

OFFICIELE BERICHTEN — AVIS OFFICIELS

ARBITRAGEHOF

[2006/202036]

Uittreksel uit arrest nr. 100/2006 van 14 juni 2006

Rolnummers 3937 en 3942

In zake : de vorderingen tot schorsing van artikel 1675/8, tweede en derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek, zoals vervangen bij artikel 8 van de wet van 13 december 2005 « houdende bepalingen betreffende de termijnen, het verzoekschrift op tegenspraak en de procedure van collectieve schuldregeling », ingesteld door de Orde van Vlaamse balies en de Orde van Franstalige en Duitstalige balies.

Het Arbitragehof,

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

wijst na beraad het volgende arrest :

I. *Onderwerp van de vorderingen en rechtspleging*

Bij verzoekschriften die aan het Hof zijn toegezonden bij op 8 en 16 maart 2006 ter post aangetekende brieven en ter griffie zijn ingekomen op 9 en 17 maart 2006, zijn vorderingen tot schorsing ingesteld van artikel 1675/8, tweede en derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek, zoals vervangen bij artikel 8 van de wet van 13 december 2005 « houdende bepalingen betreffende de termijnen, het verzoekschrift op tegenspraak en de procedure van collectieve schuldregeling » (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 21 december 2005) door de Orde van Vlaamse balies, met zetel te 1000 Brussel, Koningsstraat 148, en de Orde van Franstalige en Duitstalige balies, met zetel te 1060 Brussel, Gulden Vlieslaan 65.

De verzoekende partijen vorderen eveneens de vernietiging van dezelfde bepaling.

Die zaken, ingeschreven onder de nummers 3937 en 3942 van de rol van het Hof, werden samengevoegd.

(...)

II. *In rechte*

(...)

Ten aanzien van de bestreden bepaling

B.1. De oorspronkelijke versie van artikel 1675/8 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalde :

« Tenzij deze opdracht hem reeds was toevertrouwd in de beschikking van toelaatbaarheid kan de schuldbemiddelaar, belast met een procedure van minnelijke of gerechtelijke aanzuiveringsregeling, zich richten tot de rechter overeenkomstig artikel 1675/14, § 2, derde lid, teneinde de schuldenaar of een derde te gelasten hem al de nuttige inlichtingen te verstrekken over verrichtingen uitgevoerd door de schuldenaar en over de samenstelling en de vindplaats van diens vermogen.

Hoe dan ook kan de derde gehouden tot het beroepsgeheim of tot de zwijgplicht, zich daarop niet beroepen. De artikelen 877 tot 882 zijn op hem van toepassing ».

B.2. Met zijn arrest nr. 46/2000 van 3 mei 2000 heeft het Hof het tweede lid van dat artikel vernietigd in zoverre het van toepassing is op de advocaten. Na te hebben vastgesteld dat de opheffing van het beroepsgeheim een pertinente maatregel was om het doel te bereiken dat erin bestaat « de transparantie van het vermogen van de schuldenaar te waarborgen, om te vermijden dat betaalkrachtige schuldenaars die hun voor beslag vatbaar vermogen geheel of gedeeltelijk verbergen, de procedure onrechtmatig zouden gebruiken », heeft het Hof geoordeeld dat de maatregel om de volgende reden niet redelijk evenredig was met dat doel :

« Ook al moet de regel van het beroepsgeheim wijken in geval van nood of wanneer een hoger geachte waarde hiermee in strijd is, toch doet het Hof opmerken dat artikel 1675/8, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek een absolute en *a priori* opheffing van het beroepsgeheim vastlegt. In de parlementaire voorbereiding wordt die maatregel verantwoord door de impliciete verzaking die de schuldenaar zou doen wanneer hij zijn verzoek tot collectieve schuldenregeling indient. Een dergelijke veronderstelde verzaking, die van tevoren vastligt, en verwezenlijkt wordt zonder dat de schuldenaar die verzaakt kan inschatten waarop de verzaking precies betrekking heeft en of zij eventueel niet strijdig is met zijn belangen, kan niet om dezelfde reden als de theorie van de noodtoestand of het waardenconflict een zodanige inbreuk verantwoorden op de waarborg die het beroepsgeheim voor de schuldenaar en voor zijn advocaat betekent ».

B.3. Sinds de wijziging ervan bij artikel 8 van de wet van 13 december 2005 « houdende bepalingen betreffende de termijnen, het verzoekschrift op tegenspraak en de procedure van collectieve schuldregeling » bepaalt artikel 1675/8 van het Gerechtelijk Wetboek :

« Tenzij deze opdracht hem reeds was toevertrouwd in de beschikking van toelaatbaarheid kan de schuldbemiddelaar, belast met een procedure van minnelijke of gerechtelijke aanzuiveringsregeling, zich richten tot de rechter overeenkomstig artikel 1675/14, § 2, derde lid, teneinde de schuldenaar of een derde te gelasten hem al de nuttige inlichtingen te verstrekken over verrichtingen uitgevoerd door de schuldenaar en over de samenstelling en de vindplaats van diens vermogen.

Ingeval de schuldbemiddelaar het nodig acht aanvullende inlichtingen over de vermogenstoestand van de verzoeker in te winnen, kan hij de rechter vragen dat de derden die aan het beroepsgeheim of aan de discretieplicht zijn onderworpen, daarvan worden ontheven en dat hen wordt bevolen de gevraagde inlichtingen te verstrekken, onverminderd hun recht om aan de rechter hun opmerkingen schriftelijk of in de raadkamer voor te dragen.

Zo nodig, brengt de rechter, zodra hij het verzoek van de bemiddelaar ontvangt, de orde of het tuchtcollege waarvan de derde afhangt daarvan in kennis bij gerechtsbrief. Die instantie beschikt over dertig dagen om de rechter van advies te dienen over het verzoek van de bemiddelaar. Verstrekt ze geen advies, dan wordt het advies geacht gunstig te zijn. Indien de rechter van het advies afwijkt, preciseert hij de redenen daarvoor in zijn beschikking ».

