

Rolnummer 3032
Arrest nr. 82/2005 van 27 april 2005

## A R R E S T

---

*In zake* : de prejudiciële vragen betreffende artikel 459 van het Gerechtelijk Wetboek, gesteld door de Rechtbank van eerste aanleg te Luik.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters M. Melchior en A. Arts, en de rechters P. Martens, R. Henneuse, M. Bossuyt, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke en J. Spreutels, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter M. Melchior,

wijst na beraad het volgende arrest :

\*

\* \*

### I. *Onderwerp van de prejudiciële vragen en rechtspleging*

Bij vonnis van 24 juni 2004 in zake P. Libert tegen J.-J. Piette, waarvan de expeditie ter griffie van het Arbitragehof is ingekomen op 29 juni 2004, heeft de Rechtbank van eerste aanleg te Luik de volgende prejudiciële vragen gesteld :

« Is artikel 459 van het Gerechtelijk Wetboek, zoals gewijzigd bij de wet van 19 november 1992, al dan niet in overeenstemming met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre :

1° het ‘ de partij ’ ertoe in staat stelt in rechte te treden zonder gehouden te zijn door de beslissing van de raad van de Orde van advocaten inzake erelonen, terwijl het dat recht weigert aan de advocaat,

2° het niet voorziet in een procedure van hoger beroep tegen de beslissing van de raad van de Orde ? ».

Memories zijn ingediend door :

- J.-J. Piette, wonende te 4020 Luik, place Delcour 23;
- G.-H. Beauthier, wonende te 1060 Brussel, Berckmansstraat 89;
- de Ministerraad.

G.-H. Beauthier en de Ministerraad hebben ieder een memorie van antwoord ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 26 januari 2005 :

- zijn verschenen :

. Mr. J. Bastin, advocaat bij de balie te Brussel, *loco* Mr. R. Swennen, advocaat bij de balie te Luik, voor J.-J. Piette;

. Mr. O. Robijns, tevens *loco* Mr. L. Misson, advocaten bij de balie te Luik, voor G.-H. Beauthier;

. Mr. M. Mareschal, tevens *loco* Mr. D. Gérard, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers J. Spreutels en M. Bossuyt verslag uitgebracht;
- zijn de voornoemde advocaten gehoord;
- is de zaak in beraad genomen.

Bij beschikking van 23 februari 2005 heeft voorzitter M. Melchior de zaak voorgelegd aan het Hof in voltallige zitting.

Bij beschikking van dezelfde dag heeft het Hof de debatten heropend en de dag van de terechtzitting bepaald op 16 maart 2005.

Op de openbare terechtzitting van 16 maart 2005 :

- zijn verschenen :

. Mr. J. Bastin, advocaat bij de balie te Brussel, *loco* Mr. R. Swennen, advocaat bij de balie te Luik, voor J.-J. Piette;

. Mr. L. Misson, advocaat bij de balie te Luik, voor G.-H. Beauthier;

. Mr. V. Rigodanzo *loco* Mr. D. Gérard en Mr. M. Mareschal, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers J. Spreutels en M. Bossuyt 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. *De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschil*

Naar aanleiding van een geschil tussen een advocaat en zijn cliënt in verband met het bedrag van de erelonen van eerstgenoemde, heeft de raad van de orde van de balie te Luik een «jurisdictioneel» advies gewezen waarin hij van mening is dat de advocaat aan de cliënt een deel van de sommen moet teruggeven die door laatstgenoemde als voorschot zijn gestort.

De advocaat heeft het advies van de raad van de orde betwist maar de stafhouder heeft laten weten dat de raad van de orde die betwisting niet zou aannemen omdat zulks erop neer zou komen dat de procedure tot betwisting van honoraria, zoals ze in acht is genomen in het raam van dat geschil, opnieuw in het geding wordt gebracht en men in die procedure een recht op hoger beroep zou toestaan, waarin te dezen niet voorzien is.

