

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 48.575/1/V
VAN 24 AUGUSTUS 2010

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, eerste vakantiekamer, op 26 juli 2010 door de Minister van Sociale Zaken verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 1 september 2010, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot uitvoering van artikel 68, tweede lid, van de wet van 6 augustus 1990 betreffende de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen", heeft, na de zaak te hebben onderzocht op de zittingen van 17 augustus 2010 en 24 augustus 2010, het volgende advies gegeven:

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, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

* *

VOORAFGAANDE OPMERKING

2. Rekening houdend met het tijdstip waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht op het feit dat, wegens het ontslag van de regering, de bevoegdheid van deze laatste beperkt is tot het afhandelen van de lopende zaken. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of dit ontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling Wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens welke de regering in aanmerking kan nemen als ze te oordelen heeft of het vaststellen of het wijzigen van een verordening noodzakelijk is.

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

3. Het voor advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt ertoe een versnelde procedure vast te stellen voor beroepen tot nietigverklaring die worden ingesteld bij de Raad van State tegen de volgende administratieve beslissingen van de Controledienst voor de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen (hierna: de Controledienst):

- beslissingen met betrekking tot de ziekenfondsen, de landsbonden van ziekenfondsen en de maatschappijen van onderlinge bijstand die geen verzekeringsproducten aanbieden;
- beslissingen in het kader van de nieuwe bevoegdheden van de Controledienst inzake mutualistische ziekteverzekeringen, analoog aan de bevoegdheden van de Commissie voor het Bank-, Financie- en Assurantiewezen bedoeld in artikel 122

.../...

van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten.

Het ontwerp bevat bepalingen met betrekking tot de termijn waarbinnen en de wijze waarop het beroep bij de Raad van State moet worden ingesteld (artikelen 2 en 4), de kennisgeving van een ingesteld beroep aan de minister en aan de Controledienst (artikel 3, § 1), het bezorgen van de memorie van antwoord en het administratief dossier (artikel 3, § 2), de termijn voor het opstellen van het auditoraatsverslag (artikel 3, § 3), de vaststelling van de terechtzitting en het bevelen van eventuele aanvullende onderzoeksmaatregelen (artikel 3, § 4), de termijn voor het uitspreken van het arrest en de betekening ervan (artikel 3, §§ 5 en 6). Tevens bepaalt het ontwerp welke bepalingen van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: het algemeen procedurereglement) van toepassing zijn op deze beroepen (artikel 3, § 7).

Het ontworpen besluit komt in de plaats van het koninklijk besluit van 30 september 1992 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State, in geval van beroep als bedoeld bij artikel 68 van de wet van 6 augustus 1990 betreffende de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen (artikel 5). Het treedt in werking de dag waarop het in het Belgisch Staatsblad wordt bekendgemaakt en is van toepassing op de beroepen die worden ingediend vanaf de datum van zijn inwerkingtreding (artikelen 6 en 7).

4. Het ontworpen besluit vindt rechtsgrond in artikel 68, tweede lid, van de wet van 6 augustus 1990 betreffende de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen (hierna: de wet van 6 augustus 1990). Deze wetsbepaling machtigt de Koning om de procedureregels vast te stellen met betrekking tot het beroep (tot nietigverklaring) dat in de voormelde gevallen bij de Raad van State wordt ingesteld, alsook om de inwerkingtreding ervan te bepalen.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Algemene opmerking

5. Uit het feit dat de zo-even aangehaalde wetsbepaling de Koning machtigt om de procedureregels te bepalen voor de beroepen tot nietigverklaring die worden ingesteld tegen de bij de strekking van het ontworpen besluit aangehaalde soorten overheidsbeslissingen, kunnen twee gevolgen worden afgeleid.

Enerzijds blijkt dat de wetgever de Koning niet heeft gemachtigd om een procedureregeling vast te stellen met betrekking tot een vordering tot schorsing tegen deze overheidsbeslissingen. Het feit dat niet in het vaststellen van een dergelijke regeling wordt voorzien, is allicht te verklaren door de korte termijnen waarin het ontworpen besluit voorziet voor de onderscheiden fasen van de rechtspleging ten gronde. Deze korte termijnen zijn op hun beurt ingegeven door het wettelijke vereiste van een "versnelde procedure" in artikel 68, eerste lid, van de wet van 6 augustus 1990.