B.4. Die vervanging van het tweede lid door het nieuwe tweede en derde lid is tijdens de parlementaire voorbereiding als volgt verantwoord :

« Artikel 1675/8, tweede lid, Gerechtelijk Wetboek wordt gewijzigd ingevolge de gedeeltelijke vernietiging ervan bij arrest nr. 46/2000 van 3 mei 2000 van het Arbitragehof, voor zover het van toepassing is op advocaten.

Het Hof heeft allereerst geoordeeld dat het opheffen van het beroepsgeheim een pertinente maatregel is om de patrimoniale doorzichtigheid te waarborgen en dat de regel van het beroepsgeheim moet wijken wanneer een noodzaak daartoe aanleiding geeft of wanneer een hogere waarde hiermee in conflict treedt.

Het opheffen van het beroepsgeheim, zoals toegestaan in het huidige artikel 1675/8, tweede lid, Gerechtelijk Wetboek vormt wegens de absolute en onvoorwaardelijk aard ervan een buitenmaatse aantasting van de waarborg die het beroepsgeheim is voor de schuldenaar en zijn advocaat.

De draagwijdte van de motivering van het Arbitragehof betreft echter eenieder die het beroepsgeheim moet in acht nemen, net als de derden die aan de discretieplicht zijn onderworpen. In de wijziging wordt bijgevolg gesteld dat enkel de derden die tot het beroepsgeheim of tot de discretieplicht zijn gehouden, daarvan door de rechter kunnen worden ontheven ingeval de bemiddelaar het noodzakelijk acht aanvullende inlichtingen te verkrijgen over de vermogenstoestand van de verzoeker, behalve ingeval zij hun opmerkingen bij geschrift of in raadkamer kunnen voordragen.

Op grond daarvan wordt beslist in welke mate het beroepsgeheim of de discretieplicht kan worden aangevoerd. In voorkomend geval krijgen de tuchtrechtelijke autoriteiten hierdoor de mogelijkheid ter zake hun opmerkingen te formuleren.

De schuldenaar heeft reeds de mogelijkheid zijn opmerkingen kenbaar te maken, aangezien artikel 1675/8, eerste lid, verwijst naar artikel 1675/14, § 2, derde lid, waarin is bepaald dat de zaak voor de rechter wordt gebracht en de partijen worden uitgenodigd om te verschijnen.

Aldus wordt geantwoord op de opmerking van het Arbitragehof. Het beginsel dat het mogelijk is het beroepsgeheim (of de discretieplicht) op te heffen, blijft behouden, want het was als dusdanig niet op de helling geplaatst door het Arbitragehof. Deze opheffing van het beroepsgeheim (of van de discretieplicht) is evenwel niet langer absoluut, en evenmin *a priori*. Er wordt immers nader bepaald dat dit verzoek tot opheffing van de geheimhouding enkel kan worden gedaan ingeval de bemiddelaar het nodig acht aanvullende inlichtingen te verkrijgen over de vermogenstoestand van de schuldenaar. In de tekst vernietigd door het Arbitragehof was bepaald 'Hoe dan ook kan de derde gehouden tot het beroepsgeheim of tot de zwijgplicht, zich daarop niet beroepen'. De rechter moet dus beoordelen of het verzoek gegrond is en of het voor de bemiddelaar noodzakelijk is te beschikken over deze aanvullende inlichtingen alvorens de derde ermee wordt belast de gevraagde inlichtingen te verstrekken.

Bovendien is bepaald dat de derde die het beroepsgeheim of de discretieplicht moet naleven, zijn opmerkingen kan doen gelden, op grond waarvan al dan niet wordt bevolen deze verplichting op te heffen. De rechter heeft bijgevolg beoordelingsbevoegdheid in deze stand van de zaak. Tot slot, zoals *supra* gesteld, wordt de verzoeker gehoord ingeval een dergelijk verzoek wordt gedaan, zodat hij zowel de gegrondheid van het verzoek van de bemiddelaar als het beginsel van de opheffing van het beroepsgeheim kan betwisten » (*Parl. St.*, Kamer, 2003-2004, DOC 51-1309/001, pp. 13-14).

Ten aanzien van de voorwaarden tot schorsing

B.5. De verzoekende partijen vorderen de schorsing van de bestreden bepaling met toepassing van artikel 20, 2°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof. Sinds de wijziging ervan bij de bijzondere wet van 9 maart 2003 bepaald dat artikel dat het Hof een wetskrachtige norm kan schorsen :

« als een beroep is ingesteld tegen een norm die identiek is met of gelijkaardig aan een reeds door het Arbitragehof vernietigde norm en die door dezelfde wetgever is aangenomen ».

Het amendement dat ertoe heeft geleid de woorden « of gelijkaardig aan » in te voegen in de tekst van artikel 20, 2°, was als volgt gemotiveerd :

« Deze wijziging beoogt het gezag van de arresten van het Hof te versterken, door een schorsing ook mogelijk te maken wanneer een wetgevende instantie zich aan dit gezag probeert te onttrekken door nieuwe normen uit te vaardigen, die weliswaar licht gewijzigd zijn, maar ten gronde niet beantwoorden aan de bezwaren die het Arbitragehof hebben aangezet tot een eerder vernietigingsarrest. In een dergelijk geval is er geen reden om de schorsingsprocedure uit te sluiten, wat tot nu toe het geval was, gezien de rigide formulering van artikel 20 » (*Parl. St.*, Senaat, 2001-2002, nr. 2-897/4, p. 10).

