

Rolnummer 3038
Arrest nr. 99/2005 van 1 juni 2005

A R R E S T

In zake : het beroep tot vernietiging van artikel 501 van het Gerechtelijk Wetboek, zoals vervangen bij artikel 20 van de wet van 22 december 2003 houdende diverse bepalingen, ingesteld door J.-M. Arnould en anderen.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit rechter R. Henneuse, waarnemend voorzitter, voorzitter A. Arts en de rechters L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke en J. Spreutels, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van rechter R. Henneuse,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van het beroep en rechtspleging

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 29 juni 2004 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 30 juni 2004, is beroep tot vernietiging ingesteld van artikel 501 van het Gerechtelijk Wetboek, zoals vervangen bij artikel 20 van de wet van 22 december 2003 houdende diverse bepalingen (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 31 december 2003) door J.-M. Arnould, wonende te 7000 Bergen, rue de la Biche 18, E. Balate, wonende te 7190 Ecaussinnes, avenue de la Déportation 31, J.-P. Brilmaker, wonende te 4000 Luik, rue Rouveroy 5, J.-M. Dermagne, wonende te 5580 Rochefort, rue de Ciney 105, J.-L. Dessy, wonende te 4520 Wanze, place Faniel 13, M. Ellouze, wonende te 4000 Luik, rue de la Préfecture 34, J. Pierre, wonende te 4000 Luik, Quai Van Hoegaerden 2/146F, en M. Uyttendaele, wonende te 1200 Brussel, de Broquevillelaan 127.

De Ministerraad heeft een memorie ingediend, de verzoekende partijen hebben een memorie van antwoord ingediend en de Ministerraad heeft ook een memorie van wederantwoord ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 13 april 2005 :

- zijn verschenen :

. Mr. S. Bredael *loco* Mr. L. Misson, advocaten bij de balie te Luik, voor de verzoekende partijen;

. Mr. P. Lejeune, advocaat bij de balie te Luik, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers J. Spreutels en E. Derycke verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. In rechte

- A -

Ten aanzien van de afstand van J.-L. Dessy

A.1. Bij aangetekende brief van 2 december 2004 heeft J.-L. Dessy gevraagd dat het Hof zou vaststellen dat hij afstand doet van het geding vanwege zijn verkiezing tot stafhouder van de balie te Hoei.

Ten aanzien van de ontvankelijkheid

A.2. De verzoekende partijen beweren dat zij doen blijken van een belang om de vernietiging van de bestreden bepaling te vorderen in hun hoedanigheid van advocaten van de *Ordre des barreaux francophones et germanophone*.

Artikel 501 van het Gerechtelijk Wetboek verplicht hen immers ertoe een beroep te doen op de ambtelijke tussenkomst van een advocaat bij het Hof van Cassatie teneinde de nietigverklaring te vorderen van de reglementen die door hun beroepsorde zijn aangenomen, wat voor hen onmiskenbare kosten met zich meebrengt en hen zou blootstellen aan een risico van unanieme weigering vanwege de advocaten bij het Hof van Cassatie.

De verzoekende partijen zijn tevens van mening dat hun op onregelmatige wijze een rechtsmiddel wordt ontzegd dat makkelijk toegankelijk is en aan de hand waarvan zij die reglementaire bepalingen onverwijld zouden kunnen betwisten.

Ten gronde

A.3.1. Een eerste middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 6, 13 en 14 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

Doordat de wetgever de verplichting oplegt dat het verzoekschrift tot nietigverklaring van een reglement van een gemeenschapsorde van advocaten moet worden ondertekend door één van de negentien advocaten bij het Hof van Cassatie, zou hij een discriminatie hebben ingevoerd tussen de advocaten en de beoefenaars van andere vrije beroepen die, hunnerzijds, alleen of via een raadsman naar hun keuze, bij de Raad van State de nietigverklaring kunnen vorderen van die regels van hun beroepsorde die hun nadeel berokkenen.

De bij artikel 501 van het Gerechtelijk Wetboek ingebouwde filter zou ertoe strekken de kennelijk uit de lucht gegrepen eisen te weren alsmede het hoofd te bieden aan de veronderstelde techniciteit van de procedure van nietigverklaring. Wanneer die doelstelling wordt toegepast op de advocaten, zou ze evenwel irrelevant blijken en zulks des te meer daar het in het geding zijnde beroep veeleer verwant zou zijn met het objectieve contentieux, zoals dat wordt gevoerd door de Raad van State of het Arbitragehof, dan met de techniek van de voorziening in cassatie.

Bovendien zijn andere technische procedures, zoals de beroepen voor het Gerecht van eerste aanleg en het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen, eveneens rechtstreeks toegankelijk voor de betrokkenen, voor zover zij worden bijgestaan of vertegenwoordigd door een gemachtigde advocaat.