De advocaat, die voor de verwijzende rechter wordt gedagvaard door zijn cliënt, die de rechter, op basis van artikel 459 van het Gerechtelijk Wetboek, verzoekt om de advocaat de terugbetaling te gelasten van de door de raad van de orde aangegeven sommen, doet gelden dat die bepaling discriminerend is, in zoverre zij de partij toestaat in rechte te treden zonder gehouden te zijn door de beslissing van de raad van de orde van advocaten inzake honoraria, terwijl zij dat recht aan de advocaat weigert, en in zoverre die bepaling niet voorziet in een procedure van hoger beroep tegen de beslissing van de raad van de orde.

De verwijzende rechter merkt op dat, volgens de rechtsleer, de in het geding zijnde bepaling de rechtzoekende de mogelijkheid biedt om zich tot de raad van de orde te wenden alvorens een zaak aanhangig te maken bij het gerecht en dat, volgens het Hof van Cassatie, de in dat geval gewezen beslissing van de raad geen uitspraak in een tuchtaangelegenheid is en niet vatbaar is voor hoger beroep, aangezien de advocaat zich moet gedragen naar het gewezen advies, terwijl de partij zich tot de hoven en rechtbanken kan wenden. De rechter willigt het verzoek van de advocaat in door dat verschil in behandeling ter toetsing aan het Hof voor te leggen.

### III. *In rechte*

- A -

#### *Ten aanzien van de ontvankelijkheid van de memorie van tussenkomst*

A.1. De tussenkomende partij doet gelden dat ze het beroep van advocaat uitoefent, dat haar staten van kosten en erelonen, zelfs indien dat totnogtoe niet het geval was, voor advies kunnen worden voorgelegd aan de raad van de orde van advocaten van de balie waarvan de tussenkomende partij afhangt, en dat zij bijgevolg een belang heeft om tussen te komen in deze procedure. Zij voegt daaraan toe dat het antwoord van het Hof de interpretatie zal beïnvloeden van de rechters aan wie later een identiek geschil wordt voorgelegd en die zich zouden kunnen baseren op het arrest van het Hof om het stellen van een nieuwe prejudiciële vraag te weigeren.

#### *Ten gronde*

##### *Ten aanzien van de twee prejudiciële vragen*

A.2.1. J.-J. Piette brengt de feiten van de zaak in herinnering en stelt dat het door de raad van de orde verleende advies, dat wordt aangemerkt als « jurisdictioneel advies inzake erelonen », kennelijk een voorafgaand advies was.

A.2.2. Hij stelt vervolgens dat de in het geding zijnde bepaling zo wordt geïnterpreteerd dat ze aan de rechtzoekende, vóór elk proces, de mogelijkheid toekent om te verzoeken om het optreden van de raad van de orde en de raad te vragen de van hem gevorderde ereloonstaat te beoordelen. De beslissing om de erelonen te verlagen is, volgens het Hof van Cassatie, geen uitspraak die wordt gewezen in een tuchtaangelegenheid en die vatbaar is voor hoger beroep, maar de advocaat moet zich daarnaar gedragen, volgens de « Tradition des avocats du barreau de Liège ».

A.2.3. Hij doet gelden dat het in het geding zijnde geschil betrekking heeft op een burgerlijk recht bedoeld in artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en dat de omstandigheid dat één enkele van de twee partijen bij dat geschil zich tot het gerecht kan wenden, een schending impliceert van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, die nog wordt verzwaard door het feit dat de beslissing van de raad niet vatbaar is voor hoger beroep, bindend is voor de in het geding zijnde advocaat en wordt genomen na een onderzoek met gesloten deuren.

