvent à cet égard les éléments suivants.

Dès 1956, le Conseil d'Etat avait jugé que le conseil de l'Ordre des avocats devait être considéré comme une autorité administrative au sens de l'article 14 de la loi sur le Conseil d'Etat (Conseil d'Etat, 15 juin 1956, Chamart-Moussa, n° 5.204, *R.D.J.A.*, 1957, 57), arguant notamment que les lois qui avaient entériné l'existence des conseils de discipline n'avaient jamais attribué à ces conseils aucune mission relevant de l'exercice du pouvoir judiciaire. Il avait également considéré que les avocats exercent une profession libérale et ne prennent part ni directement ni indirectement à l'exercice du pouvoir judiciaire - abstraction faite de la suppléance des juges, fonction étrangère au barreau. Ainsi, les conseils de discipline ne font donc pas partie du pouvoir judiciaire. Dès lors, si le conseil de l'Ordre des avocats prend une décision concernant l'admission dans la liste des stagiaires, il agit non en tant que collège juridictionnel (et ne participe pas non plus à l'exercice du pouvoir judiciaire), mais bien en tant qu'organe administratif, ce qui ressort notamment de la composition des conseils de discipline d'appel (art. 473 du Code judiciaire) et du pouvoir d'annulation de la Cour de Cassation concernant les actes des autorités disciplinaires du barreau (art. 610 du Code judiciaire).

Dans le même arrêt, le Conseil d'Etat soulignait que son incompétence de principe envers les organes de l'Ordre des avocats résulte de la volonté du législateur, ainsi qu'il ressort des travaux préparatoires du Code judiciaire (rapport van Reepinghen, Doc. Sénat, n° 60, 1963-1964, p. 125). Lors de l'examen au Sénat, il a été observé que «le pouvoir d'annulation n'est pas accordé au Conseil d'Etat, pour le double motif suivant : 1° on ne veut pas porter atteinte à la règle que les organes de l'Ordre des Avocats se rattachent exclusivement au judiciaire, 2° l'indépendance des avocats exclut toute censure de l'ordre adminis-

de onafhankelijkheid van de advocaten sluit alle censuur vanwege de bestuurlijke orde uit» (*Gedr. St.*, Senaat, 1964-1965, nr. 170, p. 82).

In zijn verslag wijst auditeur P. Lemmens erop dat deze onbevoegdheid weliswaar steunt op de parlementaire voorbereiding van het Gerechtelijk Wetboek, maar dat zij strijdig is met de bepalingen van artikel 6, lid 1, van het EVRM en wellicht ook met artikel 14, lid 1, van het BUPO. Artikel 610 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt weliswaar dat het Hof van Cassatie kennis neemt van vorderingen tot nietigverklaring wegens machtsoverschrijding van handelingen van tuchtrechtelijke overheden van de balie, maar krachtens artikel 1088 van het Gerechtelijk Wetboek kan die vordering slechts worden ingesteld door de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie, op voorschrift van de minister van Justitie. Dit cassatieberoep staat niet open voor de persoon die door de betrokken handeling (in casu een weigering tot inschrijving als advocaat-stagiair) in zijn belangen geschaad is, zodat die geen toegang tot een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie heeft.

Omwille van die strijdigheid met de bepalingen van het EVRM pleiten de auditeurs in hun verslag voor een ommekeer in de rechtspraak van de Raad van State, die steeds zijn principiële onbevoegdheid naar voor heeft geschoven. Daarbij wordt geargumenteed dat deze ommekeer in de rechtspraak zou aansluiten bij de principiële algemene bevoegdheid van de Raad van State voor de vernietiging van administratieve rechtshandelingen en dat de bevoegdheid van het Hof van Cassatie, zoals bepaald in de artikelen 610 en 1088 van het Gerechtelijk Wetboek, kan gehandhaafd blijven als een uitzonderlijke bevoegdheid in de gevallen waarin de minister van Justitie het nodig acht een beroep in te stellen.

