RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 76.493/16
van 12 juni 2024

over

een ontwerp van ministerieel besluit ‘tot vaststelling van de nomenclatuur van de punten voor prestaties verricht door advocaten belast met gedeeltelijk of volledig kosteloze juridische tweedelijnsbijstand’

CONSEIL D’ÉTAT
section de législation

avis 76.493/16
du 12 juin 2024

sur

un projet d’arrêté ministériel ‘fixant la nomenclature des points pour les prestations effectuées par les avocats chargés de l’aide juridique de deuxième ligne partiellement ou complètement gratuite’

‡LW-CHGYJCIBA-HGEJDVT‡

Op 14 mei 2024 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 ministerieel besluit 'tot vaststelling van de nomenclatuur van de punten voor prestaties verricht door advocaten belast met gedeeltelijk of volledig kosteloze juridische tweedelijnsbijstand'.

Het ontwerp is door de zestiende kamer onderzocht op 4 juni 2024. De kamer was samengesteld uit Wilfried VAN VAERENBERGH, eerste voorzitter van de Raad van State en Pierre LEFRANC, wnd. kamervoorzitter, Toon MOONEN, staatsraad, Johan PUT, assessor, en Eline YOSHIMI, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Lennart NIJS, auditeur.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 12 juni 2024.

*

Le 14 mai 2024, 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 ministériel 'fixant la nomenclature des points pour les prestations effectuées par les avocats chargés de l'aide juridique de deuxième ligne partiellement ou complètement gratuite'.

Le projet a été examiné par la seizième chambre le 4 juin 2024. La chambre était composée de Wilfried VAN VAERENBERGH, premier président du Conseil d'État et Pierre LEFRANC, président de chambre f.f., Toon MOONEN, conseiller d'État, Johan PUT, assesseur, et Eline YOSHIMI, greffier.

Le rapport a été présenté par Lennart NIJS, auditeur.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 12 juin 2024.

*

‡LW-CHGYJCIBA-HGEJDVT‡

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.

*

VOORAFGAANDE OPMERKING

2. Rekening houdend met het ogenblik waarop dit advies wordt gegeven, vestigt de Raad van State de aandacht van de adviesaanvrager erop dat de ontbinding van de Wetgevende Kamers tot gevolg heeft dat de regering sedert die datum en totdat, na de verkiezing van de Kamer van volksvertegenwoordigers, een nieuwe regering is benoemd door de Koning, niet meer over de volheid van haar bevoegdheid beschikt. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of dit ontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling Wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens die de minister in aanmerking kan nemen als hij te oordelen heeft of het vaststellen of het wijzigen van verordeningen noodzakelijk is.

STREKKING VAN HET ONTWERP

3. Het voor advies voorgelegde ontwerp van besluit van de minister van Justitie (hierna: de minister) strekt ertoe om, ter uitvoering van artikel 2, 1°, tweede lid, van het koninklijk besluit van 20 december 1999 'houdende uitvoeringsbepalingen inzake de vergoeding die aan advocaten wordt toegekend in het kader van de juridische tweedelijnsbijstand en inzake de subsidie voor de kosten verbonden aan de organisatie van de bureaus voor juridische bijstand', de nomenclatuur van de punten voor prestaties verricht door advocaten belast met gedeeltelijk of volledig kosteloze juridische tweedelijnsbijstand vast te stellen.

Die lijst met punten, waarbij elk punt overeenstemt met een uur prestaties, wordt vastgesteld in de bijlage bij het te nemen besluit (artikel 1 van het ontwerp). De advocaat kan voor eenzelfde rechtzoekende of voor verschillende rechtzoekenden met gelijklopende belangen die hij bijstaat in dezelfde zaak maar een keer de basispunten[1] vragen (artikel 2). Het ministerieel besluit van 19 juli 2016 'tot vaststelling van de nomenclatuur van de punten voor prestaties verricht door advocaten belast met gedeeltelijk of volledig kosteloze juridische tweedelijnsbijstand' wordt opgeheven (artikel 3). Het ontwerp voorziet in een evaluatie van het te nemen besluit in het gerechtelijk jaar volgend op het gerechtelijk jaar van de inwerkingtreding ervan, en vervolgens elke vijf jaar (artikel 4).

[1] Zie de diverse rubrieken 'Basis' in de bijlage en opm. 5.

‡LW-CHGYJCIBA-HGEJDVT‡

De in de bijlage bij het ontwerp vastgestelde lijst van punten is van toepassing op de eindverslagen[2] die vanaf 1 september 2024 aan de bureaus voor juridische bijstand worden voorgelegd (artikel 5).

De inwerkingtreding van het te nemen besluit wordt bepaald op 1 september 2024 (artikel 6).

RECHTSGROND

4.1. Voor het ontwerp wordt rechtsgrond gevonden in het in de aanhef vermelde artikel 2, 1°, tweede lid, van het koninklijk besluit van 20 december 1999, naar luid waarvan de voormelde lijst van punten wordt opgesteld door de minister, op voorstel van de overheden bedoeld in artikel 488 van het Gerechtelijk wetboek.[3] Die bepaling vindt op haar beurt rechtsgrond in artikel 508/19, § 2, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek.

4.2. In artikel 2 van het ontwerp wordt het aantal keer dat de advocaat de basispunten kan vragen voor eenzelfde rechtzoekende of voor verschillende rechtzoekenden met gelijklopende belangen die hij bijstaat in dezelfde zaak beperkt. Hoewel het strikt genomen gaat om een algemene regel inzake de toekenning van de punten en niet om een onderdeel van de puntenlijst, kan worden aanvaard dat deze bepaling inpasbaar is binnen de machtiging aan de minister.

