



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 71.562/1
van 17 juni 2022

avis 71.562/1
du 17 juin 2022

over

sur

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot vaststelling van de
presentiegelden die kunnen
worden toegekend aan rechters
in ondernemingszaken'

un projet d'arrêté royal 'fixant
les jetons de présence qui
peuvent être alloués aux juges
consulaires'

Op 20 mei 2022 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Justitie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit ‘tot vaststelling van de presentiegelden die kunnen worden toegekend aan rechters in ondernemingszaken’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 9 juni 2022. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wouter PAS en Inge VOS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Lennart NIJS, adjunct-auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Inge VOS, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 17 juni 2022.

*

Le 20 mai 2022, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de la Justice à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal ‘fixant les jetons de présence qui peuvent être alloués aux juges consulaires’.

Le projet a été examiné par la première chambre le 9 juin 2022. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wouter PAS et Inge VOS, conseillers d'État, Michel TISON et Johan PUT, assesseurs, et Wim GEURTS, greffier.

Le rapport a été présenté par Lennart NIJS, auditeur adjoint.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Inge VOS, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 17 juin 2022.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt ertoe om de voorschriften betreffende de presentiegelden voor rechters in ondernemingszaken vast te stellen.

Wat de presentiegelden voor de rechters in ondernemingszaken betreft, komt de regeling in de plaats van de bestaande regeling vervat in het koninklijk besluit van 22 april 1999 ‘tot vaststelling van het bedrag van de presentiegelden die kunnen worden toegekend aan de raadsheren en rechters sociale zaken en aan rechters in handelszaken’.

Het ontwerp bepaalt de presentiegelden voor de terechtzittingen en de ermee gelijkgestelde prestaties (artikelen 1 en 2 van het ontwerp), het maximale aantal presentiegelden per dag en per jaar (artikel 3), een mobiliteitsregeling (artikel 4), alsook de wijze waarop de presentiegelden moeten worden aangevraagd (artikel 5).

Daarnaast strekt het ontwerp tot wijziging van het koninklijk besluit van 22 april 1999 en het opschrift ervan zodat de in dit besluit opgenomen regeling beperkt wordt tot de presentiegelden die kunnen worden toegekend aan de raadsheren en rechters in sociale zaken (artikelen 6 en 7, 1° en 4°). Tevens wordt van de gelegenheid gebruik gemaakt om de in het besluit opgenomen bedragen om te zetten in euro en om de verwijzing naar de ministeries te vervangen door de federale overheidsdiensten (artikelen 7, 2° en 3° en 8).

Het aan te nemen besluit treedt in werking op 1 september 2022 (artikel 10) en is van toepassing op prestaties die geleverd worden vanaf de inwerkingtreding ervan (artikel 9).

3. Rechtsgrond voor het ontworpen besluit wordt geboden door artikel 356 van het Gerechtelijk Wetboek, dat in de aanhef wordt vermeld. Dit artikel machtigt de Koning om te bepalen welke presentiegelden aan de raadsheren in sociale zaken, de rechters in sociale zaken en de rechters in ondernemingszaken kunnen worden toegekend.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 1

4. De ontworpen regeling doet een verschil in behandeling ontstaan tussen, enerzijds, de rechters in ondernemingszaken en, anderzijds, de raadsheren en rechters in sociale zaken wat de toekenning van presentiegelden betreft. De rechter in ondernemingszaken zal immers kunnen genieten van een presentiegeld “per begonnen schijf van drie uren dat een terechtzitting duurt”

(artikel 1 van het ontwerp)¹, terwijl het presentiegeld aan de raadsheer en rechter in sociale zaken blijft worden toegekend “per terechtzittingsdag of per terechtzitting van ten minste drie uren” (artikel 2 van het koninklijk besluit van 22 april 1999).