Hierbij wordt onder meer verwezen naar de (gelijkwaardige) bevoegdheidsverdeling tussen de Raad van State en het Hof van Cassatie inzake onteigeningsgeschillen. De Raad van State is bevoegd om kennis te nemen van een beroep tot nietigverklaring van een besluit waarbij machtiging tot onteigening wordt verleend, «tenzij de verzoeker voor de justitiële gerechten beschikt over een vordering van algemene of bijzondere aard die hetzelfde werkelijk onderwerp heeft als zijn verzoekschrift voor de Raad van State». Aldus acht de Raad van State zich inzake onteigeningsgeschillen bevoegd om kennis te nemen van annulatieberoepen ingesteld door derden die krachtens de onteigeningswetgeving geen vorderingsrecht hebben bij de vrederechter of bij een andere rechtbank van de rechterlijke orde. Later is zelfs, onder invloed van de rechtspraak van het Arbitragehof,

tratif» (*Doc. Sénat*, n° 170, 1964-1965, p. 82).

Dans son rapport, l'auditeur, P. Lemmens, fait observer que s'il est exact que cette incompétence se fonde sur les travaux préparatoires dont est issu le Code judiciaire, elle va toutefois à l'encontre des dispositions de l'article 6, alinéa 1^{er}, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et sans doute également de celles l'article 14, alinéa 1^{er}, du pacte international relatif aux droits civils et politiques. Il est vrai que l'article 610 du Code judiciaire dispose que la Cour de cassation connaît des demandes en annulation des actes par lesquels les autorités disciplinaires du barreau auraient excédé leurs pouvoirs, mais, en vertu de l'article 1088 du Code judiciaire, cette action ne peut être intentée que par le procureur général près la Cour de cassation sur les instructions du Ministre de la Justice. Etant donné que la personne qui a été lésée dans ses intérêts par l'acte concerné (en l'espèce, un refus d'inscription en qualité d'avocat stagiaire) ne peut se pourvoir elle-même en cassation, force est de constater que cette personne n'a pas accès à une instance judiciaire indépendante et impartiale.

En raison de cette contradiction avec les dispositions de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, les auditeurs prônent dans leur rapport un revirement dans la jurisprudence du Conseil d'Etat, qui a toujours fait valoir son incompétence de principe. Il est allégué en l'espèce que ce revirement conformerait cette jurisprudence à la compétence générale de principe du Conseil d'Etat en matière d'annulation d'actes administratifs et que la compétence de la Cour de cassation, prévue aux articles 610 et 1088 du Code judiciaire, peut être maintenue à titre exceptionnel dans les cas où le ministre de la Justice estime nécessaire de former un recours.

On rappellera notamment, à cet égard, la répartition (analogue) de compétences entre le Conseil d'Etat et la Cour de cassation pour ce qui est des litiges en matière d'expropriation. Le Conseil d'Etat a compétence pour connaître des recours en annulation d'arrêtés autorisant l'expropriation, à moins que le requérant devant les juridictions dispose d'au moins de nature générale ou particulière qui a le même objet que sa requête devant le Conseil d'Etat. Le Conseil d'Etat se considère donc comme compétent pour connaître des recours en annulation formés par des tiers qui, en vertu de la législation relative aux expropriations, n'ont pas le droit d'intenter une action devant le juge de paix ou une autre juridiction de l'Ordre judiciaire. On a même décidé par la suite, sous l'influence de la jurisprudence de la Cour d'arbitrage, que l'exproprié et les tiers intéressés peuvent égale-

beslist dat ook de onteigende en de belanghebbende derden een annulatieberoep tegen het onteigeningsbesluit bij de Raad van State kunnen instellen, zolang de gewone rechter niet is gevat (zie o.a. de arresten nrs. 42/90 van 21 december 1990, 57/92 van 14 juli 1992 en 80/92 van 23 december 1992 van het Arbitragehof, geciteerd in ALEN, A., *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Kluwer, 1995, nr. 658c).