De verzoekers beklemtonen eveneens dat de verplichting om een beroep te doen op een advocaat bij het Hof van Cassatie is afgeschaft ten aanzien van de burgerlijke partij in een strafproces alsmede in fiscale zaken. Bepaalde procedurehandelingen, zoals de onttrekking aan of de wraking van de rechter, vergen weliswaar nog steeds het optreden van een advocaat, en zelfs van een advocaat met ervaring, maar de wetgever zou hebben geoordeeld dat een dergelijke filter volstond om te vermijden dat een ongepast beroep wordt gedaan op dat soort van procedures.

Ten slotte zou de ontstentenis van schorsende werking van het beroep voor het Hof van Cassatie, behoudens wanneer het wordt ingesteld door de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie, in ieder geval het risico van louter dilatoire beroepen weren.

De bestreden bepaling zou dus op geen enkele objectieve en redelijke verantwoording berusten en zou onevenredig zijn ten aanzien van de ermee nagestreefde doelstelling. De betrokkenheid van de advocaten bij de openbare dienst van het gerecht zou niet bij machte zijn om een dergelijk verschil in behandeling te verantwoorden.

De verzoekende partijen zijn verder van mening dat, aangezien de vordering tot nietigverklaring van reglementen van de gemeenschapsorden het enige rechtsmiddel is dat openstaat voor de advocaten of elke persoon die een belang heeft, het een ruime toegankelijkheid zou moeten genieten. De wetgever zou dus op buitensporige en onverantwoorde wijze het recht op toegang hebben beperkt tot een rechtbank die, zoals te dezen, uitspraak moet doen over rechten en plichten van burgerrechtelijke aard.

De toepassing van artikel 501 van het Gerechtelijk Wetboek zou tevens kunnen leiden tot een flagrante schending van de beginselen van de wapengelijkheid en het eerlijk proces, vermits de rechtzoekende ertoe gehouden zou kunnen zijn een beroep te doen op de procedure « op vordering » en zelfs « op vordering en naar concept ». In voorkomend geval zou een advocaat zelfs ambtshalve moeten worden aangesteld.

A.3.2. Volgens de Ministerraad hebben de verzoekende partijen geen wettelijke grondslag om hun situatie te vergelijken met die van de beoefenaars van andere vrije beroepen.

De in het middel bekritiseerde vormvereiste zou bovendien gebaseerd zijn op het objectieve criterium van de burgerrechtelijke aard van het contentieux dat aan het Hof van Cassatie is voorgelegd. De door de wetgever in aanmerking genomen oplossing zou bovendien niets meer zijn dan een overname van de oplossing waarin is voorzien in artikel 478 van het Gerechtelijk Wetboek.

De wil om de toename van kennelijk niet gegronde beroepen te vermijden zou geenszins onwettig zijn terwijl artikel 501 van het Gerechtelijk Wetboek een relevante maatregel zou zijn ten aanzien van de nagestreefde doelstelling. De omstandigheid dat andere types van contentieux niet de ambtelijke tussenkomst van een advocaat bij het Hof van Cassatie vergen, zou voor de wetgever geenszins een bindend precedent vormen.

De Ministerraad verwijst verder naar de deontologische regels waarbij het de advocaat verboden is zijn eigen zaak te pleiten, en zulks om reden van de dubbelzinnige situatie die daaruit zou voortvloeien. De wetgever zou die bekommernis, die niets te maken zou hebben met de juridische bekwaamheid van de betrokkenen, delen.

Het risico om op een unanieme weigering vanwege de advocaten bij het Hof van Cassatie te stuiten, zou niet alleen weinig waarschijnlijk zijn, maar het zou bovendien een omstandigheid vormen die niets te maken heeft met de aangevochten wet.

In ondergeschikte orde merkt de Ministerraad op dat het eerste middel in elk geval enkel zou moeten leiden tot de vernietiging van de woorden « bij het Hof van Cassatie » vermeld in artikel 501 van het Gerechtelijk Wetboek.

A.3.3. De verzoekende partijen antwoorden dat de situatie van de advocaten in verband met de hun geboden jurisdictionele bescherming rechtmatig kan worden getoetst aan die van de andere vrije beroepen.

De burgerrechtelijke aard van het aan het Hof van Cassatie voorgelegde contentieux zou geen objectief criterium van onderscheid vormen. De burgerlijke partij bij een strafproces is immers niet langer ertoe gehouden zich te laten bijstaan of te laten vertegenwoordigen door een advocaat bij het Hof van Cassatie.

Ofschoon het geldende verschil tussen de auteurs van de reglementen vermocht te verantwoorden dat het contentieux tot nietigverklaring van de reglementen van een gemeenschapsorde van advocaten niet aan de Raad van State maar aan het Hof van Cassatie wordt toevertrouwd, zou die omstandigheid niet *ipso facto* de bestreden vormvereisten verantwoorden.

Het objectieve wettigheidscontentieux - waarvan sprake in artikel 501 van het Gerechtelijk Wetboek - kan immers niet worden vergeleken met de techniek van de voorziening in cassatie waarbij het Hof van Cassatie, in principe na twee instanties van volle rechtsmacht, in rechte het werk controleert van een rechter die in laatste aanleg uitspraak heeft gedaan over het bestaan van subjectieve rechten. De wetgever zelf zou bovendien een zorgvuldig onderscheid maken tussen de verbrekingsprocedures en de nietigverklaringsprocedures.