Ten aanzien van het identieke of gelijkaardige karakter van de bestreden norm ten opzichte van de vernietigde norm

B.6. Het nieuwe artikel 1675/8 van het Gerechtelijk Wetboek behoudt de bepaling volgens welke met name de advocaten kunnen worden gelast inlichtingen te verstrekken die onder het beroepsgeheim vallen. Hoewel in de parlementaire voorbereiding de voordelen in herinnering worden gebracht die de opheffing van het beroepsgeheim van de advocaat inhoudt, wordt daarin, evenmin als in de vorige tekst, een verantwoording gegeven die vergelijkbaar is met die van een noodtoestand of een waardenconflict, zoals het Hof in zijn voormeld arrest reeds had opgemerkt.

B.7. De nieuwe bepaling voorziet in een optreden van de rechter, dat evenwel reeds vermeld was in het onveranderd gebleven eerste lid van artikel 1675/8 en in het tweede lid dat verwees naar de artikelen 877 tot 882 van het Gerechtelijk Wetboek. In haar advies over het voorontwerp dat de bestreden wet zou worden, had de afdeling wetgeving van de Raad van State opgemerkt dat de nieuwe bepaling zich ertoe beperkt « over te nemen wat reeds wordt voorgeschreven bij artikel 878, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek » en voegde zij eraan toe : « Gelet op de motivering van het arrest van het Arbitragehof is het daarom twijfelachtig of die toevoeging voldoende tegemoet komt aan de grief die het Hof tot staving van de vernietiging ervan heeft aangevoerd » (*Parl. St.*, 2003-2004, DOC 51-1309/001, pp. 44-45).

Niet alleen beperkt de nieuwe regeling zich ertoe de procedureregeling over te nemen die bij artikel 878, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek is voorgeschreven, maar bovendien verzwaart zij de aantasting van het beroepsgeheim van de advocaat, vermits zij, door de verwijzing naar de artikelen 877 tot 882 van hetzelfde Wetboek te schrappen, afziet van de in artikel 877 geformuleerde vereiste dat er « gewichtige, bepaalde en met elkaar overeenstemmende vermoedens » moeten bestaan.

B.8. Het gegeven dat de bemiddelaar « het nodig [moet achten] aanvullende inlichtingen over de vermogenstoestand van de verzoeker in te winnen » verandert niets aan de aantasting van het beroepsgeheim en kan die aantasting niet verantwoorden.

B.9. Ten slotte wordt niet ingezien hoe de opmerkingen die de advocaat kan maken en het advies dat de orde kan uitbrengen aan de rechter, die laatstgenoemde op nuttige wijze duidelijkheid zouden kunnen verschaffen zonder dat door die opmerkingen of dat advies elementen vrij worden gegeven die onder het beroepsgeheim vallen.

B.10. Uit hetgeen voorafgaat, vloeit voort dat, ondanks de enkele wijzigingen die het bevat, het nieuwe artikel 1675/8, tweede en derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek de essentie van de vroegere bepaling overneemt en met hetzelfde gebrek is aangetast zodat het gaat om een norm die gelijkaardig is aan die welke het Hof heeft vernietigd, in de zin van artikel 20, 2^o, van de bijzondere wet van 6 januari 1989.

Om die redenen,
het Hof

schorst, in zoverre het van toepassing is op advocaten, artikel 1675/8, tweede en derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek, zoals vervangen bij artikel 8 van de wet van 13 december 2005 « houdende bepalingen betreffende de termijnen, het verzoekschrift op tegenspraak en de procedure van collectieve schuldregeling ».

Aldus uitgesproken in het Nederlands, het Frans en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 14 juni 2006.

De griffier,
P.-Y. Dutilleux

De voorzitter,
A. Arts

COUR D'ARBITRAGE

[2006/202036]

Extrait de l'arrêt n° 100/2006 du 14 juin 2006

Numéros du rôle : 3937 et 3942

En cause : les demandes de suspension de l'article 1675/8, alinéas 2 et 3, du Code judiciaire, tel qu'il a été remplacé par l'article 8 de la loi du 13 décembre 2005 portant des dispositions diverses relatives aux délais, à la requête contradictoire et à la procédure en règlement collectif de dettes, introduites par l'Ordre des barreaux flamands et par l'Ordre des barreaux francophones et germanophone.

La Cour d'arbitrage,

composée des présidents A. Arts et M. Melchior, et des juges P. Martens, M. Bossuyt, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke et J. Spreutels, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président A. Arts,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

I. *Objet des demandes et procédure*

Par requêtes adressées à la Cour par lettres recommandées à la poste les 8 et 16 mars 2006 et parvenues au greffe les 9 et 17 mars 2006, des demandes de suspension de l'article 1675/8, alinéas 2 et 3, du Code judiciaire, tel qu'il a été remplacé par l'article 8 de la loi du 13 décembre 2005 portant des dispositions diverses relatives aux délais, à la requête contradictoire et à la procédure en règlement collectif de dettes (publiée au *Moniteur belge* du 21 décembre 2005) ont été introduites par l'Ordre des barreaux flamands, dont le siège est établi à 1000 Bruxelles, rue Royale 148, et l'Ordre des barreaux francophones et germanophone, dont le siège est établi à 1060 Bruxelles, avenue de la Toison d'Or 65.

Les parties requérantes demandent également l'annulation de la même disposition.

Ces affaires, inscrites sous les numéros 3937 et 3942 du rôle de la Cour, ont été jointes.

(...)

II. *En droit*

(...)

Quant à la disposition attaquée

B.1. Dans sa version originaires, l'article 1675/8 du Code judiciaire disposait :

« A moins que cette mission ne lui ait été confiée par la décision d'admissibilité, le médiateur de dettes chargé d'une procédure de règlement amiable ou judiciaire des dettes peut s'adresser au juge, conformément à l'article 1675/14, § 2, alinéa 3, pour qu'il soit fait injonction au débiteur ou à un tiers de lui fournir tous renseignements utiles sur des opérations accomplies par le débiteur et sur la composition et la localisation du patrimoine de celui-ci.

