ST.

CONSEIL D'ETAT - RAAD VAN STATE
LEGISLATION - WETGEVING
- 8 -09- 1989
Transmis à M.
Overgemaakt aan de H.

L. 19.319/2/V.

ROYAUME DE BELGIQUE.

KONINKRIJK BELGIE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre des vacations, saisi par le Ministre de l'Intérieur, le 10 août 1989, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "déterminant la procédure devant la section d'administration du Conseil d'Etat, saisie d'une demande de suspension ou d'une question préjudicielle", a donné le 28 août 1989 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede vakantiekamer, op 10 augustus 1989 door de Minister van Binnenlandse Zaken verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot bepaling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State, waarbij een vordering tot schorsing of een prejudiciële vraag aanhangig is gemaakt", heeft op 28 augustus 1989 het volgend advies gegeven :

OBSERVATIONS GENERALES.

I.

L'article 17 des lois coordonnées le 12 janvier 1973, tel qu'il a été rétabli par la loi du 16 juin 1989, permet au Conseil d'Etat, dans des cas limités et sous des conditions très strictes, de suspendre l'exécution d'un acte ou d'un règlement dont l'annulation lui est demandée. Il s'inspire du souci évident de transposer, dans le domaine des actes de l'exécutif, les principes qui ont inspiré la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, aux termes des articles 1er, 2°, 2, 2°, et 19 de laquelle la Cour peut suspendre, à la demande de toute personne physique ou morale justifiant d'un intérêt, la loi, le décret ou la norme visée à l'article 26bis de la Constitution qui fait l'objet d'un recours en annulation pour cause de violation des articles 6, 6bis et 17 de la Constitution.

Une telle transposition crée toutefois, dans l'ordre pratique, une difficulté particulière, due au privilège de l'exécution d'office dont bénéficient les actes et les règlements administratifs. Là où le temps nécessaire à l'instruction de la demande de suspension par la Cour d'arbitrage ne risque guère de placer celle-ci devant le fait accompli de l'exécution d'une norme de nature législative, le Conseil d'Etat est exposé au contraire à voir cette période mise à profit par l'administration ou par le bénéficiaire de l'acte pour le placer devant une situation irréversible, rendant ainsi "platonique" non seulement le futur arrêt d'annulation, comme l'a déploré une doctrine unanime, mais même l'arrêt de suspension.

.../...

Dans le but évident de prévenir pareille "neutralisation" des effets de l'article 17 nouveau des lois coordonnées, l'arrêté royal en projet, prenant modèle sur l'article 5, alinéa 2, de l'arrêté royal du 22 juillet 1981 déterminant la procédure devant la section d'administration du Conseil d'Etat en cas de recours contre des décisions prévues par la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, dispose comme suit en son article 6, alinéa 2 :

> "L'exécution de l'acte ou du règlement attaqué est suspendue à compter du lendemain du jour de cette transmission".

Bien que le Roi n'ait pas été expressément habilité à donner à la demande d'une personne physique ou morale l'effet propre de suspendre par elle-même, dès qu'elle est notifiée, l'exécution d'un acte administratif ou d'un règlement, on doit admettre que seul un tel effet permet d'atteindre l'objectif que le législateur s'est fixé. Aux raisons déjà invoquées pour le justifier, on peut ajouter qu'à défaut de cette disposition, le système mis en place marquerait une régression par rapport à la procédure de référé judiciaire qui prévoit, en cas d'absolue nécessité, la possibilité de saisir le président du tribunal par requête unilatérale (article 584, alinéa 3, du Code judiciaire), qui permet à celui-ci d'autoriser le demandeur à "citer à l'audience soit à son hôtel, à l'heure indiquée, même les jours de fête et de jour à jour ou d'heure à heure" (article 1036 du Code judiciaire) et d'ordonner sans délai que l'exécution d'un acte administratif soit suspendue (solution déduite par la jurisprudence des termes généraux de l'article 584, alinéa 1er, du Code judiciaire); il n'offrirait pas un "recours effec-

tif" au sens de l'article 13 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou un "recours utile" au sens de l'article 2 du Pacte international de New York relatif aux droits civils et politiques, alors que des actes administratifs peuvent porter atteinte à des libertés ou à des droits garantis par ces conventions.

Toutefois, l'article 6, alinéa 2, comporte lui-même un danger d'abus qu'il s'indique de prévenir par des mesures appropriées.

Si le seul dépôt d'une requête en annulation assortie d'une demande de suspension peut avoir pour effet d'entraîner cette suspension d'office durant le temps nécessaire à l'instruction de la demande, ne sera-t-on pas tenté d'introduire de manière téméraire une telle requête et une telle demande à seule fin de parvenir à ce résultat et d'arrêter, peut-être irrémédiablement aussi, l'action de l'administration dans des domaines où l'intérêt général pourrait en souffrir, par exemple le maintien de l'ordre public ou la prévention d'un danger imminent ?

Il s'indiquerait donc de donner expressément au président de la chambre saisie les moyens de déjouer pareille manoeuvre en statuant, au besoin sur l'heure et d'office, quant à l'irrecevabilité ou au non-fondement manifeste de la demande, selon une procédure comparable à celle de l'article 1036 du Code judiciaire. L'éventuel maintien de la suspension au-delà de quelques heures procéderait ainsi dans tous les cas, comme il se doit, d'une décision juridictionnelle, fût-elle implicite dans l'hypothèse prévue à l'article 7, § 1er, du projet. Une suggestion sera faite en ce sens lors de l'examen de l'article 7.

.../...

La proposition ainsi faite s'inscrit dans l'habilitation conférée au Roi par l'alinéa 1er, deuxième phrase, de l'article 18 nouveau des lois coordonnées : "Des règles spécifiques peuvent être fixées concernant l'examen des demandes de suspension de l'exécution qui sont manifestement irrecevables ou non fondées".

Aussi bien une habilitation conçue en termes aussi larges confirme-t-elle, fût-ce indirectement, que le législateur a été conscient de la nécessité de concilier les exigences en partie contradictoires de la continuité de l'action administrative et d'une protection effective des intérêts des administrés.

II.

Plusieurs dispositions du projet se bornent à reproduire des dispositions contenues dans les lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973. Conformément aux règles de la légistique, il y a lieu de les supprimer. Si le Gouvernement estimait souhaitable de présenter, dans l'ordre de succession de leur application, les règles de procédure résultant de l'institution de la suspension de l'exécution, il pourrait le faire dans un rapport au Roi qui, plus généralement, pourrait être d'une grande utilité pour les justiciables.

DISPOSITIF.

Article 4.

L'alinéa 1er ne fait que reproduire l'article 17, § 3, alinéa 1er, des lois coordonnées et doit, conformément à l'observation générale II, être omis.

.../...

L'alinéa 2, en renvoyant à l'article 1er du règlement général de procédure, rend applicable la disposition qui prévoit "une requête signée par la partie ou par un avocat de nationalité belge, inscrit au tableau de l'Ordre des avocats".

Or, ledit article 1er n'est plus en harmonie avec l'article 19, alinéa 2, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973; les parties peuvent se faire représenter ou assister non seulement par un avocat inscrit au tableau de l'Ordre mais par toute personne établie dans un Etat membre des Communautés européennes et habilitée, depuis trois ans au moins, à exercer la profession d'avocat.

Pour éviter la référence à une disposition aujourd'hui inadaptée, il serait préférable de remplacer l'alinéa 2 par le texte suivant :

"La demande doit être signée par la partie ou par un avocat satisfaisant aux conditions fixées par l'article 19, alinéa 2, des lois coordonnées".

Article 6.

A l'alinéa 1er, pour prévenir toute équivoque et dans un souci d'harmonie avec les autres dispositions du projet et du règlement général de procédure, il serait préférable de charger le greffier en chef de la transmission de la copie de la demande de suspension à l'auditeur général et à la partie défenderesse.

.../...

Par ailleurs, la transmission simultanée de la requête en annulation semble d'autant plus nécessaire qu'aux termes de l'article 5, 3°, le demandeur, c'est-à-dire l'auteur de la demande de suspension, ne sera tenu de faire, dans l'acte distinct contenant cette demande, qu'un exposé des faits de nature à établir le préjudice grave, difficilement réparable, que l'exécution immédiate de l'acte ou du règlement attaqué risque de lui causer, de sorte que la démonstration du sérieux du moyen invoquant la violation des articles 6, 6bis ou 17 de la Constitution ne résultera que de la requête en annulation.

L'alinéa 1er serait donc mieux rédigé comme suit :

"Le greffier en chef transmet sans délai à l'auditeur général et à la partie défenderesse une copie de la requête en annulation et de la demande de suspension de l'exécution".

L'alinéa 4 s'inspire de l'article 8, alinéa 2, première phrase, de l'arrêté royal du 22 juillet 1981 déterminant la procédure devant la section d'administration du Conseil d'Etat en cas de recours contre des décisions prévues par la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers. Si l'on devait prendre au pied de la lettre l'alinéa 4, tel qu'il est rédigé, la note d'observations de la partie adverse ne pourrait contester ni la compétence du Conseil d'Etat, ni la recevabilité du recours, ni le caractère sérieux des moyens invoqués. Telle n'étant

.../...

certainement pas l'intention du Gouvernement, il est proposé de supprimer les mots "sur l'exposé fait par le demandeur en vertu de l'article 5, 3°".

Il semble ressortir de l'article 7, § 1er, du projet que la note d'observations de la partie adverse ne sera transmise au requérant que lorsqu'est mise en oeuvre la procédure spécifique d'examen des demandes de suspension de l'exécution manifestement irrecevables ou non fondées. Dans le cas où l'affaire viendrait à l'audience de la chambre, le requérant pourrait seulement prendre connaissance de la note en consultant le dossier, ainsi que le prévoit le dernier alinéa de l'article 8 du projet. Il serait plus conforme à l'économie générale du règlement de procédure de prévoir la communication immédiate de la note d'observations au requérant.

A l'alinéa 5, les mots "sur ce point" doivent être insérés entre les mots "fait rapport" et les mots "au président", afin que l'auditeur ne semble pas tenu de faire rapport sur l'ensemble du litige.

L'article gagnerait à être scindé en trois articles, de la manière suivante :

- un article reproduisant les alinéas 1er et 2,

- un article reproduisant les alinéas 3 et 4,

- un article reproduisant l'alinéa 5.

Le deuxième de ces articles devrait être rédigé comme suit, en son deuxième alinéa :

"La partie défenderesse peut joindre au dossier une note d'observations en quatre exemplaires. Un de ces exemplaires est communiqué sans délai par le greffier en chef au requérant".

.../...

Article 7.

Pour les raisons exposées dans l'observation générale I, il est proposé de rédiger cet article de la manière suivante :

"Sur le vu du rapport prévu à l'article 9, le président fixe par ordonnance la date de l'audience à laquelle la demande de suspension de l'exécution sera examinée par la chambre.

Si toutefois il apparaît que la demande est manifestement irrecevable ou non fondée, le président convoque le requérant et la partie défenderesse à comparaître devant lui à bref délai et au plus tard dans les dix jours du dépôt du rapport; celui-ci est joint à la convocation.

Si le cas requiert célérité, le président de la chambre saisie pourra, par ordonnance, convoquer les parties éventuellement à son hôtel, à l'heure indiquée, même les jours de fête et de jour à jour ou d'heure à heure.

Les notifications peuvent se faire par porteur, contre accusé de réception.

Entendu les parties et l'auditeur en son avis, le président statue sans délai. S'il ne rejette pas par arrêt la demande comme manifestement irrecevable ou non fondée, auquel cas la suspension cesse immédiatement ses effets, il procède conformément à l'alinéa 1er".

Le texte proposé permettra d'éviter les inconvénients d'une suspension automatique.

.../...

En effet, dès la notification de la demande de suspension (article 6, alinéa 1er, du projet), la partie défenderesse pourra faire connaître immédiatement ses observations (article 6, alinéa 4, du projet). Celles-ci, dans la rédaction qui est proposée, ne se limiteront pas au seul "exposé fait par le demandeur en vertu de l'article 5, 3°," qui figurait dans le texte du projet. L'administration pourra immédiatement contester notamment la qualité de la partie requérante, son intérêt à agir et la légitimité de celui-ci, de même que le risque de préjudice grave et le sérieux des moyens. Elle pourra également indiquer les raisons spéciales pour lesquelles l'acte attaqué ne peut souffrir d'être suspendu, fût-ce pendant quelques jours. La célérité requise pourra être assurée en faisant usage de la faculté de procéder aux notifications par porteur (article 6, alinéa 3, article 7, alinéa 4, et article 8, alinéa 3, du projet) ou en recourant à d'autres moyens de communication plus modernes.

Article 8.

La rédaction suggérée pour l'article 7 du projet permet de simplifier celle des trois premiers alinéas de l'article 8 comme suit :

"L'ordonnance de fixation à l'audience de la chambre est notifiée sans délai par le greffier en chef :

1° (comme au projet);

2° (comme au projet);

.../...

3° (comme au projet);

4° (comme au projet, sauf à supprimer les mots "le cas échéant" dans le texte français et le mot "eventueel" dans le texte néerlandais, afin de lever tout doute sur le caractère impératif de l'obligation qui pèse sur le greffier en chef).

Les notifications à la partie défenderesse et aux parties intervenantes peuvent se faire par porteur, contre accusé de réception".

L'alinéa 4 gagnerait à être présenté comme un article séparé, rédigé comme suit :

"Les parties et leur avocat peuvent consulter le dossier au greffe du Conseil d'Etat pendant le temps fixé dans l'ordonnance du président".

Chapitre III.

1. L'article 16, qui ne s'applique pas seulement au cas où le demandeur a sollicité le renvoi de l'affaire devant l'assemblée générale, devrait logiquement être placé avant l'article 15.

Par ailleurs, la rédaction suivante est proposée pour cette disposition :

"Pendant le temps où l'exécution de l'acte ou du règlement attaqué est suspendue, aucune prorogation de délai n'est accordée au requérant"(1).

.../...

---

(1) Quant aux suites à donner à l'observation finale I, il s'agit ici du requérant en tant qu'auteur de la demande d'annulation, et non en tant qu'auteur de la demande de suspension.

2. En ce qui concerne l'article 17, si l'opportunité de la disposition qu'il porte n'est pas douteuse, l'article trouverait cependant mieux sa place dans les dispositions générales (chapitre 1er) sous la forme d'un article 4 rédigé comme suit :

"Quiconque a reçu de l'auditeur général la communication du recours et de la demande de suspension de l'exécution, conformément à l'article 52, alinéa 3, du règlement général de procédure, ne peut former de demande en intervention dans la procédure de suspension que dans les quinze jours de la réception de cette communication".

Article 15.

Paragraphe 1er.

L'alinéa 3, qui ne fait que paraphraser les alinéas 2 et 3 de l'article 18 des lois coordonnées, doit être omis, d'autant plus que le Roi n'est pas habilité à déterminer la compétence de l'assemblée générale de la section d'administration.

L'alinéa 4 appelle la même observation, sauf en ce qui concerne les mots "sans toutefois que la demande prévue par l'article 93 des lois coordonnées puisse encore être soulevée devant elle". Ce membre de phrase tend à empêcher le requérant de demander d'abord le renvoi à l'assemblée générale pour statuer sur le fond de l'affaire dans le cadre du moyen pris de la violation des articles 6, 6bis et 17 de la Constitution, et ensuite le renvoi à l'assemblée générale pour statuer, à titre préjudiciel, sur le même moyen.

Cette disposition n'est pas en harmonie avec l'article 93, alinéa 1er, nouveau des lois coordonnées du 12 janvier 1973, qui vise manifestement l'hypothèse où l'assemblée générale n'a pas déjà statué sur l'objet de l'éventuelle question préjudicielle. Si, en effet, l'assemblée générale a déjà statué sur la même question mais sans annuler l'acte attaqué, elle aura rejeté le moyen par une décision dont l'autorité s'opposera à ce que soit ensuite posée une question préjudicielle sur le même point de droit.