A.3. De Ministerraad brengt eveneens de feiten van de zaak in herinnering en stelt vast dat er een verschil in behandeling bestaat; hij betwist echter de vergelijkbaarheid van de situaties, aangezien de advocaat en de cliënt zich, volgens hem, in totaal verschillende situaties bevinden, omdat de in het geding zijnde bepaling ertoe strekt één categorie van burgers (de rechtzoekenden) te beschermen tegen de misbruiken waarvan zij het slachtoffer zouden kunnen zijn vanwege andere burgers (de advocaten) die prerogatieven hebben en onderworpen zijn aan dienstbaarheden die anderen niet kennen; dat verantwoordt dat voor laatstgenoemden bijzondere regels worden vastgesteld, zoals wordt erkend in het arrest nr. 23/97.

A.4. De Ministerraad betwist dat artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens op de in het geding zijnde procedure kan worden toegepast, vermits die niet leidt tot de oplossing van het geschil maar enkel tot een advies. Het Hof van Cassatie heeft dat bevestigd in zijn arrest van 12 maart 1992. Zulks is niet het geval voor de procedures in verband met de inschrijving van een advocaat op de lijst van de stagiairs of wanneer een van het tableau geschrapte advocaat opnieuw wordt toegelaten tot de balie, procedures die door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens worden afgekeurd. Het advies van de raad van de orde is evenmin van rechtstreeks doorslaggevend belang voor het recht in kwestie, want men mag de tuchtrechtelijke beslissingen van de raad van de orde niet verwarren met het voorafgaand advies of met het advies dat wordt gegeven in het raam van de gerechtelijke procedure; dat advies is geenszins bindend voor de rechter bij wie het geschil aanhangig is gemaakt.

A.5. In ondergeschikte orde betoogt de Ministerraad dat de in het geding zijnde bepaling geen enkele discriminatie in het leven roept. De erdoor nagestreefde doelstelling - de rechtzoekende beschermen - is legitiem en het erdoor gecreëerde onderscheid berust op een objectief en relevant criterium.

*Ten aanzien van de eerste prejudiciële vraag*

A.6.1. De Ministerraad is van mening dat het logisch is dat de rechtzoekende niet gebonden is door een beslissing van een beroepsorde waartoe hij niet behoort. De betwisting in verband met het bedrag van de erelonen heeft immers betrekking op een burgerlijk recht dat, als dusdanig, uitsluitend onder de bevoegdheid valt van de hoven en rechtbanken.

A.6.2. De Ministerraad vraagt zich af of, gelet op de exclusieve bevoegdheid van de hoven en rechtbanken inzake burgerlijke rechten, de verwijzende rechter in de bewoordingen van de in het geding zijnde bepaling niet al te zeer bedoelingen vindt die er niet in liggen, door ze zo te interpreteren dat ze de advocaat verbieden om, voor de burgerlijke rechter, de betaling van zijn erelonen te vorderen boven de grens die door de raad van de orde is vastgesteld, met toepassing van de in het geding zijnde bepaling. De rechter voert weliswaar de regel aan die is vermeld in de « Tradition des avocats du barreau de Liège », maar die regel vindt precies niet zijn oorsprong in artikel 459 van het Gerechtelijk Wetboek dat, door de eigen werking ervan, niet tot gevolg heeft dat het de advocaat verplicht zich te gedragen naar de beslissing van de raad van de orde. Daaruit volgt dat ten aanzien van de advocaat die, per definitie, zich niet zou onderwerpen aan de beslissing van de raad van de orde, tuchtmaatregelen zouden kunnen worden genomen zonder dat hij daarom de vrijheid verliest om zich, zoals hij dat wil, te verdedigen voor de rechter bij wie een betwisting in een burgerlijke zaak is aanhangig gemaakt.

A.6.3. De Ministerraad beoogt verder dat artikel 459 van het Gerechtelijk Wetboek dubbelzinnig is, in zoverre het, doordat het « de partij » beoogt, niet aangeeft of het uitsluitend gaat om de schuldenaar van de erelonen en niet om de schuldeiser ervan en dat aan de hand van de ontstaansgeschiedenis van die bepaling niet kan worden opgemaakt of de uitdrukking enkel de schuldenaar zou beogen. Oudere rechtsleer bevestigt die interpretatie door te stellen dat de raad van de orde een advies verleent dat noch de advocaat noch zijn cliënt bindt. De advocaat kan dus voor de rechter aanspraken doen gelden die niet in overeenstemming zijn met de beslissing daaromtrent vanwege de raad van de orde. Dat vloeit voort uit zijn onvoorwaardelijk recht, verankerd in artikel 144 van de Grondwet, om aan de justitiële rechter een geschil in verband met een burgerlijk recht voor te leggen. Blijft echter het feit dat de advocaat, die zich aldus gedraagt, op eigen risico handelt en, in voorkomend geval, zal moeten verschijnen voor een tuchtrechtscollege, dat hem zal kunnen straffen omdat hij erelonen heeft gevraagd die de perken van de billijke gematigdheid, zoals die *in specie* zijn vastgesteld door zijn raad van de orde, overschrijden.

In zijn memorie van antwoord voegt de Ministerraad daaraan toe dat die mogelijke tuchtvervolgning verantwoord is ten aanzien van het specifieke karakter van het beroep van de advocaat die, als orgaan van de openbare dienst van het gerecht, verplichtingen heeft die noch aan de andere vrije beroepen noch aan de burgers worden opgelegd en die verantwoord zijn uit overwegingen van onafhankelijkheid, kwaliteit of deontologie. Indien de advocaat het advies van de raad van de orde betwist en het voorwerp uitmaakt van tuchtrechtelijke vervolgingen, moeten die echter de rechten van de verdediging garanderen en moet tegen de tuchtsanctie beroep kunnen worden ingesteld voor een hogere instantie.

In die interpretatie schendt de in het geding zijnde bepaling de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet.

*Ten aanzien van de tweede prejudiciële vraag*

A.7. De Ministerraad verwijst naar de interpretatie die aan de in het geding zijnde bepaling is gegeven bij het onderzoek van de eerste prejudiciële vraag. Op grond daarvan oordeelt hij dat, aangezien krachtens artikel 144 van de Grondwet alleen de justitiële rechter bevoegd is om kennis te nemen van een geschil in verband met een burgerlijk recht, de advocaat die over het onvoorwaardelijke recht beschikt om zich voor hem te verdedigen, geen enkele discriminatie ondergaat door het feit dat tegen de beslissing van de raad van de orde waarbij zijn erelonen worden verminderd geen hoger beroep kan worden ingesteld. Elke andere interpretatie zou ertoe leiden dat de advocaat de jurisdictionele bescherming wordt ontzegd die niemand kan worden geweigerd. Gelijklopend daarmee kan de advocaat tuchtrechtelijk worden vervolgd, indien hij erelonen vraagt die niet met een billijke gematigdheid zijn vastgesteld of indien, zich beroepend op artikel 144 van de Grondwet, hij van de rechter erelonen vordert voor een bedrag dat hoger ligt dan datgene dat door de raad van de orde is vastgesteld naar aanleiding van het met toepassing van artikel 459 van het Gerechtelijk Wetboek in werking gestelde verminderingsproces. In dat geval zal hij over een beroep beschikken.

In die interpretatie is artikel 459 van het Gerechtelijk Wetboek niet discriminerend.

- B -

*De in het geding zijnde bepaling*

B.1. Artikel 459 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt :

« De advocaten begroten hun ereloon met de bescheidenheid die van hun ambt moet worden verwacht. Een beding daaromtrent, dat verbonden is aan de uitslag van het geschil, is verboden.

Ingeval de begroting niet met een billijke gematigdheid is vastgesteld, wordt zij door de raad van de Orde verminderd, met inachtneming onder meer van de belangrijkheid van de zaak en de aard van het werk, onder voorbehoud van de teruggave die hij beveelt en van de tuchtstraffen die hij oplegt, indien daartoe grond bestaat, dit alles onverminderd het recht van de partij om zich tot het gerecht te wenden indien de zaak niet aan een scheidsgerecht is onderworpen.