De verzoekende partijen betwisten verder het gebrek aan grondslag, de ongeschiktheid en het onevenredige karakter van de bestreden maatregel ten aanzien van de nagestreefde doelstelling.

Volgens hen zou het aantal beroepen dat bij het Hof van Cassatie zou kunnen worden ingesteld op grond van artikel 501 van het Gerechtelijk Wetboek zeer beperkt zijn. De meeste potentiële verzoekers zouden bovendien over een toereikende juridische vorming beschikken om de kansen op slagen van het door hen ingestelde beroep te beoordelen terwijl, als algemene regel, enkel ervaren advocaten geroepen zouden zijn om het in artikel 611 van het Gerechtelijk Wetboek bedoelde beroep in te stellen. De deontologische regels zouden het ten slotte mogelijk maken de advocaat die een uit de lucht gegrepen beroep zou instellen een tuchtsanctie op te leggen.

De verzoekende partijen doen verder opmerken dat het contentieux waarvan sprake is, buiten de specialisatiesfeer van de advocaten bij het Hof van Cassatie is gesitueerd. Zij brengen dienaangaande de rechtspraak van het Arbitragehof in verband met de advocaten-stagiairs in herinnering alsmede de wil van de wetgever om opnieuw het monopolie in het geding te brengen van de advocaten bij het Hof van Cassatie in het contentieux waarbij kennis wordt genomen van de grond van de zaak.

Wat betreft de andere indieners van de vordering tot nietigverklaring bedoeld in artikel 611 van het Gerechtelijk Wetboek, erkennen de verzoekers dat zou kunnen worden verantwoord dat hun de bijstand van een gewone advocaat wordt opgelegd. Een dergelijke maatregel zou echter opnieuw een discriminerend verschil in behandeling onder de rechtzoekenden invoeren. De in ondergeschikte orde door de Ministerraad voorgestelde oplossing kan bijgevolg niet in aanmerking worden genomen.

Het correctief van de rechtsbijstand zou niet betekenen dat er geen geldelijke belemmering meer zou zijn om een beroep te doen op een advocaat bij het Hof van Cassatie, gelet op de voorwaarden waarmee de toekenning ervan is omgeven.

Bovendien zou de stafhouder van de Orde van advocaten bij het Hof van Cassatie niet ertoe gehouden zijn een ambtshalve aangestelde advocaat aan te wijzen. Indien hij weigert, zou daaruit voor de pleiter een absolute onmogelijkheid voortvloeien om het in artikel 611 van het Gerechtelijk Wetboek bedoelde beroep in te stellen alsmede een schending van zijn recht op toegang tot een rechter. De beoordeling van de kansen op slagen zou bovendien gebaseerd zijn op de rechtspraak van het Hof van Cassatie. De saisine van dat Hof kan evenwel de *conditio sine qua non* vormen voor een rechtsvordering voor het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

De wetgever zou tevens op onbehoorlijke wijze de professionele vrijheid van de advocaten hebben beperkt door aan de advocaten bij het Hof van Cassatie een dergelijk monopolie voor te behouden. Ook de rechtzoekende zou bij de vrije keuze van zijn raadsman worden gehinderd, zonder enige objectieve en redelijke verantwoording.

De verzoekers concluderen daaruit tot een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met het beginsel van de vrijheid van handel en nijverheid, met artikel 23 van de Grondwet en met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

Verder wordt betoogd dat het principiële verbod voor een advocaat om zijn eigen zaak te pleiten nooit zou worden bestraft met de onontvankelijkheid van de met schending van die regel ingestelde vordering. Bovendien zou die verplichting niet zo ver gaan dat de advocaat ertoe wordt verplicht uitsluitend onder de advocaten die zijn ingeschreven op het tableau van de Orde van advocaten bij het Hof van Cassatie een confrater kiezen.

De andere rechtzoekenden zou het recht worden ontnomen om zichzelf te verdedigen, dat hun uitdrukkelijk wordt toegekend in artikel 758 van het Gerechtelijk Wetboek.

De wetgever had ten slotte maatregelen kunnen aannemen die minder afbreuk doen aan het recht op rechtsingang en op professionele vrijheid van de advocaten, door te voorzien in een versnelde procedure in geval van kennelijk onontvankelijk of niet gegrond beroep, zoals dat het geval is voor de Raad van State.

A.3.4. De Ministerraad repliceert, enerzijds, dat de memorie van antwoord van de verzoekers nieuwe bepalingen beoogt en dat dat nieuwe middel dus moet worden geweerd.

Hij beklemtoont, anderzijds, dat het aan het Hof van Cassatie voorgelegde contentieux een wettigheidscontentieux is, ongeacht of bij dat Hof een voorziening of een vordering tot nietigverklaring aanhangig wordt gemaakt.

De bedoeling van de wetgever zou niet zo zeer erin bestaan het aan het Hof van Cassatie voorgelegde contentieux kwantitatief te verminderen dan wel het indienen van kennelijk niet gegronde beroepen te vermijden.