Gevraagd of het effectief de bedoeling is om met de ontworpen regeling een dergelijk verschil in te voeren tussen de vergoedbare prestaties van rechters in ondernemingszaken enerzijds, en raadsheren en rechters in sociale zaken anderzijds, antwoordde de gemachtigde:

“Op dit ogenblik is het inderdaad de bedoeling de presentiegelden van de rechters in ondernemingszaken aan te passen en de presentiegelden voor de rechters/raadsheren in sociale zaken voorlopig ongewijzigd te laten.”

Gevraagd naar de verantwoording voor deze onderscheiden behandeling antwoordde de gemachtigde:

“De vergoeding van de prestaties van de rechters in ondernemingszaken en deze van de rechters/raadsheren in sociale zaken hebben een andere affiniteit en kunnen niet zomaar als identiek worden beschouwd.

In het algemeen kan aangenomen worden dat veel rechters in ondernemingszaken veeleer als zelfstandige hun beroepsactiviteit uitoefenen. Overeenkomstig artikel 204, §2, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek, stellen de kandidaten voor die ambten zelf hun kandidatuur of worden ze voorgedragen door representatieve professionele of interprofessionele organisaties of federaties, met inbegrip van een orde, een instituut van beoefenaars van vrije beroepen of een andere representatieve professionele of interprofessionele organisatie in de nijverheids- of de verenigingssector. De tijd dat zij zetelen in de ondernemingsrechtbank of wijden aan dit ambt, houdt in dat deze tijd niet besteed kan worden aan de uitoefening van hun eigenlijk beroep, hetgeen ontegensprekelijk weddeverlies tot gevolg heeft. Door hun presentiegelden als rechter in ondernemingszaken iets op te trekken, wordt getracht, binnen de budgettaire mogelijkheden die voorhanden zijn, om hieraan ietwat tegemoet te komen.

Er kan worden aangenomen dat een groot gedeelte van de rechters/raadsheren in sociale zaken zich in een niet-zelfstandig statuut bevindt. Artikel 199, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek (overeenkomstig artikel 216, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek overeenkomstig van toepassing op de raadsheren in sociale zaken) bepaalt dat ter voorziening in de vacature van de plaatsen die bezet worden door rechters in sociale zaken benoemd als werkgever, als werknemer-arbeider, als werknemer-bediende of als zelfstandige, de kandidaten respectievelijk worden voorgedragen door de representatieve organisaties van werkgevers, werknemers-arbeiders, werknemers-bedienden en zelfstandigen. Wanneer zij vanuit het kader van hun representatieve organisatie het ambt uitoefenen, heeft men vaak recht op verlof, hetgeen met zich meebrengt dat geen inkomstenverlies wordt geleden en de presentiegelden daar bovenop komen. De tijd die zij nodig hebben om hun ambt in de arbeidsrechtbank/arbeidshof uit te oefenen, door het gegeven dat een groot gedeelte van hen niet onder het statuut van zelfstandige valt, leidt niet steeds tot weddeverlies.”

¹ Waarbij weliswaar ook een maximum aantal presentiegelden per dag en per jaar wordt bepaald (artikel 3 van het ontwerp).

Er zal in het licht van het grondwettelijk gewaarborgde gelijkheidsbeginsel moeten kunnen worden aangetoond dat aan het aldus gemaakte onderscheid op het vlak van de behandeling van vergelijkbare categorieën van personen een objectieve en legitieme doelstelling ten grondslag ligt en dat het gemaakte onderscheid redelijk te verantwoorden valt en noodzakelijk en voldoende pertinent is om die doelstelling te realiseren.

In essentie lijkt de gemachtigde aan te voeren dat aan het gemaakte onderscheid een objectieve en legitieme doelstelling ten grondslag ligt die verband houdt met het compenseren van weddeverlies voor de betrokken rechters, en dat, waar er bij rechters in ondernemingszaken vaak sprake zal zijn van weddeverlies, dit voor raadsheren en rechters in sociale zaken veelal niet het geval zal zijn.

