



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 72.361/1
van 12 december 2022

avis 72.361/1
du 12 décembre 2022

over

sur

een voorontwerp van wet 'tot
wijziging van de wet van
1 maart 2000 tot oprichting
van een Instituut voor
bedrijfsjuristen '

un avant-projet de loi
'modifiant la loi du
1^{er} mars 2000 créant un
Institut des juristes
d'entreprise'

Op 17 oktober 2022 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Justitie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van wet ‘tot wijziging van de wet van 1 maart 2000 tot oprichting van een Instituut voor bedrijfsjuristen’.

Het voorontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 1 december 2022. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Chantal BAMPS en Wouter PAS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Arne CARTON, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 12 december 2022.

*

Le 17 octobre 2022, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de la Justice à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi ‘modifiant la loi du 1^{er} mars 2000 créant un Institut des juristes d'entreprise’.

L'avant-projet a été examiné par la première chambre le 1^{er} décembre 2022. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Chantal BAMPS et Wouter PAS, conseillers d'État, Michel TISON et Johan PUT, assesseurs, et Greet VERBERCKMOES, greffier.

Le rapport a été présenté par Arne CARTON, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Marnix VAN DAMME, président de chambre.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 12 décembre 2022.

*

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

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP VAN WET

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van wet strekt ertoe om diverse wijzigingen aan te brengen in de wet van 1 maart 2000 ‘tot oprichting van een Instituut voor bedrijfsjuristen’. Zo worden de taken van het Instituut voor bedrijfsjuristen (hierna: het Instituut) gewijzigd (artikel 2), worden de voorwaarden aangepast voor het verkrijgen van de hoedanigheid van lid van het Instituut (artikel 3), worden de regels inzake de vertrouwelijkheid van door de bedrijfsjurist verstrekte adviezen gewijzigd (artikel 4), krijgt de algemene vergadering van het Instituut de mogelijkheid om vergaderingen te houden via elektronische communicatiemiddelen (artikel 5), worden er regels vastgesteld met betrekking tot de coöptatie van leden van de raad van het Instituut (artikel 6), en worden een aantal wijzigingen aangebracht in de tuchtregeling (artikel 7). In artikel 8 van het voorontwerp wordt in de Franse tekst van artikel 19 van de wet van 1 maart 2000 de verwijzing naar de beroepscommissie gecorrigeerd.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

VOORAFGAANDE OPMERKING

3. Het is vanuit legistiek oogpunt gebruikelijk om artikelen van een normatieve tekst te groeperen in bijvoorbeeld hoofdstukken wanneer de betrokken tekst veel artikelen bevat of om de verschillende aspecten van de tekst duidelijk herkenbaar te maken.² *In casu* bevat het voorontwerp van wet slechts acht artikelen, waaronder één “algemene bepaling” en zeven bepalingen die strekken tot het wijzigen van de wet van 1 maart 2000. Het heeft derhalve weinig zin om de betrokken acht artikelen in twee hoofdstukken te groeperen, temeer daar al uit het opschrift van het voorontwerp duidelijk valt af te leiden dat dit laatste uitsluitend bestaat uit wijzigingsbepalingen van de voornoemde wet. Van de indeling in hoofdstukken kan bijgevolg beter worden afgezien.

¹ Aangezien het gaat om een voorontwerp van wet, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

² *Beginselen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, Raad van State, 2008, aanbeveling 61, te raadplegen op de internetsite van de Raad van State (www.raadvst-consetat.be).

ARTIKELSGEWIJZE OPMERKINGENArtikel 2

4. Artikel 2 van het voorontwerp strekt tot het wijzigen van “artikel 2, paragraaf 1, tweede lid,” van de wet van 1 maart 2000. Artikel 2 van de wet is evenwel niet in paragrafen ingedeeld. Bijgevolg dient artikel 2 van het voorontwerp aan te vangen als volgt: “In artikel 2, tweede lid, van de wet van ...”.

Artikel 3

5. Als gevolg van de wijziging die artikel 3, 1°, van het voorontwerp, beoogt aan te brengen in artikel 4, § 1, 3°, van de wet van 1 maart 2000, zal het Instituut in deze laatste bepaling worden belast met een adviserende taak “betreffende de bepaling van de rechtspositie” (in de Franse tekst: “relati[ve] à l'évaluation de la situation juridique”). De termen “bepalen” en “evalueren” van de rechtspositie hebben inhoudelijk niet dezelfde connotatie. Er zou derhalve moeten worden geopteerd voor een meer eenvormige terminologie in de Nederlandse en de Franse tekst van de ontworpen wijzigingsbepaling.

6.1. In artikel 4, § 1, van de wet van 1 maart 2000 wordt bepaald dat het Instituut de hoedanigheid van lid van het Instituut toekent aan elke natuurlijke persoon die erom verzoekt en die aan bepaalde eisen voldoet zoals onder meer “verbonden zijn door een arbeidsovereenkomst of een statuut, aan een werkgever die in België, in de publieke of private sector, een economische, sociale, administratieve of wetenschappelijke activiteit uitoefent. Deze werkgever is een onderneming, een ondernemingsverbond of een instelling met rechtspersoonlijkheid” (artikel 4, § 1, 2°, van de wet).

Het ontworpen artikel 4, § 1/1, van de wet van 1 maart 2000 (artikel 3, 3°, van het voorontwerp), luidt:

“In afwijking van paragraaf 1, 2°, kan de hoedanigheid van lid van het Instituut ook worden toegekend aan een natuurlijke persoon die lid is van het bestuursorgaan van een rechtspersoon, voor de uitoefening van het beroep van bedrijfsjurist binnen die rechtspersoon, indien de wet verbiedt dat dit lid deze bestuursopdracht uitoefent door middel van een arbeidsovereenkomst.”