De vrijheid voor een burgerlijke partij in een strafproces om niet te worden bijgestaan door een advocaat bij het Hof van Cassatie zou niet tot gevolg hebben dat het oorspronkelijk in artikel 478 van het Gerechtelijk Wetboek vastgestelde beginsel wordt afgeschaft. De wetgever zou dus niet kunnen worden verweten dat hij in artikel 501 van hetzelfde Wetboek gebruik heeft gemaakt van een objectief en voordien bestaand criterium. Het in artikel 478 van het Gerechtelijk Wetboek bedoelde burgerrechtelijke contentieux zou op ruime wijze moeten worden geïnterpreteerd.

Men kan zich overigens niet, zonder tegenspraak, beroepen op de hoedanigheid van advocaat om artikel 501 van het Gerechtelijk Wetboek te bekritisieren en tegelijkertijd betogen dat de vordering tot nietigverklaring zou moeten worden geopend voor elke persoon die niet de bijstand van een advocaat geniet, of nog, dat het daartoe noodzakelijk zou zijn een beroep te doen op ervaren advocaten. De verzoekers zou bovendien het vereiste belang worden ontzegd om een dergelijk argument aan te voeren.

Het in artikel 611 van het Gerechtelijk Wetboek bedoelde contentieux zou evenmin buiten de bevoegdheidssfeer van de advocaten bij het Hof van Cassatie zijn gesitueerd, zoals zou blijken uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens ter zake.

De door de balie van cassatie uitgeoefende toetsing zou, harerzijds, worden verantwoord door het feit dat haar leden dubbele hoedanigheid van ministerieel ambtenaar en advocaat hebben. Die dubbele hoedanigheid zouden de verzoekers niet hebben.

Op zich zou die toetsing niet bekritiseerbaar zijn; evenmin zou de rechtsbijstand strijdig zijn met het recht op toegang tot een rechter, zelfs wanneer die rechtsbijstand afhankelijk wordt gemaakt van een reële kans opslagen. Rekening houdend met de praktijk van de voorziening op vordering, met de mogelijke ambtshalve aanwijzing van een advocaat bij het Hof van Cassatie en met de mogelijkheid om de niet-toepassing te verkrijgen van het bestreden reglement krachtens artikel 159 van de Grondwet, kan niet worden geoordeeld dat de doelstelling van de wetgever onevenredige gevolgen teweegbrengt.

Ten slotte zouden het monopolie van de advocaten bij het Hof van Cassatie en de door hen uitgeoefende toetsing van de kansen op slagen van de beroepen geen schendingen vormen van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

A.4.1. Een tweede middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 6, 13 en 14 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

Doordat de wetgever de bevoegdheid om uitspraak te doen over de vordering tot nietigverklaring gericht tegen de reglementen van de gemeenschapsorden rechtstreeks toekent aan het Hof van Cassatie, zou hij het beginsel van de dubbele aanleg hebben geschonden en zou hij hebben gekozen voor een overdreven restrictieve oplossing die de rechtzoekende een gemakkelijke toegang tot een rechter in de buurt ontzegt en een categorie van geschillen van burgerrechtelijke aard aan de rechtbank van eerste aanleg hebben onttrokken zonder objectieve, redelijke en evenredige verantwoording.

Bovendien zou de wetgever in geen enkele versnelde procedure hebben voorzien in spoedeisende gevallen.

A.4.2. De Ministerraad stelt vast dat het eerste onderdeel van het tweede middel in werkelijkheid niet artikel 501 van het Gerechtelijk Wetboek maar artikel 611 van hetzelfde Wetboek beoogt. Enkel die laatstgenoemde bepaling kent immers aan het Hof van Cassatie de bevoegdheid toe om de reglementen van de verschillende orden van advocaten nietig te verklaren.

De Ministerraad stelt vast dat het Arbitragehof in zijn arrest nr. 16/2003 de aanspraak van de verzoekers om de vernietiging te verkrijgen van artikel 611 van het Gerechtelijk Wetboek niet heeft ingewilligd.

De verzoekers zouden dus geen wettelijke grondslag hebben om nieuwe kritiek te uiten ten aanzien van een bepaling die niet meer kan worden bekritiseerd in het vernietigingscontentieux. De Ministerraad betwist verder de bevoegdheid van het Hof om kennis te nemen van een dergelijk verschil in behandeling, aangezien dit voortvloeit uit een verzuim van de wetgever waarvan niet kan worden aanvaard dat het tot in het oneindige wordt aangeklaagd.

In ondergeschikte orde stelt de Ministerraad vast dat de vordering tot nietigverklaring voor de Raad van State in geen enkele procedure in hoger beroep voorziet, zodat geen enkele discriminatie kan worden opgeworpen tussen de verzoekers en de burgers in het algemeen.

De mogelijke onwettigheid van de reglementen van de beroepsorden zou bovendien door de hoven en rechtbanken, zowel op grond van artikel 159 van de Grondwet als van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek, kunnen worden beoordeeld. De verzoekers zouden zich overigens op een verkeerde opvatting baseren van de bestaande grenzen en overgangsmogelijkheden tussen het subjectieve contentieux en het objectieve contentieux.

