

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 45.525/4
DU 16 DÉCEMBRE 2008

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre pour l'Entreprise et la Simplification, le 25 novembre 2008, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi "portant des modifications à la loi du 17 janvier 2003 concernant les recours et le traitement des litiges à l'occasion de la loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur des secteurs des postes et télécommunications belges", a donné l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1/, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, l'avant-projet appelle les observations ci-après.

Article 2

1. En application de l'article 2, § 2, alinéa 1^{er}, en projet, tout recours doit, à peine de nullité prononcée d'office, être introduit dans un délai de soixante jours à partir de la notification de la décision.

La section de législation se demande comment l'expiration d'un tel délai peut être opposée au recours introduit par une personne à laquelle la décision n'aurait pas été notifiée et qui aurait intérêt au recours au sens de l'article 2, § 1^{er}, alinéa 2, en projet. La question se pose donc de savoir s'il ne convient pas de prévoir un délai de recours à partir de la publication de la décision ou de sa prise de connaissance en cas d'absence de publication.

2. Le recours de pleine juridiction auprès de la Cour d'appel de Bruxelles qui est ici réglé par l'article 2 en projet, ne peut être qualifié d'"appel".

À l'article 2, § 2, alinéa 5, en projet, il convient donc de remplacer les mots "l'appel" par les mots "le recours".

3. Le paragraphe 3 de l'article 2 en projet prévoit ce qui suit :

"Le dossier de procédure de l'Institut est communiqué aux autres parties en même temps que les observations de l'Institut.

.../...

Le dossier définitif de procédure, tel que communiqué aux autres parties, est déposé au greffe de la Cour d'appel de Bruxelles en même temps que les dernières observations de l'Institut."

Le commentaire des articles mentionne à ce propos que l'avant-projet à l'examen

"permet que [le dossier administratif] soit déposé au moment des dernières conclusions de l'Institut, puisque ce dossier peut évoluer au fil des débats. Toutefois, il est également prévu que le dossier initial soit transmis à l'appelant dès les premières observations écrites de l'Institut. Ce paragraphe entérine la pratique actuellement établie entre les parties à l'appel".

Il ressort de la jurisprudence de la Cour d'appel de Bruxelles statuant sur la base de l'article 2 actuel de la loi du 17 janvier 2003 concernant les recours et le traitement des litiges à l'occasion de la loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur des secteurs des postes et télécommunications belges, que le pouvoir de pleine juridiction dont elle dispose a pour effet que la Cour statue en principe en prenant en compte les considérations de fait et de droit existantes à la date du prononcé ⁽¹⁾.

Dans ce contexte, il ne peut être exclu que le "dossier administratif" dont dispose l'Institut, puisse évoluer en cours d'instance et être complété au fil de celle-ci.

Toutefois, s'agissant spécialement du dossier administratif, l'égalité des armes implique en tout cas que les autres parties à l'instance puisse faire valoir leurs moyens de défense à propos du dossier définitif, tel que complété.

Le texte en projet gagnerait à être revu afin de le prévoir expressément.

⁽¹⁾ Voir à ce propos, P. BOUCQUEY et P.-O. DE BROUX, "Les recours juridictionnels contre les décisions des autorités de régulation", in *La protection juridictionnelle du citoyen face à l'administration*, Bibliothèque de droit administratif, sous la direction scientifique de H. DUMONT, P. JADOUL et S. VAN DROOGHENBROECK, p. 281, et réf. citées en notes 221 et 222.

4. Le système mis en place par le paragraphe 4 de l'article en projet apparaît comme étant admissible au regard de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour autant qu'il soit appliqué conformément à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en la matière ⁽²⁾.

⁽²⁾ Voir à ce sujet les avis 44.947/VR/V et 44.949/VR/V, donnés le 19 août 2008, respectivement sur un avant-projet de décret de la Région flamande "tot goedkeuring van het samenwerkingsakkoord betreffende de preventie en het beheer van verpakkingsafval" (*Doc. parl.*, Vl. Parl., 2008-2009, n/ 1944/1, pp. 71-99, spéc. pp. 94-95) et sur un avant-projet de décret de la Région wallonne "approuvant l'accord de coopération concernant la prévention et la gestion des déchets d'emballages" (*Doc. parl.*, Parl. wall, 2008-2009, n/ 876/1, p. 61). Ainsi que les arrêts Cour. eur. dr. h., Gde Ch., Jussila c. Finlande, 23 novembre 2006, § 43 et Janosevic c. Suède, § 106, par ailleurs mentionnés dans les avis précités.

La chambre était composée de

Messieurs	Ph. HANSE,	président de chambre,
	P. LIÉNARDY,	conseillers d'État,
	J. JAUMOTTE,	
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par Mme A. VAGMAN, auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT

Ph. HANSE

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 45.525/4
VAN 16 DECEMBER 2008

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, vierde kamer, op 25 november 2008 door de Minister voor Ondernemen en Vereenvoudigen verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van wet "houdende wijzigingen aan de wet van 17 januari 2003 betreffende de rechtsmiddelen en de geschillenbeslechting naar aanleiding van de wet van de post- en telecommunicatiesector", heeft het volgende advies gegeven :

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 1/, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is vervangen bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het voorontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het voorontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

Artikel 2

1. Met toepassing van het ontworpen artikel 2, § 2, eerste lid, moet ieder beroep op straffe van nietigheid, die ambtshalve wordt uitgesproken, worden ingesteld binnen zestig dagen te rekenen van de kennisgeving van het besluit.