In de memorie van toelichting bij het voorontwerp van wet wordt de aangehaalde bepaling als volgt verduidelijkt:

“Dit artikel laat dus enkel de mogelijkheid toe om bedrijfsjurist te worden zonder arbeidsovereenkomst (of statuut) voor natuurlijke personen die binnen de ‘werkgever’ bedoeld in artikel 4, § 1, 2°, van de wet van 1 maart 2000, of de ermee verbonden ondernemingen of instellingen, een mandaat uitoefenen dat volgens de wet niet mag worden uitgeoefend door middel van een arbeidsovereenkomst. (...)”

De aldus gecreëerde categorie van bedrijfsjuristen, actief als zelfstandige, is heel uitzonderlijk en beperkt tot deze begrensde situatie. Hiermee worden enkel de interne juristen bedoeld die, zonder verbonden te zijn door een arbeidsovereenkomst (of statuut), niettemin structureel en functioneel in de onderneming geïntegreerd zijn en deze van binnenuit bijstaan.”

6.2. Het bestaande artikel 4, § 1, van de wet van 1 maart 2000, bepaalt dat het Instituut de hoedanigheid van lid van het Instituut toekent aan elke natuurlijke persoon die er om verzoekt en die aan bepaalde eisen voldoet. In het ontworpen artikel 4, § 1/1, van de wet, wordt evenwel bepaald dat de titel van bedrijfsjurist “kan (...) worden toegekend” door het Instituut aan een natuurlijke persoon die lid is van het bestuursorgaan van een rechtspersoon. In de memorie van toelichting wordt melding gemaakt van een “mogelijkheid” om bedrijfsjurist te worden. Aan de gemachtigde werd gevraagd of aan het ontworpen artikel 4, § 1/1, van de wet, de bedoeling ten grondslag ligt om aan het Instituut een beoordelingsruimte te laten om al dan niet de titel van bedrijfsjurist toe te kennen. De gemachtigde beantwoordde deze vraag als volgt:

“Behoudens de beoordeling of iemand aan de in de wet gestelde voorwaarden voldoet, is het op zich niet de bedoeling om een discretionaire beoordelingsbevoegdheid in te voeren voor die categorie. De tekst zal op dit vlak aangepast worden.”

Gelet op de bedoeling die blijkbaar aan de ontworpen bepaling ten grondslag ligt, zou de tekst ervan inderdaad moeten worden aangepast om deze te doen aansluiten bij die bedoeling.

6.3. Door te bepalen dat “[i]n afwijking van paragraaf 1, 2°,” de hoedanigheid van lid van het Instituut ook kan worden (lees: wordt)³ toegekend aan een natuurlijke persoon die lid is van het bestuursorgaan van een rechtspersoon, is op basis van de tekst van het voorontwerp – in tegenstelling tot wat wordt vermeld in de memorie van toelichting – niet vereist dat de “rechtspersoon” bedoeld in de ontworpen paragraaf 1/1 een onderneming, een ondernemingsverbond of een instelling met rechtspersoonlijkheid⁴ moet zijn. Evenmin is vereist dat de rechtspersoon een economische, sociale, administratieve of wetenschappelijke activiteit moet uitoefenen, hetgeen wel vereist wordt in het onder randnummer 6.1 aangehaalde artikel 4, § 1, 2°, van de wet. De ontworpen regeling zou aldus tot gevolg kunnen hebben dat personen bedoeld in artikel 4, § 1, van de wet (met name “bedrijfsjurist-werknemers” en “bedrijfsjurist-statutairen”) en personen bedoeld in het ontworpen artikel 4, § 1/1, van de wet, die beiden een gelijkaardige functie als jurist uitoefenen bij eenzelfde entiteit, in het eerste geval niet en in het tweede geval wel de hoedanigheid van bedrijfsjurist zouden kunnen verkrijgen. Aan de gemachtigde werd gevraagd of dergelijk onderscheid te verantwoorden valt in het licht van de grondwettelijke beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie. De gemachtigde deelde wat dat betreft mee wat volgt:

“In de ontworpen paragraaf 1/1 van artikel 4 wordt met de afwijking op §1,2 ° enkel een uitzondering bedoeld op de voorwaarde dat men verbonden dient te zijn door een

³ Zie de opmerking onder randnummer 6.2.

⁴ Dit begrip valt niet gelijk te stellen met het begrip “rechtspersoon”, zoals blijkt uit de parlementaire voorbereiding bij de wet van 19 mei 2010 ‘tot wijziging van de wet van 1 maart 2000 tot oprichting van een Instituut voor bedrijfsjuristen’, die artikel 4 van de wet van 1 maart 2000 eerder wijzigde. Daarin wordt verwezen naar een “door een openbare overheid opgerichte entiteiten met rechtspersoonlijkheid” (*Parl.St.* Kamer 2009-10, nr. 2467/1, 5).

arbeidsovereenkomst of een statuut aan een werkgever. Aan de andere gestelde voorwaarden wordt geen afbreuk gedaan. Deze dienen dus evenzeer vervuld te zijn voor een bedrijfsjurist die een zelfstandigen statuut zal dienen aan te nemen omwille van een wettelijke verplichting en diens opdrachtgever zal bijgevolg een onderneming, een ondernemingsverbond of een instelling met rechtspersoonlijkheid een economische, sociale, administratieve of wetenschappelijke activiteit dienen te zijn.

Indien er evenwel wetgeving zou bestaan of ontstaan die voor deze “werkgever” een zelfstandigen statuut zou verplichten, wordt enkel vereist dat deze “werkgever” een rechtspersoon betreft binnen dewelke de bedrijfsjurist dan een bestuursmandaat bekleedt. Deze rechtspersoon hoeft geen vennootschap te zijn maar kan bijgevolg een stichting of een vereniging zijn met rechtspersoonlijkheid, die beantwoordt aan de vorm van een onderneming, een ondernemingsverbond of een instelling met rechtspersoonlijkheid een economische, sociale, administratieve of wetenschappelijke activiteit.