Wat betreft het tweede onderdeel van het middel betreft, zou artikel 501 van het Gerechtelijk Wetboek geen enkel van de verschillende beroepen invoeren die openstaan tegen een reglement van een gemeenschapsorde van advocaten. De wetgever kan niet worden verweten dat hij, bij het herstel van dat artikel, niet heeft voorzien in bepalingen in verband met een spoedprocedure, waarvan de ontstentenis niet de reden vormde voor de door het Arbitragehof uitgesproken vernietiging.

In ondergeschikte orde is de Ministerraad van mening dat de wetgever geenszins de algemene bevoegdheid heeft gewijzigd van de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg die in kort geding uitspraak doet in de situaties waarvan hij het spoedeisende karakter erkent.

A.4.3. De verzoekende partijen antwoorden dat de wetgever niet ermee kon volstaan de in artikel 611 van het Gerechtelijk Wetboek bedoelde vordering tot nietigverklaring open te stellen voor de advocaten of diegenen die dat wensen te worden. Bovendien moest hij hun een gelijk recht op jurisdictionele bescherming garanderen. De wetgever was dus ertoe gehouden dat beroep vergezeld te laten gaan door een schorsingsprocedure *erga omnes*, die in voorkomend geval gepaard gaat met voorlopige maatregelen.

De aanhangigmaking bij de voorzitter zou enkel kunnen uitmonden op een schorsing *inter partes* van het bestreden reglement, terwijl men de rechtzoekende een volledige objectieve jurisdictionele bescherming zou moeten laten genieten.

Ten slotte brengen de verzoekende partijen in herinnering dat het Arbitragehof zich reeds bevoegd heeft verklaard om discriminaties die voortvloeien uit een verzuim van de wetgever af te keuren.

A.4.4. De Ministerraad repliceert dat het gezag *erga omnes* van de arresten van de Raad van State voortvloeit uit de objectieve aard van het contentieux dat aan de Raad van State wordt voorgelegd. De verzoekers zouden over een toereikende rechtsbescherming tegen de reglementen van hun beroepsorde beschikken, dankzij de mogelijkheid om de toepassing ervan te laten weren in het geding *inter partes*. Hij herinnert aan de rechtspraak van het Arbitragehof in dat verband.

- B -

Ten aanzien van de bestreden bepaling

B.1.1. Artikel 501 van het Gerechtelijk Wetboek, vervangen bij artikel 20 van de wet van 22 december 2003 houdende diverse bepalingen, luidt :

« § 1. De in artikel 611 bedoelde vordering wordt binnen drie maanden na de in artikel 497 bedoelde bekendmaking ingesteld door de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie.

Zij wordt ter kennis gebracht aan de Orde van Vlaamse Balies en aan de ‘ Ordre des Barreaux francophones et germanophone ’.

Dezelfde vordering kan eveneens worden ingesteld, binnen de termijn voorzien in het eerste lid, door een advocaat van de Orde van Vlaamse Balies of van de ‘ Ordre des Barreaux francophones et germanophone ’ of door iedere persoon die de hoedanigheid en het belang heeft om te vorderen in de zin van de artikelen 17 en 18. In dit geval wordt de vordering ingeleid bij verzoekschrift bij ter post aangetekende brief aan de griffie van het Hof van Cassatie of neergelegd ter griffie. Op straffe van nietigheid bevat het verzoekschrift de middelen en is het ondertekend door een advocaat bij het Hof van Cassatie. De vordering wordt vooraf bij ter post

aangetekende brief ter kennis gebracht aan de Orde van Vlaamse Balies en aan de ‘ Ordre des Barreaux francophones et germanophone ’. Het bewijs van deze kennisgeving wordt op straffe van nietigheid aan het verzoekschrift toegevoegd.

§ 2. Tijdens de in § 1 bedoelde termijn en, indien de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie de vordering instelt bedoeld in artikel 611, tot de uitspraak van het arrest worden de toepassing van een reglement en van de in artikel 502, § 1, eerste lid, bedoelde termijn voor het instellen van de vordering geschorst.

§ 3. Wanneer de in § 1 bedoelde vordering is ingesteld, kunnen de Orde van Vlaamse Balies en de ‘ Ordre des Barreaux francophones et germanophone ’ in de procedure tussenkomen door middel van een verzoekschrift, overeenkomstig artikel 813. Deze tussenkomst moet binnen twee maanden na de in § 1, tweede of derde lid, bedoelde kennisgeving plaatsvinden.

In dat geval, kunnen de Orde van Vlaamse Balies en de ‘ Ordre des Barreaux francophones et germanophone ’ nieuwe middelen aanvoeren gegrond op een bevoegdheidsoverschrijding, de strijdigheid met de wetten of de onregelmatige aanneming van het bestreden reglement ».

Die bepaling maakt het voorwerp uit van het beroep tot vernietiging.

