

AR nr. C.15.0547.N

**VERZOEKSCHRIFT TOT VRIJWILLIGE
TUSSENKOMST
(art. 501 en 813 Ger.Wb.)**

VOOR: De **ORDE VAN VLAAMSE BALIES**, met zetel te 1000 Brussel, Staatsbladsstraat 8, vertegenwoordigd door haar Raad van Bestuur door toedoen van haar Voorzitter, de Heer Dominique Matthys en met ondernemingsnummer 0267.393.267;

Vrijwillig tussenkomende partij.

Bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. Paul Wouters, advocaat bij het Hof van Cassatie, kantoor houdende te 3000 Leuven, Koning Leopold I-straat 3, waar keuze van woonplaats wordt gedaan tot het uitspreken van het tussen te komen arrest;

TEGEN: De Heer **Guido PYCK**, advocaat, gedomicilieerd en kantoor houdend te 8370 Blankenberge, Koning Albert I-laan, 40A met ondernemingsnummer 0818.462.145;

Verzoeker tot vernietiging.

Bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. E. Aspee, advocaat, kantoor houdende te 8200 Brugge, Gitselse Steenweg 259, waar keuze van woonplaats wordt gedaan;

* *

*

Aan de Heren Eerste Voorzitter en Voorzitter en aan de Dames en Heren raadsheren bij het Hof van Cassatie,

Hooggeachte Dames en Heren,

Verzoekster tot vrijwillige tussenkomst (hierna afgekort als "OVB") heeft de eer als volgt te antwoorden op het verzoekschrift dd. 29 december 2015 strekkende tot vernietiging van het "Reglement in verband met de modaliteiten bij de opvolging van advocaten in het kader van de juridische tweedelijnsbijstand en Salduz, 'Hoofdstuk III.2 - Relaties ten aanzien van advocaten' in 'Deel III - Uitoefening van het beroep van advocaat'", goedgekeurd op de algemene vergadering van de OVB van 24 juni 2015 en 23 september 2015 en gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 30 september 2015;

1. Dit reglement voegt een "*Afdeling III.2.6bis De modaliteiten bij de opvolging van advocaten in het kader van de juridische tweedelijnsbijstand en Salduz*" toe in de Codex Deontologie voor Advocaten.

Zoals verwoord door Stafhouder Felix RUYSSCHAERT op de algemene vergadering van 24 juni 2015 (p.5.) biedt het reglement een oplossing voor de problemen van opvolging van een advocaat die optreedt in het kader van de tweedelijnsbijstand door een advocaat die eveneens wil optreden in dat kader en is "*dit reglement een werkinstrument voor de problemen die [de Stafhouders] in het verleden niet konden oplossen.*"

In het tot nu toe gebruikte "*Vademecum juridische tweedelijnsbijstand*" (versie 1 september 2014) was in nr. 86 op p. 26 voorzien dat het Bureau voor juridische bijstand (hierna afgekort "BJB") een opvolger kon aanwijzen wanneer:

- "- *De advocaat geschrapt is van de lijst door de Raad van de Orde (artikel 508/8,2° Ger.W.),*
- *er gegronde klachten zijn,*
- *er een gemis aan vertrouwen is."*

Dit Vademecum gaf onvoldoende houvast en werd niet in alle balies op eenzelfde manier opgevat, noch toegepast. Getuige daarvan de rechtspraak bijgebracht door verzoeker.

Volgens het ene uiterste standpunt is de vrije keuze van advocaat en van opvolger absoluut heilig en moet opvolging ongelimiteerd mogelijk blijven binnen de juridische tweedelijnsbijstand, terwijl volgens het andere uiterste standpunt eens een aanstelling met publieke middelen geschiedde opvolging onmogelijk behoort te zijn.

Bij dit alles dient de OVB vanuit haar bevoegdheid voor de juridische bijstand de bekommernis voorop te stellen dat te allen tijde moet voorkomen worden dat de dienstverlening van de juridische tweedelijnsbijstand, die het met beperkte overheidsmiddelen moet trachten te stellen en het zeker niet breed heeft, misbruikt zou

kunnen worden door nodeloze aanstellingen of meerdere aanstellingen voor dezelfde tussenkomst met als gevolg dat onterecht punten kunnen bekomen worden voor een niet verantwoorde of voor dezelfde tussenkomst, waardoor de kost van de tweedelijnsbijstand oneigenlijk toeneemt.

Zo is het evident dat enerzijds abusievelijk "pro-deoshoppen" moet vermeden worden: *"men moet vermijden dat een rechtsonderhorige het systeem misbruikt door naar willekeur te gaan 'shoppen' en op die manier verschillende opeenvolgende advocaten, aan wie niets wezenlijks te verwijten valt, pro deo voor hem doet optreden."* leest men in De Juristenkrant van 11 mei 2011 op p.13.

Zo moet ook het fenomeen van de onrechtmatige afwerving aangepakt worden, zoals het door Stafhouder Felix RUYSSCHAERT op de algemene vergadering van 27 mei 2015 (p.22.) beschreven werd: *"het reglement wil regelen wat de stafhouders wensen geregeld te zien, namelijk de problematiek van de onrechtmatige afwerving. Stagiairs rijden nog maar naar de gevangenis en krijgen al telefoon dat ze worden opgevolgd. Eenzelfde problematiek doet zich ook voor in vreemdelingencentra."*

2. De opvolging werd in de Codex Deontologie Advocaten geregeld als volgt:

"Afdeling III.2.6 De opvolging

Art. III.2.6.1

De advocaat die een andere advocaat opvolgt in dezelfde zaak brengt hem daarvan onmiddellijk op de hoogte. De opvolgende advocaat verzekert dadelijk de vertegenwoordiging en de bijstand van de cliënt.

De opgevolgde advocaat maakt het dossier zo spoedig mogelijk over aan de opvolgende advocaat samen met alle gegevens die voor de voortzetting ervan noodzakelijk zijn. Hij bezorgt zijn staat van kosten en ereloon zo spoedig mogelijk aan de cliënt en brengt de opvolgende advocaat daarvan op de hoogte. De opvolgende advocaat verzoekt de cliënt zorg te dragen voor de betaling van de staat van kosten en ereloon voor zover die niet wordt betwist.