De bevoegdheden van de Raad van State en het Hof van Cassatie kunnen elkaar dus aanvullen, zonder enige «storende» werking, hetgeen volgens de auditeur op analoge wijze mogelijk zou zijn inzake kennisneming van beslissingen in laatste aanleg gewezen door de organen van de Orde van advocaten. De Raad van State is echter niet afgeweken van zijn constante rechtspraak en heeft zich opnieuw onbevoegd verklaard.

De vraag blijft dus op welke wijze aan een persoon die betrokken is in een geschil met de organen van de Orde van Advocaten, toegang verleend kan worden tot een rechterlijke instantie die voldoet aan de vereisten van onafhankelijkheid en onpartijdigheid.

Het Hof van Cassatie heeft lange tijd geoordeeld dat tuchtrechtscolleges, zoals organen van beroepsorden, de vereisten van artikel 6, lid 1, van het EVRM niet in acht moesten nemen, omdat het in tuchtzaken niet zou gaan om «burgerlijke rechten en verplichtingen». Na twee tegen België gewezen arresten van het Europese Hof voor de rechten van de mens (EHRM, 23 juni 1981, Le Compte, Van Leuven en De Meyere, *Série A*, vol. 43 en 10 februari 1983, Albert en Le Compte, *Série A*, vol. 58), heeft het Hof van Cassatie zich echter aangesloten bij de rechtspraak van het Europese Hof. Wel geldt voor tuchtrechtscolleges een belangrijke nuance. Het is niet vereist dat op elk niveau van de procedure aan de vereisten van artikel 6, lid 1, voldaan wordt; het is voldoende, maar ook noodzakelijk dat, wanneer een tuchtrechtscollege zelf niet aan de vereisten van artikel 6, lid 1, voldoet, zijn beslissingen kunnen worden aangevochten bij een hogere rechterlijke instantie die wel voldoet aan deze vereisten én die «volle rechtsmacht» heeft en dus zowel rechtsvragen als feitenkwesties kan beoordelen (zie ALEN, A., o.c., nr. 289b).

Daarom kan geopperd worden dat het volstaat om de beperkingen in artikel 1088 van het Gerechtelijk Wetboek op te heffen en ook voor de betrokkene die in zijn belangen is geschaad in de mogelijkheid te voorzien, tegen een beslissing van een orgaan van de Orden van advocaten, het cassatieberoep in te stellen dat nu enkel openstaat voor de procureur-gene-

ment former un recours en annulation devant le Conseil d'Etat aussi longtemps que le juge ordinaire n'a pas été saisi (voir, entre autres, les arrêts n^{os} 42/90 du 21 décembre 1990, 57/92 du 14 juillet 1992 et 80/92 du 23 décembre 1992 de la Cour d'arbitrage, cités dans ALEN, A., *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Kluwer, 1995, n^o 658c).

Les compétences du Conseil d'Etat et celles de la Cour de cassation peuvent dès lors se compléter, sans effet «perturbateur», l'auditeur estimant qu'il devrait en être de même par analogie lorsqu'il s'agit de prendre connaissance des décisions rendues en dernier ressort par l'Ordre des avocats. Le Conseil d'Etat n'a toutefois pas dérogé à sa jurisprudence constante et s'est une nouvelle fois déclaré incompétent.

Reste à savoir dès lors comment permettre à une personne partie à un litige l'opposant aux organes de l'Ordre des avocats d'avoir accès à une instance judiciaire répondant aux conditions d'indépendance et d'impartialité.