Anderzijds kan uit de omschrijving van de opdracht aan de Koning worden afgeleid dat deze alle aspecten van de rechtspleging moet regelen voor de betrokken beroepen, hetzij door er uitdrukkelijk bepalingen aan te wijden, hetzij door bestaande bepalingen met betrekking tot deze rechtspleging van toepassing te verklaren ¹. In het ontworpen besluit worden beide werkwijzen naast elkaar toegepast ². Deze techniek stuit op zich beschouwd niet op juridische bezwaren, op voorwaarde dat de aldus toepasselijke regeling op een duidelijke, volkomen en sluitende wijze verwoord wordt, mede gelet op het rechtszekerheidsbeginsel en op de beginselen van behoorlijke rechtsbedeling. Het ontwerp vertoont op dit tweede punt evenwel enkele tekortkomingen, die aan bod komen bij het onderzoek van de artikelen.

(1) Zie ook artikel 95 van het algemeen procedurereglement, dat bepaalt dat (onder meer) voor de beroepen bedoeld in artikel 68 van de wet van 6 augustus 1990 de rechtspleging wordt geregeld door de desbetreffende bijzondere bepalingen.

(2) Met name door de artikelen 2, 3, §§ 1 tot 6, en 4, van het ontwerp, enerzijds, en artikel 3, § 7, van het ontwerp, anderzijds.

Artikel 2

6. Naar luid van artikel 2, eerste lid, moet het beroep tot nietigverklaring worden ingesteld "binnen vijftien dagen na de kennisgeving van de betwiste beslissing of, wanneer de Controledienst geen uitspraak heeft gedaan binnen de door of krachtens de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen vastgestelde termijn, binnen (...) vijftien dagen na afloop van die termijn".

De gemachtigde verstrekke over deze bepaling de volgende toelichting:

"De gevallen waarin een beroep openstaat wanneer de Controledienst geen beslissing heeft genomen binnen de door of krachtens de wet van 9 juli 1975 vastgestelde termijn, zijn de gevallen bedoeld in artikel 68, eerste lid, 2/, a) en f), van de wet van 6 augustus 1990. Het betreft de gevallen waarin het ontbreken van een beslissing door de Controledienst binnen de voorziene termijn, door de wet van 9 juli 1975 gelijkgesteld wordt met een ongunstige beslissing (weigering of verzet):

- het beroep voorzien in artikel 68, eerste lid, 2/, a): de Controledienst beschikt over 4 maanden om een beslissing te nemen tot goedkeuring of tot weigering van een aanvraag tot toelating bedoeld door artikel 3 van de wet van 9 juli 1975. In artikel 4 van de wet van 9 juli 1975 wordt bepaald dat de toelating geacht wordt geweigerd te zijn, indien geen beslissing werd genomen bij het verstrijken van de termijn van vier maanden;
- het beroep voorzien in artikel 68, eerste lid, 2/, f): er wordt verwezen naar artikel 51, tweede lid, van de wet van 9 juli 1975. Dit artikel bepaalt dat de Controledienst zich kan verzetten tegen de uitvoering van het project van de verzekeringsonderneming om een bijkantoor te openen op het grondgebied van een andere lidstaat van de Europese Gemeenschap om er een verzekeringsactiviteit uit te oefenen waarvoor zij een toelating heeft. Het verzet moet uiterlijk binnen een bepaalde termijn betekend worden en indien de Controledienst zijn beslissing niet binnen deze termijn heeft betekend, wordt hij geacht zich te verzetten tegen het project van de verzekeringsonderneming."

Uit deze uitleg kan worden opgemaakt dat de termijn voor het instellen van een beroep in de twee betrokken gevallen moet worden opgemaakt door de combinatie van het ontworpen artikel 2 en de door de gemachtigde aangehaalde wetsbepalingen. Het zou de doorzichtigheid van de ontworpen regeling ten goede komen als in het ontworpen artikel 2 deze twee gevallen afzonderlijk zouden worden vermeld, samen met de in elk van beide gevallen toepasselijke termijnen.

7. In verband met de combinatie van de artikelen 2, eerste lid, en 4 wordt verwezen naar opmerking 11 bij artikel 4.

Artikel 3

8. De stellers van het ontwerp zouden kunnen overwegen om in artikel 3, § 2, "dertig dagen" te schrijven in plaats van "een maand". Op die manier zou aangesloten worden bij de termijnregeling die gebruikelijk is in het algemeen procedurereglement.

Eveneens in artikel 3, § 2, schrijve men "het administratief dossier" in plaats van "het dossier".

9. In artikel 3, § 4, kan in de laatste zin beter worden bepaald dat het verslag aan de griffie wordt bezorgd, veeleer dan aan de kamer³.

10. Met betrekking tot de opsomming van bepalingen van het algemeen procedurereglement die door artikel 3, § 7, van het ontworpen besluit van toepassing worden verklaard moeten de volgende opmerkingen worden gemaakt.