4.3. De evaluatie van reglementaire besluiten, zoals waarin wordt voorzien in artikel 4 van het ontwerp, vormt geen uitvoering van de regelingen waarop ze zijn gesteund, maar is een inherente bevoegdheid van de uitvoerende macht. Het uitdrukkelijk voorzien in een evaluatie en het daaraan koppelen van een uiterste datum maakt een vorm van zelfbinding uit.[4]

ALGEMENE OPMERKINGEN

5. De Raad van State begrijpt de puntentoekenning in de bijlage zo dat voor sommige rubrieken een aantal punten als "basis" wordt toegekend en dat, binnen dezelfde (sub)rubriek, bepaalde nadere prestaties aanleiding geven tot het toekennen van bijkomende punten, die worden aangegeven met een "+". Zo levert de verdediging op strafgebied voor de correctionele rechtbank in beginsel zes punten op,[5] maar krijgt de advocaat een bijkomend punt als er een burgerlijke partij in de zaak is,[6] en twee punten per bijkomende daadwerkelijke zitting, andere dan uitstel of louter uitspraak.[7]

---

[2] Het gaat om de eindverslagen bedoeld in artikel 2, 1°, eerste lid, van het koninklijk besluit van 20 december 1999.

[3] Het gaat om de Ordre des Barreaux francophones et germanophone en de Orde van Vlaamse Balies.

[4] Zie bv. adv.RvS 55.842/3 van 22 april 2014 over een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Vlaamse Regering van 9 mei 2014 'betreffende de kadervormingstrajecten, vermeld in artikel 17/1 van het decreet van 20 januari 2012 houdende een vernieuwd jeugd- en kinderrechtenbeleid', vn. 2.

[5] Rubriek 6.1.1 van de bijlage.

[6] Rubriek 6.1.1.1 van de bijlage.

[7] Rubriek 6.1.1.2 van de bijlage.

‡LW-CHGYJCIBA-HGEJDVT‡

Die werkwijze wordt het best in de tekst van de bijlage verduidelijkt.

6.1. Het ministerieel besluit van 19 juli 2016 'tot vaststelling van de nomenclatuur van de punten voor prestaties verricht door advocaten belast met gedeeltelijk of volledig kosteloze juridische tweedelijnsbijstand' werd door de Raad van State, afdeling Bestuursrechtspraak, vernietigd bij arrest nr. 257.407 van 22 september 2023.[8] De gemachtigde verklaarde dat het in afwachting van een grondiger herziening van de nomenclatuur essentieel is dat een nieuw ministerieel besluit in werking treedt bij de start van het gerechtelijk jaar 2024-25. De herziening van de nomenclatuur wordt daarom voorlopig beperkt tot de hoogstnoodzakelijke actualisaties.

Dat doet er evenwel niet aan af dat de stellers van het ontwerp de grondwettelijke beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie in acht moeten nemen. Volgens de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof is een verschil in behandeling slechts verenigbaar met de grondwettelijke beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie, wanneer dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is. Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld, rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betrokken maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen; het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie is geschonden wanneer er geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.[9]

In dat verband geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

6.2. Artikel 2 van het ontwerp bepaalt dat de advocaat voor eenzelfde rechtzoekende of voor verschillende rechtzoekenden "met gelijklopende belangen" die hij bijstaat in "dezelfde zaak" maar één keer de basispunten vraagt. Gevraagd naar de draagwijdte van de zinsnede "rechtzoekenden met gelijklopende belangen", stelde de gemachtigde:

> "Cet article a été inséré en 2016 à la demande des Ordres d'avocats. En effet, l'idée est de ne pas rétribuer deux fois l'avocat pour une même prestation lors de la représentation/assistance d'une personne ou de personnes ayant des intérêts semblables dans une même affaire. Par exemple, deux locataires qui sont conjointement poursuivis par le bailleur, deux époux qui se constituent partie civile pour (à peu près) le même dommage,...
>
> L'avocat d'aide juridique agit de la même manière qu'agirait un avocat hors aide juridique. En effet, un avocat hors aide juridique s'il défend des co-demandeurs ou co-défendeurs ayant un intérêt semblable dans une affaire ne va pas ouvrir deux dossiers mais fera un état commun. En aide juridique, le principe est le même l'avocat ne va pas demander deux rapports et deux fois tous les points d'ouverture clôture, consultations, audience de plaidoirie soit ce qui est compris dans les points de base."

[8] De gevolgen van het vernietigde ministerieel besluit werden gehandhaafd vanaf de inwerkingtreding ervan en gedurende een maximale periode van achttien maanden vanaf de kennisgeving van het arrest.

[9] Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof. Zie bv.: GwH 17 juli 2014, nr. 107/2014, B.12; GwH 25 september 2014, nr. 141/2014, B.4.1; GwH 30 april 2015, nr. 50/2015, B.16; GwH 18 juni 2015, nr. 91/2015, B.5.1; GwH 16 juli 2015, nr. 104/2015, B.6; GwH 16 juni 2016, nr. 94/2016, B.3; GwH 18 mei 2017, nr. 60/2017, B.11; GwH 15 juni 2017, nr. 79/2017, B.3.1; GwH 19 juli 2017, nr. 99/2017, B.11; GwH 28 september 2017, nr. 104/2017, B.8.

‡LW-CHGYJCIBA-HGEJDVT‡

Dat uitgangspunt kan worden bijgevallen. De Raad van State merkt niettemin op dat over de grondwetsconforme toepassing ervan zal moeten worden gewaakt. Zo kunnen personen "gelijklopende belangen" hebben, zonder dat hun juridische situatie voor het overige volledig dezelfde is, zodat de advocaat die hun zaak behartigt, mogelijk toch (gedeeltelijk) verschillende handelingen stelt, argumenten uitwerkt of andere prestaties moet leveren.[10] Mogelijk geeft dat er dan aanleiding toe te besluiten dat het niet langer gaat om "dezelfde zaak".