En toute hypothèse, le tiers tenu au secret professionnel ou au devoir de réserve ne peut se prévaloir de celui-ci. Les articles 877 à 882 lui sont applicables ».

B.2. Par son arrêt n° 46/2000 du 3 mai 2000, la Cour a annulé le deuxième alinéa de cet article en tant qu'il s'applique aux avocats. Après avoir constaté que la levée du secret professionnel était une mesure pertinente pour atteindre l'objectif d'« assurer la transparence patrimoniale du débiteur, afin d'éviter que la procédure soit utilisée de manière abusive par des débiteurs solvables qui occulteraient tout ou partie de leur patrimoine saisissable », la Cour a jugé que la mesure n'était pas raisonnablement proportionnée à ce but pour le motif suivant :

« S'il est vrai que la règle du secret professionnel doit céder lorsqu'une nécessité l'impose ou lorsqu'une valeur jugée supérieure entre en conflit avec elle, la Cour observe que l'article 1675/8, alinéa 2, du Code judiciaire établit une levée du secret professionnel absolue et *a priori*. Les travaux préparatoires justifient cette mesure par une renonciation implicite à laquelle procéderait le débiteur en introduisant sa demande de règlement collectif de dettes. Une telle renonciation, présumée, anticipée, et accomplie sans que celui qui la fait ne puisse évaluer sur quel objet précis elle portera et si elle n'est pas, éventuellement, contraire à ses intérêts, ne saurait justifier, au même titre que la théorie de l'état de nécessité ou du conflit de valeurs, une atteinte de cette ampleur à la garantie que représente pour le débiteur et pour son avocat, le secret professionnel ».

B.3. Depuis sa modification par l'article 8 de la loi du 13 décembre 2005 portant des dispositions diverses relatives aux délais, à la requête contradictoire et à la procédure en règlement collectif de dettes, l'article 1675/8 du Code judiciaire dispose :

« A moins que cette mission ne lui ait été confiée par la décision d'admissibilité, le médiateur de dettes chargé d'une procédure de règlement amiable ou judiciaire des dettes peut s'adresser au juge, conformément à l'article 1675/14, § 2, alinéa 3, pour qu'il soit fait injonction au débiteur ou à un tiers de lui fournir tous renseignements utiles sur des opérations accomplies par le débiteur et sur la composition et la localisation du patrimoine de celui-ci.

Lorsque le médiateur de dettes estime nécessaire de recueillir des informations complémentaires sur la situation patrimoniale du requérant, il peut solliciter du juge que les tiers soumis au secret professionnel ou au devoir de discrétion en soient déliés et qu'il leur soit ordonné de fournir les renseignements demandés, sauf pour eux à faire valoir leurs observations au juge par écrit ou en chambre du conseil.

Le cas échéant, dès réception de la demande du médiateur, le juge en informe par pli judiciaire l'autorité ordinaire ou disciplinaire dont dépend le tiers. Celle-ci dispose d'un délai de trente jours pour adresser au juge un avis sur la demande du médiateur. A défaut d'avis, celui-ci est présumé favorable. Si le juge s'écarte de l'avis, il en précise les raisons dans sa décision ».

B.4. Ce remplacement de l'alinéa 2 par les nouveaux alinéas 2 et 3 a été justifié comme suit au cours des travaux préparatoires :

« L'article 1675/8, alinéa 2, du Code judiciaire est modifié à la suite de son annulation partielle par l'arrêt de la Cour d'arbitrage n° 46/2000 du 3 mai 2000, dans la mesure où il s'applique aux avocats.

La Cour a estimé, tout d'abord, que la levée du secret professionnel est une mesure pertinente pour garantir la transparence patrimoniale et que la règle du secret professionnel doit s'effacer lorsqu'une nécessité l'impose ou lorsqu'une valeur supérieure entre en conflit avec elle.

Mais la levée du secret professionnel, autorisée par l'actuel article 1675/8, alinéa 2, du Code judiciaire, constitue par son caractère absolu et inconditionnel une atteinte disproportionnée à la garantie que représente le secret professionnel pour le débiteur et son avocat.

Toutefois, la portée de la motivation de la Cour d'arbitrage concerne quiconque est tenu au secret professionnel, de même que les tiers soumis au devoir de réserve. La modification prévoit par conséquent que les tiers tenus au secret professionnel ou au devoir de réserve peuvent en être déliés par le juge, si le médiateur estime nécessaire l'obtention d'informations complémentaires sur la situation patrimoniale du requérant, sauf pour eux à faire valoir leurs observations par écrit ou en chambre du conseil.

En fonction de celles-ci, il sera décidé dans quelle mesure le secret professionnel ou le devoir de réserve peut être invoqué. Le cas échéant, cela permet également aux autorités disciplinaires d'émettre leurs observations à cet égard.

Le débiteur a quant à lui déjà la possibilité de faire valoir ses observations, puisque l'article 1675/8, alinéa 1^{er}, fait référence à l'article 1675/14, § 2, alinéa 3, qui prévoit la fixation du dossier devant le juge, les parties étant invitées à comparaître.

Il est ainsi répondu au reproche formulé par la Cour d'arbitrage. Le principe de la possibilité de lever le secret professionnel (ou le devoir de réserve) est maintenu, lequel n'était pas remis en cause en tant que tel par la Cour d'arbitrage. Mais cette levée du secret professionnel (ou du devoir de réserve) n'est plus absolue, ni *a priori*. Il est en effet précisé que cette demande de levée du secret ne peut être formulée que dans l'hypothèse où le médiateur estime nécessaire l'obtention d'informations complémentaires sur la situation patrimoniale du débiteur, alors que le texte annulé par la Cour d'arbitrage précisait quant à lui que 'En toute hypothèse, les tiers tenus au secret professionnel ou au devoir de réserve ne peuvent se prévaloir de celui-ci'. Le juge devra donc apprécier la pertinence de la demande et la nécessité qu'il y a pour le médiateur à disposer de ces informations complémentaires avant d'ordonner au tiers de fournir les renseignements demandés.