De Raad van State, afdeling Wetgeving, beschikt niet over het vereiste inzicht in de feitelijke omstandigheden om te kunnen beoordelen of het verschil in behandeling tussen, enerzijds, de rechters in ondernemingszaken en, anderzijds, de raadsheren en rechters in sociale zaken wat de toekenning van presentiegelden betreft in overeenstemming is met het gelijkheidsbeginsel.

Artikelen 3, 9 en 10

5. Artikel 3 van het ontwerp voorziet voor de toekenning van presentiegelden aan de rechters in ondernemingszaken onder meer in een jaarlijks plafond van maximaal honderd presentiegelden. Uit de samenhang met de artikelen 9 en 10 van het ontwerp volgt dat deze begrenzing zal gelden vanaf 1 september 2022.

Zoals bevestigd door de gemachtigde, betreft het hier evenwel een begrenzing per kalenderjaar, zodat dit overeenstemt met het budgettaire jaar.

Gevraagd of het niet wenselijk is om in een overgangsregeling te voorzien nu de invoering van het jaarplafond vanaf 1 september 2022 zonder overgangsregeling ertoe zou kunnen leiden dat rechters in ondernemingszaken presentiegelden voor geleverde of nog te leveren prestaties zouden kunnen mislopen, antwoordde de gemachtigde:

“Het is inderdaad mogelijk dat enkele rechters in ondernemingszaken omwille van de nieuwe regeling boven dit jaarplafond zouden uitkomen. Het is evenwel niet de bedoeling dat zij daardoor presentiegelden zouden mislopen.

Het invoeren van een jaarplafond heeft zijn redenen. De rechters in ondernemingszaken zijn lekenrechters. Zij combineren hun prestaties als rechter in ondernemingszaken met een professionele activiteit buiten de magistratuur, dewelke hun hoofdactiviteit blijft.

Vanuit dit oogpunt is het logisch hen voor de prestaties bij Justitie te vergoeden middels een presentiegeld zoals heden het geval is, en niet via een voltijdse of deeltijdse verloning. Ook de op deze presentiegelden toepasselijke fiscaliteit gaat uit van het occasionele karakter van deze bezoldiging.

(...)

Artikel 3, derde lid, van het ontwerp biedt weliswaar de mogelijkheid om van dit jaarplafond af te wijken in bijzondere omstandigheden: *“In afwijking van het tweede lid kan aan de rechter in ondernemingszaken meer dan honderd presentiegelden worden toegekend indien de voorzitter van de ondernemingsrechtbank aantoont dat de betrokken rechter in ondernemingszaken werd aangewezen omwille van zijn bijzondere expertise of omdat er onvoldoende rechters in ondernemingszaken voor handen waren om de kamer samen te stellen of de toegewezen opdrachten uit te voeren.”*

Doch aangezien dit artikel niet onvoorwaardelijk een oplossing zou bieden, wordt inderdaad overwogen om de inwerkingtreding van het gehele ontwerp te bepalen op 1 januari 2023.”

Hiermee kan worden ingestemd.

*

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique et l'accomplissement des formalités prescrites.

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

2. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis a pour objet de fixer les prescriptions relatives aux jetons de présence alloués aux juges consulaires.

En ce qui concerne les jetons de présence alloués aux juges consulaires, le dispositif se substitue au régime actuel prévu par l'arrêté royal du 22 avril 1999 'déterminant le montant des jetons de présence qui peuvent être alloués aux conseillers sociaux, juges sociaux et juges consulaires'.

Le projet détermine les jetons de présence pour les audiences et les prestations assimilées (articles 1^{er} et 2 du projet), le nombre maximum de jetons de présence par jour et par an (article 3), un régime de mobilité (article 4), ainsi que la manière dont les jetons de présence doivent être demandés (article 5).

Par ailleurs, le projet vise à modifier l'arrêté royal du 22 avril 1999 et son intitulé afin que le régime que cet arrêté contient soit limité aux jetons de présence qui peuvent être alloués aux conseillers sociaux et juges sociaux (articles 6 et 7, 1^o et 4^o). L'occasion est également mise à profit pour convertir en euros les montants figurant dans cet arrêté et pour remplacer la référence aux ministères par une référence aux services publics fédéraux (articles 7, 2^o et 3^o et 8).