De opvolgende advocaat kan alle nodige handelingen in het belang van zijn cliënt stellen, ook in geval van betwisting van de staat van kosten en ereloon. Hij mag van die cliënt provisie, erelonen en vergoeding voor kosten ontvangen.

Indien nodig, kan de stafhouder de opvolgende advocaat verbieden om verdere handelingen voor de cliënt te stellen of enige andere maatregel bevelen.

Art. III.2.6.2

De opvolgende advocaat mag optreden in een geschil omtrent het ereloon en de kosten van de opgevolgde advocaat, ongeacht of hij lid is van dezelfde balie als de opgevolgde advocaat of niet. Hij heeft daartoe geen toelating van zijn stafhouder nodig. De opvolgende advocaat moet een minnelijke schikking nastreven. In bijzondere gevallen en vooral wanneer redenen van loyaliteit en kiesheid dat vereisen, kan de stafhouder van de opvolgende advocaat hem verbieden in dergelijk geschil op te treden.

De opvolgende advocaat mag niet in rechte optreden in een geschil over de beroepsaansprakelijkheid van de opgevolgde advocaat. De stafhouder kan dat in bijzondere gevallen wel toelaten wanneer het belang van de cliënt dat vereist. De opvolgende advocaat kan de opgevolgde advocaat in gebreke stellen in verband met diens beroepsaansprakelijkheid."

Daaraan wordt niet geraakt en deze regeling blijft verder onveranderd van kracht.

Merk wel op dat de tussenkomst van de stafhouder uitdrukkelijk is voorzien, die de opvolgende advocaat, indien nodig, kan verbieden om verdere handelingen voor de cliënt te stellen of enige andere maatregel kan bevelen.

Absoluut heilig is de vrije keuze van advocaat en van zijn opvolger dus geenszins.

3. Het thans bekritiseerde reglement voegt daar een luik aan toe voor de opvolging binnen de juridische tweedelijnsbijstand en luidt als volgt:

"Afdeling III.2.6bis De modaliteiten bij de opvolging van advocaten in het kader van de juridische tweedelijnsbijstand en Salduz

Onverminderd de bepalingen opgenomen in de Afdeling III.2.6 - "De Opvolging" gelden de volgende modaliteiten:

Art. III.2.6bis.1 - Ontheffing

Een advocaat die optreedt in het kader van de juridische tweedelijnsbijstand mag opgevolgd worden door een advocaat die eveneens wil optreden in dat kader, mits voldaan wordt aan de volgende voorwaarden:

Indien er een vertrouwensbreuk of andere ernstige reden is in hoofde van de cliënt t.a.v. de advocaat die werd aangesteld door het Bureau voor Juridische Bijstand (BJB) of de stafhouder, dan meldt de cliënt, de kandidaat-opvolgende advocaat of de stafhouder dat schriftelijk of op elektronische wijze en gemotiveerd aan de aangestelde advocaat.

Hij bezorgt dat schrijven tegelijk aan het BJB dat de aanstelling van de advocaat heeft gedaan, met een verzoek tot aanstelling in opvolging. In dat schrijven verzoekt hij de aangestelde advocaat ook om binnen de twee werkdagen (zaterdagen, zondagen en feestdagen uitgesloten), of per kerende in geval van hoogdringendheid, aan het BJB te melden of er bezwaar bestaat tegen de opvolging, met kopie aan de advocaat die om opvolging verzoekt.

- Als er geen bezwaar wordt geformuleerd, kan de opvolging in principe worden toegestaan. De opgevolgde advocaat wordt ontheven en het BJB brengt de opvolgende advocaat en de rechtzoekende daarvan op de hoogte.

- Als er wel bezwaar wordt geformuleerd, wordt de partij die de opvolging vraagt meegedeeld dat de opvolging voorlopig niet kan worden toegestaan. Na eventuele toelichting kan de BJB-voorzitter, nadat hij de op te volgen advocaat heeft gehoord, alsnog tot ontheffing overgaan, indien een vertrouwensbreuk of een andere ernstige reden tot opvolging wordt aangetoond.

Als een opvolging wordt geweigerd, wordt de rechtzoekende daarvan schriftelijk of op elektronische wijze op de hoogte gebracht.

Art. III.2.6bis.2 - Nieuwe aanstelling

Pas nadat het BJB dat initieel ook de aanstelling heeft gedaan, de ontheffing van de oorspronkelijk aangestelde advocaat heeft goedgekeurd, kan hetzelfde of een ander BJB (naargelang de balie waartoe de opvolgende advocaat behoort) de opvolgende advocaat aanstellen als raadsman in het kader van de juridische tweedelijnsbijstand. Zolang de eerst aangestelde advocaat geen ontheffing kreeg, blijft die aangesteld.

Art. III.2.6bis.3 – Vergoeding

Indien de opgevolgde advocaat wordt opgevolgd door een advocaat die optreedt in het kader van de juridische tweedelijnsbijstand, worden de punten verdeeld tussen de opgevolgde advocaat en de opvolger, naargelang de effectief door hen verleende prestaties. Het totaal van de punten voor beide advocaten samen mag het maximum van de in de nomenclatuur vastgelegde punten niet overschrijden.

Wanneer de opvolging gebeurt in een dossier waarin de advocaat aangesteld werd onder gedeeltelijke kosteloosheid, moet ook de provisie zo verdeeld worden dat het bedrag van de provisie de waarde van de aan de opgevolgde advocaat toegekende punten niet overschrijft. Komen de opgevolgde en de opvolgende advocaat daarin niet overeen, dan beslist de voorzitter van het BJB van de opgevolgde advocaat."

Deze regeling komt erop neer dat, binnen de juridische tweedelijnsbijstand, wanneer een advocaat bezwaar maakt tegen zijn opvolging door een advocaat die eveneens in de tweedelijnsbijstand wil optreden voor zijn cliënt, hij slechts van zijn aanstelling kan ontheven worden door het BJB, nadat de voorzitter er zich van vergewist heeft dat de ingeroepen vertrouwensbreuk of andere ernstige redenen tot opvolging is aangetoond.

De gewone manier van opvolging tussen advocaten in de juridische tweedelijnsbijstand blijft aldus nog altijd de algemene regel.