Ter wille van de rechtszekerheid worden die begrippen dus het best verduidelijkt in de tekst van het artikel. Voor zover als nodig, zou ook kunnen worden voorzien in de mogelijkheid om in bepaalde omstandigheden van dat uitgangspunt af te wijken.

6.3.1. Rubriek 21 van de bijlage bepaalt dat per analogie dient te worden gewerkt voor taken waarin de lijst van de aan te rekenen punten niet uitdrukkelijk voorziet. Het opnemen van een dergelijke subsidiaire regeling is terecht. Teneinde de gelijke behandeling van advocaten te waarborgen, moeten de stellers van het ontwerp wel erover waken om de diversiteit aan prestaties die een advocaat kan leveren in het kader van de juridische tweedelijnsbijstand zo veel als mogelijk reeds te vertalen in rubrieken in de bijlage zelf. Zo lijkt de bijlage geen uitgewerkte algemene regeling te bevatten voor prestaties inzake alternatieve geschillenbeslechting.

Wat meer specifieke lacunes betreft, valt op dat rubriek 8 geen puntentoekenning bevat voor het voeren van een cassatieprocedure voor de Raad van State, andere dan in vreemdelingenzaken,[11] en dat ook de tussenkomst van een partij (alleszins voor de bestuurlijke rechtscolleges) niet afzonderlijk wordt ingeschaald. Daarnaast trekt het de aandacht dat rubriek 14 wordt betiteld als "Internationale rechtscolleges", maar louter lijkt afgestemd te zijn op procedures voor het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM). Bij gebrek aan toekenning van basispunten, gaat de regeling bovendien uit van de veronderstelling dat een partij een verzoek tot voorlopige maatregelen bij dat hof indient,[12] zodat de vraagt rijst wat het lot is van de prestaties van een advocaat die een procedure begint zonder voorlopige maatregelen te vragen. Er wordt overigens evenmin voorzien in een regeling voor het geval dat een advocaat bijstand zou verlenen in een procedure voor het Hof van Justitie, bijvoorbeeld prejudicieel, of een ander internationaal rechtscollege – dergelijke procedures zijn allicht zeldzaam, maar niet ondenkbaar, zoals de stellers van het ontwerp met het opschrift van deze rubriek zelf aangeven.

6.3.2. Het uitgangspunt van de regeling is dat advocaten worden vergoed "per prestatie" (artikel 2, 1°, tweede lid, van het koninklijk besluit van 20 december 1999) die aanleiding geeft tot het toekennen van een aantal punten. Die prestaties worden in beginsel omschreven als het stellen van bepaalde handelingen. Artikel 2, 1°, derde en vierde lid, van het koninklijk besluit van 20 december 1999 voorziet in de mogelijkheid om de toe te kennen punten in individuele gevallen

[10] Naar luid van rubriek 8.3 van de bijlage worden de punten in "alle procedures inzake vreemdelingenrecht" toegekend "per familie met zelfde verhaal", wat gelijkaardige vragen oproept.

[11] Rubriek 8.3.6 van de bijlage. Er is een algemene rubriek 12 "Cassatie", waarmee procedures voor het Hof van Cassatie lijken te worden bedoeld. Om niet geheel duidelijke redenen is er wel een afzonderlijke rubriek 9.3 "Cassatie" voor de fiscale geschillen.

[12] In rubriek 14.1 van de bijlage wordt verwezen naar "Rule 39", wat allicht moet worden begrepen als een verwijzing naar artikel 39 van het reglement van het EHRM, dat betrekking heeft op het opleggen van voorlopige maatregelen (zie ook opm. 11).

‡LW-CHGYJCIBA-HGEJDVT‡

te verminderen in functie van de werkelijk bestede tijd of de geleverde zorgvuldigheid, efficiëntie en kwaliteit.

Nochtans zijn er een beperkt aantal rubrieken in de bijlage waarbij de toekenning van punten – bijkomend – afhankelijk is van het (gebrek aan) succes dat de advocaat met de geleverde prestatie heeft behaald. Blijkt een beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bijvoorbeeld kennelijk onrechtmatig, dan ontvangt de advocaat geen punten, maar ook wanneer het beroep (louter) onontvankelijk blijkt, worden maximaal twee punten toegekend.[13] Een advocaat die een volgende "aanvraag 9bis" of "aanvraag 9ter"[14] inleidt, ontvangt bovenop de basispunten twee bijkomende punten als die "gegronde nieuwe argumentatie" bevat, wat (althans volgens de Nederlandse tekst) lijkt te betekenen dat de aanvraag succesvol moet zijn.[15] Daarmee wordt een verschil in behandeling in het leven geroepen met advocaten die prestaties leveren onder rubrieken waarvoor geen dergelijke succesvereiste geldt.

6.3.3. Hoewel elke schatting van de noodzakelijke vergoeding per prestatie slechts een benadering van de feitelijke werklast kan zijn, dienen de stellers van het ontwerp erover te waken geen verschillen in behandeling in het leven te roepen tussen advocaten die vergelijkbare prestaties leveren, zonder dat daarvoor een redelijke verantwoording kan worden geboden.