Om elke onduidelijkheid hierover uit te sluiten, kan dit verduidelijkt worden mits een amendering zoals bv. als volgt :

‘§ 1/1. In afwijking van **de in §1, 2°, gestelde voorwaarde met betrekking tot de verbondenheid door een arbeidsovereenkomst of statuut aan een werkgever**, kan de hoedanigheid van lid van het Instituut ook worden toegekend aan een natuurlijke persoon die lid is van het bestuursorgaan van een rechtspersoon, voor de uitoefening van het beroep van bedrijfsjurist binnen die rechtspersoon, indien de wet verbiedt dat dit lid deze bestuursopdracht uitoefent door middel van een arbeidsovereenkomst.’

De toevoeging van deze paragraaf heeft als bedoeling precies een thans geldende ongelijkheid weg te nemen voor bedrijfsjuristen die zich in de situatie als leden van de raad van bestuur, raad van toezicht en de directieraad van vermogensvennootschappen bevinden zoals voorzien in het Wetboek van Vennootschappen en Verenigingen Artikelen 5:70, 6:58, 7:85, §1, 7:105, §2 en 7:107, tweede lid.

Ingevolge de uitvaardiging van het nieuwe Wetboek van Vennootschappen en Verenigingen bij wet van 29 maart 2019, hebben een aantal leden van het IBJ afstand moeten doen van hun lidmaatschap omdat men niet meer voldeed aan de voorwaarden. Aldus wordt een discriminatie die door dwingende wetgeving werd veroorzaakt terug rechtgezet. Deze aanpassing sluit overigens aan bij de omschrijving van personeel in artikel 1:27 WVV dat benevens personen verbonden door een arbeidsovereenkomst, ook natuurlijke personen die door een managementovereenkomst of een gelijkaardige overeenkomst zijn verbonden en de leden van het bestuursorgaan van een vennootschap of haar dochtervennootschap omvat.

In deze opvatting voldoet deze nieuwe regel aan het gelijkheidsbeginsel:

(1) het verschil in behandeling streeft een wettig doel na omdat het bedrijfsjuristen die aan alle andere bij de wet gestelde voorwaarden voldoen, maar om omwille van een wettelijke verplichting het statuut van zelfstandige moeten aannemen, precies gelijk te stellen met de bedrijfsjuristen die hier niet wettelijk toe verplicht zijn. Zij dienen evenzeer verbonden te zijn aan een werkgever die in België, in de publieke of private sector, een economische, sociale, administratieve of wetenschappelijke activiteit uitoefent. Deze werkgever is een onderneming, een ondernemingsverbond of een instelling met rechtspersoonlijkheid;

- (2) het verschil is gesteund op een objectief criterium gebaseerd op een wet;
- (3) dat criterium is adequaat, relevant of pertinent om het nagestreefde doel te bereiken, meer bepaald de gelijkstelling met bedrijfsjuristen die verbonden zijn door een arbeidsovereenkomst of statuut;
- (4) het moet ook in verhouding staan tot dat doel, wat met name inhoudt dat het geen onevenredige gevolgen mag hebben; het betekent dus geen uitholling van de bestaande voorwaarde van verbondenheid door een arbeidsovereenkomst of statuut en geenszins een algemene uitbreiding tot een zelfstandigen statuut.”

In het door de gemachtigde geformuleerde tekstvoorstel worden de voorwaarden inzake het verkrijgen van de hoedanigheid van bedrijfsjurist die gelden voor de “bedrijfsjurist-zelfstandige” bedoeld in het ontworpen artikel 4, § 1/1, van de wet, afgestemd op de voorwaarden die gelden voor de “bedrijfsjurist-werknemer” en de “bedrijfsjurist-statutair” bedoeld in artikel 4, § 1, van de wet. Met dat voorstel kan, mede vanuit de optiek van de gelijkheid, worden ingestemd. Wel dient nog te worden gewezen op de hierna volgende opmerking onder randnummer 6.4.

6.4. De vraag rijst naar de redelijke verantwoording van de invoeging van de nieuwe paragraaf 1/1 in artikel 4 van de wet van 1 maart 2000. Er wordt immers in de mogelijkheid voorzien dat een persoon binnen een entiteit optreedt als bedrijfsjurist zowel als bestuurder. De vraag rijst of de ontworpen regeling – in tegenstelling tot de bestaande regeling die in beginsel een dergelijke dubbelrol uitsluit – op dat punt niet kan leiden tot een belangenconflict tussen, enerzijds, de op grond van het voorontwerp vereiste volle intellectuele onafhankelijkheid als bedrijfsjurist en, anderzijds, de rol als lid van een bestuursorgaan waarin bijvoorbeeld een beslissing zou kunnen worden genomen om een juridisch advies niet te volgen.

De memorie van toelichting vermeldt in dit verband het volgende:

“De aldus gecreëerde categorie van bedrijfsjuristen, actief als zelfstandige, is heel uitzonderlijk en beperkt tot deze begrensde situatie. Hiermee worden enkel de interne juristen bedoeld die, zonder verbonden te zijn door een arbeidsovereenkomst (of statuut), niettemin structureel en functioneel in de onderneming geïntegreerd zijn en deze van binnenuit bijstaan. De regel die elk misbruik van de titel van bedrijfsjurist, zoals handelingen die behoren tot het privéleven of tot andere professionele activiteiten verbiedt (zie artikel 2 van de deontologische code van het IBJ *juncto* artikel 6 van dezelfde wet), blijft natuurlijk ook van toepassing op deze beperkte categorie bedrijfsjuristen. Met andere woorden, zij hebben de status van bedrijfsjurist alleen in functie van hun relatie met die onderneming, zoals de werknemers die alleen bedrijfsjurist zijn met betrekking tot hun dienstverlening ten gunste van hun werkgever.”