L'arrêté envisagé entre en vigueur le 1^{er} septembre 2022 (article 10) et s'applique aux prestations rendues à compter de son entrée en vigueur (article 9).

3. L'arrêté en projet trouve son fondement juridique dans l'article 356 du Code judiciaire, visé dans le préambule. Cet article habilite le Roi à déterminer les jetons de présence qui peuvent être alloués aux conseillers sociaux, aux juges sociaux et aux juges consulaires.

EXAMEN DU TEXTE

Article 1^{er}

4. Le dispositif en projet crée une différence de traitement entre, d'une part, les juges consulaires et, d'autre part, les conseillers sociaux et juges sociaux en ce qui concerne l'octroi de jetons de présence. Le juge consulaire pourra en effet bénéficier d'un jeton de présence « par tranche entamée de trois heures que dure une audience » (article 1^{er} du projet)¹, tandis que le jeton de présence qui revient au conseiller social et au juge social est toujours alloué « par jour

¹ Un nombre maximum de jetons de présence par jour et par an est certes également déterminé (article 3 du projet).

d'audience, ou par audience d'une durée minimale de trois heures » (article 2 de l'arrêté royal du 22 avril 1999).

À la question de savoir si l'intention est bien que le dispositif en projet instaure une telle différence entre les prestations indemnifiables des juges consulaires, d'une part, et des conseillers sociaux et juges sociaux, d'autre part, le délégué a répondu :

« Op dit ogenblik is het inderdaad de bedoeling de presentiegelden van de rechters in ondernemingszaken aan te passen en de presentiegelden voor de rechters/raadsheren in sociale zaken voorlopig ongewijzigd te laten ».

Interrogé quant à la justification de cette différence de traitement, le délégué a répondu :

« De vergoeding van de prestaties van de rechters in ondernemingszaken en deze van de rechters/raadsheren in sociale zaken hebben een andere affiniteit en kunnen niet zomaar als identiek worden beschouwd.

In het algemeen kan aangenomen worden dat veel rechters in ondernemingszaken veeleer als zelfstandige hun beroepsactiviteit uitoefenen. Overeenkomstig artikel 204, §2, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek, stellen de kandidaten voor die ambten zelf hun kandidatuur of worden ze voorgedragen door representatieve professionele of interprofessionele organisaties of federaties, met inbegrip van een orde, een instituut van beoefenaars van vrije beroepen of een andere representatieve professionele of interprofessionele organisatie in de nijverheids- of de verenigingssector. De tijd dat zij zetelen in de ondernemingsrechtbank of wijden aan dit ambt, houdt in dat deze tijd niet besteed kan worden aan de uitoefening van hun eigenlijk beroep, hetgeen ontegensprekelijk weddeverlies tot gevolg heeft. Door hun presentiegelden als rechter in ondernemingszaken iets op te trekken, wordt getracht, binnen de budgettaire mogelijkheden die voorhanden zijn, om hieraan ietwat tegemoet te komen.

Er kan worden aangenomen dat een groot gedeelte van de rechters/raadsheren in sociale zaken zich in een niet-zelfstandig statuut bevindt. Artikel 199, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek (overeenkomstig artikel 216, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek overeenkomstig van toepassing op de raadsheren in sociale zaken) bepaalt dat ter voorziening in de vacature van de plaatsen die bezet worden door rechters in sociale zaken benoemd als werkgever, als werknemer-arbeider, als werknemer-bediende of als zelfstandige, de kandidaten respectievelijk worden voorgedragen door de representatieve organisaties van werkgevers, werknemers-arbeiders, werknemers-bedienden en zelfstandigen. Wanneer zij vanuit het kader van hun representatieve organisatie het ambt uitoefenen, heeft men vaak recht op verlof, hetgeen met zich meebrengt dat geen inkomstenverlies wordt geleden en de presentiegelden daar bovenop komen. De tijd die zij nodig hebben om hun ambt in de arbeidsrechtbank/arbeidshof uit te oefenen, door het gegeven dat een groot gedeelte van hen niet onder het statuut van zelfstandige valt, leidt niet steeds tot weddeverlies ».