Wordt de zaak voor de rechtbank gebracht, dan wordt zij in openbare zitting behandeld, tenzij de partijen eenstemmig vragen dat zij in raadkamer wordt behandeld.

De rechtbank mag daarenboven, op verzoek van de meest gerede partij, bij een met redenen omklede beslissing, gelasten dat de zaak in raadkamer wordt behandeld gedurende de gehele rechtspleging of een gedeelte ervan, in het belang van de goede zeden of van de openbare orde, wanneer de belangen van minderjarigen of de bescherming van het privé-leven van partijen bij het proces dit vereisen of, in de mate als door de rechtbank onder bepaalde omstandigheden strikt noodzakelijk wordt geoordeeld, wanneer openbaarheid de belangen van de rechtsbedeling zou schaden ».

*Ten aanzien van de ontvankelijkheid van de tussenkomst*

B.2.1. De tussenkomende partij doet gelden dat zij doet blijken van het vereiste belang om tussen te komen in deze zaak, in zoverre haar staten van kosten en erelonen als advocaat voor advies kunnen worden voorgelegd aan de raad van de orde, zelfs indien zulks totnogtoe niet het geval is geweest, en dat de beslissing van het Hof een invloed zal hebben op het onderzoek van analoge geschillen.

B.2.2. De bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof heeft de vrijwillige tussenkomst van een derde in de rechtspleging met betrekking tot een prejudiciële vraag geregeld.

Enkel de persoon die voldoet aan beide voorwaarden voorgeschreven bij artikel 87, § 1, kan in voormeld geval worden geacht partij te zijn bij een prejudiciële vraag die voor het Hof aanhangig is: hij moet van een belang in de zaak onderworpen aan het verwijzende rechtscollege doen blijken en binnen de voorgeschreven termijn een memorie aan het Hof hebben gericht.

B.2.3. De tussenkommende partij is geen partij in het geding voor de verwijzende rechter. Zij doet evenmin blijken van een belang in deze zaak, die betrekking heeft op een betwisting van het bedrag van de erelonen die door een derde zijn betaald aan een andere advocaat, in een geschil waar zij niets mee te maken heeft. De omstandigheid dat bij de raad van de orde later een geschil aanhangig zou kunnen worden gemaakt in verband met erelonen die haar verschuldigd zouden zijn, volstaat niet voor haar om van het vereiste belang te doen blijken teneinde tussen te komen in de rechtspleging met betrekking tot de in het geding zijnde prejudiciële vragen. De omstandigheid dat een in die aangelegenheid gewezen arrest van het Hof een invloed zou kunnen hebben op de beslissing van een rechter aan wie later analoge vragen worden voorgelegd, is evenmin van dien aard dat daaruit dat belang blijkt, want zulks kan gelden voor elke rechtzoekende.

### *Ten gronde*

B.3.1. De in het geding zijnde bepaling zou, in de door de verwijzende rechter eraan gegeven interpretatie, een onverantwoord verschil in behandeling in het leven roepen tussen de advocaat en zijn cliënt wanneer voor de raad van de orde zij beiden tegenover elkaar staan naar aanleiding van een geschil over erelonen die aan eerstgenoemde verschuldigd zijn: terwijl de advocaat ertoe gehouden zou zijn zich te gedragen naar de beslissing van de raad en daartegen geen hoger beroep kan instellen, beschikt de cliënt daarentegen over de mogelijkheid om die beslissing te betwisten door het geschil voor te leggen aan de rechter.