De gemachtigde verstrekke nog de volgende bijkomende uitleg:

“Zoals ook vandaag al het geval is voor de bedrijfsjurist, zal de bestuurder-bedrijfsjurist een duidelijk onderscheid moeten maken tussen zijn opdracht van bestuurder en het advies dat hij geeft als bedrijfsjurist (zoals uitgelegd in de memorie van toelichting). Dit wordt opgelost door duidelijk aan te geven wanneer hij advies geeft. Bovendien kan de bedrijfsjurist geen advies aan zichzelf geven als bestuurder. Hiervoor zal hij in de regel een beroep dienen te doen op een andere bedrijfsjurist binnen zijn onderneming, zodat de intellectuele onafhankelijkheid waarmee een juridisch advies gegeven moet worden ook gevrijwaard wordt. Wanneer hij deelneemt aan de besluitvorming als bestuurder zal hij uit zijn rol van bedrijfsjurist stappen en de voorgelegde beslissing als lid van het collegiaal bestuursorgaan beoordelen in het licht van het vennootschapsbelang. Hierdoor ontstaat geen belangenconflict. Bovendien bevat het Wetboek van vennootschappen en verenigingen bijzondere regels inzake belangenconflicten die alle bestuurders moeten eerbiedigen. Om een vermenging van beide rollen te voorkomen, zullen er nieuwe bepalingen in de deontologische code voorzien worden.”

De stellers van het voorontwerp doen er goed aan om erover te waken dat tijdig en bij voorkeur omstreeks het ogenblik van de inwerkingtreding van de regeling die is opgenomen in artikel 3, 3°, van het voorontwerp, nieuwe bepalingen in de deontologische code waar de gemachtigde naar verwijst worden aangenomen, zodat bijvoorbeeld geen rechtsonzekerheid kan ontstaan over de mogelijkheid om juridisch advies te verlenen in een materie waarover de betrokken bestuurder zelf als bedrijfsjurist geadviseerd heeft.

6.5. Door het invoegen van de nieuwe paragraaf 1/1 in artikel 4 van de wet van 1 maart 2000, als gevolg waarvan bestuurders die niet verbonden zijn door een arbeidsovereenkomst of een statuut ook de hoedanigheid van bedrijfsjurist kunnen verkrijgen, zullen de verwijzingen in de artikelen 5, 15, 21 en 22 van de wet van 1 maart 2000 naar “de werkgever” en “zijn werkgever” uiteraard nog moeten worden aangepast.⁵

Artikel 4

7. Rekening houdend met het bepaalde in het ontworpen artikel 4, § 1/1, van de wet van 1 maart 2000 (artikel 3, 3°, van het voorontwerp), en met hetgeen met betrekking tot de vertrouwelijkheid van de documenten en de correspondentie van bedrijfsjuristen wordt vermeld in de ontworpen bepaling onder artikel 4, 2°, van het voorontwerp, werd aan de gemachtigde de vraag gesteld of ook de notulen van een bestuursorgaan waarin een persoon zitting heeft die ook de hoedanigheid heeft van bedrijfsjurist, onder de aldus omschreven vertrouwelijkheid kunnen vallen. De gemachtigde beantwoordde deze vraag als volgt:

“De rechtspraak en rechtsleer zijn voldoende duidelijk gevestigd in het kader van het beroepsgeheim. Wanneer het advies in de notulen wordt opgenomen, maakt de raad van bestuur het zich eigen, en zal de bescherming van de vertrouwelijkheid van het advies van de bedrijfsjurist evenzeer vervallen. Dit is trouwens ook zo voor het advies van de advocaat. De bestuurder-bedrijfsjurist zal er dan ook op toezien dat zijn advies onder de hierboven

⁵ De gemachtigde deelde in dit verband het volgende mee: “Het volgt uit de genese van het voorontwerp en de memorie van toelichting dat deze woorden ook gelden voor de ‘zelfstandige’ bedrijfsjurist. Eventueel kan aan de woorden ‘werkgever’ de woorden ‘of zijn opdrachtgever’ worden toegevoegd.” Met het oog op de rechtszekerheid lijkt die toevoeging noodzakelijk.

reeds beschreven voorwaarden niet in de notulen wordt opgenomen. In het algemeen doet de bedrijfsjurist er goed aan om zijn advies als advies van bedrijfsjurist aan te merken, zoals dat ook het geval is in andere omstandigheden door bedrijfsjuristen die geen bestuurder zijn als ze advies geven aan de raad van bestuur.”

Het verdient aanbeveling om deze verduidelijking te integreren in de memorie van toelichting bij het voorontwerp van wet.

Artikel 7

8. In het ontworpen vijfde lid van artikel 14, § 1, van de wet van 1 maart 2000, wordt bepaald dat de tuchtinstanties van het Instituut in hun beslissing de kosten die voor het onderzoek en voor de behandeling op de hoorzitting werden gemaakt ten laste kunnen leggen van de betrokken bedrijfsjurist. Aan de gemachtigde werd gevraagd of de kosten voor het onderzoek ook kunnen worden opgelegd indien uiteindelijk geen tuchtsanctie wordt opgelegd. De gemachtigde deelde in dat verband het volgende mee:

“Deze tekst is overgenomen uit artikel 460 (laatste lid) Ger. W. en geldt voor tuchtprocedures door advocaten. Deze bepaling werd niet aangevochten voor het Grondwettelijk Hof.

Het is evenwel niet de bedoeling om deze kosten ten laste te leggen van de bedrijfsjurist aan wie geen sanctie wordt opgelegd. De tekst zal worden aangepast om dit te verduidelijken.

Voor de volledigheid wordt meegegeven dat de wijze waarop de kosten zullen bepaald worden, zal vastgelegd worden via een wijziging van het Tuchtreglement en dus via een wijziging van het Koninklijk besluit van 19 april 2006 houdende het tuchtreglement van het Instituut voor bedrijfsjuristen zal geregeld worden.”