Il faudra pouvoir justifier au regard du principe d'égalité garanti par la Constitution que la différence ainsi opérée sur le plan du traitement de catégories de personnes comparables se fonde sur un but objectif et légitime et que la distinction opérée peut raisonnablement se justifier et est nécessaire et suffisamment pertinente pour réaliser cet objectif.

En substance, le délégué paraît soutenir que la distinction opérée se fonde sur un but objectif et légitime, en rapport avec la compensation de la perte de traitement pour les juges concernés, et qu'alors qu'il sera souvent question de perte de traitement pour les juges consulaires, tel ne sera pas le cas, la plupart du temps, pour les conseillers sociaux et les juges sociaux.

Le Conseil d'État, section de législation, n'est pas en mesure de cerner les éléments de fait nécessaires pour apprécier si la différence de traitement entre, d'une part, les juges consulaires et, d'autre part, les conseillers sociaux et juges sociaux en ce qui concerne l'octroi de jetons de présence est conforme au principe d'égalité.

Articles 3, 9 et 10

5. L'article 3 du projet prévoit notamment, pour l'octroi des jetons de présence aux juges consulaires, un plafond annuel de maximum cent jetons de présence. Il découle de la combinaison avec les articles 9 et 10 du projet que cette limite sera applicable à partir du 1^{er} septembre 2022.

Comme l'a confirmé le délégué, il s'agit toutefois en l'occurrence d'une limite par année civile, de sorte qu'elle coïncide avec l'année budgétaire.

Interrogé pour savoir s'il ne serait pas souhaitable de prévoir un régime transitoire dès lors que l'instauration du plafond annuel à partir du 1^{er} septembre 2022 sans régime transitoire pourrait impliquer que des juges consulaires ratent des jetons de présence pour des prestations rendues ou encore à rendre, le délégué a répondu ce qui suit :

« Het is inderdaad mogelijk dat enkele rechters in ondernemingszaken omwille van de nieuwe regeling boven dit jaarplafond zouden uitkomen. Het is evenwel niet de bedoeling dat zij daardoor presentiegelden zouden mislopen.

Het invoeren van een jaarplafond heeft zijn redenen. De rechters in ondernemingszaken zijn lekenrechters. Zij combineren hun prestaties als rechter in ondernemingszaken met een professionele activiteit buiten de magistratuur, dewelke hun hoofdactiviteit blijft.

Vanuit dit oogpunt is het logisch hen voor de prestaties bij Justitie te vergoeden middels een presentiegeld zoals heden het geval is, en niet via een voltijdse of deeltijdse verloning. Ook de op deze presentiegelden toepasselijke fiscaliteit gaat uit van het occasionele karakter van deze bezoldiging.

(...)

Artikel 3, derde lid, van het ontwerp biedt weliswaar de mogelijkheid om van dit jaarplafond af te wijken in bijzondere omstandigheden: *“In afwijking van het tweede lid kan aan de rechter in ondernemingszaken meer dan honderd presentiegelden worden toegekend indien de voorzitter van de ondernemingsrechtbank aantoonde dat de betrokken rechter in ondernemingszaken werd aangewezen omwille van zijn bijzondere expertise of omdat er onvoldoende rechters in ondernemingszaken voor handen waren om de kamer samen te stellen of de toegewezen opdrachten uit te voeren.”*

Doch aangezien dit artikel niet onvoorwaardelijk een oplossing zou bieden, wordt inderdaad overwogen om de inwerkingtreding van het gehele ontwerp te bepalen op 1 januari 2023 ».

On peut se rallier à ce point de vue.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME