

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, saisi par le Ministre de l'Intérieur, le 25 février 2000, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas un mois, sur un projet d'arrêté royal "modifiant l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'Etat", a donné le 27 mars 2000 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 25 februari 2000 door de Minister van Binnenlandse Zaken verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste een maand, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot wijziging van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kortgeding voor de Raad van State", heeft op 27 maart 2000 het volgende advies gegeven :

Examen du projet

Préambule

1. A l'alinéa 1er, il faut écrire in fine "notamment l'article 17, §§ 4bis et 4ter, inséré par la loi du 4 août 1996;".

L'ajout de l'article 17, § 4bis, est justifié par la suggestion de modifier l'article 15bis de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'Etat.

2. A l'alinéa 2, il faut écrire in fine ", notamment les articles 15bis et 15ter, insérés par l'arrêté royal du 19 décembre 1996;".

3. Dans le texte néerlandais de l'alinéa 4, il y a lieu d'écrire "het verzoek" au lieu de "de vraag".

Dispositif

Article 1er (nouveau)

De l'accord du fonctionnaire délégué, il convient d'insérer dans l'arrêté en projet un article ayant pour objet de modifier l'article 15bis de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'Etat, qui constitue le pendant de l'article 15ter, dans l'hypothèse où il existe un arrêt ayant ordonné la

.../...

suspension ou ayant confirmé la suspension provisoire de l'exécution d'un acte ou d'un règlement.

A cette fin, l'article 1er sera rédigé comme suit :

"Article 1er. L'article 15bis de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'Etat, inséré par l'arrêté royal du 19 décembre 1996, est remplacé par la disposition suivante :

Art. 15bis. § 1er. Lorsqu'à la suite d'un arrêt ayant ordonné la suspension ou ayant confirmé la suspension provisoire de l'exécution d'un acte ou d'un règlement, la partie adverse ou celui qui a intérêt à la solution de l'affaire n'introduit pas, par lettre recommandée à la poste, une demande de poursuite de la procédure dans le délai prévu par l'article 17, § 4bis, des lois coordonnées, le greffier en chef, à la demande du membre de l'auditorat désigné, notifie aux parties que la chambre va statuer sur l'annulation de l'acte ou du règlement dont la suspension a été ordonnée. Les parties disposent d'un délai de quinze jours, à partir de la notification, pour demander à être entendues.

Si aucune des parties ne demande à être entendue, la chambre peut, en leur absence, annuler l'acte ou le règlement.

Si une partie demande à être entendue, le président convoque les parties à comparaître à bref délai. Entendu les parties et le membre de l'auditorat désigné en son avis, la chambre statue sans délai sur l'annulation.

.../...

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

§ 2. Lorsqu'il notifie aux parties que la chambre va statuer sur l'annulation de l'acte ou du règlement dont la suspension a été ordonnée, le greffier en chef fait mention du texte de l'article 17, § 4bis, des lois coordonnées ainsi que du paragraphe 1er du présent article."

Par l'usage des mots "peut" et "statue sans délai sur l'annulation", la rédaction proposée permet surtout de rétablir l'interprétation de l'article 17, § 4bis, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, suivant laquelle le Conseil d'Etat n'est pas tenu d'annuler "automatiquement" un acte ou un règlement suspendu, en l'absence de demande de poursuite de la procédure de la part de la partie adverse ou de la partie qui a intérêt à la solution de l'affaire. En effet, selon la section de législation du Conseil d'Etat, même en dehors de la force majeure et de l'erreur invincible, le Conseil doit conserver un certain pouvoir d'appréciation. Ainsi, dans son avis n° L. 25.621/2 (1), la section de législation a souligné ce qui suit :

"On conçoit mal qu'un magistrat, qu'il s'agisse de l'auditeur-rapporteur ou du conseiller d'Etat, soit obligé de conclure à l'annulation alors qu'en toute indépendance, il ne serait pas convaincu du bien-fondé du moyen jugé sérieux en référé.