Alleen bij bezwaar van de op te volgen advocaat tegen zijn opvolging wordt er nagekeken of er een gegronde reden is voor de opvolging.

De opvolging blijft zodoende onmiskenbaar mogelijk, zonder te raken aan de daadwerkelijke en effectieve juridische tweedelijnsbijstand waarvan de cliënt verder blijft genieten, vermits die verzekerd blijft hetzij door de advocaat die opvolgt, hetzij door de oorspronkelijk aangestelde advocaat die aangesteld blijft zolang hij niet ontheven wordt.

Alleen wordt de mogelijkheid ingesteld de aanvragen tot opvolging binnen de juridische tweedelijnsbijstand te screenen op mogelijke misbruiken en in dergelijk geval de aanvraag, - waarvoor het systeem niet bedoeld is -, niet te honoreren.

Bij elke opvolging worden de punten verdeeld naargelang ieders aandeel in de verleende prestaties, zodanig dat het maximum van het aantal in de nomenclatuur vastgelegde punten voor de oorspronkelijke aanstelling niet overschreden wordt. Op die manier wordt verzekerd dat de opvolging niet leidt tot een verzwaring van de financiële belasting van de beschikbare openbare financiën.

*

*

*

Hoofdzakelijk uitgaande van de als absoluut heilig beschouwde vrije keuze van advocaat en de ervan afgeleide vrije keuze van opvolger, wordt de ingevoerde evenwichtige regeling onder vuur genomen en bekritiseerd.

Verzoeker voert vier middelen aan strekkende tot vernietiging van het bestreden reglement in zijn integraliteit.

I. Nochtans viseert geen enkele van de vier grieven het nieuw ingevoerde "Art. III.2.6bis.3 - Vergoeding", zodat in die mate het verzoekschrift alleen al om die reden ongegrond is.

II. In het **eerste middel** wordt de beperking van het recht van een cliënt, die reeds geniet van een aangestelde advocaat in de juridische tweedelijnsbijstand, om in de loop van de behandeling van een juridisch geschil zelf een andere advocaat vrij te kiezen uit de lijst van advocaten die prestaties wensen te verrichten in het kader van die tweedelijnsbijstand, door de ingestelde controle van de redenen die aan de gevraagde opvolging ten grondslag liggen, als strijdig aanzien 1°) met artikel 6, § 1 en 6, § 3, c EVRM en 2°) met het algemeen rechtsbeginsel van het recht op verdediging, dat het recht op de vrije keuze van een advocaat bevat.

Dit **eerste middel** is **onontvankelijk** omdat verzoeker het krachtens de artikelen 17 en 18 van het Gerechtelijk Wetboek rechtens vereiste directe en persoonlijk belang bij deze grieven niet bezit.

Immers, het is enkel de cliënt die het ingeroepen recht op vermeende vrije keuze van de opvolger beschikt.

Verzoeker roept overigens geen recht in zijn hoofde in om als opvolger vrij te worden verkozen.

"Overwegende dat de vordering van een natuurlijke persoon of rechtspersoon, tenzij de wet anders bepaalt, krachtens artikel 17 van het Gerechtelijk Wetboek niet kan worden toegelaten indien de eiser geen persoonlijk en rechtstreeks belang, d.w.z. een eigen belang, heeft;

Overwegende dat artikel 495, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat de Ordre des barreaux francophones et germanophone, elk voor de balies die er deel van uitmaken, de taak hebben te waken over de eër, de rechten en de gemeenschappelijke beroepsbelangen van hun leden en bevoegd zijn voor de juridische bijstand, de stage, de beroepsopleiding van de advocaten-stagiairs en de vorming van alle advocaten behorende tot de balies die er deel van uitmaken;

Overwegende dat het tweede en derde lid van dat artikel, door aan de Ordre toestemming te verlenen initiatieven en maatregelen te nemen die nuttig zijn voor de opleiding, de tuchtrechtelijke regels en de loyautéit in het beroep en voor de behartiging van de belangen van de advocaat en van de rechtzoekende, en wat dat betreft voorstellen te doen aan de bevoegde overheden, niet tot gevolg hebben dat de

opdracht die het eerste lid haar toevertrouwt, uitgebreid wordt, maar dat de voorwaarden gepreciseerd worden waaronder die opdracht uitgevoerd wordt ; Dat die bepalingen, die niet afwijken van artikel 17 van het Gerechtelijk Wetboek, de Ordre niet toestaan een vordering in te stellen om de belangen van de rechtzoekende te behartigen ; Dat het middel, dat het tegendeel betoogt, faalt naar recht ;" (Cass. 4 april 2005, AR nr. C.04.0336.F, www.juridat.be).

Dit eerste middel faalt in rechte in elk van zijn ingeroepen onderscheiden wetschendingen.

Het algemeen rechtsbeginsel houdende het recht van verdediging:

Verzoeker vergist zich wanneer hij poneert dat het algemeen rechtsbeginsel houdende het recht van verdediging steeds en te allen tijde de vrije keuze inhoudt van advocaat en het recht om in de loop van de behandeling van een juridisch geschil zelf een andere advocaat te kiezen.

Dergelijke absolute vrije keuze van advocaat bestaat niet in het gemeen recht:

"4. Het recht voor de inverdenkinggestelde om bijstand te hebben van een raadsman van zijn keuze is niet absoluut. Wanneer een advocaat ter rechtszitting verzoekt de behandeling van de zaak uit te stellen opdat de inverdenkinggestelde die hij vertegenwoordigt zou worden bijgestaan door de advocaat van zijn keuze, dan beoordeelt de rechter dat verzoek onaantastbaar aan de hand van alle concrete omstandigheden van de zaak en in het licht van de vereisten van een behoorlijke rechtsbedeling. De rechter kan daarbij onder meer rekening houden met de aard en het verloop van de procedure, de mogelijkheden voor de gekozen advocaat om ondanks zijn afwezigheid de verdediging van de inverdenkinggestelde te organiseren en de mogelijkheid voor de ter rechtszitting aanwezige advocaat om de inverdenkinggestelde naar behoren te verdedigen.