De afdeling wetgeving vraagt zich af hoe het verstrijken van een zodanige termijn kan worden opgeworpen tegen een beroep dat is ingesteld door een persoon aan wie het besluit niet ter kennis is gebracht en die bij dat beroep een belang zou hebben in de zin van het ontworpen artikel 2, § 1, tweede lid. Derhalve rijst de vraag of het niet beter zou zijn te voorzien in een beroepstermijn die ingaat vanaf de bekendmaking van het besluit of, bij ontstentenis van bekendmaking, vanaf het tijdstip waarop kennis ervan is genomen.

2. In het ontworpen artikel 2 wordt voorzien in een beroep met volle rechtsmacht vóór het Hof van Beroep te Brussel, een beroep dat verderop in de Franse tekst van het ontwerp ten onrechte met de term "appel" wordt aangeduid.

Derhalve moeten in de Franse lezing van het ontworpen artikel 2, § 2, vijfde lid, de woorden "l'appel" vervangen worden door de woorden "le recours".

3. Het ontworpen artikel 2, § 3, bepaalt :

"Het dossier van de procedure van het Instituut wordt tegelijk met de opmerkingen van het Instituut aan de overige partijen overgezonden.

Het definitieve dossier van de procedure, zoals dit aan de overige partijen is overgezonden, wordt tegelijk met de laatste opmerkingen van het Instituut ingediend bij de griffie van het hof van beroep van Brussel."

In de artikelsgewijze bespreking wordt daaromtrent gesteld dat het onderzochte voorontwerp het mogelijk maakt dat het administratief dossier

"wordt neergelegd op het ogenblik van de laatste conclusies van het Instituut, aangezien het dossier in de loop van de besprekingen kan evolueren. Niettemin wordt ook bepaald dat het oorspronkelijke dossier aan de eisende partij wordt overgezonden vanaf de eerste schriftelijke opmerkingen van het Instituut. Deze paragraaf bevestigt de huidige vastgestelde praktijken tussen de partijen die zijn betrokken bij het beroep."

Uit de jurisprudentie van het Hof van Beroep te Brussel, rechtsprekend op basis van het huidige artikel 2 van de wet van 17 januari 2003 betreffende de rechtsmiddelen en de geschillenbehandeling naar aanleiding van de wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector, volgt dat de volle rechtsmacht waarover het Hof beschikt, meebrengt dat het in beginsel uitspraak doet op basis van de juridische en feitelijke overwegingen die golden op het tijdstip van de uitspraak ⁽¹⁾.

In die context kan niet worden uitgesloten dat het "administratief dossier" waarover het Instituut beschikt, in de loop van het geding een ontwikkeling kan meemaken en in diezelfde tijdspanne kan worden aangevuld.

Wat bepaaldelijk het administratief dossier betreft, moeten de overige partijen in het geding in ieder geval krachtens het principe van de gelijkheid van de

⁽¹⁾ Zie in dit verband P. BOUCQUEY en P.-O. DE BROUX, "Les recours juridictionnels contre les décisions des autorités de régulation", in *La protection juridictionnelle du citoyen face à l'administration*, Bibliothèque de droit administratif, onder de wetenschappelijke leiding van H. DUMONT, P. JADOUL en S. VAN DROOGHENBROECK, blz. 281, en de verwijzingen genoemd in de voetnoten 221 en 222.

procespartijen hun verweermiddelen kunnen aanvoeren op basis van het definitieve dossier zoals het is aangevuld.

Het zou wenselijk zijn de ontworpen tekst aan te vullen, waarbij deze precisering uitdrukkelijk wordt aangebracht.

4. De regeling waarin paragraaf 4 van het ontworpen artikel voorziet, lijkt aanvaardbaar in het licht van artikel 6 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, in zoverre ze wordt toegepast overeenkomstig de jurisprudentie ter zake van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens ⁽²⁾.

⁽²⁾ Zie in dit verband de adviezen 44.947/VR/V en 44.949/VR/V, op 19 augustus 2008 verstrekt omtrent respectievelijk een voorontwerp van decreet van het Vlaams Gewest "tot goedkeuring van het samenwerkingsakkoord betreffende de preventie en het beheer van verpakkingsafval" (*Gedr. St.*, Vl. Parl., 2008-2009, nr. 1944/1, blz. 71-99, inz. blz. 94-95), en een voorontwerp van decreet van het Waals Gewest "approuvant l'accord de coopération concernant la prévention et la gestion des déchets d'emballages" (*Gedr. St.*, Parl. wall., 2008-2009, nr. 876/1, blz. 61). Zie ook de arresten EHRM, Grote Kamer, *Jussila vs. Finland*, 23 november 2006, punt 43, en *Janosevic vs. Zweden*, punt 106, overigens vermeld in de voornoemde adviezen.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	Ph. HANSE,	kamervoorzitter,
	P. LIÉNARDY,	staatsraden,
	J. JAUMOTTE,	
Mevrouw	C. GIGOT,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. A. VAGMAN, auditeur.

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

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

C. GIGOT

Ph. HANSE