L'alinéa 4 doit dès lors être omis.

Paragraphe 2.

L'alinéa 1er, en tant qu'il interdit que la demande prévue par l'article 93 des lois coordonnées puisse encore être formulée, méconnaît l'alinéa 1er de cette disposition. Il doit, dès lors, être omis.

L'alinéa 2 se borne à reproduire la première phrase de l'article 18, alinéa 3, des lois coordonnées. Il doit, dès lors, être omis.

Il s'ensuit que l'article 15 doit se limiter aux deux premiers alinéas de son paragraphe 1er.

Articles 22 à 27.

Ces articles constituent le chapitre IV intitulé "Règles particulières de délais et de procédure applicables

.../...

lorsque l'assemblée générale de la section d'administration est saisie d'une question préjudicielle". Ils ne trouvent de fondement légal dans aucune habilitation particulière donnée au Roi soit par l'article 93, soit par l'article 30 des lois coordonnées du 12 janvier 1973. Il ressort de l'avis de la section de législation sur le projet qui est devenu la loi du 16 juin 1989 qu'il serait hasardeux de rechercher le fondement d'une telle habilitation dans l'article 117 des mêmes lois coordonnées. Le Roi n'a dès lors d'autre pouvoir que celui de prendre les mesures nécessaires pour l'exécution de la loi, conformément à l'article 67 de la Constitution.

Il suit de là que l'article 22 doit être omis.

L'article 23 est inutile, puisqu'il se borne à renvoyer au règlement général de procédure. Un tel renvoi est déjà prévu par l'article 3 du projet.

L'article 24 n'ajoute rien à l'article 93 des lois coordonnées.

La disposition de l'article 25 va de soi dans la mesure où elle prévoit la notification de l'arrêt de renvoi à l'auditeur général. Elle serait lacunaire si elle devait être interprétée comme dispensant de la notification de cet arrêt aux parties. Elles est inutile pour le surplus.

L'article 26 est inutile ou va de soi.

L'article 27 n'est nécessaire pour l'application ni de l'article 93 des lois coordonnées, ni de l'article 26 de ces lois, qui a toujours été interprété comme ne prévoyant qu'un délai d'ordre.

En conclusion, c'est l'ensemble du chapitre IV qui doit être omis.

La suppression du chapitre IV doit entraîner la modification, d'une part, de l'intitulé du projet par la suppression des mots "ou d'une question préjudicielle" et, d'autre part, de l'article 3, alinéa 2, où il faut écrire "au chapitre III du présent arrêté".

OBSERVATIONS FINALES.

I.

Le texte français du projet porte tantôt le terme "demandeur", tantôt le terme "requérant" pour désigner l'auteur de la demande de suspension. La terminologie gagnerait à être uniformisée.

Le texte néerlandais où figure uniquement le terme "verzoeker" devrait être adapté, le cas échéant, à la solution retenue.

De même, le texte néerlandais du projet porte tantôt le terme "kennis geven", tantôt le terme "betekenen", là où le texte français utilise le terme "notifier", notamment aux articles 7 et 8.

II.

Les propositions faites par le Conseil d'Etat quant à la redistribution de certaines dispositions doivent entraîner les adaptations correspondantes du numérotage des articles et des références.

ALGEMENE OPMERKINGEN.

I.

Artikel 17 van de op 12 januari 1973 gecoördineerde wetten, zoals het opnieuw is opgenomen bij de wet van 16 juni 1989, maakt het de Raad van State mogelijk om, in beperkte gevallen en onder zeer strikte voorwaarden, de tenuitvoerlegging te schorsen van een akte of verordening ten aanzien waarvan de nietigverklaring van de Raad van State wordt gevorderd. Het artikel gaat uit van het voor de hand liggende streven om de beginselen die ten grondslag liggen aan de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, over te brengen naar het terrein van de akten van de uitvoerende macht. De artikelen 1, 2°, 2, 2°, en 19 van die bijzondere wet bepalen namelijk dat het Hof, op vordering van iedere natuurlijke of rechtspersoon die doet blijken van een belang, de wet, het decreet of de in artikel 26bis van de Grondwet bedoelde regel, waartegen een beroep tot nietigverklaring gericht is wegens schending van de artikelen 6, 6bis en 17 van de Grondwet, kan schorsen.

Een zodanige overbrenging doet evenwel in de praktijk een bijzondere moeilijkheid rijzen, doordat aan de administratieve akten en handelingen het voorrecht vastzit dat zij automatisch ten uitvoer worden gelegd. Terwijl het Arbitragehof nauwelijks het risico loopt om als gevolg van de tijd die het nodig heeft om de vordering tot schorsing te onderzoeken voor het voldongen feit te komen staan dat een wetgevende norm ten uitvoer gelegd is, dreigt voor de Raad van State integendeel het gevaar dat die periode

.../...

door het overheidsbestuur of door degene die bij de akte voordeel heeft, wordt aangegrepen om de Raad voor een onomkeerbare situatie te plaatsen, waardoor niet alleen het latere vernietigingsarrest, zoals door de critici eenstemmig is betreurd, maar zelfs het schorsingsarrest "zuiver theoretisch" zou worden.