Zo vraagt de Raad van State zich af of het logisch is dat een advocaat die een beroep tot vernietiging van een omgevingsvergunning instelt bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen daarvoor slechts drie punten toegekend krijgt,[16] terwijl een advocaat die een beroep tot nietigverklaring van een (andere) bestuurlijke rechtshandeling instelt bij de Raad van State daarvoor in beginsel het drievoud, namelijk negen punten, lijkt te krijgen.[17] De gemachtigde verklaarde in dat verband dat procedures voor de Vlaamse bestuursrechtscolleges worden vergoed naar analogie (met toepassing van rubriek 21). Die procedures worden echter (minstens ook) gevat door de algemene rubriek 8.1 ("Procedure voor een (…) administratief rechtscollege andere dan de Raad van State"), zodat er in de praktijk een risico bestaat dat advocaten die deze prestaties leveren verschillend worden behandeld.

Het viel de afdeling Wetgeving verder nog op dat een advocaat die een prejudiciële procedure voert voor het Grondwettelijk Hof daarvoor vier punten ontvangt,[18] terwijl een vernietigingsberoep instellen bij datzelfde hof meer dan het dubbele, namelijk negen punten, oplevert.[19]

[13] Rubrieken 8.3.2.1.3 en 8.3.2.2.3 van de bijlage.

[14] Zie opm. 11.

[15] Rubrieken 8.3.4.3 en 8.3.5.3 van de bijlage.

[16] Rubriek 8.1 van de bijlage.

[17] Rubrieken 8.2.1 en 8.2.5 van de bijlage.

[18] Rubriek 13.2 van de bijlage.

[19] Rubriek 13.1 van de bijlage.

‡LW-CHGYJCIBA-HGEJDVT‡

6.3.4. De Raad van State beschikt niet voor alle voorgaande punten over de vereiste kennis van de feitelijke gegevens waarop een redelijke verantwoording van de aangehaalde verschillen in behandeling zou kunnen steunen. De stellers van het ontwerp onderwerpen ze daarom het best aan een bijkomend onderzoek. In zoverre de aangehaalde verschillen worden gehandhaafd, moet daarvoor een redelijke verantwoording kunnen worden geboden.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

7. In het tweede lid van de aanhef dient het opschrift van het koninklijk besluit van 20 december 1999 te worden vervolledigd.

8.1. Ten gevolge van de vernietiging van het ministerieel besluit van 19 juli 2016 herleeft het ministerieel besluit van 5 juni 2008 'tot vaststelling van de lijst met punten voor prestaties verricht door advocaten belast met gedeeltelijk of volledig kosteloze juridische tweedelijnsbijstand', dat bij artikel 3 van het vernietigde besluit van 19 juli 2016 was opgeheven.

In het derde lid van de aanhef dient de verwijzing naar het ministerieel besluit van 19 juli 2016 bijgevolg te worden vervangen door een verwijzing naar het ministerieel besluit van 5 juni 2008.[20]

8.2. Het verdient daarnaast aanbeveling om in een nieuw in te voegen overweging melding te maken van de vernietiging van het ministerieel besluit van 19 juli 2016 en van het herleven van het ministerieel besluit van 5 juni 2008.[21]

Artikel 3

9. Artikel 3 van het ontwerp heft het ministerieel besluit van 19 juli 2016 op. Door de vernietiging van dat ministerieel besluit is de opheffing ervan echter doelloos.

Zoals gezegd herleeft echter het ministerieel besluit van 5 juni 2008. Het is dat besluit dat (opnieuw) moet worden opgeheven.

[20] Zie ook opm. 9.

[21] Zie *Beginselen van de wetgevingstechniek – Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, Raad van State, 2008, aanbeveling 39, te raadplegen op de internetsite van de Raad van State (www.raadvst-consetat.be).

‡LW-CHGYJCIBA-HGEJDVT‡

Bijlage

10. Er moet worden nagegaan of alle rubrieken nog overeenstemmen met het van toepassing zijnde recht. Zo wordt in rubriek 2.2.1 (overigens zonder de toekenning van punten) nog verwezen naar de "verlengde minderjarigheid", terwijl die rechtsfiguur niet meer bestaat.[22] De gemachtigde bevestigde dat deze rubriek kan worden weggelaten. Wat betreft de aanduiding van "federale gesloten instellingen" in de rubrieken 7.2.2 tot 7.2.5 verklaarde de gemachtigde dat die omschrijving werd gekozen om van toepassing te kunnen zijn op de centra te Everberg en Saint-Hubert. Die werden bij de zesde staatshervorming evenwel overgedragen aan de gemeenschappen, zodat de omschrijving van de instellingen als "federaal" achterhaald is.

11. In een aantal rubrieken van de bijlage wordt ter wille van de rechtszekerheid het best duidelijker omschreven waarop de bedoelde prestatie precies betrekking heeft, in voorkomend geval door te verwijzen naar specifieke wetsbepalingen. Dat geldt alleszins voor de volgende gevallen:

- In rubriek 7.7 wordt verwezen naar "art. 24 DRP", waarmee allicht wordt gedoeld op artikel 24 van het decreet van 7 mei 2004 'betreffende de rechtspositie van de minderjarige in de integrale jeugdhulp en binnen het kader van het decreet betreffende het jeugddelinquentierecht'[23].

- In rubriek 8.2.4 wordt verwezen naar een "beslissing kennelijke ongegrondheid" van de Raad van State, waarmee allicht wordt gedoeld op de toepassing van artikel 93 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 'tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State' (betreffende de vorderingen die doelloos zijn of die slechts korte debatten vereisen).

- In de rubriek 8.3.3 wordt verwezen naar "Dublin", waarmee allicht wordt gedoeld op de toepassing van verordening (EU) nr. 604/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 'tot vaststelling van de criteria en instrumenten om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming dat door een onderdaan van een derde land of een staatloze bij een van de lidstaten wordt ingediend'.