Il est en outre précisé que le tiers tenu au secret professionnel ou au devoir de réserve peut faire valoir ses observations, en fonction desquelles la levée de cette obligation sera ou non ordonnée. Il y a donc également un pouvoir d'appréciation dans le chef du juge à ce stade. Enfin, comme il a été précisé ci-dessus, le requérant est entendu lorsqu'une telle demande est formulée, de sorte qu'il peut à la fois contester le bien fondé de la demande du médiateur, tout comme il peut contester le principe de la levée du secret professionnel » (*Doc. parl.*, Chambre, 2003-2004, DOC 51-1309/001, pp. 13-14).

Quant aux conditions de la suspension

B.5. Les parties requérantes demandent la suspension de la disposition attaquée en application de l'article 20, 2^o, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage. Depuis sa modification par la loi spéciale du 9 mars 2003, cet article dispose que la Cour peut suspendre une norme législative :

« si un recours est exercé contre une norme identique ou similaire à une norme déjà annulée par la Cour d'arbitrage et qui a été adoptée par le même législateur ».

L'amendement qui a abouti à ajouter les mots « ou similaire » dans le texte de l'article 20, 2^o, était ainsi motivé :

« Cette modification vise à renforcer l'autorité des arrêts de la Cour, en rendant une suspension aussi possible lorsqu'une instance législative tente de se soustraire à cette autorité en édictant de nouvelles normes, qui, s'il est vrai qu'elles ont été légèrement modifiées, ne permettent toujours pas, sur le fond, de lever les objections qui ont conduit la Cour d'arbitrage à prendre un précédent arrêt d'annulation. En pareil cas, il n'y a aucune raison d'exclure la procédure de suspension, ce que l'on faisait jusqu'à présent, en raison de la rigidité de la formulation de l'article 20 » (*Doc. parl.*, Sénat, 2001-2002, n° 2-897/4, p. 10).

Quant au caractère identique ou similaire de la norme attaquée à la norme annulée

B.6. Le nouvel article 1675/8 du Code judiciaire maintient la disposition selon laquelle il peut être fait injonction, notamment aux avocats, de fournir des renseignements couverts par le secret professionnel. Si les travaux préparatoires répètent les avantages que présente la levée du secret professionnel de l'avocat, ils n'indiquent pas plus que le texte précédent une justification comparable à celle de l'état de nécessité ou du conflit de valeurs, ainsi que l'avait déjà observé la Cour dans son arrêt précité.

B.7. La nouvelle disposition prévoit une intervention du juge mais celle-ci figurait déjà dans le premier alinéa inchangé de l'article 1675/8 et dans le deuxième alinéa qui renvoyait aux articles 877 à 882 du Code judiciaire. Dans l'avis qu'elle a donné sur l'avant-projet qui allait devenir la loi attaquée, la section de législation du Conseil d'Etat avait fait observer que la disposition nouvelle se bornait « à reproduire ce que prévoit déjà l'article 878, alinéa 2, du Code judiciaire » et elle ajoutait : « Eu égard à la motivation de l'arrêt de la Cour d'arbitrage, il est, dès lors, douteux que cet ajout rencontre à suffisance le grief retenu par la Cour d'arbitrage à l'appui de son annulation » (*Doc. parl.*, 2003-2004, DOC 51-1309/001, pp. 44-45).

Non seulement la disposition nouvelle se borne à reprendre la règle de procédure qui figure à l'article 878, alinéa 2, du Code judiciaire, mais elle aggrave l'atteinte au secret professionnel de l'avocat puisque, en supprimant le renvoi aux articles 877 à 882 du même Code, elle abandonne l'exigence, formulée à l'article 877, selon laquelle il doit exister des « présomptions graves, précises et concordantes ».

B.8. La circonstance que le médiateur doit estimer « nécessaire de recueillir des informations complémentaires sur la situation patrimoniale du requérant » ne change rien à l'atteinte portée au secret professionnel et n'est pas de nature à la justifier.

B.9. Enfin, on n'aperçoit pas comment les observations que peut faire l'avocat et l'avis que l'autorité ordinaire peut adresser au juge pourraient éclairer utilement celui-ci sans que par ces observations et cet avis soient divulgués des éléments couverts par le secret professionnel.

B.10. Il découle de ce qui précède que, malgré les quelques modifications qu'il contient, le nouvel article 1675/8, alinéas 2 et 3, du Code judiciaire reprend l'essentiel de la disposition ancienne et est entaché du même vice, de telle sorte qu'il s'agit d'une norme similaire à celle que la Cour a annulée, au sens de l'article 20, 2°, de la loi spéciale du 6 janvier 1989.

Par ces motifs,

la Cour

suspend, en tant qu'il s'applique aux avocats, l'article 1675/8, alinéas 2 et 3, du Code judiciaire, tel qu'il a été remplacé par l'article 8 de la loi du 13 décembre 2005 portant des dispositions diverses relatives aux délais, à la requête contradictoire et à la procédure en règlement collectif de dettes.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise, en langue française et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, à l'audience publique du 14 juin 2006.

Le greffier,

P.-Y. Dutilleux

Le président,

A. Arts

SCHIEDSHOF

[2006/202036]

Auszug aus dem Urteil Nr. 100/2006 vom 14. Juni 2006

Geschäftsverzeichnismrn. 3937 und 3942

In Sachen: Klagen auf einstweilige Aufhebung von Artikel 1675/8 Absätze 2 und 3 des Gerichtsgesetzbuches, ersetzt durch Artikel 8 des Gesetzes vom 13. Dezember 2005 zur Festlegung von Bestimmungen in Bezug auf die Fristen, den kontradiktorischen Antrag und das Verfahren der kollektiven Schuldenregelung, erhoben von der Kammer der flämischen Rechtsanwaltschaften und von der Kammer der französischsprachigen und deutschsprachigen Rechtsanwaltschaften.