Met het voor de hand liggende doel een zodanige "neutralisering" van de gevolgen van het nieuwe artikel 17 van de gecoördineerde wetten te voorkomen, bevat het ontworpen koninklijk besluit in artikel 6, tweede lid, een bepaling naar het model van artikel 5, tweede lid, van het koninklijk besluit van 22 juli 1981 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State in geval van beroep tegen de beslissingen bedoeld in de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, welke bepaling als volgt luidt :

> "De tenuitvoerlegging van de aangevochten akte of verordening wordt geschorst vanaf de dag volgend op deze toesturing".

Alhoewel de Koning niet uitdrukkelijk gemachtigd is om aan de vordering van een natuurlijk persoon of een rechtspersoon het specifieke gevolg te verbinden dat ze uit zichzelf, zodra ervan kennis gegeven wordt, de tenuitvoerlegging van een administratieve akte of van een verordening schorst, moet men aannemen dat alleen een zodanig gevolg het mogelijk maakt het door de wetgever nagestreefde doel te bereiken. Aan de redenen die reeds zijn aangevoerd om de ingevoerde regeling te rechtvaardigen, kan nog worden toegevoegd dat, bij ontstentenis van die bepaling, die regeling een achteruitgang zou betekenen ten opzichte van de

procedure in kort geding voor de gewone rechtbank die, in geval van volstrekte noodzakelijkheid, voorziet in de mogelijkheid om de zaak bij eenzijdig verzoekschrift aanhangig te maken bij de voorzitter van de rechtbank (artikel 584, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek), op grond waarvan deze de eiser verlof kan geven "om ter zitting of te zijnen huize te dagvaarden op het bepaalde uur, zelfs op feestdagen en van dag tot dag of van uur tot uur" (artikel 1036 van het Gerechtelijk Wetboek) en zonder verwijl te bevelen dat de tenuitvoerlegging van een administratieve akte wordt geschorst (welke regeling de rechtspraak heeft afgeleid uit de algemene bewoordingen van artikel 584, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek); de ingevoerde regeling zou geen "daadwerkelijke rechtshulp" bieden in de zin van artikel 13 van het Europese Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden of van artikel 2 van het Internationaal Verdrag van New York inzake burgerrechten en politieke rechten, terwijl administratieve akten door die overeenkomsten gewaarborgde vrijheden of rechten kunnen aantasten.

Artikel 6, tweede lid, houdt echter zelf een gevaar voor misbruik in dat door passende maatregelen behoort te worden voorkomen.

Als het loutere indienen van een verzoekschrift tot nietigverklaring waaraan een vordering tot schorsing gekoppeld is, automatische schorsing gedurende de tijd die nodig is voor het onderzoek van de vordering tot gevolg kan hebben, zal men dan niet geneigd zijn om roekeloos zo'n verzoekschrift of zo'n vordering in te dienen met als enig

doel dat resultaat te bereiken en misschien ook het optreden van het overheidsbestuur onherstelbaar stil te leggen op gebieden waar het algemeen belang eronder zou kunnen lijden, bij voorbeeld inzake de handhaving van de openbare orde of het bezweren van een dreigend gevaar ?

Het zou bijgevolg aangewezen zijn de voorzitter van de geadieerde kamer uitdrukkelijk de middelen te geven om een zodanige kunstgreep te verijdelen door, zo nodig onmiddellijk en ambtshalve uitspraak te doen over de niet-ontvankelijkheid of de kennelijke ongegrondheid van de vordering, volgens een procedure die vergelijkbaar is met die van artikel 1036 van het Gerechtelijk Wetboek. De eventuele handhaving van de schorsing voor langer dan enkele uren zou aldus in alle gevallen, zoals dat hoort, teruggaan op een rechterlijke beslissing, ook al is die maar impliciet in het geval bepaald in artikel 7, § 1, van het ontwerp. Bij het onderzoek van artikel 7 zal een voorstel in die zin worden gedaan.

Dat voorstel ligt in de lijn van de machtiging die aan de Koning wordt verleend door het nieuwe artikel 18, eerste lid, tweede volzin, van de gecoördineerde wetten : "Voor het behandelen van kennelijk onontvankelijke en kennelijk ongegronde vorderingen tot schorsing van de tenuitvoerlegging kunnen specifieke regels worden bepaald".

Een machtiging die in zo ruime bewoordingen is gesteld bevestigt dan ook, zij het onrechtstreeks, dat de wetgever zich bewust is geweest van de noodzaak om de gedeeltelijk tegenstrijdige vereisten van een continu overheidsoptreden en van een daadwerkelijke bescherming van de belangen van de geadministreerden met elkaar te verzoenen.

.../...

II.

Verscheidene bepalingen van het ontwerp nemen gewoon bepalingen over van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973. Overeenkomstig de voorschriften van de wetgevingstechniek dienen ze te vervallen. Acht de Regering het wenselijk de procedureregels die het gevolg zijn van het invoeren van de schorsing van tenuitvoerlegging voor te stellen in de volgorde waarin ze zullen worden toegepast, dan zou ze dat kunnen doen in een verslag aan de Koning dat, meer in het algemeen, van veel nut zou kunnen zijn voor de rechtzoekenden.

BEPALEND GEDEELTE.

Artikel 4.

Het eerste lid neemt alleen maar artikel 17, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten over en moet overeenkomstig de algemene opmerking II vervallen.