- In de rubrieken 8.3.4 en 8.3.5 wordt verwezen naar "aanvraag 9bis" en "aanvraag 9ter", waarmee allicht wordt gedoeld op de toepassing van de artikelen 9*bis* en 9*ter* van de wet van 15 december 1980 'betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen'.

[22] Zie de wet van 17 maart 2013 'tot hervorming van de regelingen inzake onbekwaamheid en tot instelling van een nieuwe beschermingsstatus die strookt met de menselijke waardigheid'.

[23] De overeenstemming van de Nederlandse en Franse tekst van rubriek 7.7 van de bijlage moet bovendien worden nagekeken. In zoverre de verschillen tussen de taalversies zijn ingegeven door het bestaan van uiteenlopende decretale regelingen waaraan de bedoelde prestaties in de gemeenschappen onderworpen zijn, moet in de betrokken rubrieken, in beide talen, worden duidelijk gemaakt bij welke regelingen de bedoelde prestaties kunnen aansluiten (zie ook de rubrieken 7.1.1 en 7.1.2).

‡LW-CHGYJCIBA-HGEJDVT‡

12. Rekening houdend met de logica van de bijlage lijkt in rubriek 18 te moeten worden verwezen naar "de toegekende punten" in plaats van "het toegekende bedrag" en naar "het aantal punten verplaatsingskosten" in plaats van "het bedrag verplaatsingskosten".

13. In de Nederlandse tekst van rubriek 19.2 moet worden geschreven "aan 0,0125 punten per km" in plaats van "aan 0,0125 punten euro per km".

*

‡LW-CHGYJCIBA-HGEJDVT‡

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1er, 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.

*

OBSERVATION PRÉLIMINAIRE

2. Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'État attire l'attention du demandeur de l'avis sur le fait que la dissolution des Chambres législatives emporte que, depuis cette date et jusqu'à ce que, à la suite de l'élection de la Chambre des représentants, le Roi nomme un nouveau gouvernement, le gouvernement ne dispose plus de la plénitude de ses compétences. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien de la compétence ainsi limitée, la section de législation n'ayant pas connaissance de l'ensemble des éléments de fait que le ministre peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité d'arrêter ou de modifier des dispositions réglementaires.

PORTÉE DU PROJET

3. Le projet d'arrêté du ministre de la Justice (ci-après : le ministre), soumis pour avis, a pour objet de fixer la nomenclature des points pour les prestations effectuées par les avocats chargés de l'aide juridique de deuxième ligne partiellement ou complètement gratuite en exécution de l'article 2, 1°, alinéa 2, de l'arrêté royal du 20 décembre 1999 'contenant les modalités d'exécution relatives à l'indemnisation accordée aux avocats dans le cadre de l'aide juridique de deuxième ligne et relatif au subside pour les frais liés à l'organisation des bureaux d'aide juridique'.

Cette liste des points, chaque point correspondant à une heure de prestations, est fixée dans l'annexe de l'arrêté royal envisagé (article 1er du projet). L'avocat peut demander une seule fois les points de base [1] pour le même demandeur ou pour des demandeurs différents ayant des intérêts semblables qu'il assiste dans la même affaire (article 2). L'arrêté ministériel du 19 juillet 2016 'fixant la nomenclature des points pour les prestations effectuées par les avocats chargés de l'aide juridique de deuxième ligne partiellement ou complètement gratuite' est abrogé (article 3). Le projet prévoit une évaluation de l'arrêté envisagé au cours de l'année judiciaire suivant l'année judiciaire de son entrée en vigueur, et ensuite tous les cinq ans (article 4).

La liste des points fixée dans l'annexe du projet s'applique aux rapports de clôture [2] soumis aux bureaux d'aide juridique à partir du 1er septembre 2024 (article 5).

L'entrée en vigueur de l'arrêté envisagé est fixée au 1er septembre 2024 (article 6).

[1] Voir les diverses rubriques 'Base' dans l'annexe et l'observation 5.

[2] Il s'agit des rapports de clôture visés à l'article 2, 1°, alinéa 1er, de l'arrêté royal du 20 décembre 1999.

‡LW-CHGYJCIBA-HGEJDVT‡

FONDEMENT JURIDIQUE

4.1. Le projet trouve son fondement juridique dans l'article 2, 1°, alinéa 2, de l'arrêté royal du 20 décembre 1999, mentionné dans le préambule, aux termes duquel la liste des points précitée est fixée par le ministre, sur proposition des autorités visées à l'article 488 du Code judiciaire [3]. Cette disposition trouve à son tour un fondement juridique dans l'article 508/19, § 2, alinéa 2, du Code judiciaire.

4.2. L'article 2 du projet limite le nombre de fois que l'avocat peut demander les points de base pour le même demandeur ou pour des demandeurs différents ayant des intérêts semblables qu'il assiste dans la même affaire. Bien que, strictement parlant, il s'agisse d'une règle générale relative à l'attribution des points et non d'un élément de la liste des points, il peut être admis que cette disposition s'inscrive dans le cadre de l'habilitation au ministre.

4.3. L'évaluation d'arrêtés réglementaires, telle qu'elle est prévue à l'article 4 du projet, ne pourvoit pas à l'exécution des règlements sur lesquels ils se fondent, mais est une compétence inhérente du pouvoir exécutif. Le fait de prévoir explicitement une évaluation et de l'assortir d'une date limite constitue une forme d'autocontrainte [4].