Er kan worden ingestemd met de door de gemachtigde gedane suggestie om de tekst van het voorontwerp op het betrokken punt aan te passen.

9. Aangezien er twijfels over zouden kunnen rijzen of de bestaande machtiging in artikel 14, § 2, van de wet van 1 maart 2000 volstaat om op eenzijdige wijze een betalingsverplichting op te leggen aan bedrijfsjuristen en om wat dat betreft in nadere regels te voorzien, verdient het aanbeveling om de wettelijke machtiging in het voornoemde artikel 14, § 2, van de wet, aan te passen en om de Koning tevens uitdrukkelijk te machtigen om regels vast te stellen inzake de toewijzing van de kosten van de tuchtprocedure.⁶

⁶ Artikel 14, § 2, van de wet van 1 maart 2000, luidt: “Op voorstel of na advies van de raad stelt de Koning het tuchtreglement van het Instituut vast.”

Artikel 8

10. Artikel 19 van de wet van 1 maart 2000 werd “vervangen” en niet “gewijzigd” bij de wet van 10 april 2014. Men late artikel 8 van het voorontwerp derhalve aanvangen als volgt: “In de Franse tekst van artikel 19 van dezelfde wet, vervangen bij de wet van 10 april 2014, worden ...”.

*

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

*

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET DE LOI

2. L'avant-projet de loi soumis pour avis a pour objet d'apporter diverses modifications dans la loi du 1^{er} mars 2000 'créant un Institut des juristes d'entreprise'. Ainsi, les missions de l'Institut des juristes d'entreprise (ci-après : l'Institut) sont modifiées (article 2), les conditions d'obtention de la qualité de membre de l'Institut sont adaptées (article 3), les règles de confidentialité des avis fournis par le juriste d'entreprise sont modifiées (article 4), l'assemblée générale de l'Institut se voit accorder la possibilité de tenir des réunions par le biais de moyens de communication électronique (article 5), des règles sont fixées concernant la cooptation des membres du conseil de l'Institut (article 6), et un certain nombre de modifications sont apportées au régime disciplinaire (article 7). L'article 8 de l'avant-projet corrige la référence à la commission d'appel dans le texte français de l'article 19 de la loi du 1^{er} mars 2000.

EXAMEN DU TEXTE

OBSERVATION PRÉLIMINAIRE

3. Du point de vue de la légistique, il est d'usage de rassembler les articles d'un texte normatif dans des chapitres, par exemple, lorsque le texte concerné comporte de nombreux articles ou pour faciliter l'identification des différents aspects traités par l'acte ². En l'espèce, l'avant-projet de loi ne comporte que huit articles, dont une « disposition générale » et sept dispositions ayant pour objet de modifier la loi du 1^{er} mars 2000. Aussi n'est-il pas judicieux de regrouper les huit articles concernés en deux chapitres, d'autant plus qu'il se déduit déjà clairement de l'intitulé de l'avant-projet que ce dernier se compose exclusivement de dispositions modificatives de la loi précitée. Mieux vaudrait par conséquent renoncer à la division en chapitres.

OBSERVATIONS PAR ARTICLE

Article 2

4. L'article 2 de l'avant-projet a pour objet de modifier « l'article 2, paragraphe 1^{er}, alinéa 2, » de la loi du 1^{er} mars 2000. L'article 2 de la loi n'est toutefois pas divisé en paragraphes.

¹ S'agissant d'un avant-projet de loi, on entend par « fondement juridique » la conformité avec les normes supérieures.

² *Principes de technique législative. Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, Conseil d'État, 2008, recommandation 61, à consulter sur le site internet du Conseil d'État (www.raadvst-consetat.be)

Par conséquent, on rédigera le début de l'article 2 de l'avant-projet comme suit : « À l'article 2, alinéa 2, de la loi du ... ».

Article 3

5. À la suite de la modification qu'entend apporter l'article 3, 1^{er}, de l'avant-projet à l'article 4, § 1^{er}, 3^o, de la loi du 1^{er} mars 2000, cette dernière disposition investira l'Institut d'une mission consultative « relati[ve] à l'évaluation de la situation juridique » (dans le texte néerlandais : « betreffende de bepaling van de rechtspositie »). Sur le fond, les termes « évaluation » et « détermination » de la situation juridique n'ont pas la même connotation. Il serait dès lors préférable d'opter pour une terminologie plus uniforme dans les textes français et néerlandais de la disposition modificative en projet.

6.1. L'article 4, § 1^{er}, de la loi du 1^{er} mars 2000 dispose que l'Institut confère la qualité de membre de l'Institut à toute personne physique qui en fait la demande et qui remplit certaines conditions comme notamment « être liée, par un contrat de travail ou un statut, à un employeur exerçant en Belgique, dans le secteur public ou privé, une activité économique, sociale, administrative ou scientifique. Cet employeur est une entreprise, une fédération d'entreprises ou un organisme doté de la personnalité juridique » (article 4, § 1^{er}, 2^o, de la loi).

L'article 4, § 1^{er}/1, en projet, de la loi du 1^{er} mars 2000 (article 3, 3^o, de l'avant-projet) s'énonce comme suit :

« Par dérogation au paragraphe 1^{er}, 2^o, la qualité de membre de l'Institut peut également être conférée à une personne physique qui est membre de l'organe de direction d'une personne morale, pour l'exercice de la profession de juriste d'entreprise au sein de cette personne morale, si la loi interdit que ce membre exerce ce mandat de direction par le biais d'un contrat de travail ».