Doordat het tweede lid verwijst naar artikel 1 van de algemene procedureregeling verklaart het de bepaling toepasselijk die voorziet in "een verzoekschrift getekend door de partij of door een advocaat van Belgische nationaliteit ingeschreven op de tabel van de Orde der advocaten".

Artikel 1 harmonieert echter niet meer met artikel 19, tweede lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973; de partijen mogen zich laten vertegenwoordigen of bijstaan, niet alleen door een advocaat die ingeschreven is op de tabel van de Orde, maar

ook door personen die in één van de lidstaten van de Europese Gemeenschappen gevestigd zijn en er ten minste sedert drie jaar gerechtigd zijn om het beroep van advocaat uit te oefenen.

Om te vermijden dat wordt verwezen naar een bepaling die heden ten dage niet aangepast is, zou het verkieslijk zijn het tweede lid te vervangen door de volgende tekst :

"De vordering moet worden ondertekend door de partij of door een advocaat die voldoet aan de voorwaarden bepaald bij artikel 19, tweede lid, van de gecoördineerde wetten".

Artikel 6.

Om ieder misverstand te voorkomen en ter wille van de overeenstemming met de overige bepalingen van het ontwerp en van de algemene procedureregeling, zou het beter zijn in het eerste lid de hoofdgriffier te belasten met het overzenden van de kopie van het verzoekschrift tot schorsing aan de auditeur-generaal en aan de verwerende partij.

Bovendien lijkt het gelijktijdig overzenden van het verzoekschrift tot nietigverklaring des te noodzakelijker daar de verzoeker, dat wil zeggen de initiatiefnemer van de vordering tot schorsing, luidens artikel 5, 3°, in de afzonderlijke akte waarin die vordering wordt ingesteld, alleen maar een uiteenzetting zal hoeven te geven van de

.../...

feiten die kunnen aantonen dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de aangevochten akte of vordering hem een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dreigt te berokkenen, zodat de ernst van het middel dat zich beroept op de schending van de artikelen 6, 6bis en 17 van de Grondwet, slechts uit het verzoekschrift tot nietigverklaring zal blijken.

Het eerste lid zou bijgevolg beter als volgt worden geredigeerd :

"De hoofdgriffier stuurt onverwijld een kopie van het verzoekschrift tot nietigverklaring en van het verzoekschrift tot schorsing van tenuitvoerlegging aan de auditeur-generaal en aan de verwerende partij".

Het vierde lid bouwt voort op artikel 8, tweede lid, eerste volzin, van het koninklijk besluit van 22 juli 1981 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State in geval van beroep tegen de beslissingen bedoeld in de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Wordt het vierde lid, zoals het nu luidt, letterlijk opgevat, dan zouden in de nota met opmerkingen van de tegenpartij noch de bevoegdheid van de Raad van State, noch de ontvankelijkheid van het beroep en evenmin de ernst van de aangebrachte middelen mogen worden betwist. Aangezien dat zeker niet de bedoeling van de Regering is, wordt voorgesteld de woorden "over de uiteenzetting die de verzoeker op grond van artikel 5, 3°, heeft gegeven" te schrappen.

.../...

Uit artikel 7, § 1, van het ontwerp lijkt te kunnen worden opgemaakt dat de nota met opmerkingen van de tegenpartij eerst aan de verzoeker zal worden overgezonden wanneer de bijzondere procedure van onderzoek van de kennelijk onontvankelijke of kennelijk ongegronde vorderingen tot schorsing van tenuitvoerlegging wordt toegepast. In het geval de zaak ter terechtzitting van de kamer komt, zou de verzoeker alleen kennis kunnen nemen van de nota door het dossier in te zien, zoals het laatste lid van artikel 8 van het ontwerp bepaalt. Het zou meer in overeenstemming met de algemene opzet van de procedureregeling zijn voor te schrijven dat de nota met opmerkingen onmiddellijk aan de verzoeker wordt medegedeeld.

In het vijfde lid moet het woord "daaromtrent" ingevoegd worden tussen de woorden "brengt hij" en de woorden "verslag uit bij de voorzitter", om niet de indruk te wekken dat de auditeur verslag moet uitbrengen over het hele geschil.

Het zou beter zijn het artikel op te splitsen in drie artikelen, en wel op de volgende wijze :

- een artikel bestaande uit het eerste en het tweede lid,

- een artikel bestaande uit het derde en het vierde lid,

- een artikel met het vijfde lid.

Het tweede lid van het tweede van die artikelen zou als volgt moeten worden geredigeerd :

"De verwerende partij kan een in viervoud opgestelde nota met opmerkingen bij het dossier voegen. Een van die exemplaren wordt door de hoofdgriffier onverwijld aan de verzoeker bezorgd".

.../...

Artikel 7.

Om de in de algemene opmerking I uiteengezette redenen wordt voorgesteld dit artikel als volgt te redigeren :

"De datum van de terechtzitting waarop de vordering tot schorsing van tenuitvoerlegging door de kamer wordt onderzocht, wordt door de voorzitter bij beschikking vastgesteld op grond van het in artikel 9 bedoelde verslag.

Indien evenwel blijkt dat die vordering kennelijk onontvankelijk of ongegrond is, roept de voorzitter de verzoeker en de tegenpartij op om spoedig en uiterlijk binnen tien dagen na de indiening van het verslag voor hem te verschijnen; dit verslag wordt bij de oproeping gevoegd.