La Cour de cassation a longtemps estimé que les juridictions disciplinaires, tels les organes des ordres professionnels, n'étaient pas soumises aux dispositions de l'article 6, alinéa 1er, de la Convention européenne des droits de l'homme, parce qu'en matière disciplinaire, il ne s'agirait pas de «droits et obligations de caractère civil». Après que la Cour européenne des droits de l'homme eut rendu deux arrêts condamnant la Belgique (CEDH, 23 juin 1981, Le Compte, Van Leuven et De Meyer, *Série A*, vol. 43, et 10 février 1983, Alvert et Le Compte, *Série A*, vol. 58), la Cour de cassation s'est malgré tout ralliée à la jurisprudence de la Cour européenne. Une nuance importante s'impose cependant en ce qui concerne les juridictions disciplinaires. La procédure ne doit pas répondre nécessairement à chaque niveau aux conditions de l'article 6, alinéa 1er; lorsqu'une juridiction disciplinaire ne répond pas elle-même aux conditions de l'article 6, alinéa 1er, il est suffisant mais nécessaire que ces décisions soient susceptibles d'un recours auprès d'une instance judiciaire supérieure qui tout à la fois réponde à ces conditions et ait la «plénitude de juridiction» et puisse dès lors se prononcer tant sur des questions juridiques que sur des questions de fait (voir ALEN, A., o.c., n^o 289b).

C'est la raison pour laquelle on peut affirmer qu'il suffit de supprimer les restrictions prévues à l'article 1088 du Code judiciaire et de prévoir pour l'intéressé qui a été lésé dans ses intérêts la possibilité de se pourvoir en Cassation contre une décision prise par un organe de l'Ordre des avocats, possibilité qui est actuellement réservée au procureur général sur les

raal, op voorschrift van de minister van Justitie. Met andere woorden, de toegang tot het Hof van Cassatie zou verruimd worden.

Het Hof van Cassatie heeft echter geen «volle rechtsmacht», gezien het niet in de beoordeling van de feiten kan treden. Het volstaat dus niet dat de procedure voor het Hof van Cassatie aan de vereisten van artikel 6, lid 1, van het EVRM beantwoordt; deze vereisten moeten reeds voor het (tucht)rechtcollege in laatste feitelijke aanleg worden geëerbiedigd.

Op dit laatste punt is de wetgever inmiddels opgetreden. In een andere zaak tegen België heeft het Europese Hof voor de rechten van de mens opnieuw geoordeeld dat de door de raad van de Orde van advocaten gevolgde procedure bij het onderzoek van de aanvraag tot wederinschrijving van een van het tableau geschrapte advocaat een inbreuk vormde op artikel 6, lid 1, van het EVRM, onder meer wegens het gebrek aan openbaarheid (zie het aangehaalde arrest van 30 november 1987 en de noten; zie ook het aangehaalde arrest van 23 juni 1994 en de noten).

De wetgever heeft ingevolge deze rechtspraak bij wet van 19 november 1992 artikel 432 van het Gerechtelijk Wetboek aangepast, in die zin dat de weigering van inschrijving op het tableau en voor de stage, waarover beslist wordt door de raad van de Orde, met redenen omkleed moet worden. Ook in andere bepalingen over de tuchtprocedure werd een motiveringsplicht opgenomen, evenals het principe van een openbare behandeling van de zaak (art. 459, 465 en 476 Ger.W.). Ook werd een artikel 469*bis* in het Gerechtelijk Wetboek opgenomen, waarin bepaald is dat hij die om de inschrijving verzoekt, eveneens hoger beroep kan instellen tegen beslissingen van de raad van de Orde inzake de inschrijving of herinschrijving na schrapping (art. 432, 433 en 471 Ger.W.).

Aldus werd de tuchtprocedure voor de raden van de Orde en voor de tuchtraden van beroep in overeenstemming gebracht met de vereiste van openbaarheid zoals opgevat in artikel 6, lid 1, van het EVRM. Het blijft echter de vraag in welke mate de belanghebbende zelf toegang heeft tot een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie. Gezien de verbondenheid van de organen van de balie met de rechterlijke macht en de duidelijk wil van de wetgever (zie hoger), lijkt het niet wenselijk om alsnog een wettelijke basis te geven aan de principiële bevoegdheid van de Raad van State om als cassatierechter kennis te nemen van beroepen tegen beslissingen van organen van de balies en de Orde van advocaten.

Daarom wordt voorgesteld artikel 1088 van het Gerechtelijk Wetboek in die zin aan te passen, dat

instructions du ministre de la Justice. En d'autres mots, l'accès à la Cour de cassation serait élargi.