Der Schiedshof,

zusammengesetzt aus den Vorsitzenden A. Arts und M. Melchior, und den Richtern P. Martens, M. Bossuyt, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke und J. Spreutels, unter Assistenz des Kanzlers P.-Y. Dutilleux, unter dem Vorsitz des Vorsitzenden A. Arts,

verkündet nach Beratung folgendes Urteil :

I. Gegenstand der Klagen und Verfahren

Mit Klageschriften, die dem Hof mit am 8. und am 16. März 2006 bei der Post aufgegebenen Einschreibebriefen zugesandt wurden und am 9. und am 17. März 2006 in der Kanzlei eingegangen sind, erhoben die Kammer der flämischen Rechtsanwaltschaften, mit Sitz in 1000 Brüssel, Koningsstraat 148, und die Kammer der französischsprachigen und deutschsprachigen Rechtsanwaltschaften, mit Sitz in 1060 Brüssel, Gulden Vlieslaan 65, Klage auf einstweilige Aufhebung von Artikel 1675/8 Absätze 2 und 3 des Gerichtsgesetzbuches, ersetzt durch Artikel 8 des Gesetzes vom 13. Dezember 2005 zur Festlegung von Bestimmungen in Bezug auf die Fristen, den kontradiktorischen Antrag und das Verfahren der kollektiven Schuldenregelung (veröffentlicht im *Belgischen Staatsblatt* vom 21. Dezember 2005).

Die klagenden Parteien beantragen ebenfalls die Nichtigerklärung derselben Bestimmung.

Diese unter den Nummern 3937 und 3942 ins Geschäftsverzeichnis des Hofes eingetragenen Rechtssachen wurden verbunden.

(...)

II. In rechtlicher Beziehung

(...)

In Bezug auf die angefochtene Bestimmung

B.1. In seiner ursprünglichen Fassung lautete Artikel 1675/8 des Gerichtsgesetzbuches :

«Wenn ein entsprechender Auftrag dem mit einem Verfahren der gütlichen oder gerichtlichen Schuldenregelung beauftragten Schuldenvermittler nicht bereits durch die Annehmbarkeitsentscheidung anvertraut worden ist, kann er sich gemäß Artikel 1675/14 § 2 Absatz 3 an den Richter wenden, damit der Schuldner oder eine Drittperson aufgefordert wird, ihm alle zweckdienlichen Auskünfte in Bezug auf die vom Schuldner ausgeführten Verrichtungen und auf die Zusammenstellung und den Standort seines Vermögens zu erteilen.

Auf jeden Fall kann eine Drittperson, die an das Berufsgeheimnis oder an die Schweigepflicht gebunden ist, sich darauf nicht berufen. Die Artikel 877 bis 882 sind auf sie anwendbar».

B.2. In seinem Urteil Nr. 46/2000 vom 3. Mai 2000 hat der Hof Absatz 2 dieses Artikels für nichtig erklärt, insofern dieser auf die Rechtsanwälte anwendbar ist. Nachdem er festgestellt hat, dass die Aufhebung des Berufsgeheimnisses eine sachdienliche Maßnahme war, um das Ziel zu erreichen, das darin bestand, «die Vermögenstransparenz des Schuldners zu gewährleisten, damit das Verfahren nicht durch zahlungsfähige Schuldner missbraucht wird, die die Gesamtheit oder einen Teil ihres pfändbaren Vermögens verbergen würden», hat der Hof erkannt, dass die Maßnahme aus folgendem Grund in keinem angemessenen Verhältnis zu diesem Ziel stand:

«Es trifft zwar zu, dass die Regel des Berufsgeheimnisses zweitrangig werden muss, wenn eine Notwendigkeit es erfordert oder wenn ein als höher eingestuft Wert zu ihr im Konflikt steht, doch der Hof bemerkt, dass Artikel 1675/8 Absatz 2 des Gerichtsgesetzbuches eine absolute Aufhebung des Berufsgeheimnisses einführt, und dies *a priori*. Die Vorarbeiten rechtfertigen diese Maßnahme mit einem impliziten Verzicht, den der Schuldner eingehen würde, indem er seinen Antrag auf kollektive Schuldenbegleichung einreicht. Ein solcher vermuteter vorzeitiger Verzicht, der eingegangen würde, ohne dass der Verzichtende einschätzen könnte, worauf er sich genau beziehen würde und ob er nicht gegebenenfalls seinen Interessen schaden würde, kann nicht in gleichem Maße wie die Theorie des Notstandes oder des Wertekonfliktes eine derartige Verletzung der Garantie, die das Berufsgeheimnis für den Schuldner und seinen Rechtsanwalt darstellt, in diesem Ausmaß rechtfertigen».

B.3. Seit seiner Abänderung durch Artikel 8 des Gesetzes vom 13. Dezember 2005 zur Festlegung von Bestimmungen in Bezug auf die Fristen, den kontradiktorischen Antrag und das Verfahren der kollektiven Schuldenregelung bestimmt Artikel 1675/8 des Gerichtsgesetzbuches:

«Wenn ein entsprechender Auftrag dem mit einem Verfahren der gütlichen oder gerichtlichen Schuldenregelung beauftragten Schuldenvermittler nicht bereits durch die Annehmbarkeitsentscheidung anvertraut worden ist, kann er sich gemäß Artikel 1675/14 § 2 Absatz 3 an den Richter wenden, damit der Schuldner oder eine Drittperson aufgefordert wird, ihm alle zweckdienlichen Auskünfte in Bezug auf die vom Schuldner ausgeführten Verrichtungen und auf die Zusammenstellung und den Standort seines Vermögens zu erteilen.