(1) Avis donné le 29 octobre 1996 sur un projet d'arrêté royal modifiant l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'Etat, devenu l'arrêté royal du 19 décembre 1996 (Moniteur belge du 1er février 1997, pp. 1881-1883).

De surcroît, l'existence d'une norme (ou d'un acte individuel) (1) n'est pas à la libre disposition de la partie adverse ou de la personne qui a intérêt à la solution de l'affaire; on rappellera ainsi que, par exemple, l'organe chargé de représenter en justice une personne morale de droit public peut ne pas s'identifier à l'auteur de la norme attaquée."

Article 1er (devenant l'article 2)

De l'accord du fonctionnaire délégué, il convient de rédiger cet article comme suit :

"Art. 2. L'article 15ter de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'Etat, inséré par l'arrêté royal du 19 décembre 1996, est remplacé par la disposition suivante :

Art. 15ter. § 1er. Lorsqu'à la suite d'un arrêt ayant rejeté une demande de suspension d'un acte ou d'un règlement, la partie requérante n'introduit pas, par lettre recommandée à la poste, une demande de poursuite de la procédure dans le délai prévu par l'article 17, § 4ter, des lois coordonnées, le greffier en chef, à la demande du membre de l'auditorat désigné, notifie à la partie requérante que la chambre va décréter le désistement d'instance, à moins que dans un délai de quinze jours, elle ne demande à être entendue.

Si la partie requérante ne demande pas à être entendue, la chambre décrète le désistement d'instance.

(1) Un acte créateur de droits ne peut, en principe, être retiré que si son irrégularité est établie.

Si la partie requérante demande à être entendue, le président convoque les parties à comparaître à bref délai. Entendu les parties et le membre de l'auditorat désigné en son avis, la chambre statue sans délai sur le désistement d'instance.

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

Au cas où plusieurs requérants ont déposé une demande de suspension et une requête en annulation qui leur sont communes et où une demande de poursuite de la procédure n'est introduite que par certains d'entre eux, les autres sont présumés se désister de l'instance et l'arrêt rendu sur la demande en annulation statue également sur le désistement de ceux qui omettent d'introduire une demande de poursuite de la procédure.

§ 2. Lorsqu'il notifie à la partie requérante que la chambre va décréter le désistement d'instance à moins que cette partie ne demande à être entendue, le greffier en chef fait mention de l'article 17, § 4ter, des lois coordonnées ainsi que du paragraphe 1er du présent article."

A la différence du texte en projet, le texte proposé ci-dessus ne prévoit le droit d'être entendu que pour la partie requérante, par analogie avec le texte proposé pour l'article 14quater du règlement général de procédure.

.../...

A l'instar de sa version actuelle, l'article 15ter, § 1er, alinéa 3, en projet prévoit de manière expresse que la présomption de désistement d'instance peut être renversée en cas de force majeure ou d'erreur invincible dûment établie.

Le texte proposé ne cite plus ces hypothèses car, conformément à l'arrêt de la Cour d'arbitrage n° 88/98 du 15 juillet 1998, l'article 17, § 4 ter, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, qui sert de fondement à la disposition en projet, ne déroge pas au principe général de droit selon lequel la rigueur de la loi peut être tempérée en cas de force majeure ou d'erreur invincible. En d'autres termes, la faculté d'invoquer la force majeure ou l'erreur invincible est une exigence qui a valeur légale et dont l'auteur du projet ne peut s'écarter. Il n'est donc pas nécessaire de les citer expressément dans le texte en projet. Cette absence de référence dans le texte proposé ci-dessus présente l'avantage d'assurer l'uniformité par rapport aux articles 14bis et 14quater du règlement général de procédure qui ne prévoient pas non plus de manière expresse la faculté d'invoquer la force majeure ou l'erreur invincible, cette faculté découlant du même principe général de droit selon lequel la rigueur de la loi peut être tempérée en cas de force majeure ou d'erreur invincible (1).

(1) Voir l'arrêt de la Cour d'arbitrage n° 67/95 du 28 septembre 1995 en vertu duquel : "Quelque lourde que soit pour la partie requérante la conséquence du non-respect du délai fixé pour l'introduction d'une demande de poursuite de la procédure - il conduit, en effet, à un désistement -, une telle mesure n'est pas manifestement disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi par le législateur, à savoir réduire la durée de la procédure, compte tenu du principe général de droit selon lequel la rigueur de la loi peut être tempérée en cas de force majeure ou d'erreur invincible, principe auquel la loi en cause n'a pas dérogé. L'obligation de transmettre dans les délais une pièce de procédure, dont le contenu peut se limiter à la simple confirmation de ce que la partie requérante persiste dans sa requête, est une exigence de forme qui n'entraîne pas une charge disproportionnée au regard dudit objectif" (B.4).

Onderzoek van het ontwerp

Aanhef

1. In het eerste lid schrijve men, in fine, "inzonderheid op artikel 17, §§ 4bis en 4ter, ingevoegd bij de wet van 4 augustus 1996;".

Er wordt ook naar artikel 17, § 4bis, verwezen vanwege het voorstel om artikel 15bis van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State te wijzigen.

2. In het tweede lid, schrijve men, in fine, : ", inzonderheid op de artikelen 15bis en 15ter, ingevoegd bij het koninklijk besluit van 19 december 1996;".

3. In het vierde lid schrijve men "het verzoek" in plaats van "de vraag".

Dispositief

Artikel 1 (nieuw)

De gemachtigde ambtenaar is het ermee eens dat in het ontworpen besluit een artikel ingevoegd behoort te worden tot wijziging van artikel 15bis van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechts-

.../...

pleging in kort geding voor de Raad van State, dat de tegenhanger is van artikel 15ter, in het geval dat er een arrest bestaat waarin de schorsing is bevolen of de voorlopige schorsing is bevestigd van de tenuitvoerlegging van een akte of reglement.

Daartoe dient artikel 1 te worden geredigeerd als volgt :

"Artikel 1. Artikel 15bis van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State, ingevoegd bij het koninklijk besluit van 19 december 1996, wordt vervangen als volgt :

Art. 15bis. § 1. Wanneer naar aanleiding van een arrest waarin de schorsing is bevolen of de voorlopige schorsing is bevestigd van de tenuitvoerlegging van een akte of reglement, de verwerende partij of degene die belang heeft bij de beslechting van de zaak, niet binnen de termijn bepaald in artikel 17, § 4bis, van de gecoördineerde wetten een verzoek tot voortzetting van de procedure indient bij ter post aangetekende brief, geeft de hoofdgriffier, op verzoek van het aangewezen lid van het auditoraat, de partijen ervan kennis dat de kamer uitspraak zal doen over de vernietiging van de akte of het reglement waarvan de schorsing is bevolen. De partijen beschikken over een termijn van vijftien dagen, met ingang van de kennisgeving, om te vragen te worden gehoord.

.../...

Indien geen van de partijen vraagt te worden gehoord, kan de kamer, in hun afwezigheid, de akte of het reglement vernietigen.

Indien een partij vraagt te worden gehoord, roept de voorzitter de partijen op om spoedig te verschijnen. Nadat ze de partijen en het advies van het aangewezen lid van het auditoraat heeft gehoord doet de kamer onverwijld uitspraak over de vernietiging.

De partijen en hun advocaat kunnen ter griffie inzage nemen van het dossier, gedurende de tijd die wordt vastgesteld in de beschikking van de voorzitter.

§ 2. Wanneer de hoofdgriffier de partijen ervan kennis geeft dat de kamer uitspraak zal doen over de vernietiging van de akte of het reglement waarvan de schorsing is bevolen, maakt hij melding van de tekst van artikel 17, § 4bis, van de gecoördineerde wetten, alsmede van paragraaf 1 van dit artikel."

Door de woorden "kan" en "doet onverwijld uitspraak over de vernietiging" te gebruiken, maakt de voorgestelde redactie het vooral mogelijk artikel 17, § 4bis, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, weer zo te interpreteren dat de Raad van State, bij ontstentenis van een verzoek tot voortzetting van de procedure zijdens de verwerende partij of zijdens de partij die belang heeft bij de beslechting van de zaak, er niet toe gehouden is een geschorste akte of een geschorst reglement "automatisch" te vernietigen. Volgens de afdeling wetgeving van de Raad van

.../...