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

5. Le Conseil d'État interprète l'attribution des points dans l'annexe en ce sens que pour certaines rubriques, un certain nombre de points sont attribués comme « base » et que, dans la même (sous-)rubrique, certaines prestations supplémentaires donnent lieu à l'attribution de points supplémentaires, qui sont indiqués par un « + ». Ainsi, la défense pénale devant le tribunal correctionnel rapporte en principe six points [5], mais l'avocat reçoit un point supplémentaire s'il y a une partie civile dans l'affaire [6], et deux points par audience effective supplémentaire autre que remise ou simple prononcé [7].

Il serait préférable de préciser ce procédé dans le texte de l'annexe.

6.1. Par son arrêt n° 257.407 du 22 septembre 2023, le Conseil d'État, section du contentieux administratif, a annulé l'arrêté ministériel du 19 juillet 2016 'fixant la nomenclature des points pour les prestations effectuées par les avocats chargés de l'aide juridique de deuxième ligne partiellement ou complètement gratuite' [8]. Le délégué a déclaré que dans l'attente d'une

[3] Il s'agit de l'Ordre des Barreaux francophones et germanophone et de l'« Orde van Vlaamse Balies ».

[4] Voir, par exemple, l'avis C.E. 55.842/3 du 22 avril 2014 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement flamand du 9 mai 2014 'betreffende de kadervormingstrajecten, vermeld in artikel 17/1 van het decreet van 20 januari 2012 houdende een vernieuwd jeugd- en kinderrechtenbeleid', note de bas de page 2.

[5] Rubrique 6.1.1 de l'annexe.

[6] Rubrique 6.1.1.1 de l'annexe.

[7] Rubrique 6.1.1.2 de l'annexe.

[8] Les effets de l'arrêté ministériel annulé ont été maintenus à dater de son entrée en vigueur et pendant une période maximale de dix-huit mois à partir de la notification de l'arrêt.

‡LW-CHGYJCIBA-HGEJDVT‡

révision plus approfondie de la nomenclature, il est essentiel qu'un nouvel arrêté ministériel entre en vigueur au début de l'année judiciaire 2024-25. C'est la raison pour laquelle la révision de la nomenclature est temporairement limitée aux mises à jour strictement indispensables.

Toutefois, cela ne change rien au fait que les auteurs du projet doivent respecter les principes constitutionnels d'égalité et de non-discrimination. Selon la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, une différence de traitement ne peut se concilier avec les principes constitutionnels d'égalité et de non-discrimination que si cette différence repose sur un critère objectif et si elle est raisonnablement justifiée. L'existence d'une telle justification doit s'apprécier en tenant compte du but et des effets de la mesure concernée ainsi que de la nature des principes en cause ; le principe d'égalité et de non-discrimination est violé lorsqu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé [9].

À cet égard, le projet appelle les observations suivantes.

6.2. L'article 2 du projet dispose que l'avocat ne peut demander qu'une seule fois les points de base pour le même demandeur ou pour des demandeurs différents « ayant des intérêts semblables » qu'il assiste dans « la même affaire ». Interrogé quant à la portée du segment de phrase « demandeurs [...] ayant des intérêts semblables », le délégué a déclaré :

> « Cet article a été inséré en 2016 à la demande des Ordres d'avocats. En effet, l'idée est de ne pas rétribuer deux fois l'avocat pour une même prestation lors de la représentation/assistance d'une personne ou de personnes ayant des intérêts semblables dans une même affaire. Par exemple, deux locataires qui sont conjointement poursuivis par le bailleur, deux époux qui se constituent partie civile pour (à peu près) le même dommage,...
>
> L'avocat d'aide juridique agit de la même manière qu'agirait un avocat hors aide juridique. En effet, un avocat hors aide juridique s'il défend des co-demandeurs ou co-défendeurs ayant un intérêt semblable dans une affaire ne va pas ouvrir deux dossiers mais fera un état commun. En aide juridique, le principe est le même l'avocat ne va pas demander deux rapports et deux fois tous les points d'ouverture clôture, consultations, audience de plaidoirie soit ce qui est compris dans les points de base ».

On peut se rallier à ce principe. Néanmoins, le Conseil d'État relève qu'il faudra veiller à ce qu'il soit appliqué d'une manière conforme à la Constitution. Ainsi, des personnes peuvent avoir des « intérêts semblables », sans que leur situation juridique, pour le surplus, soit entièrement la même, de sorte que l'avocat qui défend leur cause pose des actes et développe des arguments (partiellement) différents ou doit encore fournir d'autres prestations [10]. Cela permettrait peut-être alors de conclure qu'il ne s'agit plus de « la même affaire ».

[9] Jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle. Voir par exemple : C.C., 17 juillet 2014, n° 107/2014, B.12 ; C.C., 25 septembre 2014, n° 141/2014, B.4.1 ; C.C., 30 avril 2015, n° 50/2015, B.16 ; C.C., 18 juin 2015, n° 91/2015, B.5.1 ; C.C., 16 juillet 2015, n° 104/2015, B.6 ; C.C., 16 juin 2016, n° 94/2016, B.3 ; C.C., 18 mai 2017, n° 60/2017, B.11 ; C.C., 15 juin 2017, n° 79/2017, B.3.1 ; C.C., 19 juillet 2017, n° 99/2017, B.11 ; C.C., 28 septembre 2017, n° 104/2017, B.8.

[10] Selon la rubrique 8.3 de l'annexe, les points sont attribués dans « toutes [les] procédures en droit des étrangers » « par famille partageant la même histoire », ce qui soulève des questions analogues.

‡LW-CHGYJCIBA-HGEJDVT‡

Dans un souci de sécurité juridique, il serait donc préférable de préciser ces notions dans le texte de l'article. Pour autant que de besoin, il pourrait également être prévu la possibilité de déroger à ce principe dans certaines circonstances.