B.1.2. Artikel 611 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt sinds de wijziging ervan bij de wet van 4 juli 2001 :

« Het Hof van Cassatie neemt ook kennis van vorderingen tot nietigverklaring van de reglementen van de Orde van Vlaamse balies en de Ordre des barreaux francophones et germanophone die door overschrijding van bevoegdheid zijn aangetast, tegen de wetten indruisen of op onregelmatige wijze zijn aangenomen ».

B.1.3. Uit de aangevochten bepaling blijkt dat enkel een advocaat bij het Hof van Cassatie, op straffe van nietigheid, het verzoekschrift tot nietigverklaring kan ondertekenen dat is ingediend door een advocaat of door iedere persoon die de hoedanigheid en het belang heeft om op te komen tegen een reglement van de *Ordre des barreaux francophones et germanophone* of van de Orde van Vlaamse balies.

Ten aanzien van de afstand van J.-L. Dessy

B.2. Bij aangetekende brief van 2 december 2004 vordert J.-L. Dessy de afstand van zijn beroep tot vernietiging vanwege zijn verkiezing tot stafhouder van de balie te Hoei.

Niets verzet zich te dezen ertegen dat het Hof de afstand toewijst.

Ten aanzien van de ontvankelijkheid

B.3. Alle verzoekers oefenen het beroep uit van advocaat en zijn verbonden aan de *Ordre des barreaux francophones et germanophone*. Zij dreigen in hun beroepsactiviteiten rechtstreeks en ongunstig te worden geraakt door een bepaling die een specifieke ontvankelijkheidsvoorwaarde invoert voor de vordering die zij zouden kunnen instellen tegen een reglement van hun beroepsorde.

De verzoekende partijen doen bijgevolg blijken van het vereiste belang.

Ten gronde

B.4.1. In het eerste middel voeren de verzoekende partijen een schending aan van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 6, 13 en 14 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, in zoverre artikel 501 van het Gerechtelijk Wetboek de verplichting oplegt dat het verzoekschrift tot nietigverklaring van een reglement van een gemeenschapsorde van advocaten moet worden ondertekend door een advocaat bij het Hof van Cassatie, terwijl de beoefenaars van andere vrije beroepen, alleen of bijgestaan door om het even welke advocaat, in rechte kunnen treden voor de Raad van State teneinde de nietigverklaring te verkrijgen van een reglement van hun beroepsorde dat hun nadeel berokkent.

B.4.2. De verzoekende partijen voeren bovendien in hun memorie van antwoord de schending aan van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met het beginsel van vrijheid van handel en nijverheid en met artikel 23 van de Grondwet. In zoverre het om een nieuw middel gaat, kan het echter niet worden onderzocht door het Hof, overeenkomstig artikel 85, tweede lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989.

B.4.3. In tegenstelling tot wat de Ministerraad betoogt, en ofschoon ze zich in objectief verschillende situaties bevinden om reden van de aard van het rechtscollege waarvoor zij de nietigverklaring vorderen van het reglement dat door hun beroepsorde is aangenomen, bevinden

de advocaten en de beoefenaars van andere vrije beroepen zich niet in situaties die dermate uiteenlopend zijn dat ze niet vergelijkbaar zouden zijn.

B.4.4. Door het vroegere artikel 501 van het Gerechtelijk Wetboek te vervangen, heeft de wetgever zich willen conformeren aan het arrest nr. 16/2003 van 28 januari 2003 van het Hof, waarbij die bepaling werd vernietigd maar de gevolgen ervan in de tijd werden gehandhaafd.

In de parlementaire voorbereiding van de wet van 22 december 2003 wordt die wijziging verantwoord als volgt :

« In zijn arrest van 28 januari 2003 heeft het Arbitragehof geoordeeld dat de artikelen 501 en 502 van het Gerechtelijk Wetboek de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schenden. Het Arbitragehof stelde in zijn overwegingen B.13 en B.14 :

‘ Doordat de wetgever het beroep van advocaat heeft gekoppeld aan de openbare dienst van de rechtsbedeling en doordat hij de onafhankelijkheid van de advocaat en de kwaliteit van zijn diensten heeft willen garanderen, vermocht hij, niet aan de Raad van State, maar aan het Hof van Cassatie of aan een scheidsgerecht de bevoegdheid verlenen om kennis te nemen van de beroepen tot vernietiging tegen de reglementen die door de gemeenschapsorden zijn genomen.

Door het recht om dat beroep in te stellen, voor te behouden aan de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie en aan de andere gemeenschapsorde, en door geen beroep te organiseren ten voordele van de advocaat of van diegene die het wenst te worden, die zich persoonlijk benadeeld zou achten door het reglement van een gemeenschapsorde, heeft de wetgever daarentegen op een onverantwoorde wijze inbreuk gemaakt op het grondwettelijk beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie krachtens hetwelk alle burgers een gelijk recht op een jurisdictionele bescherming hebben. ’.

Het Arbitragehof voegt daar aan toe dat de vernietiging van 501 en 502 enkel gemotiveerd is door de ontstentenis van een beroepsmogelijkheid voor de advocaat of diegene die het wenst te worden, zonder diezelfde artikelen vanuit een ander standpunt in het geding te brengen.