State moet de Raad immers, zelfs naast de gevallen van overmacht en onoverkomelijke dwaling, een zekere beoordelingsbevoegdheid behouden. Zo heeft de afdeling wetgeving in haar advies nr. L. 25.621/2 (1) gewezen op het volgende :

"Het is moeilijk denkbaar dat een magistraat, ongeacht of het om de auditeur-rapporteur of om de staatsraad gaat, verplicht wordt om tot nietigverklaring te besluiten, terwijl hij, die volkomen onafhankelijk is, zelf niet overtuigd zou zijn van de gegrondheid van het middel dat in kort geding ernstig is bevonden.

Bovendien betekent het bestaan van een rechtsregel (of van een individuele handeling) (2) niet dat de verwerende partij of de persoon die belang heeft bij de beslechting van de zaak, zomaar erover mag beschikken; zo dient bijvoorbeeld erop te worden gewezen dat het kan voorkomen dat het orgaan dat ermee belast is een publiekrechtelijke rechtspersoon in recht te vertegenwoordigen, niet de ontwerper is van de bestreden rechtsregel."

Artikel 1 (dat artikel 2 wordt)

De gemachtigde ambtenaar is het ermee eens dat het artikel moet worden geredigeerd als volgt :

-
- (1) Advies gegeven op 29 oktober 1996 over een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State, dat ontstaan heeft gegeven aan het koninklijk besluit van 19 december 1996 (Belgisch Staatsblad van 1 februari 1997, blz. 1881-1883).
 - (2) Een handeling die rechten in het leven roept kan in beginsel alleen worden ingetrokken als de onregelmatigheid ervan vaststaat.

.../...

"Art. 2. Artikel 15ter van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State, ingevoegd bij het koninklijk besluit van 19 december 1996, wordt vervangen als volgt :

Art. 15ter. § 1. Wanneer de verzoekende partij naar aanleiding van een arrest waarin een vordering tot schorsing van een akte of reglement is afgewezen, niet binnen de termijn vastgesteld in artikel 17, § 4ter, van de gecoördineerde wetten een verzoek tot voortzetting van de procedure indient bij ter post aangetekende brief, stelt de hoofdgriffier, op verzoek van het aangewezen lid van het auditoraat, de verzoekende partij ervan in kennis dat de kamer de afstand van geding zal uitspreken, tenzij ze binnen een termijn van vijftien dagen vraagt te worden gehoord.

Indien de verzoekende partij niet vraagt te worden gehoord, spreekt de kamer de afstand van geding uit.

Indien de verzoekende partij vraagt te worden gehoord, roept de voorzitter de partijen op om spoedig te verschijnen. Nadat de kamer de partijen en het advies van het aangewezen lid van het auditoraat heeft gehoord, doet ze onverwijld uitspraak over de afstand van geding.

De partijen en hun advocaat kunnen ter griffie inzage nemen van het dossier, gedurende de tijd die wordt vastgesteld in de beschikking van de voorzitter.

.../...

Indien verscheidene verzoekers gemeenschappelijk een vordering tot schorsing en een verzoekschrift tot nietigverklaring hebben ingediend en een verzoek tot voortzetting van de procedure slechts door sommigen van hen wordt ingediend, worden de overigen geacht afstand te doen van geding en wordt in het arrest dat wordt gewezen over de vordering tot nietigverklaring ook uitspraak gedaan over de afstand van degenen die verzuimen een verzoek tot voortzetting van de procedure in te dienen.

§ 2. Wanneer de hoofdgriffier de verzoekende partij ervan in kennis stelt dat de kamer de afstand van geding zal uitspreken, tenzij deze partij vraagt te worden gehoord, maakt hij melding van artikel 17, § 4ter, van de gecoördineerde wetten alsmede van paragraaf 1 van dit artikel."