B.3.2. Het Hof stelt evenwel vast dat artikel 459 van het Gerechtelijk Wetboek niet verbiedt dat de advocaat een dergelijk geschil voorlegt aan de rechter. Immers, in de in het geding zijnde bepaling is, in essentie, artikel 43 overgenomen van het keizerlijk decreet van 14 december 1810 tot regeling van de uitoefening van het beroep van advocaat en de tucht aan de balie, dat luidde als volgt:

« Bij ontstentenis van reglement, en voor de zaken waarin niet zou zijn voorzien in de bestaande reglementen, gebieden Wij dat de advocaten zelf hun ereloon begroten met de bescheidenheid die van hun ambt moet worden verwacht. In het geval waarin die begroting niet met billijke gematigdheid zou zijn vastgesteld, dient de tuchtraad die te verminderen, met inachtneming van de belangrijkheid van de zaak en de aard van het werk : hij dient de teruggave te bevelen, en, indien daartoe grond bestaat, zelfs met berisping. In geval van bezwaar tegen de beslissing van de tuchtraad kan men voorziening instellen bij de rechtbank » (eigen vertaling).

B.3.3. Ofschoon het onbepaald voornaamwoord « men » in artikel 459 van het Gerechtelijk Wetboek is vervangen door de term « de partij », maakt niets in de parlementaire voorbereiding het mogelijk daaruit af te leiden dat de wetgever de voordien bestaande regel heeft willen wijzigen.

B.3.4. Uit de door het Hof van Cassatie aan artikel 459 gegeven interpretatie blijkt evenmin dat de advocaat gebonden zou zijn door het advies van de raad van de orde, terwijl zijn cliënt dat advies wel kan betwisten. Ofschoon het Hof van Cassatie in zijn arrest van 9 oktober 1992 heeft beslist dat « de beslissing waarbij de raad van de Orde krachtens artikel 459, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek het ereloon van de advocaat vermindert en de teruggave beveelt, zonder een tuchtstraf op te leggen, geen beslissing in tuchtzaken is waartegen krachtens artikel 468 van het Gerechtelijk Wetboek hoger beroep kan worden ingesteld », heeft het eveneens vastgesteld dat de advocaat het recht heeft om zich tot het gerecht te wenden (integrale versie van het arrest : *Rechtskundig Weekblad*, 1992-1993, p. 753).

B.3.5. Ten slotte vloeit uit de voor het Hof aangevoerde elementen voort dat, hoewel artikel 78.3.5 van de « Tradition de Liège » bepaalt dat « de advocaat verplicht is zich te onderwerpen aan het advies » en hij zich dient « ernaar te gedragen », wanneer het geschil aanhangig wordt gemaakt bij een rechter of scheidsmann, niet blijkt dat dezelfde regel van toepassing is aan de balie te Brussel, waar de advocaat dat advies in rechte kan betwisten, onder voorbehoud van de tuchtrechtelijke verwijten die hem zouden kunnen worden gemaakt naar aanleiding van zijn verweermiddelen.

B.4. Uit al die elementen vloeit voort dat het door de verwijzende rechter aangeklaagde verschil in behandeling zijn oorsprong niet vindt in artikel 459 van het Gerechtelijk Wetboek



maar in de deontologische gevolgen die eraan worden verbonden door de autoriteiten van de raden van de orde : in het ene geval verbod om het advies tegen te spreken; in het andere geval mogelijkheid om zulks wel te doen op eigen risico.

B.5. Aangezien het Hof niet bevoegd is om kennis te nemen van de grondwettigheid van deontologische regels die niet vervat zijn in een wet, dient de eerste prejudiciële vraag niet te worden beantwoord.

B.6. De tweede prejudiciële vraag is zonder voorwerp : aangezien de « beslissing » van de raad van de orde, die het voorwerp uitmaakt van artikel 459 van het Gerechtelijk Wetboek, wordt beschouwd als een advies, legt geen enkel algemeen rechtsbeginsel, in samenhang gelezen met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, de verplichting op dat tegen een dergelijk advies hoger beroep moet kunnen worden ingesteld.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

- De eerste prejudiciële vraag behoeft geen antwoord.
  
- De tweede prejudiciële vraag is zonder voorwerp.

Aldus uitgesproken in het Frans en het Nederlands, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 27 april 2005, door rechter P. Martens, ter vervanging van voorzitter M. Melchior, wettig verhinderd zijnde de uitspraak van dit arrest bij te wonen.

De griffier,

De wnd. voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

P. Martens