Bijgevolg was het noodzakelijk het artikel 501, § 1, eerste lid van het Gerechtelijk Wetboek te wijzigen aan de hand van de invoeging van de mogelijkheid voor een advocaat van de Orde van Vlaamse Balies of van de *Ordre des Barreaux francophones et germanophone* of voor ieder ander persoon die de hoedanigheid en het belang heeft om te vorderen in de zin van de artikelen 17 en 18 van het Gerechtelijk Wetboek, tot instellen van een vordering bij het Hof van Cassatie tot vernietiging van een reglement.

Teneinde de wildgroei van klaarblijkelijk ongegronde vorderingen te vermijden, is het nuttig te voorzien dat de vorderingen zullen ondertekend worden door een advocaat bij het Hof van Cassatie, die althans in de burgerlijke zaken de eerste rechter van de ontvankelijkheid

van een vordering bij het Hof van Cassatie vormt. Zijn tussenkomst blijkt derhalve volledig gerechtvaardigd binnen het karakteristieke geschillencomplex van het Hof van Cassatie.

Het formeel karakter van de vordering is evenwel verlicht in vergelijking met de regels toepasbaar op de voorziening in burgerlijke zaken, en dit teneinde rekening te houden met de objectieve aard van het geschillencomplex, waarin de procedureregels voor de Raad van State minder veeleisend zijn » (*Parl. St.*, Kamer, 2003-2004, DOC 51-0473/001, pp. 247-249).

B.4.5. Doordat de wetgever de verplichting oplegt om een beroep te doen op de ambtelijke tussenkomst van een advocaat bij het Hof van Cassatie teneinde op geldige wijze een verzoekschrift tot nietigverklaring te kunnen neerleggen tegen een reglement van de *Ordre des barreaux francophones et germanophone* of van de Orde van Vlaamse balies, heeft hij een maatregel genomen die in verband staat met de door hem nagestreefde doelstelling die erin bestaat een toevloed van kennelijk niet-gegronde beroepen te verhinderen.

Het staat niet aan het Hof zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de wetgever wat betreft het meest geëigende instrument om een overbelasting bij het Hof van Cassatie te vermijden. De wetgever vermocht op basis van de opgedane ervaring te besluiten dat dankzij de ambtelijke tussenkomst van een advocaat bij het Hof van Cassatie het aantal ongepaste voorzieningen op adequate wijze kon worden beperkt.

B.4.6. Het Hof moet echter onderzoeken of de in het geding zijnde maatregel geen onevenredige aantasting teweegbrengt van het recht op toegang tot een rechter, zoals dat is verankerd in artikel 6.1 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

B.4.7. Het cassatieberoep is een buitengewoon rechtsmiddel waardoor een partij in de mogelijkheid wordt gesteld om, wegens schending van de wet of wegens verzuim van substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen, de vernietiging te vragen van een beslissing gewezen in laatste aanleg.

De verplichting om een beroep te doen op de ambtelijke tussenkomst van een advocaat die is ingeschreven op het tableau van de Orde van advocaten bij het Hof van Cassatie teneinde een dergelijke voorziening in civiele zaken in te stellen, kan zowel worden verantwoord door het buitengewone karakter van het rechtsmiddel als door de specifieke draagwijdte en de bijzondere gevolgen van dat rechtsmiddel.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens is eveneens van oordeel dat, wat betreft een burgerlijke rechtspleging voor een hoger rechtscollege, de verplichting om te worden vertegenwoordigd door een advocaat die tot dat rechtscollege wordt toegelaten, op zich niet onbestaanbaar is met de vereisten van artikel 6.1 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (E.H.R.M., Emma Vogl t/ Duitsland, 5 december 2002, rolnr. 65.863/01).

B.4.8. Wanneer daarentegen het Hof van Cassatie, krachtens artikel 611 van het Gerechtelijk Wetboek, uitspraak doet, niet op grond van een buitengewoon rechtsmiddel en binnen de strikte perken die aan het cassatietoezicht zijn gesteld, maar in het raam van een « objectif contentieux », dat in eerste en laatste aanleg voor dat Hof is gebracht, kan het recht op toegang tot rechter niet aan een dermate aanzienlijke beperking worden onderworpen.

De wetgever zelf heeft de bestaande procedureverschillen tussen de vordering tot nietigverklaring van een reglement dat uitgaat van een gemeenschapsorde van advocaten, die voor het Hof van Cassatie wordt gebracht, en het beroep tegen elke andere administratieve handeling waarvan de Raad van State kennis neemt, maximaal willen beperken.

B.4.9. De mogelijkheid die aan de advocaat of aan de derde belanghebbende zou worden gelaten om, hetzij rechtstreeks, hetzij bij wijze van exceptie, de onregelmatigheid van zulk een reglement op te werpen voor een rechter, is niet van dien aard dat ze een redelijke verantwoording verschaft voor het aangevoerde verschil in behandeling.