In zoverre het onderdeel ervan uitgaat dat in een dergelijk geval de rechter de zaak steeds moet uitstellen, faalt naar recht" (Cass., 23 december 2014, AR nr. P.14.1384.N, www.juridat.be).

In het raam van de kosteloze juridische bijstand bestaat dergelijke absolute vrijheid al evenmin.

Dergelijke vrije keuze is er alvast niet bij de toekenning van de aanstelling bij de aanvraag van tweedelijnsbijstand:

"187. Bij het inwilligen van de aanvraag wordt zoveel mogelijk rekening gehouden met de vrije keuze van raadsman. (...) De keuze is echter beperkt in die zin dat de rechtzoekende niet kan kiezen voor de raadsman die hem eerstelijnsbijstand heeft verleend. Enkel wanneer het spoedeisend is of wanneer het Bureau voor juridische bijstand ermee instemt, kan de eerstelijnsadvocaat ook gekozen worden voor de

bijstand op de tweede lijn. (...). Bovendien is de keuze ook beperkt wanneer de staphouder op, grond van artikel 446 Ger.W. een raadsman aanwijst (...)". (S. GIBENS, APR, 2008, nr. 187, p.136).

Die keuze is voorzeker geen absoluut recht:

"135. De keuzevrijheid van de rechtszoekende voor een bepaalde advocaat moet te allen tijde bij de toewijzing gewaarborgd blijven. Het vrij kunnen kiezen van een raadsman (R. DE BAERDEMAEKER, "Les Principes de l'aide juridique et de l'assistance judiciaire en droit Belge", t.a.p., 23) is wel geen absoluut recht, net zomin als de keuze om van raadsman te verwisselen." (S. GIBENS, o.c., nr. 135, p.95).

Hetzelfde geldt uiteraard voor het ingeroepen recht om vrij van raadsman te wisselen:

"Cette possibilité de changer de conseil connaît naturellement une limite : le justiciable ne peut en abuser sous peine de se voir retirer l'aide juridique. Saisi d'un recours à la suite d'une décision de retrait intervenue dans ces circonstances, le Tribunal de Bruxelles a estimé que : 'contrairement à ce que semble considérer le demandeur, la loi du 23 novembre 1998 relative à l'aide juridique ne lui confère pas un droit de tirage illimité sur le service public, de la justice, droit dont la seule obligation corrélative se limiterait à 'cocher les noms des avocats pressentis' sur les listes du B.A.J. "/vrije vertaling: "Die mogelijkheid om van raadsman te veranderen kent natuurlijk een grens : de rechtszoekende kan er geen misbruik van maken op straffe de juridische bijstand ontnomen te worden. Gevat door een beroep ten gevolge van een beslissing in dergelijke omstandigheden, besliste de Arbeidsrechtbank te Brussel: 'In tegenstelling tot wat de verzoeker lijkt te denken, verschaft de wet van 23 november 1998 betreffende de juridische bijstand hem geen onbeperkt trekkingsrecht op de openbare dienst van justitie, recht waar als enig verplichting tegenover zou staan het aankruisen van namen van advocaten die zich opgegeven hadden op de lijsten van het NJB' ". (S. BOONEN, L'aide juridique, Arthemis, 2009, p. 164).

Hetzelfde geldt eveneens bij de toekenning van de aanstelling bij de ambtshalve toevoeging voorzien in artikel 508/21 Ger.Wb.:

"190. Artikel 508/21 Ger.W. dat van toepassing is op diegene die in aanmerking komt voor de kosteloze juridische bijstand, voorziet niet expliciet in de keuzemogelijkheid van een advocaat. Het bureau zal dan een advocaat kiezen uit de voorkeurmateries waarop de zaak betrekking heeft. (...)" (S. GIBENS, o.c., nr. 135, p.95).

Artikel 6 EVRM

Ook het EVRM verzet zich geenszins tegen beperkingen aan deze vrije keuze van de minvermogende, noch het artikel 6, § 1 inzake burgerlijke geschillen, noch artikel 6, § 3, c) inzake de toevoeging van een raadsman in strafzaken.

Deze bepalingen verzetten zich geenszins dat inzake juridische bijstand van minvermogenden aan de vrije keuze van advocaat en de vrije keuze van opvolging beperkingen worden opgelegd.

"Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) heeft echter geoordeeld dat mensen die kosteloze rechtsbijstand ontvangen niet altijd kunnen kiezen welke advocaat aan hen wordt toegevoegd. Het recht om verdedigd te worden door een raadsman van eigen keuze kan onderworpen worden aan beperkingen wanneer de belangen van een behoorlijke rechtsbedeling dit vereisen. (...)

Regelgeving van de staten op het gebied van de bevoegdheden van advocaten, waaronder restricties aangaande wie voor welke rechtbank mag optreden en gedragsregels, kunnen ook leiden tot een beperking in de keuze van een advocaat op toevoeging zonder dat dit leidt tot een inbreuk op de rechten van het EVRM." (B. DE VUYST, Opvolging in tweedelijnsbijstand: de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM), Jaarboek van de Nederlandse Orde van Advocaten te Brusse, 2014, p. 84 e.v.).

- De rechtspraak van het EHRM inzake artikel 6, § 1 EVRM is klaar en duidelijk in die zin gevestigd:

"24. Het recht op toegang tot de rechtbank betekent, niet dat de rechtszoekende steeds het recht heeft op kosteloze juridische bijstand in burgerlijke zaken. (...) 25. Het recht op kosteloze juridische bijstand is dus in burgerlijke zaken niet absoluut (...) en mag onderworpen worden aan bepaalde beperkingen. Een wettelijk of feitelijk beperking is nog niet in strijd met artikel 6 EVRM als deze beperking het wezen zelf van het recht op toegang niet inperkt en als ze legitiem is. Er moet dus een redelijke proportionele verhouding zijn tussen de gebruikte middelen, zoals de beperkte overheidsmiddelen (...) en het doel dat wordt nagestreefd (...) zonder dat de rechtszoekende verstoken blijft van de toegang tot de rechtbank of dat de toekenning van de juridische bijstand afhankelijk wordt gemaakt van een voorwaarde waardoor de toegang tot de rechtbank arbitrair wordt (...)" (S. GIBENS, o.c., nr. 24-25, pp. 14-15).