Falls der Schuldenvermittler es als notwendig erachtet, zusätzliche Auskünfte über den Vermögensstand des Antragstellers einzuholen, kann er den Richter bitten, die Dritten, die dem Berufsgeheimnis oder der Diskretionspflicht unterliegen, davon zu befreien und ihnen zu befehlen, die angeforderten Auskünfte zu erteilen, unbeschadet ihres Rechtes, dem Richter ihre Bemerkungen schriftlich oder in der Ratskammer vorzutragen.

Notwendigenfalls setzt der Richter, sobald er den Antrag des Schuldenvermittlers erhält, die Kammer oder das Disziplinar Kollegium, der beziehungsweise dem der Dritte untersteht, durch ein Gerichtsschreiben in Kenntnis. Diese Instanz verfügt über dreißig Tage, um dem Richter eine Stellungnahme zum Antrag des Schuldenvermittlers zu erteilen. Wenn sie keine Stellungnahme abgibt, wird davon ausgegangen, dass diese befürwortend ausfällt. Wenn der Richter von der Stellungnahme abweicht, erläutert er die Gründe dafür in seinem Beschluss».

B.4. Dieser Ersatz von Absatz 2 durch die neuen Absätze 2 und 3 wurde während der Vorarbeiten wie folgt begründet:

«Artikel 1675/8 Absatz 2 des Gerichtsgesetzbuches wird abgeändert infolge seiner teilweisen Nichtigerklärung durch das Urteil Nr. 46/2000 vom 3. Mai 2000 des Schiedshofes, sofern er auf Rechtsanwälte Anwendung findet.

Der Hof hat zunächst geurteilt, dass die Aufhebung des Berufsgeheimnisses eine sachdienliche Maßnahme sei, um die Transparenz des Vermögens zu gewährleisten, und dass die Regel des Berufsgeheimnisses beiseite geschoben werde, wenn die Notwendigkeit dazu vorliege oder wenn ein übergeordneter Wert im Widerspruch zu ihr stehe.

Die Aufhebung des Berufsgeheimnisses, die im vorliegenden Artikel 1675/8 Absatz 2 des Gerichtsgesetzbuches erlaubt wird, stellt wegen ihrer absoluten und bedingungslosen Beschaffenheit eine außergewöhnliche Beeinträchtigung der Garantie dar, die das Berufsgeheimnisses für den Schuldner und seinen Rechtsanwalt bietet.

Die Tragweite der Begründung des Schiedshofes betrifft jedoch jeden, der zum Berufsgeheimnis verpflichtet ist, ebenso wie Dritte, die der Diskretionspflicht unterliegen. Daher ist in der Abänderung vorgesehen, dass nur die Dritten, die an das Berufsgeheimnis oder die Diskretionspflicht gebunden sind, durch den Richter davon befreit werden können, wenn der Schuldenvermittler es als notwendig erachtet, zusätzliche Auskünfte zum Vermögensstand des Antragstellers einzuholen, außer in dem Fall, wo sie ihre Bemerkungen schriftlich oder in der Ratskammer vortragen können.

Auf dieser Grundlage wurde festgelegt, in welchem Maße das Berufsgeheimnis oder die Diskretionspflicht geltend gemacht werden kann. Gegebenenfalls erhalten die Disziplinarbehörden hierdurch die Möglichkeit, ihre diesbezüglichen Bemerkungen zu äußern.

Der Schuldner hat bereits die Möglichkeit, seine Bemerkungen mitzuteilen, da Artikel 1675/8 Absatz 1 auf Artikel 1675/14 § 2 Absatz 3 verweist, in dem festgelegt ist, dass die Rechtssache einem Richter unterbreitet wird und die Parteien zum Erscheinen aufgefordert werden.

Damit wird die Bemerkung des Schiedshofes beantwortet. Der Grundsatz, dass es möglich ist, das Berufsgeheimnis (oder die Diskretionspflicht) aufzuheben, bleibt bestehen, denn er ist durch den Schiedshof nicht in Frage gestellt worden. Diese Aufhebung des Berufsgeheimnisses (oder der Diskretionspflicht) gilt jedoch nicht mehr absolut und ebenfalls nicht *a priori*. Es wird nämlich genau festgelegt, dass dieser Antrag auf Aufhebung der Geheimhaltung nur gestellt werden kann, wenn der Schuldenvermittler es als notwendig erachtet, zusätzliche Auskünfte über den Vermögensstand des Schuldners einzuholen. In dem durch den Arbitragehof für nichtig erklärten Text hieß es 'auf jeden Fall kann eine Drittperson, die an das Berufsgeheimnis oder an die Schweigepflicht gebunden ist, sich darauf nicht berufen'. Der Richter muss also beurteilen, ob der Antrag begründet ist und ob es für den Schuldenvermittler notwendig ist, über diese zusätzlichen Auskünfte zu verfügen, bevor der Dritte beauftragt wird, die gewünschten Auskünfte zu erteilen.

Außerdem ist festgelegt, dass ein Dritter, der das Berufsgeheimnis oder die Diskretionspflicht einhalten muss, Bemerkungen geltend machen kann, auf deren Grundlage dann gegebenenfalls angeordnet wird, diese Verpflichtung aufzuheben. Der Richter besitzt somit eine Ermessensbefugnis bei diesem Stand der Dinge. Schließlich wird, wie vorstehend dargelegt wurde, der Antragsteller angehört, wenn ein solcher Antrag gestellt wird, damit er sowohl die Begründetheit des Antrags des Schuldenvermittlers als auch den Grundsatz der Aufhebung des Berufsgeheimnisses anfechten kann» (*Parl. Dok.*, Kammer, 2003-2004, DOC 51-1309/001, SS. 13-14).