6.3.1. La rubrique 21 de l'annexe dispose qu'il convient de travailler par analogie en ce qui concerne les tâches dont les points ne sont pas explicitement prévus par la liste. L'insertion d'un tel régime subsidiaire est justifiée. Toutefois, afin de garantir l'égalité de traitement des avocats, les auteurs du projet devront veiller à déjà traduire autant que possible la diversité des prestations qu'un avocat peut effectuer dans le cadre de l'aide juridique de deuxième ligne dans des rubriques de l'annexe elle-même. Ainsi, l'annexe ne semble pas contenir de régime général élaboré pour des prestations relatives à un règlement alternatif des litiges.

En ce qui concerne des lacunes plus spécifiques, on notera que la rubrique 8 n'attribue pas de points pour un pourvoi en cassation devant le Conseil d'État, pour des affaires autres qu'en matière de droit des étrangers [11], et que l'intervention d'une partie (à tout le moins devant les juridictions administratives) n'est pas classée de manière distincte. En outre, il convient de noter que la rubrique 14 est intitulée « Juridictions internationales », mais qu'elle semble simplement alignée sur les procédures devant la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après : Cour eur. D. H.). En outre, en l'absence d'attribution de points de base, le régime part de l'hypothèse qu'une partie introduit auprès de cette cour une demande de mesures provisoires [12], de sorte que la question se pose de savoir ce qu'il advient des prestations d'un avocat qui entame une procédure sans demander des mesures provisoires. N'est d'ailleurs pas non plus réglé le cas où un avocat prêterait assistance dans une procédure devant la Cour de justice, par exemple une procédure préjudicielle, ou devant une autre juridiction internationale – de telles procédures sont sans doute rares, mais pas inconcevables, comme l'indiquent eux-mêmes les auteurs du projet avec l'intitulé de cette rubrique.

6.3.2. Le principe du régime est que les avocats sont indemnisés « par prestation » (article 2, 1°, alinéa 2, de l'arrêté royal du 20 décembre 1999), laquelle donne lieu à l'attribution d'un certain nombre de points. Ces prestations sont en principe définies comme l'accomplissement de certains actes. L'article 2, 1°, alinéas 3 et 4, de l'arrêté royal du 20 décembre 1999 prévoit la possibilité de diminuer les points à attribuer dans des cas individuels en fonction du temps réellement consacré ou de la diligence, l'efficience et la qualité fournies.

Or, l'annexe contient un nombre limité de rubriques qui subordonnent – en outre – l'attribution de points au (manque de) succès obtenu par l'avocat avec la prestation fournie. Si un recours devant le Conseil du Contentieux des étrangers s'avère, par exemple, manifestement abusif, aucun point n'est accordé à l'avocat, mais aussi lorsque le recours s'avère (simplement) irrecevable, deux points au maximum sont attribués [13]. Un avocat qui introduit une

[11] Rubrique 8.3.6 de l'annexe. Il existe une rubrique générale 12 « Cassation », qui semble viser des procédures devant la Cour de cassation. Pour des raisons qui ne sont pas tout à fait claires, il existe toutefois une rubrique distincte 9.3 « Cassation » pour les litiges fiscaux.

[12] La rubrique 14.1 de l'annexe fait référence à la « Rule 39 », ce qui doit sans doute être compris comme une référence à l'article 39 du règlement de la Cour eur. D.H., qui concerne l'imposition de mesures provisoires (voir aussi l'observation 11).

[13] Rubriques 8.3.2.1.3 et 8.3.2.2.3 de l'annexe.

‡LW-CHGYJCIBA-HGEJDVT‡

« demande 9*bis* » ou « demande 9*ter* » suivante [14] reçoit, en plus des points de base, deux points supplémentaires si cette demande contient une « nouvelle argumentation motivée », ce qui semble (du moins suivant le texte néerlandais) impliquer que la demande doit avoir abouti [15]. Une différence de traitement est ainsi créée avec les avocats qui fournissent des prestations reprises dans des rubriques auxquelles une telle exigence de réussite ne s'applique pas.

6.3.3. Bien que toute estimation de l'indemnisation nécessaire par prestation ne puisse être qu'une approche de la charge de travail réelle, les auteurs du projet veilleront à ne pas créer de différences de traitement entre les avocats effectuant des prestations comparables, sans qu'une justification raisonnable puisse être fournie à cet égard.

Ainsi, le Conseil d'État se demande s'il est logique qu'un avocat introduisant un recours en annulation d'un permis d'environnement devant le « Raad voor Vergunningsbetwistingen » (Conseil flamand pour les contestations des autorisations) ne se voie attribuer que trois points pour ce recours [16] , alors qu'un avocat qui introduit un recours en annulation d'un (autre) acte administratif devant le Conseil d'État semble se voir attribuer à cet effet, en principe, le triple, c'est-à-dire neuf points [17]. À cet égard, le délégué a déclaré que les procédures engagées devant les juridictions administratives flamandes sont indemnisées par analogie (en application de la rubrique 21). Ces procédures sont toutefois (au moins également) couvertes par la rubrique générale 8.1 (« Procédure devant une (...) juridiction administrative autre que le Conseil d'État »), de sorte que dans la pratique, le risque existe que des avocats qui fournissent ces prestations soient traités différemment.

En outre, la section de législation a également constaté qu'un avocat qui intente une procédure préjudicielle devant la Cour constitutionnelle reçoit pour ce faire quatre points [18], alors que l'introduction d'un recours en annulation devant cette même cour rapporte plus du double, c'est-à-dire neuf points [19].