"99. As regards the lack of legal aid, the Court observes that the applicant fell outside the legal aid scheme as his income exceeded the financial criteria. There is no right as such to receive legal aid in civil proceedings guaranteed under the Convention. (...)" / vrije vertaling: "99. Wat het ontbreken van juridische bijstand betreft, stelt het Hof vast dat verzoeker buiten het toepassingsgebied viel omdat zijn inkomen te hoog was. Er bestaat als zodanig geen recht om juridische bijstand te krijgen in burgerlijke zaken dat door Verdrag gewaarborgd wordt. (...)" (EHRM, arrest dd. 12 december 2000 inzake Glaser/ Groot Britannië, nr. 32346/96).

- De rechtspraak van het EHRM inzake artikel 6, § 3 c) EVRM is al even klaar en duidelijk in die zin gevestigd:

"De vertrouwensband tussen de rechtzoekende en de advocaat mag men niet zomaar verabsoluteren. Bij de ambtshalve aanstelling van een kosteloze raadsman kan rekening gehouden worden met de persoonlijke wensen van de aanvrager, maar er kunnen hieraan grenzen gesteld worden. In ieder geval houdt artikel 6, derde lid, c) EVRM niet het recht in op vervanging van een advocaat. (...). Het EHRM vindt het niet onredelijk, in het raam van de controle op de overheidsuitgaven voor kosteloze juridische bijstand, dat de nationale overheden een zekere terughoudendheid aan de dag leggen bij het verzoek tot vervanging van een raadsman die is aangesteld in een

bepaalde zaak en die reeds stappen heeft ondernomen." (S. GIBENS, o.c., nr. 35, p.23).

"En examinant si le requérant avait droit à une assistance judiciaire au regard de l'article 6 par. 3 c), la Commission relève en outre que cette disposition ne saurait s'interpréter comme garantissant le droit de changer d'avocat commis d'office une fois celui-ci désigné (No 6946/75, dec 6 7.76, D.R 6 p. 114). " / vrije vertaling: "Na haar onderzoek van de vraag of verzoeker recht had op juridische bijstand op grond van artikel 6 par. 3 c) stelt de Commissie vast dat deze bepaling het recht niet waarborgt om ambtshalve van advocaat te veranderen eens deze is aangesteld (No 6946/75, dec 6 7.76, D.R 6 p. 114). " (ECRM, 1 maart 1991 inzake Östergren/ Zweden) nr. 13572/88).

"48. The Court first notes that the guarantees in paragraph 3 of Article 6 are specific aspects of the right to a fair trial in criminal proceedings set forth in paragraph 1 of the same Article. Accordingly, the applicant's complaint will be examined under these provisions taken together (see, among other authorities, the Benham v. the United Kingdom judgment of 10 June 1996, Reports of Judgments and Decisions 1996-III, p. 756, § 52).

49. The Court reiterates at the outset that, read as a whole, Article 6 of the Convention guarantees the right of an accused to participate effectively in a criminal trial. In general this includes not only the right to be present, but also the right to receive legal assistance, if necessary, and to follow the proceedings effectively. Such rights are implicit in the very notion of an adversarial procedure and can also be derived from the guarantees contained in subparagraphs (c) and (e) of Article 6 § 3 (see, among other authorities, the Stanford v. the United Kingdom judgment of 23 February 1994, Series A no. 282-A, pp. 10-11, § 26).

(...)

54. It is true that Article 6 § 3 (c) entitles an accused to be defended by counsel "of his own choosing". Nevertheless, and notwithstanding the importance of a relationship of confidence between lawyer and client, this right cannot be considered to be absolute. It is necessarily subject to certain limitations where free legal aid is concerned. When appointing defence counsel the courts must certainly have regard to the accused's wishes but these can be overridden when there are relevant and sufficient grounds for holding that this is necessary in the interests of justice (see the Croissant v. Germany judgment cited above, p. 33, § 29).

55. Similarly, Article 6 § 3 (c) cannot be interpreted as securing a right to have public defence counsel replaced (see, among other authorities, Östergren v. Sweden, application no. 13572/88, Commission decision of 1 March 1991, Decisions and Reports 69, p. 198, at p. 204, and Erdem v. Germany (dec.), no. 38321/97, 9 December 1999, unreported). " / vrije vertaling: "48. Het Hof noteert eerst dat de waarborgen in paragraaf 3 van artikel 6 specifiek aspecten zijn van het recht op een eerlijk proces in strafzaken, zoals vooropgesteld in paragraaf 1 van artikel 6. Dienovereenkomstig, zal de klacht van verzoeker onderzocht worden in functie van deze beide bepalingen samen (... zie ...).

49. Het Hof herhaalt bij het begin van de uiteenzetting dat, in zijn geheel artikel 6 van het Verdrag het recht van de beklaagde waarborgt om daadwerkelijk deel te nemen aan een strafzaak. Dit houdt in de regel niet enkel het recht in om aanwezig te zijn, maar ook het recht om, zo nodig juridische bijstand te krijgen, en om de procedure daadwerkelijk te volgen. Dergelijke waarborgen zijn impliciet begrepen in subparagraaf (c) en (e) van artikel 6 § 3 (...).

54. Het is correct dat artikel 6 § 3 (c) de beklaagde het recht geeft om verdedigd te worden door een advocaat "van zijn keuze". Nochtans, en niettegenstaande het belang van de vertrouwensrelatie tussen de advocaat en cliënt, kan dit recht niet als absoluut beschouwd te worden. Het is noodzakelijk onderworpen aan bepaalde beperkingen waar het gratis juridische bijstand betreft. Bij de ambtshalve aanstelling van een raadsman moeten de rechtbanken zeker rekening houden met de wensen van de beklaagde, maar deze kunnen terzijde geschoven worden wanneer er relevante en voldoende gronden zijn om zo te oordelen in het belang van de goede rechtsbedeling (...).

55. *Op dezelfde wijze kan artikel 6 § 3 (c) niet uitgelegd worden als het recht te waarborgen om zijn pro deo raadsman te zien vervangen (...)*" (EHRM arrest 14 januari 2003 inzake Lagerblom / Zweden, nr. 26891/95).

In het arrest dd. 20 oktober 2015 inzake Dvorski / Kroatië heeft het EHRM niet anders beslist dan dat beperkingen aan het recht om vrij van advocaat te wisselen niet strijdig zijn met het Verdrag.

- In casu heeft de ingebouwde mogelijkheid als uitgesproken legitiem doel de juridische tweedelijnsbijstand in de mate van het mogelijke te beschermen tegen misbruiken teneinde die openbare dienstverlening in stand te kunnen houden binnen de grenzen van de beperkte ter beschikking staande financiële middelen.

Het is evident dat de voorziene vastgestelde afwezigheid van een vertrouwensbreuk of andere ernstige reden, pertinent en voldoende zijn om te oordelen dat de belangen van de goede rechtsbedeling niet vereisen dat de gevraagde opvolging moet toegestaan worden.

Het zal in elk individueel geval onaantastbaar aan de rechter toekomen om na te gaan of het verzoek aan de hand van alle concrete omstandigheden van de zaak en in het licht van de vereisten van een behoorlijke rechtsbedeling al dan niet terecht is.

In geval de opvolging niet kan doorgaan dan nog wordt op geen enkele wijze de toegang van de minvermogende rechtszoekende erdoor aangetast, vermits de bijstand onverkort verder zal worden uitgeoefend door de oorspronkelijk aangestelde advocaat.

De bemerking dat deze toestand mogelijks niet tot de meest ideale verderzetting van de relatie cliënt en zijn advocaat zou kunnen leiden, is voor het EHRM geen bezwaar vermits het reeds uitdrukkelijk besliste dat de weigering om een ambtshalve toegevoegde pro deo advocaat te ontheffen van zijn taak in se niet strijdig is, noch met artikel 6, § 1, noch met § 3 c) EVRM: "*31. La Cour estime pertinents et suffisants les motifs sur lesquels les juridictions nationales se fondèrent pour désigner Me Hauser et rejeter les arguments invoqués par le requérant en faveur de son retrait.*" / Vrije vertaling: "*Het Hof beschouwt de redenen, waarop de nationale instanties steunden om Mr. Hauser aan te stellen en de argumenten die verzoeker inriep om hem te ontheffen, als pertinent en voldoende.*" (EHRM arrest 25 september 1992 inzake Croissant / Duitsland, nr. 13611/88; EHRM arrest 21 november 2000 inzake Ramon Franquesa Freixas / Spanje; EHRM arrest 26 juli 2002 inzake Meftah / Frankrijk; EHRM arrest 20 januari 2005 inzake Mayzit / Rusland, nr. 63378/00).

Artikel 23 Grondwet

Het ingeroepen standstill-beginsel voortvloeiend uit artikel 23 van de Grondwet betekent:

"Artikel 23 Grondwet, bevat, inzake aangelegenheden waarop het betrekking heeft, een standstill-verplichting die de bevoegde overheid verbiedt het door de toepasselijke wetgeving geboden beschermingsniveau aanzienlijk te verminderen zonder dat daartoe redenen van algemeen belang bestaan." (Cass., 18 mei 2015, AR nr. S.14.0042.F, www.juridat.be).

In casu kan het beginsel geen effect sorteren, vermits de toestand vóór de invoering van dat grondwetsartikel de vrije keuze van advocaat of van zijn opvolger niet bestond op de absolute manier zoals verzoeker het wil voorstellen.

Immers, ten tijde van de invoering van voormeld artikel 23 bestond enkel het oude "liefdadigheidssysteem":

"51. (...) Op het moment van de afkondiging van deze nieuwe grondwettelijke bepaling, die onder de sociale en economische grondrechten wordt ondergebracht, had het pro-Deosysteem nog veel weg van een liefdadigheidssysteem. (...)

53. De wet op de juridische bijstand [wet van 23 november 1998] heeft het recht op juridische bijstand van een wettelijk kader voorzien dat verder ging dan hetgeen tijdens de afkondiging van artikel 23 G.W. van kracht was." (S. GIBENS, o.c., nr.51 en 53, p.34-36).

Ten aanzien van dat regime is er van enige achteruitgang met de thans bekritiseerde regeling geen sprake.

In de uitgewerkte regeling van de rechtsbijstand bij wet van 28 november 1998 betreffende de juridische bijstand daarentegen bestond deze regeling ook al in het "Vademecum", zoals hoger aangehaald.

Het enkel feit de regeling, om de in de praktijk reeds toegepaste regel om de opvolging niet toe te staan in geval van misbruik, uitdrukkelijk te preciseren in het bestreden reglement betekent alleszins geen achteruitgang.

Enig absoluut recht op vrije keuze van advocaat of van zijn opvolger heeft nooit bestaan.

Het vastleggen van een uniforme regeling in het reglement is al evenmin, een achteruitgang, die in elk geval zeker geen aanzienlijke beperking is.

Bovendien werd reeds voldoende gewezen op de redenen van algemeen belang die aan de grondslag liggen van de ingevoerde regeling, die ertoe strekt te zorgen dat het systeem van de kosteloze rechtsbijstand niet misbruikt wordt en zo meshelpt om deze taak van openbare dienstverlening in het belang van de goede rechtsbedeling voor iedereen te vrijwaren.

Het Grondwettelijk Hof besliste ten slotte bij wijze van vergelijking reeds uitdrukkelijk in het arrest nr. 135/2011 van 27 juni 2011 in een analoge situatie waarbij de wetgever in het algemeen belang het aantal asielaanvragen beperkte tot twee met de bedoeling om het "carrouselmechanisme" van de asielaanvragen te stoppen:

"B.8.3.3. Artikel 23 van de Grondwet verhindert de wetgever dus niet om een eventueel misbruik van het recht op maatschappelijke dienstverlening door de begunstigen ervan te voorkomen of strafbaar te stellen, teneinde het genot van dat recht te waarborgen voor diegenen die terecht aanspraak erop kunnen maken.

B.9.1. De wetgever streeft een legitieme doelstelling na indien hij het 'carrouselmechanisme' wil doorbreken van opeenvolgende asielaanvragen, ingediend met de enkele bedoeling het verblijf in een opvangcentrum te verlengen. Een dergelijk mechanisme leidt immers niet alleen tot een procedurele overbelasting van de asielinstanties, maar heeft ook tot gevolg dat de opvangstructuren, die een beperkte capaciteit hebben, oververzadigd geraken zodat geen opvang kan worden verleend aan personen die daar recht op hebben. Met de bestreden maatregel wordt dus een doelstelling van algemeen belang nagestreefd."

*

*

*

III. In het **tweede middel** stelt verzoeker dat er geen objectieve en redelijke verantwoording bestaat en a fortiori geen redelijke verhouding tussen de aangewende middelen en het beoogde doel, voor het onderscheid dat het bestreden reglement invoert door de keuze te beperken om een advocaat te vervangen door een vrij gekozen andere advocaat in de juridische tweedelijnsbijstand. Dit zou strijdig zijn met de artikelen 10 en 11 van het Grondwet en 7 van antidiscriminatiewet van 10 mei 2007 in de mate die beperking niet is opgelegd bij een opvolging die zich niet voordoet tussen advocaten die beiden tot op de lijst van de juridische tweedelijnsbijstand staan.

Dit **tweede middel faalt in rechte**.

Het middel gaat uit van de vaststelling dat de categorie van rechtszoekenden die via de kosteloze rechtsbijstand moeten doen op het gebruik van publieke fondsen verschilt van de categorie van de andere rechtszoekenden, maar vraagt desondanks het behoud in de eerste groep van dezelfde ongebreidelde mogelijkheid om te allen tijde vrij te wisselen van advocaat die het meent aanwezig te zijn in de laatste groep.

Het op dezelfde wijze gelijk behandeld willen worden van groepen van rechtszoekenden die verschillend zijn, is vreemd aan het gelijkheidsbeginsel.

Het aangeklaagde onderscheid berust op een objectief criterium, nl. mogelijke opvolging binnen de kosteloze juridische tweedelijnsbijstand en de mogelijke opvolging daarbuiten.

Dit onderscheid berust op een objectief gegeven.

Het is al even onmiskenbaar dat het nagestreefde doel legitiem is in de mate, zoals reeds aangetoond, het is ingegeven door de bekommernis om misbruiken van de kosteloze juridische tweedelijnsbijstand te voorkomen en dus om een bijkomende financiële last voor de overheid te voorkomen.

De legitimiteit van de doelstelling en de gepastheid van de maatregelen om dat legitiem doel te bereiken kunnen niet ernstig ter discussie staan.

Een rechtszoekende verandert de facto slechts van advocaat in geval van vertrouwensbreuk, die kan voortkomen uit allerlei omstandigheden of omwille van gegronde redenen. De ingevoerde controle doet niet meer dan peilen naar de werkelijke reden van de gewenste wissel van de aangestelde advocaat.

Verder tast de ingevoerde controle het recht van de minvermogende rechtzoekende op een effectieve en efficiënte rechtsbijstand op geen enkele wijze aan, zonder daar ook maar aan te raken omdat de oorspronkelijk aangestelde advocaat in alle gevallen zijn bijstand verder blijft verlenen tot er een einde komt aan zijn opdracht en dit, ook nadat de opvolging volgens de nieuwe regeling niet kan worden toegestaan bij afwezigheid van vastgestelde noodzaak.

De rechtzoekende komt dan ook op geen enkele manier in de kou te staan.

De noodzakelijkheid van de maatregel wordt ten slotte aangetoond door de vaststellingen op het terrein waar hoger reeds op werd gewezen.

Er is zodoende geen schending voorhanden, noch van de grondwet noch van de antidiscriminatiewet, die overigens niets toevoegt aan deze grondwettelijke regels zoals verzoeker ook erkent.

*

*

*

IV. In het **derde middel** stelt verzoeker dat de OVB, door met het bestreden reglement beperkingen te willen opleggen aan derden die geen advocaat zijn, reglementerend optreedt middels algemeen geldende normen buiten zijn bevoegdheid die het bezit op grond van de artikelen 495, 496 en 498 van het Gerechtelijk Wetboek.

Dit derde middel faalt in rechte.

Krachtens artikel 495 van het Gerechtelijk Wetboek is de OVB "bevoegd voor de juridische bijstand" en nemen zij "initiatieven en maatregelen die nuttig zijn (...) voor de behartiging van de belangen van de advocaat en de rechtzoekende."

Artikel 496 laat de OVB toe om met betrekking tot voormelde bevoegdheden "passende reglementen vast" te stellen, die na hun publicatie in het Belgisch Staatsblad van toepassing zijn op de aan de OVB onderworpen advocaten.

Ten onrechte poneert verzoeker dat de bevoegdheid toegekend door voormeld artikel 495 beperkt zou zijn tot de enkele "praktische organisatie van de juridische bijstand".

De reglementerende bevoegdheid van de OVB valt immers samen met haar ruime algemene bevoegdheden die in dat artikel worden aangeduid. (J. STEVENS, *Advocatuur, Regels & Deontologie*, Wolters-Kluwer, 2015, nr. 226, p. 193).

Een vraag van een minvermogene rechtszoekende om van advocaat te wisselen impliceert voor het overige noodzakelijk de regeling van de praktische uitwerking van de wijze waarop een mogelijke nieuwe aanstelling kan bekomen worden, na een eerdere beëindiging van de opdracht van de reeds aangestelde advocaat.

Het is klaar dat met de vraag naar een ander advocaat in opvolging de minvermogene rechtszoekende te kennen geeft dat hij geen medewerking meer wenst te verlenen aan zijn aangesteld advocaat om zijn belangen te blijven verdedigen.

De controle regelen van de mogelijke misbruiken bij die overgang behoort voorzeker tot de reglementaire bevoegdheid van de OVB.

*

*

*

V. In het vierde middel beweert verzoeker dat het bestreden reglement zonder enige noodzaak de vrije uitoefening van het beroep in de zin van artikel II.3 WER belemmert en een restrictieve mededingingspraktijk is, die de mededinging op de markt beperkt in de zin van artikel IV.1, § 1 en § 2 WER.

Dit vierde middel faalt in rechte.

Voor de minvermogende rechtszoekende is de kostprijs van de openbare dienstverlening van de kosteloze juridische tweedelijnsbijstand geen zorg, nu deze toch niet door hem gedragen wordt.