Zonder zich uit te spreken over de vraag of dat rechtsmiddel vergelijkbaar is met het rechtsmiddel dat wordt ingevoerd bij artikel 611 van het Gerechtelijk Wetboek, beperkt het Hof zich ertoe vast te stellen dat wanneer de wetgever in een bijzondere jurisdictionele waarborg voorziet, hij dat niet op discriminerende wijze mag doen.

Vermits dat rechtsmiddel openstaat voor elke rechtzoekende die een reglementaire handeling wenst te betwisten, en dus tevens voor de andere beoefenaars van vrije beroepen, kan het, louter op zichzelf, geen redelijke verantwoording vormen voor de beperking van het recht op toegang tot een rechter door de verplichte tussenkomst van een advocaat bij het Hof van Cassatie.

Daaruit volgt dat artikel 501 van het Gerechtelijk Wetboek, zoals gewijzigd bij de wet van 22 december 2003 houdende diverse bepalingen, een onverantwoord verschil in behandeling in het leven roept tussen de advocaten en de beoefenaars van een ander vrij beroep.

B.4.10. In ondergeschikte orde vraagt de Ministerraad echter aan het Hof om zijn vaststelling van ongrondwettigheid te beperken tot de woorden « bij het Hof van Cassatie », vermeld in artikel 501 van het Gerechtelijk Wetboek.

Die bepaling zou dan tot gevolg hebben dat ze de advocaat-verzoeker de verplichting oplegt om zich tot een van zijn confraters te wenden om het verzoekschrift tot nietigverklaring te ondertekenen of iedere andere belanghebbende ertoe verplicht een beroep te doen op een advocaat.

B.4.11. De deontologische regel waarbij een advocaat zou worden verhinderd zijn eigen zaak te verdedigen, kan op zichzelf niet redelijkerwijze verantwoorden dat het verzoekschrift tot nietigverklaring dat met schending van een dergelijke regel is ingediend, nietig wordt verklaard. Het Hof ziet niet in hoe een dergelijk verschil in behandeling in verband met de ontvankelijkheid van de vordering tot nietigverklaring, naargelang zij voor het Hof van Cassatie of voor de Raad van State wordt gebracht, een objectieve en redelijke verantwoording zou genieten.

Het Hof stelt eveneens vast dat de oplossing in ondergeschikte orde van de Ministerraad hoe dan ook tot gevolg zou hebben dat een verschil in behandeling wordt gehandhaafd tussen de rechtzoekende die de hoedanigheid en het belang heeft om voor het Hof van Cassatie de nietigverklaring te vorderen van een reglement van een gemeenschapsorde van advocaten, en die dat enkel zou kunnen doen indien hij wordt bijgestaan of vertegenwoordigd door een advocaat, en de rechtzoekende die alleen in rechte kan treden voor de Raad van State teneinde de nietigverklaring te verkrijgen van om het even welke administratieve handeling.

B.4.12. Het eerste middel is gegrond.

B.5.1. De verzoekende partijen voeren, in een tweede middel, de schending aan door artikel 501 van het Gerechtelijk Wetboek van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 6, 13 en 14 van het Europees Verdrag voor de Rechten

van de Mens, in zoverre de vordering tot nietigverklaring tegen een reglement van een gemeenschapsorde van advocaten het enige rechtsmiddel vormt om een dergelijk reglement te betwisten, terwijl de andere rechtzoekenden in staat zijn hun betwistingen van burgerrechtelijke aard in eerste aanleg te laten beslechten door de rechtbank van eerste aanleg, en de beoefenaars van andere vrije beroepen, in spoedeisende gevallen, over een versnelde schorsingsprocedure voor de Raad van State beschikken.

B.5.2. Artikel 501 van het Gerechtelijk Wetboek past in een geheel van bepalingen die betrekking hebben op de bevoegdheden van de *Ordre des barreaux francophones et germanophone* en van de Orde van Vlaamse balies. Dat artikel stelt de voorwaarden van ontvankelijkheid vast van een vordering tot nietigverklaring die wordt ingesteld tegen een reglement dat door een van die gemeenschapsorden is aangenomen.

Het beginsel van een vordering tot nietigverklaring is, zijnerzijds, vastgesteld in artikel 611 van het Gerechtelijk Wetboek, waarnaar artikel 501 van hetzelfde Wetboek expliciet verwijst en dat niet is gewijzigd bij de wet van 22 december 2003.

B.5.3. Daaruit volgt dat het mogelijke verschil in behandeling niet zijn oorsprong vindt in de aangevochten wetsbepaling, waarvan het doel zich ertoe beperkt de voorwaarden van ontvankelijkheid vast te stellen van de vordering tot nietigverklaring, maar wel degelijk in artikel 611 van het Gerechtelijk Wetboek, dat het principe ervan vaststelt.

B.5.4. Het tweede middel kan niet worden aangenomen.

Om die redenen,

het Hof

- wijst de afstand toe van het beroep ingesteld door J.-L. Dessy;
- vernietigt in artikel 501, § 1, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek de woorden « door een advocaat bij het Hof van Cassatie »;
- verwerpt het beroep voor het overige.

Aldus uitgesproken in het Frans, het Nederlands en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 1 juni 2005.

De griffier,

De wnd. voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

R. Henneuse