6.3.4. Le Conseil d'État ne dispose pas pour tous les points précités de la connaissance requise des éléments de faits sur lesquels une justification raisonnable des différences de traitement évoquées pourrait se fonder. C'est la raison pour laquelle il serait préférable que les auteurs du projet les réexaminent. Dans la mesure où les différences précitées sont maintenues, elles doivent pouvoir être raisonnablement justifiées.

[14] Voir l'observation 11.

[15] Rubriques 8.3.4.3 et 8.3.5.3 de l'annexe.

[16] Rubrique 8.1 de l'annexe.

[17] Rubriques 8.2.1 et 8.2.5 de l'annexe.

[18] Rubrique 13.2 de l'annexe.

[19] Rubrique 13.1 de l'annexe.

‡LW-CHGYJCIBA-HGEJDVT‡

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

7. Au deuxième alinéa du préambule, on complètera l'intitulé de l'arrêté royal du 20 décembre 1999.

8.1. Par l'effet de l'annulation de l'arrêté ministériel du 19 juillet 2016, l'arrêté ministériel du 5 juin 2008 'fixant la liste des points pour les prestations effectuées par les avocats chargés de l'aide juridique de deuxième ligne partiellement ou complètement gratuite', qui avait été abrogé par l'article 3 de l'arrêté du 19 juillet 2016 annulé, est rétabli.

Par conséquent, au troisième alinéa du préambule, on remplacera la référence à l'arrêté ministériel du 19 juillet 2016 par une référence à l'arrêté ministériel du 5 juin 2008 [20].

8.2. En outre, il est recommandé de faire mention, dans un nouveau considérant à insérer, de l'annulation de l'arrêté ministériel du 19 juillet 2016 et du rétablissement de l'arrêté ministériel du 5 juin 2008 [21].

Article 3

9. L'article 3 du projet abroge l'arrêté ministériel du 19 juillet 2016. Toutefois, par le fait de l'annulation de cet arrêté ministériel, son abrogation est dépourvue de sens.

Or, ainsi qu'il a été dit, l'arrêté ministériel du 5 juin 2008 est rétabli. C'est cet arrêté qui doit (à nouveau) être abrogé.

Annexe

10. On vérifiera si toutes les rubriques sont encore conformes au droit applicable. Ainsi, la rubrique 2.2.1. (qui n'attribue d'ailleurs pas de points) fait encore référence à la « minorité prolongée », alors que cette figure juridique n'existe plus [22]. Le délégué a confirmé que cette rubrique peut être omise. En ce qui concerne la désignation de « centres fédéraux fermés » dans les rubriques 7.2.2 à 7.2.5, le délégué a déclaré que cette définition a été choisie pour pouvoir s'appliquer aux centres d'Everberg et de Saint-Hubert. Toutefois, à la suite de la sixième réforme de l'État, ces centres ont été transférés aux communautés, de sorte que la définition des centres comme étant « fédéraux » est obsolète.

[20] Voir aussi l'observation 9.

[21] Voir *Principes de technique législative – Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, Conseil d'État, 2008, recommandation 39, à consulter sur le site Internet du Conseil d'État (www.raadvst-consetat.be).

[22] Voir la loi du 17 mars 2013 'réformant les régimes d'incapacité et instaurant un nouveau statut de protection conforme à la dignité humaine'.

‡LW-CHGYJCIBA-HGEJDVT‡

11. Dans un souci de sécurité juridique, il serait préférable, dans un certain nombre de rubriques de l'annexe, de définir plus clairement sur quoi la prestation visée porte précisément, le cas échéant en faisant référence à des dispositions légales spécifiques. Cela s'applique en tout état de cause aux cas suivants :

- La rubrique 7.7 du texte néerlandais fait référence à l'« art. 24 DRP » ; sans doute vise-t-on par là l'article 24 du décret du 7 mai 2004 'betreffende de rechtspositie van de minderjarige in de integrale jeugdhulp en binnen het kader van het decreet betreffende het jeugddelinquentierecht'[23].

- La rubrique 8.2.4 fait référence à une « décision de non-fondement manifeste » du Conseil d'État ; sans doute vise-t-on par là l'application de l'article 93 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 'déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État' (concernant les demandes sans objet ou qui n'appellent que des débats succincts).

- La rubrique 8.3.3 fait référence à « Dublin » ; sans doute vise-t-on par là l'application du règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 'établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride'.

- Les rubriques 8.3.4 et 8.3.5 font référence à la « demande 9*bis* » et à la « demande 9*ter* » ; sans doute vise-t-on par là l'application des articles 9*bis* et 9*ter* de la loi du 15 décembre 1980 'sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers'.

12. Compte tenu de la logique de l'annexe, il semble que la rubrique 18 doive viser « des points attribués » au lieu « du montant alloué » et « le nombre de points pour les frais de déplacement » et non « le montant des frais de déplacement ».

13. Dans le texte néerlandais de la rubrique 19.2, on écrira « aan 0,0125 punten per km » au lieu de « aan 0,0125 punten euro per km ».

DE GRIFFIER - LE GREFFIER	DE EERSTE VOORZITTER - LE PREMIER PRÉSIDENT
Eline YOSHIMI	Wilfried VAN VAERENBERGH

[23] En outre, il convient de vérifier la concordance des textes français et néerlandais de la rubrique 7.7 de l'annexe. Dans la mesure où les différences entre les versions linguistiques sont dictées par l'existence de réglementations décrétales disparates auxquelles les prestations visées sont soumises dans les communautés, les rubriques concernées doivent indiquer clairement, dans les deux langues, sur quelles réglementations les prestations visées peuvent s'aligner (voir également les rubriques 7.1.1 et 7.1.2).

‡LW-CHGYJCIBA-HGEJDVT‡