La Cour de cassation ne jouit toutefois pas de la «plénitude de juridiction», étant donné qu'elle ne peut porter d'appréciation sur les faits. Il ne suffit donc pas que la procédure devant la Cour de cassation soit conforme au prescrit de l'article 6, alinéa 1er, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme; il faut aussi que ce prescrit soit respecté devant la juridiction (disciplinaire) statuant en dernière instance au fond.

Le législateur est intervenu dans l'intervalle en ce qui concerne ce dernier point. Dans une autre affaire contre la Belgique, la Cour européenne des droits de l'homme a statué une nouvelle fois que la procédure suivie par le conseil de l'Ordre des avocats lors de l'examen de la demande de réinscription d'un avocat rayé du tableau violait l'article 6, alinéa 1er, de la Convention précitée, du fait notamment de l'absence de publicité (voir l'arrêt précité du 30 novembre 1987 ainsi que les notes; voir également l'arrêt précité du 23 juin 1994 ainsi que les notes).

Conformément à cette jurisprudence, le législateur a adapté l'article 432 du Code judiciaire par le biais de la loi du 19 novembre 1992, de manière à ce que le refus d'inscription au tableau et au stage dont décide le conseil de l'Ordre doive être motivé. Une obligation de motivation ainsi que le principe du traitement de l'affaire en audience publique ont également été inscrits dans d'autres dispositions (art. 459, 465 et 476 du Code judiciaire). Il a également été inséré dans le Code judiciaire un article 469*bis* prévoyant que celui qui sollicite une inscription peut également interjeter appel des décisions prises par le Conseil de l'Ordre en ce qui concerne l'inscription ou la réinscription après radiation (art. 432, 433 et 471 du Code judiciaire).

La procédure disciplinaire devant les conseils de l'Ordre et devant les conseils de discipline d'appel a ainsi été conformée à l'exigence de publicité prévue à l'article 6, alinéa 1er, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme. On peut toutefois se demander dans quelle mesure l'intéressé a lui-même accès à une instance judiciaire indépendante et impartiale. Eu égard aux liens qui unissent les organes du barreau au pouvoir judiciaire et à la volonté manifeste du législateur (voir ci-dessus), il paraît inopportun de conférer pour l'instant un fondement légal au pouvoir qu'a en principe le Conseil d'Etat de connaître, en tant que juge de cassation, d'appels contre des décisions d'organes des barreaux et de l'Ordre des avocats.

C'est pourquoi il est proposé d'adapter l'article 1088 du Code judiciaire de manière à permettre à l'inté-

ook voor de belanghebbende de mogelijkheid wordt geschapen om een annulatieberoep bij het Hof van Cassatie in te stellen tegen beslissingen van organen van de Orde van advocaten. Dit sluit overigens aan bij de rechtspraak van het Arbitragehof, dat in een analoge zaak oordeelde dat de huidige interpretatie van de artikelen 415, tweede lid, en 610 van het Gerechtelijk Wetboek, in samenhang gelezen met artikel 1088 van hetzelfde wetboek, in die zin dat alleen de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie, op voorschrift van de minister van Justitie, een vordering tot nietigverklaring bij het Hof van Cassatie kan instellen tegen een beslissing van een procureur-generaal bij een hof van beroep om een tuchtstraf op te leggen, een schending inhoudt van het gelijkheidsbeginsel (art. 10 en 11 G.W.) (Arbitragehof, arrest nr. 33/94 van 26 april 1994, *B.S.*, 22 juni 1994).

Het bezwaar dat het Hof van Cassatie geen «volle rechtsmacht» heeft (zie hoger), wordt nagenoeg volledig ondervangen door de bij de wet van 19 november 1992 uitgebreide procedurewaarborgen betreffende de beslissingen van organen van de balies en de Orde, zodat kan volstaan worden met de verruiming van de toegang tot het Hof van Cassatie.