Anders dan de ontworpen tekst, voorziet de hierboven voorgestelde tekst alleen voor de verzoekende partij in het recht om te worden gehoord, naar analogie van de tekst die wordt voorgesteld voor artikel 14quater van de algemene procedureregeling.

Naar het voorbeeld van zijn huidige versie, bepaalt het ontworpen artikel 15ter, § 1, derde lid, uitdrukkelijk dat het vermoeden van afstand van geding kan worden weerlegd in geval van behoorlijk vastgestelde overmacht of onoverkomelijke dwaling.

De voorgestelde tekst haalt deze gevallen niet meer aan daar overeenkomstig het arrest van het Arbitragehof nr. 88/98 van 15 juli 1998, artikel 17, § 4ter, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, dat als rechts-

.../...

grond dient voor de ontworpen bepaling, niet afwijkt van het algemeene rechtsbeginsel dat de strengheid van de wet in geval van overmacht of van onoverkomelijke dwaling kan worden gemilderd. Met andere woorden, de mogelijkheid om zich te beroepen op overmacht of onoverkomelijke dwaling, is een vereiste dat rechtswaarde heeft en waarvan de steller van het ontwerp niet mag afwijken. Het is dus niet noodzakelijk die gevallen uitdrukkelijk aan te halen in de ontworpen tekst. Het ontbreken van een verwijzing in de hierboven voorgestelde tekst biedt het voordeel te zorgen voor eenvormigheid met de artikelen 14bis en 14quater van de algemene procedureregeling, die evenmin uitdrukkelijk voorzien in de mogelijkheid om zich te beroepen op overmacht of onoverkomelijke dwaling, daar die mogelijkheid voortvloeit uit hetzelfde algemene rechtsbeginsel dat de strengheid van de wet in geval van overmacht of van onoverkomelijke dwaling kan worden gemilderd (1).

-
- (1) Zie het arrest van het Arbitragehof nr. 67/95 van 28 september 1995 dat als volgt luidt :

"Hoe zwaar ook het gevolg van de niet-naleving van de termijn die geldt voor de indiening van een verzoek tot voortzetting van de procedure, voor de verzoekende partij moge zijn - zij leidt immers tot een afstand van het geding -, een dergelijke maatregel is niet kennelijk onevenredig ten aanzien van de door de wetgever nagestreefde doelstelling, namelijk het inkorten van de duur van de rechtspleging, gelet op het algemene rechtsbeginsel dat de strengheid van de wet in geval van overmacht of van onoverwinnelijke dwaling kan worden gemilderd, beginsel waarvan de betrokken wet niet is afgeweken. De verplichting om binnen de termijn een porcedurestuk in te dienen, waarvan de inhoud zich kan beperken tot de loutere bevestiging dat de verzoekende partij in haar vordering volhardt, is een vormvoorschrift dat, ten aanzien van de voormelde doelstelling geen onevenredige last teweegbrengt" (B.4).

La chambre était composée de

De kamer was samengesteld uit

Messieurs
de Heren

Y. KREINS,

conseiller d'Etat, président,
staatsraad, voorzitter,

P. LIENARDY,
P. QUERTAINMONT,

conseillers d'Etat,
staatsraden,

P. GOTHOT,

assesseurs de la
section de législation,
assessoren van de
afdeling wetgeving,

J. van COMPERNOLLE,

Madame
Mevrouw

B. VIGNERON,

greffier assumé,
toegevoegd griffier.

Le rapport a été présenté par
M. X. DELGRANGE, auditeur. La note
du Bureau de coordination a été
rédigée et exposée par
M. P. BROUWERS, référendaire.

Het verslag werd uitge-
bracht door de H. X. DELGRANGE,
auditeur. De nota van het
Coördinatiebureau werd opgesteld
en toegelicht door de
H. P. BROUWERS, referendaris.

La concordance entre la version
française et la version néerlandai-
se a été vérifiée sous le contrôle
de M. P. LIENARDY.

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

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

B. VIGNERON

Y. KREINS