In spoedeisende gevallen kan de voorzitter van de geadieerde kamer de partijen bij bevelschrift eventueel te zijnen huize oproepen op het bepaalde uur, zelfs op feestdagen en van dag tot dag of van uur tot uur.

De kennisgevingen mogen, tegen ontvangbewijs, per bode geschieden.

Na de partijen en het advies van de auditeur te hebben gehoord, doet de voorzitter onverwijld uitspraak. Indien hij de vordering niet bij arrest als kennelijk onontvankelijk of ongegrond afwijst, in welk geval de uitwerking van de schorsing onmiddellijk ophoudt, gaat hij overeenkomstig het eerste lid tewerk".

De voorgestelde tekst zal het middel aan de hand doen om de nadelen van automatische schorsing te vermijden.

.../...

De verwerende partij kan immers, zodra van de vordering tot schorsing kennis is gegeven (artikel 6, eerste lid, van het ontwerp), onmiddellijk haar opmerkingen kenbaar maken (artikel 6, vierde lid, van het ontwerp). In de voorgestelde tekst blijven deze opmerkingen niet beperkt tot enkel en alleen de "uiteenzetting die de verzoeker op grond van artikel 5, 3°, heeft gegeven", zoals in de tekst van het ontwerp te lezen stond. Het overheidsbestuur kan onmiddellijk uiting geven aan zijn twijfels omtrent onder meer de hoedanigheid van de verzoekende partij, haar belang om op te treden en de wettigheid hiervan, alsmede omtrent het risico van een ernstig nadeel en de ernst van de middelen. Het kan eveneens de bijzondere redenen opgeven waarom niet kan worden geduld dat de bestreden akte, al was het maar gedurende enkele dagen, wordt geschorst. Voor het vereiste snelle verloop kan worden gezorgd door gebruik te maken van de mogelijkheid om voor de kennisgevingen een bode in te schakelen (artikel 6, derde lid, artikel 7, vierde lid, en artikel 8, derde lid, van het ontwerp) of nog, door een beroep te doen op andere, modernere communicatiemiddelen.

Artikel 8.

Door de redactie die is voorgesteld voor artikel 7 van het ontwerp kan die van de eerste drie leden van artikel 8 als volgt worden vereenvoudigd :

"De hoofdgriffier geeft onverwijld kennis van het bevelschrift waarbij wordt bepaald wanneer de kamer de zaak behandelt :

1° (zoals in het ontwerp);

.../...

2° (zoals in het ontwerp);

3° (zoals in het ontwerp);

4° (zoals in het ontwerp, onder voorbehoud dat de woorden "le cas échéant" in de Franse tekst en het woord "eventueel" in de Nederlandse tekst vervallen, opdat alle twijfel verdwijnt omtrent het dwingende karakter van de verplichting die op de hoofdgriffier rust).

De kennisgevingen aan de verwerende partij en aan de tussenkomende partijen kunnen per bode geschieden tegen ontvangbewijs".

Het zou beter zijn het vierde lid als een afzonderlijk artikel in te kleden en het als volgt te redigeren :

"De partijen en hun advocaat kunnen ter griffie van de Raad van State inzage nemen van het dossier gedurende de in het bevelschrift van de voorzitter bepaalde tijd".

Hoofdstuk III.

1. Artikel 16, dat niet alleen van toepassing is in het geval de verzoeker de verwijzing van de zaak naar de algemene vergadering heeft gevraagd, zou logischerwijze vóór artikel 15 moeten komen te staan.

.../...

Bovendien wordt voorgesteld die bepaling als volgt te stellen :

"Zolang als de tenuitvoerlegging van de aangevochten akte of verordening geschorst is, wordt aan de verzoeker geen termijnverlenging toegestaan" (1).

2. Wat artikel 17 betreft, staat de wenselijkheid van de bepaling die het bevat weliswaar buiten kijf, maar zou het artikel beter in de algemene bepalingen (hoofdstuk I) komen te staan, in de vorm van een als volgt geredigeerd artikel 4 :

"Degene aan wie overeenkomstig artikel 52, derde lid, van de algemene procedureregeling door de auditeur-generaal mededeling is gedaan van het beroep en van de vordering tot schorsing van tenuitvoerlegging, kan alleen binnen vijftien dagen na ontvangst van die mededeling een vordering tot tussenkomst in de schorsingsprocedure instellen".

Artikel 15.

Paragraaf 1.

Het derde lid, dat slechts een parafrase is van het tweede en het derde lid van artikel 18 van de gecoördineerde wetten, moet vervallen, te meer omdat de Koning niet

.../...

---

(1) Wat het voldoen aan slotopmerking I betreft, zij opgemerkt dat het hier gaat om de verzoeker als indiener van de vordering tot nietigverklaring, en niet als indiener van de vordering tot schorsing.

gemachtigd is om de bevoegdheid van de algemene vergadering van de afdeling administratie vast te stellen.

Bij het vierde lid behoort dezelfde opmerking te worden gemaakt, behalve wat de woorden "zonder dat de bij artikel 93 van de gecoördineerde wetten voorziene vraag voor die kamer nog opgeworpen kan worden" betreft. Deze zinsnede strekt ertoe te verhinderen dat de verzoeker eerst de verwijzing naar de algemene vergadering vraagt opdat deze uitspraak doet over de grond van de zaak op basis van het middel ontleend aan de schending van de artikelen 6, 6bis en 17 van de Grondwet en dat hij vervolgens de verwijzing naar de algemene vergadering vraagt opdat deze bij wijze van prejudiciële beslissing uitspraak doet op hetzelfde middel.