Daarnaast is er nog artikel 502 van het Gerechtelijk Wetboek, dat de procedure tot nietigverklaring van reglementen van de algemene raad van de Nationale Orde van advocaten bij het Hof van Cassatie regelt. Ook hier lijkt het gepast het recht om de vordering in te stellen uit te breiden.

Ten slotte: artikel 2 van dit voorstel moet volgens de verplicht bicamerale procedure behandeld worden; op artikel 3 is de facultatief bicamerale procedure van toepassing. Indien het voorstel door de commissie aangenomen wordt, zullen deze bepalingen in twee voorstellen ingedeeld worden.

M. DIDDEN

ressé également de former devant la cour de cassation un recours en annulation de décisions émanant des organes de l'ordre des avocats. L'instauration de cette possibilité s'inscrit dans le droit fil de la jurisprudence de la cour d'arbitrage, qui, dans une affaire analogue a jugé que l'interprétation actuelle des articles 415, alinéa 2, et 610 du Code judiciaire, mis en relation avec l'article 1088 du même code, en ce sens que seul le procureur général près la Cour de cassation peut, sur les instructions du ministre de la Justice, former un recours devant cette cour afin de demander l'annulation d'une décision par laquelle un procureur général près une cour d'appel inflige une sanction disciplinaire, viole le principe d'égalité (art.10 et 11 du Code judiciaire) (cour d'arbitrage, arrêt n° 33/94 du 26 avril 1994, *Moniteur belge* 22 juin 1994).

Il est quasi entièrement répondu à l'objection selon laquelle la Cour de cassation n'a pas la «plénitude de juridiction» (voir ci-dessus) par les garanties de procédure étendues par la loi du 19 novembre 1992, concernant les décisions des organes des barreaux et de l'Ordre, de sorte qu'il peut suffire d'élargir l'accès à la Cour de cassation.

Il y a encore, par ailleurs, l'article 502 du Code judiciaire, qui organise la procédure en annulation des règlements du conseil général de l'Ordre national des avocats devant la Cour de cassation. Il paraît opportun, dans ce cas également, d'étendre le droit de former le recours.

Enfin, il y a lieu d'observer que l'article 2 de la présente proposition de loi doit être examiné selon la procédure bicamérale obligatoire, tandis que l'article 3 relève de la procédure bicamérale facultative. Si la proposition est adoptée par la commission, ces dispositions feront donc l'objet de deux propositions distinctes.

WETSVOORSTEL

Artikel 1

Deze wet regelt een aangelegenheid bedoeld in artikel 78 van de Grondwet, met uitzondering van artikel 2 dat een aangelegenheid regelt, bedoeld in artikel 77 van de Grondwet.

Art. 2

In artikel 502 van het Gerechtelijk Wetboek worden de volgende wijzigingen aangebracht:

A) in het eerste lid worden de woorden «of van de deken» vervangen door de woorden «, van de deken of van elke belanghebbende»;

B) in het tweede lid worden de woorden «of aan de deken» vervangen door de woorden «, aan de deken of aan de belanghebbende».

Art. 3

In artikel 1088 van hetzelfde wetboek wordt tussen het eerste en het tweede lid het volgende lid ingevoegd:

«Zij kunnen eveneens worden aangebracht door elke betrokken partij.».

31 maart 1998

M. DIDDEN

PROPOSITION DE LOI

Article 1er

La présente loi règle une matière visée à l'article 78 de la Constitution, à l'exception de l'article 2, qui règle une matière visée à l'article 77 de la Constitution.

Art. 2

A l'article 502 du Code judiciaire sont apportées les modifications suivantes:

A) à l'alinéa 1er, les mots «ou par le doyen» sont remplacés par les mots «, par le doyen ou par toute personne intéressée»;

B) à l'alinéa 2, les mots «ou au doyen» sont remplacés par les mots «, au doyen ou à la personne intéressée».

Art. 3

A l'article 1088 du même code, l'alinéa suivant est inséré entre l'alinéa 1er et l'alinéa 2 :

«Ils peuvent également être dénoncés par toute partie intéressée».

31 mars 1998