L'exposé des motifs de l'avant-projet de loi précise la disposition précitée comme suit :

« Cet article n'autorise donc à devenir membre de l'Institut sans contrat de travail (ou statut) que les personnes physiques qui, au sein de « l'employeur » visé par l'article 4, § 1^{er}, 2^o, de la loi du 1^{er} mars 2000, ou des entreprises ou des organismes qui lui sont liés, exercent un mandat ne pouvant pas être exercé sous la forme d'un contrat de travail en vertu de la loi. [...] »

La catégorie de juristes d'entreprise exerçant sous statut d'indépendant ainsi créée est tout à fait exceptionnelle et limitée à cette situation restreinte. Elle ne vise que des juristes internes qui, sans être liés par contrat de travail (ou statut) à l'employeur, sont néanmoins structurellement et fonctionnellement intégrés à l'entreprise et assistent celle-ci depuis l'intérieur ».

6.2. L'actuel article 4, § 1^{er}, de la loi du 1^{er} mars 2000 dispose que l'Institut confère la qualité de membre de l'Institut à toute personne physique qui en fait la demande et qui remplit certaines conditions. L'article 4, § 1^{er}/1, en projet, de la loi, dispose toutefois que le titre de juriste d'entreprise « peut [...] être confér[é] » par l'Institut à une personne physique qui est membre de l'organe de direction d'une personne morale. L'exposé des motifs évoque la possibilité

(« permettre ») de devenir juriste d'entreprise. Il a été demandé au délégué si l'article 4, § 1^{er}/1, en projet, de la loi, a pour objet de laisser à l'Institut une marge d'appréciation pour accorder ou non le titre de juriste d'entreprise. Le délégué a répondu à cette question en ces termes :

« Behoudens de beoordeling of iemand aan de in de wet gestelde voorwaarden voldoet, is het op zich niet de bedoeling om een discretionaire beoordelingsbevoegdheid in te voeren voor die categorie. De tekst zal op dit vlak aangepast worden ».

Compte tenu de l'intention qui sous-tend manifestement la disposition en projet, le texte de celle-ci devrait en effet être adapté afin de le conformer à cette intention.

6.3. En précisant que « [p]ar dérogation au paragraphe 1^{er}, 2^o, », la qualité de membre de l'Institut peut également être conférée (lire : est également conférée) ³ à une personne physique qui est membre de l'organe de direction d'une personne morale, il n'est pas requis sur la base du texte de l'avant-projet – contrairement à ce qu'indique l'exposé des motifs – que la « personne morale » visée au paragraphe 1^{er}/1, en projet, soit une entreprise, une fédération d'entreprises ou un organisme doté de la personnalité juridique ⁴. Il n'est pas non plus requis que la personne morale doive exercer une activité économique, sociale, administrative ou scientifique, ce que requiert toutefois l'article 4, § 1^{er}, 2^o, de la loi cité au point 6.1. Le dispositif en projet pourrait ainsi avoir pour conséquence que les personnes visées à l'article 4, § 1^{er}, de la loi (notamment les « juristes d'entreprise salariés » et les « juristes d'entreprise statutaires ») et les personnes visées à l'article 4, § 1^{er}/1, en projet, de la loi, qui exercent toutes deux une fonction similaire de juriste dans une même entité, ne pourraient pas se voir conférer la qualité de juriste d'entreprise dans le premier cas et l'obtenir dans le second cas. Il a été demandé au délégué si une telle distinction pouvait se justifier au regard des principes constitutionnels d'égalité et de non-discrimination. Il a déclaré à cet égard ce qui suit :

« In de ontworpen paragraaf 1/1 van artikel 4 wordt met de afwijking op §1,2 ° enkel een uitzondering bedoeld op de voorwaarde dat men verbonden dient te zijn door een arbeidsovereenkomst of een statuut aan een werkgever. Aan de andere gestelde voorwaarden wordt geen afbreuk gedaan. Deze dienen dus evenzeer vervuld te zijn voor een bedrijfsjurist die een zelfstandigen statuut zal dienen aan te nemen omwille van een wettelijke verplichting en diens opdrachtgever zal bijgevolg een onderneming, een ondernemingsverbond of een instelling met rechtspersoonlijkheid een economische, sociale, administratieve of wetenschappelijke activiteit dienen te zijn.

Indien er evenwel wetgeving zou bestaan of ontstaan die voor deze 'werkgever' een zelfstandigen statuut zou verplichten, wordt enkel vereist dat deze 'werkgever' een rechtspersoon betreft binnen dewelke de bedrijfsjurist dan een bestuursmandaat bekleedt. Deze rechtspersoon hoeft geen vennootschap te zijn maar kan bijgevolg een stichting of een vereniging zijn met rechtspersoonlijkheid, die beantwoordt aan de vorm van een onderneming, een ondernemingsverbond of een instelling met rechtspersoonlijkheid een economische, sociale, administratieve of wetenschappelijke activiteit.

³ Voir l'observation formulée au point 6.2.

⁴ Cette notion ne peut être assimilée à celle de « personne morale », ainsi qu'il ressort des travaux préparatoires de la loi du 19 mai 2010 'modifiant la loi du 1^{er} mars 2000 créant un Institut des juristes d'entreprise', qui a modifié précédemment l'article 4 de la loi du 1^{er} mars 2000. Ils font référence aux « entités constituées par une autorité publique, dotées de la personnalité juridique » (*Doc. parl.*, Chambre, 2009-2010, n° 2467/1, p. 5).

Om elke onduidelijkheid hierover uit te sluiten, kan dit verduidelijkt worden mits een amendering zoals bv. als volgt :

‘§ 1/1. In afwijking van **de in §1, 2°, gestelde voorwaarde met betrekking tot de verbondenheid door een arbeidsovereenkomst of statuut aan een werkgever**, kan de hoedanigheid van lid van het Instituut ook worden toegekend aan een natuurlijke persoon die lid is van het bestuursorgaan van een rechtspersoon, voor de uitoefening van het beroep van bedrijfsjurist binnen die rechtspersoon, indien de wet verbiedt dat dit lid deze bestuursopdracht uitoefent door middel van een arbeidsovereenkomst.’

De toevoeging van deze paragraaf heeft als bedoeling precies een thans geldende ongelijkheid weg te nemen voor bedrijfsjuristen die zich in de situatie als leden van de raad van bestuur, raad van toezicht en de directieraad van vennootschappen bevinden zoals voorzien in het Wetboek van Vennootschappen en Verenigingen Artikelen 5:70, 6:58, 7:85, §1, 7:105, §2 en 7:107, tweede lid.

Ingevolge de uitvaardiging van het nieuwe Wetboek van Vennootschappen en Verenigingen bij wet van 29 maart 2019, hebben een aantal leden van het IBJ afstand moeten doen van hun lidmaatschap omdat men niet meer voldeed aan de voorwaarden. Aldus wordt een discriminatie die door dwingende wetgeving werd veroorzaakt terug rechtgezet. Deze aanpassing sluit overigens aan bij de omschrijving van personeel in artikel 1:27 WVV dat benevens personen verbonden door een arbeidsovereenkomst, ook natuurlijke personen die door een managementovereenkomst of een gelijkaardige overeenkomst zijn verbonden en de leden van het bestuursorgaan van een vennootschap of haar dochtervennootschap omvat.

In deze opvatting voldoet deze nieuwe regel aan het gelijkheidsbeginsel:

(1) het verschil in behandeling streeft een wettig doel na omdat het bedrijfsjuristen die aan alle andere bij de wet gestelde voorwaarden voldoen, maar om omwille van een wettelijke verplichting het statuut van zelfstandige moeten aannemen, precies gelijk te stellen met de bedrijfsjuristen die hier niet wettelijk toe verplicht zijn. Zij dienen evenzeer verbonden te zijn aan een werkgever die in België, in de publieke of private sector, een economische, sociale, administratieve of wetenschappelijke activiteit uitoefent. Deze werkgever is een onderneming, een ondernemingsverbond of een instelling met rechtspersoonlijkheid;

(2) het verschil is gesteund op een objectief criterium gebaseerd op een wet;

(3) dat criterium is adequaat, relevant of pertinent om het nagestreefde doel te bereiken, meer bepaald de gelijkstelling met bedrijfsjuristen die verbonden zijn door een arbeidsovereenkomst of statuut;

(4) het moet ook in verhouding staan tot dat doel, wat met name inhoudt dat het geen onevenredige gevolgen mag hebben; het betekent dus geen uitholling van de bestaande voorwaarde van verbondenheid door een arbeidsovereenkomst of statuut en geenszins een algemene uitbreiding tot een zelfstandigen statuut ».

Dans la proposition de texte formulée par le délégué, les conditions d’obtention de la qualité de juriste d’entreprise qui s’appliquent au « juriste d’entreprise indépendant » visé à l’article 4, § 1^{er}/1, en projet, de la loi sont alignées sur celles applicables au « juriste d’entreprise salarié » et au « juriste d’entreprise statutaire » visés à l’article 4, § 1^{er}, de la loi. On peut se rallier à cette proposition, notamment dans un souci d’égalité. Il convient toutefois d’attirer également l’attention sur l’observation formulée ci-après au point 6.4.

6.4. La question se pose de savoir si l'insertion du nouveau paragraphe 1/1 dans l'article 4 de la loi du 1^{er} mars 2000 est raisonnablement justifiée. La possibilité est en effet prévue pour une personne d'agir au sein d'une entité tant comme juriste d'entreprise que comme membre de l'organe de direction. La question se pose de savoir si le dispositif en projet – contrairement au dispositif existant qui exclut en principe un tel double rôle – ne pourrait pas engendrer un conflit d'intérêts sur ce point entre, d'une part, la pleine indépendance intellectuelle comme juriste d'entreprise, requise par l'avant-projet et, d'autre part, le rôle de membre d'un organe de direction au sein duquel, par exemple, la décision pourrait être prise de ne pas suivre un avis juridique.

À cet égard, l'exposé des motifs indique ce qui suit :

« La catégorie de juristes d'entreprise exerçant sous statut d'indépendant ainsi créée est tout à fait exceptionnelle et limitée à cette situation restreinte. Elle ne vise que des juristes internes qui, sans être liés par contrat de travail (ou statut) à l'employeur, sont néanmoins structurellement et fonctionnellement intégrés à l'entreprise et assistent celle-ci depuis l'intérieur. La règle interdisant toute utilisation abusive du titre de juriste d'entreprise, telle que pour des actes relevant de la vie privée ou relevant d'autres activités professionnelles (voir article 2 du Code de déontologie de l'IJE *juncto* article 6 de la même loi), reste naturellement d'application pour cette catégorie restreinte de juristes d'entreprise. En d'autres termes, ils ont le statut de juriste d'entreprise uniquement au regard de leur relation avec cette entreprise, comme les salariés qui ne sont juristes d'entreprise qu'en ce qui concerne le travail au profit de leur employeur ».

Le délégué a encore apporté l'explication complémentaire suivante :

« Zoals ook vandaag al het geval is voor de bedrijfsjurist, zal de bestuurder-bedrijfsjurist een duidelijk onderscheid moeten maken tussen zijn opdracht van bestuurder en het advies dat hij geeft als bedrijfsjurist (zoals uitgelegd in de memorie van toelichting). Dit wordt opgelost door duidelijk aan te geven wanneer hij advies geeft. Bovendien kan de bedrijfsjurist geen advies aan zichzelf geven als bestuurder. Hiervoor zal hij in de regel een beroep dienen te doen op een andere bedrijfsjurist binnen zijn onderneming, zodat de intellectuele onafhankelijkheid waarmee een juridisch advies gegeven moet worden ook gevrijwaard wordt. Wanneer hij deelneemt aan de besluitvorming als bestuurder zal hij uit zijn rol van bedrijfsjurist stappen en de voorgelegde beslissing als lid van het collegiaal bestuursorgaan beoordelen in het licht van het vennootschapsbelang. Hierdoor ontstaat geen belangenconflict. Bovendien bevat het Wetboek van vennootschappen en verenigingen bijzondere regels inzake belangenconflicten die alle bestuurders moeten eerbiedigen. Om een vermenging van beide rollen te voorkomen, zullen er nieuwe bepalingen in de deontologische code voorzien worden ».

Les auteurs de l'avant-projet seraient bien avisés de veiller à ce que les nouvelles dispositions du code déontologique auxquelles se réfère le délégué soient adoptées en temps utile et de préférence non loin de l'entrée en vigueur du dispositif inscrit à l'article 3, 3°, de l'avant-projet, de sorte que, par exemple, aucune insécurité juridique ne puisse naître quant à la possibilité de fournir un avis juridique dans une matière sur laquelle le membre de l'organe de direction concerné a lui-même rendu un avis en tant que juriste d'entreprise.

6.5. L'insertion du nouveau paragraphe 1/1 à l'article 4 de la loi du 1^{er} mars 2000, qui permet aux membres de l'organe de direction qui ne sont pas liés par un contrat de travail ou un statut d'également acquérir la qualité de juriste d'entreprise, nécessite évidemment d'adapter les références à « l'employeur » et à « son employeur » contenues dans les articles 5, 15, 21 et 22 de la loi du 1^{er} mars 2000 ⁵.

Article 4

7. Compte tenu de l'article 4, § 1^{er}/1, en projet, de la loi du 1^{er} mars 2000 (article 3, 3^o, de l'avant-projet), et de ce qui est indiqué concernant la confidentialité des documents et de la correspondance des juristes d'entreprise dans la disposition en projet à l'article 4, 2^o, de l'avant-projet, la question a été posée au délégué de savoir si les procès-verbaux d'un organe de direction dans lequel siège une personne possédant également la qualité de juriste d'entreprise, peuvent eux aussi être couverts par la confidentialité ainsi définie. Le délégué a répondu à cette question en ces termes :

« De rechtspraak en rechtsleer zijn voldoende duidelijk gevestigd in het kader van het beroepsgeheim. Wanneer het advies in de notulen wordt opgenomen, maakt de raad van bestuur het zich eigen, en zal de bescherming van de vertrouwelijkheid van het advies van de bedrijfsjurist evenzeer vervallen. Dit is trouwens ook zo voor het advies van de advocaat. De bestuurder-bedrijfsjurist zal er dan ook op toezien dat zijn advies onder de hierboven reeds beschreven voorwaarden niet in de notulen wordt opgenomen. In het algemeen doet de bedrijfsjurist er goed aan om zijn advies als advies van bedrijfsjurist aan te merken, zoals dat ook het geval is in andere omstandigheden door bedrijfsjuristen die geen bestuurder zijn als ze advies geven aan de raad van bestuur ».

Il est recommandé d'intégrer cette précision dans l'exposé des motifs de l'avant-projet de loi.

Article 7

8. À l'alinéa 5, en projet, de l'article 14, § 1^{er}, de la loi du 1^{er} mars 2000, il est prévu que les instances disciplinaires de l'Institut peuvent, dans leur sentence, mettre à charge du juriste d'entreprise concerné les frais qui ont été occasionnés par l'instruction et par l'examen à l'audience. La question a été posée au délégué de savoir si les frais d'instruction peuvent également être mis à charge dans le cas où aucune sanction disciplinaire n'est finalement infligée. À ce propos, il a déclaré ce qui suit :

« Deze tekst is overgenomen uit artikel 460 (laatste lid) Ger. W. en geldt voor tuchtprocedures door advocaten. Deze bepaling werd niet aangevochten voor het Grondwettelijk Hof.

⁵ Le délégué a déclaré à ce sujet ce qui suit : « Het volgt uit de genese van het voorontwerp en de memorie van toelichting dat deze woorden ook gelden voor de 'zelfstandige' bedrijfsjurist. Eventueel kan aan de woorden 'werkgever' de woorden 'of zijn opdrachtgever' worden toegevoegd ». Cet ajout paraît nécessaire afin d'assurer la sécurité juridique.

Het is evenwel niet de bedoeling om deze kosten ten laste te leggen van de bedrijfsjurist aan wie geen sanctie wordt opgelegd. De tekst zal worden aangepast om dit te verduidelijken.

Voor de volledigheid wordt meegegeven dat de wijze waarop de kosten zullen bepaald worden, zal vastgelegd worden via een wijziging van het Tuchtreglement en dus via een wijziging van het Koninklijk besluit van 19 april 2006 houdende het tuchtreglement van het Instituut voor bedrijfsjuristen zal geregeld worden ».

On peut se rallier à la suggestion faite par le délégué d'adapter le texte de l'avant-projet sur le point en question.

9. Des doutes pouvant surgir quant à savoir si l'habilitation existante énoncée à l'article 14, § 2, de la loi du 1^{er} mars 2000 suffit pour imposer unilatéralement une obligation de paiement aux juristes d'entreprise et pour en régler les modalités, il est recommandé d'adapter l'habilitation légale inscrite à l'article 14, § 2, précité, de la loi et d'en outre autoriser expressément le Roi à arrêter des règles relatives à l'imputation des frais de la procédure disciplinaire ⁶.

Article 8

10. L'article 19 de la loi du 1^{er} mars 2000 a été « remplacé » et non pas « modifié » par la loi du 10 avril 2014. On rédigera donc le début de l'article 8 de l'avant-projet comme suit : « Dans le texte français de l'article 19 de la même loi, remplacé par la loi du 10 avril 2014, les mots ... ». .

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Marnix VAN DAMME

⁶ L'article 14, § 2, de la loi du 1^{er} mars 2000 dispose : « Le Roi arrête, sur proposition ou après avis du conseil, le règlement de discipline de l'Institut ».