Deze bepaling harmonieert niet met het nieuwe artikel 93, eerste lid, van de gecoördineerde wetten van 12 januari 1973, dat duidelijk doelt op het geval dat de algemene vergadering nog geen uitspraak heeft gedaan omtrent het onderwerp van de eventuele prejudiciële vraag. Indien de algemene vergadering immers reeds uitspraak heeft gedaan omtrent dezelfde vraag zonder evenwel de bestreden akte te vernietigen, zal zij het middel verworpen hebben bij een beslissing waarvan het gezag er aan in de weg staat dat achteraf een prejudiciële vraag wordt gesteld over hetzelfde rechtspunt.

Het vierde lid moet bijgevolg vervallen.

Paragraaf 2.

In zoverre het eerste lid verbiedt dat het verzoek waarin artikel 93 van de gecoördineerde wetten voorziet nog wordt gedaan, schendt dat lid het eerste lid van artikel 93. Het moet bijgevolg vervallen.

.../...

Het tweede lid beperkt er zich toe de eerste volzin van artikel 18, derde lid, van de gecoördineerde wetten weer te geven. Het moet bijgevolg vervallen.

Hieruit volgt dat artikel 15 beperkt moet blijven tot de eerste twee leden van paragraaf 1 ervan.

Artikelen 22 tot 27.

Deze artikelen vormen hoofstuk IV met als opschrift "Bijzondere regelen voor termijnen en voor rechtspleging die van toepassing zijn wanneer een prejudiciële vraag bij de algemene vergadering van de afdeling administratie aanhangig wordt gemaakt". Er is geen rechtsgrond voor te vinden in enige bijzondere machtiging die door artikel 93 of door artikel 30 van de gecoördineerde wetten van 12 januari 1973 aan de Koning wordt verleend. Uit het advies van de afdeling wetgeving over het ontwerp dat nu de wet van 16 juni 1989 is, blijkt dat het gewaagd zou zijn de rechtsgrond voor een dergelijke machtiging te zoeken in artikel 117 van dezelfde gecoördineerde wetten. De Koning heeft bijgevolg geen andere bevoegdheid dan die om overeenkomstig artikel 67 van de Grondwet de nodige maatregelen te treffen voor de uitvoering van de wet.

Hieruit volgt dat artikel 22 moet vervallen.

Artikel 23 is overbodig aangezien het er zich toe bepaalt te verwijzen nar de algemene procedureregeling. In een dergelijke verwijzing wordt reeds voorzien door artikel 3 van het ontwerp.

.../...

Artikel 24 voegt niets toe aan artikel 93 van de gecoördineerde wetten.

Het bepaalde in artikel 25 ligt voor de hand in zoverre dat artikel voorschrijft dat van het verwijzingsarrest kennis wordt gegeven aan de auditeur-generaal. Het artikel zou lacuneus zijn indien het zou moeten worden geacht te ontslaan van de verplichting om van dat arrest kennis te geven aan de partijen. Voor het overige is het overbodig.

Artikel 26 is overbodig of houdt een vanzelfsprekendheid in.

Artikel 27 is niet noodzakelijk voor de toepassing van artikel 93 van de gecoördineerde wetten, of voor die van artikel 26 van die wetten, welk artikel steeds zo is uitgelegd dat het slechts een niet dwingende termijn vaststelt.

De conclusie is dan ook dat het gehele hoofdstuk IV moet vervallen.

Het vervallen van hoofdstuk IV moet gepaard gaan met wijzigingen, enerzijds van het opschrift van het ontwerp in die zin dat de woorden "of een prejudiciële vraag" vervallen, anderzijds van artikel 3, tweede lid, waar behoort te worden geschreven "in hoofdstuk III van dit besluit".

.../...

SLOTOPMERKINGEN.

I.

In de Franse tekst van het ontwerp wordt nu eens het woord "demandeur", dan weer het woord "requérant" gebruikt om de indiener van de vordering tot schorsing aan te duiden. De terminologie zou moeten worden geüniformeerd.

De Nederlandse tekst waarin uitsluitend het woord "verzoeker" voorkomt, zou in voorkomend geval met de gedane keuze in overeenstemming moeten worden gebracht.

Evenzo beantwoordt in de Nederlandse tekst het Franse begrip "notifier" nu eens aan "kennis geven", dan weer aan "betekenen", bijvoorbeeld de artikelen 7 en 8.

II.

Wanneer de Raad van State voorstelt sommige bepalingen achterwege te laten of anders te schikken, dienen de nummering van de artikelen en de verwijzingen dienovereenkomstig te worden aangepast.

La chambre était composée de

Messieurs : P. TAPIE, président,
de Heren : voorzitter,

P. MARTENS, conseillers d'Etat,
J.-C. GEUS, staatsraden,

F. RIGAUX, assesseurs de la section de législation,

P. GOTHOT, assessoren van de afdeling wetgeving,

Madame : R. DEROY, greffier,
Mevrouw : griffier.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. P. TAPIE.

Le rapport a été présenté par M. M. DUMONT, auditeur général adjoint.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. P. TAPIE.

Het verslag werd uitgebracht door de H. M. DUMONT, adjunct-auditeur-generaal.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

R. DEROY.

P. TAPIE.