Op het vlak van de kostprijs van de dienstverlening is er derhalve geen concurrentie.

Vervolgens is er ook geen relevante markt voorhanden:

"In het onderste segment, de door de Staat gefinancierde rechtshulp, bestaat er geen markt. De Staat als monopolist bepaalt bij wijze van Koninklijk Besluit de waarde van de punten van elke vorm van pro Deo-bijstand, en legt ieder jaar het budget van de gesloten enveloppe vast, zodat de waarde van het punt telkens wordt berekend aan de hand van alle nationaal verdiende punten." (J. STEVENS, ibidem, nr. 64, p. 57).

Uw Hof heeft verder in dit verband beslist:

"Overwegende dat het verbod neergelegd in artikel 2, §1, van de Mededingingswet evenwel niet onbepaald is in zaken waarin de openbare orde moet worden gehandhaafd, zoals de regels die de uitoefening van het beroep van advocaat regelen; dat niet elke overeenkomst tussen ondernemingen of elk besluit van een ondernemingsvereniging die de handelingsvrijheid van de partijen of een van hen beperkt, automatisch onder het verbod valt;

dat bij de toepassing van deze bepaling op een concreet geval namelijk in de eerste plaats rekening moet worden gehouden met de algehele context waarbinnen het betrokken besluit van de ondernemersvereniging is genomen of zijn werking ontplooit, en meer in het bijzonder met de doelstellingen daarvan, welke in casu verband houden met de noodzaak om de regels vast te stellen inzake organisatie, bekwaamheid, deontologie, toezicht en aansprakelijkheid, die aan de eindgebruikers van juridische diensten de nodige garantie van integriteit en ervaring bieden en een goede rechtsbedeling verzekeren; dat vervolgens moet worden onderzocht of de daaruit voortvloeiende gevolgen voor de mededinging inherent zijn aan deze nagestreefde doeleinden;

Dat hieruit volgt dat artikel 2, §1, van de Mededingingswet niet geschonden wordt doordat vrije beroepsbeoefenaren zoals advocaten of de Orde van hun balies door middel van zelfregulering bepaalde beroepsregels vastleggen indien deze regels evenredig blijven met het nagestreefde en door de openbare overheid opgelegde doe; Overwegende dat het bestreden reglement er toe strekt er over te waken dat alle advocaten aan hun verplichting tot permanente vorming voldoen; dat de Orde van Vlaamse Balies daartoe een objectief controlemechanisme heeft uitgewerkt dat gebaseerd is op het vooraf toekennen van punten aan bepaalde vormen van permanente vorming;

Dat de noodgedwongen keuze voor bepaalde vormen van permanente vorming die met het oog op het vooraf toekennen van punten moet worden gemaakt, niet uitsluit dat een advocaat binnen de limitatief opgesomde wijzen van permanente vorming deze vorming vindt die voor zijn rendement passend is ; dat meer bepaald het bestreden reglement daartoe in artikel 3 voorziet in de erkenning van doceren van lessen, geven van een juridische lezing of schrijven van juridische artikels waarbij geen enkele beperking wordt opgelegd inzake het onderwerp ; dat ook wat de te erkennen wijzen van permanente vorming betreft geen enkele rechtsmaterie wordt uitgesloten en artikel 5.2, van het bestreden reglement uitdrukkelijk voorziet dat ook de individuele advocaat een aanvraag tot erkenning kan richten tot de erkenningscommissie ;

Dat aldus, anders dan verzoeker aanvoert, het niet vaststaat dat het bestreden reglement in geen geval nuttig en noodzakelijk is om de advocaat op constante en kwaliteitsvolle wijze te laten bijscholen;

Overwegende dat uit die elementen volgt dat het reglement in zijn geheel een mededingingsbeperking oplegt in de zin van artikel 2, §1, van de Mededingingswet, die redelijk verantwoord is voor de handhaving van de belangen die de wetgever aan de Orde van Vlaamse Balies heeft toevertrouwd in artikel 495 van het Gerechtelijk Wetboek ; Dat het middel moet worden verworpen ;" (Cass., 22 december 2005, AR nr. C.04.0434.N, www.juridat.be).

Het blijkt dat de gevolgen voor de mogelijke mededinging op het vlak van hun deskundigheid tussen de advocaten-gegadigden, die ingeschreven zijn op de lijst van de tweedelijnsbijstand, uitsluitend voortvloeien uit de doelstelling van algemeen belang dat aan de grondslag ligt van het bestreden reglement en dat er op gericht is misbruik te voorkomen van de kosteloze juridische tweedelijnsbijstand die door de misbruiken van het systeem op hogere kosten zou gejaagd worden. Het uiteindelijke doel is het bestrijden van niet verantwoorde bijkomende financiële lasten voor de overheid bij de uitvoering van deze openbare dienstverlening die zij aan de advocatuur toevertrouwde.

De ingevoerde regeling blijft volkomen evenredig aan dit nagestreefd doel in de mate de ingevoerde controle op de opvolging erop gericht blijft niet verantwoorde aanvragen af te houden en te vermijden dat een opvolging ertoe leidt dat het maximumaantal punten voor de reeds verleende kosteloze bijstand wordt overschreden.

*

*

*

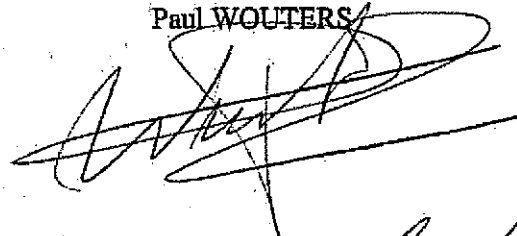
OM DEZE BESCHOUWINGEN,

Besluit ondergetekende, Advocaat bij het Hof van Cassatie, voor de vrijwillig tussenkomende partij, dat het U behage, Hooggeachte Dames en Heren, het verzoekschrift tot vrijwillige tussenkomst ontvankelijk en gegrond te verklaren, dienvolgens de vordering tot vernietiging te verwerpen.

Kosten als naar rechte,

Leuven, 26 februari 2016

Paul WOUTERS



van een lui kend
verlaand