In Bezug auf die Bedingungen für die einstweilige Aufhebung

B.5. Die klagenden Parteien beantragen die einstweilige Aufhebung der angefochtenen Bestimmung in Anwendung von Artikel 20 Nr. 2 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof. Seit dessen Abänderung durch das Sondergesetz vom 9. März 2003 bestimmt dieser Artikel, dass der Hof eine Gesetzesnorm einstweilig aufheben kann,

«wenn eine Klage gegen eine Norm eingereicht wird, die mit einer vom Schiedshof bereits für nichtig erklärten Norm identisch oder ihr ähnlich ist und vom selben Gesetzgeber verabschiedet wurde».

Die Abänderung, die zur Einfügung der Wörter « oder ihr ähnlich ist » im Text von Artikel 20 Nr. 2 geführt hat, wurde wie folgt begründet:

«Zweck dieser Änderung ist es, die Rechtskraft der Urteile des Hofes zu verstärken, indem eine einstweilige Aufhebung auch ermöglicht wird, wenn eine gesetzgebende Instanz versucht, diese Rechtskraft zu umgehen, indem sie neue Normen erlässt, die zwar leicht geändert sind, im Grunde aber nicht den Beschwerden entsprechen, die den Hof zu einem früheren Nichtigkeitsurteil veranlasst haben. In einem solchen Fall gibt es keinen Grund, das Verfahren auf einstweilige Aufhebung auszuschließen, was bisher angesichts der starren Formulierung von Artikel 20 der Fall war» (*Parl. Dok.*, Senat, 2001-2002, Nr. 2-897/4, S. 10).

In Bezug auf die Identität oder Ähnlichkeit der angefochtenen Norm mit der für nichtig erklärten Norm

B.6. Im neuen Artikel 1675/8 des Gerichtsgesetzbuches wird die Bestimmung, wonach insbesondere Rechtsanwälte beauftragt werden können, Auskünfte zu erteilen, auf die das Berufsgeheimnis Anwendung findet, beibehalten. Obwohl in den Vorarbeiten die Vorteile einer Aufhebung des Berufsgeheimnisses der Rechtsanwälte in Erinnerung gebracht wurde, hat man dabei ebenso wenig wie im vorigen Text eine Rechtfertigung angeführt, die mit derjenigen eines Notstandes oder eines Wertekonfliktes vergleichbar ist, wie der Hof bereits in seinem vorerwähnten Urteil angemerkt hatte.

B.7. Die neue Bestimmung sieht ein Auftreten des Richters vor, das jedoch bereits im unverändert gebliebenen Absatz 1 von Artikel 1675/8 und in Absatz 2, der auf die Artikel 877 bis 882 des Gerichtsgesetzbuches verwies, vorgesehen war. In ihrem Gutachten zu dem Vorentwurf, aus dem das angefochtene Gesetz entstehen sollte, hatte die Gesetzgebungsabteilung des Staatsrates bemerkt, dass die neue Bestimmung sich darauf beschränke, «das zu übernehmen, was bereits durch Artikel 878 Absatz 2 des Gerichtsgesetzbuches vorgeschrieben wird», und hinzugefügt: «Angesichts der Begründung des Urteils des Schiedshofes ist es daher zweifelhaft, ob diese Ergänzung dem Einwand, den der Hof zur Begründung der Nichtigterklärung gemacht hat, in ausreichender Weise gerecht wird» (*Parl. Dok.*, 2003-2004, DOC 51-1309/001, SS. 44-45).

Die neue Regelung beschränkt sich nicht nur darauf, die Verfahrensregel zu übernehmen, die durch Artikel 878 Absatz 2 des Gerichtsgesetzbuches vorgeschrieben wurde, sondern erschwert außerdem die Beeinträchtigung des Berufsgeheimnisses der Rechtsanwälte, da sie durch die Streichung des Verweises auf die Artikel 877 bis 882 desselben Gesetzbuches von dem in Artikel 877 festgelegten Erfordernis abweicht, dass «schwerwiegende, bestimmte und miteinander übereinstimmende Vermutungen» bestehen müssen.

B.8. Der Umstand, dass der Schuldenvermittler «es als notwendig [erachten muss], zusätzliche Auskünfte über den Vermögensstand des Antragstellers einzuholen», ändert nichts an der Verletzung des Berufsgeheimnisses und kann diese Verletzung nicht rechtfertigen.

B.9. Schließlich ist nicht einzusehen, wie die Bemerkungen, die ein Rechtsanwalt machen kann, und die Stellungnahme, die die Kammer dem Richter abgeben kann, diesem auf sachdienliche Weise eine Verdeutlichung verschaffen könnten, ohne dass durch diese Bemerkungen oder diese Stellungnahmen Elemente offenbart würden, auf die das Berufsgeheimnis anwendbar ist.

B.10. Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass der neue Artikel 1675/8 Absätze 2 und 3 des Gerichtsgesetzbuches trotz einiger Abänderungen die frühere Bestimmung im Wesentlichen übernimmt und mit den gleichen Mängeln behaftet ist, so dass es sich um eine ähnliche Norm handelt wie diejenige, die der Hof für nichtig erklärt hat, im Sinne von Artikel 20 Nr. 2 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989.

Aus diesen Gründen:

Der Hof

hebt insofern, als er auf die Rechtsanwälte anwendbar ist, Artikel 1675/8 Absätze 2 und 3 des Gerichtsgesetzbuches, ersetzt durch Artikel 8 des Gesetzes vom 13. Dezember 2005 zur Festlegung von Bestimmungen in Bezug auf die Fristen, den kontradiktorischen Antrag und das Verfahren der kollektiven Schuldenregelung, einstweilig auf.

Verkündet in niederländischer, französischer und deutscher Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof, in der öffentlichen Sitzung vom 14. Juni 2006.

Der Kanzler,

P.-Y. Dutilleux

Der Vorsitzende,

A. Arts