10.1. Het koninklijk besluit van 25 april 2007 tot wijziging van diverse besluiten betreffende de procedure voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft verscheidene belangrijke wijzigingen aangebracht in het algemeen procedurereglement, naar aanleiding van de aanpassingen die de wet van 15 september 2006 tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen heeft aangebracht in de wetsbepalingen met betrekking tot de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. Zoals de Raad van State heeft opgemerkt in zijn advies over het ontwerp dat tot dat besluit heeft geleid, moesten verscheidene bijzondere rechtsplegingsregelingen, waaronder het koninklijk besluit van 30 september 1992 waarvoor het ontworpen besluit in de plaats komt, moeten worden herzien en aangepast aan de wijzigingen van het algemeen

⁽³⁾ Zie artikel 12, vierde lid, van het algemeen procedurereglement.

procedurereglement⁴. Dit is tot op heden nog niet gebeurd voor het koninklijk besluit van 30 september 1992, evenmin als voor het nauw met dat besluit verwante koninklijk besluit van 15 mei 2003 tot regeling van de versnelde procedure in geval van beroep bij de Raad van State tegen sommige beslissingen van de Commissie voor het Bank- en Financiewezen.

De stellers van het ontwerp hebben zich ertoe beperkt de lijst in artikel 3, § 7, van het laatstgenoemde besluit over te nemen, evenwel met weglating van de verwijzingen die niet meer relevant zijn ingevolge de wijzigingen die door het voornoemde koninklijk besluit van 25 april 2007 zijn aangebracht in het algemeen procedurereglement. Deze beperkte ingreep volstaat evenwel niet.

Zo blijkt artikel 2, § 1, 1/ en 2/, van het algemeen procedurereglement van toepassing te worden verklaard, maar niet artikel 2, § 1, 3/, dat vereist dat het voorwerp van het beroep en een uiteenzetting van de feiten en van de middelen in het verzoekschrift wordt opgenomen. Dit vereiste kwam vóór de wijziging door het voornoemde besluit van 25 april 2007 voor in artikel 2, § 1, 2/. De ontworpen bepaling moet bijgevolg worden aangevuld met een verwijzing naar artikel 2, § 1, 3/.

De Raad van State geeft de stellers van het ontwerp ook ter overweging om, met het oog op een efficiënte procesvoering, te verwijzen naar de nieuwe artikelen 3 en 3*bis* van het algemeen procedurereglement, die een aantal nuttige bepalingen bevatten met betrekking tot de ontvankelijkheid en de mogelijkheid tot regularisering van het verzoekschrift. Desgevallend kan de in artikel 3*bis*, tweede lid, bepaalde termijn van vijftien dagen worden bekort en afgestemd op de termijnen bedoeld in artikel 3, §§ 1 en 2, van het ontwerp.

⁽⁴⁾ Opstel 42.179/AV van 13 maart 2007 van een voorontwerp van koninklijk besluit tot aanpassing van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State aan de wet van 15 september 2006 tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

De vraag rijst of de stellers van het ontwerp de verwijzing naar artikel 26 van het algemeen procedurereglement wensen te handhaven, aangezien deze bepaling sinds haar vervanging door het voornoemde besluit van 25 april 2007 geen betrekking meer heeft op het openbaar karakter van de terechtzitting, maar op het initiatief van de partijen om eventueel geen terechtzitting te laten plaatsvinden. Hoe dan ook is de verwijzing naar het huidige artikel 26 niet meer werkzaam, omdat in die bepaling wordt verwezen naar een termijn van vijftien dagen na het verstrijken van de termijn voor het indienen van de laatste memories, terwijl het indienen van een laatste memorie volgens de ontworpen regeling niet mogelijk is (zie daarover opmerking 10.3). Het is aan de stellers van het ontwerp om uit te maken of zij de verwijzing naar artikel 26 wensen weg te laten, dan wel in een aangepaste regeling wensen te voorzien in het ontworpen besluit.

10.2. Het ontworpen besluit verklaart de artikelen 52 en 53 van het algemeen procedurereglement met betrekking tot de tussenkomst niet van toepassing. Het is evenwel niet zeker of de stellers van het ontwerp aldus niet wensen te voorzien in de mogelijkheid van tussenkomst in een ingesteld beroep tot nietigverklaring. Het is immers mogelijk dat de stellers van het ontwerp uit het oog hebben verloren dat artikel 52 van het algemeen procedurereglement, dat bepaalt aan welke voorwaarden het verzoekschrift tot tussenkomst moet voldoen, bij het voornoemde besluit van 25 april 2007 werd opgenomen in het algemeen procedurereglement, maar dat zij niet de intentie hadden om de mogelijkheid van tussenkomst uit te sluiten, mede gelet op het feit dat artikel 21*bis* van de gecoördineerde wetten dienaangaande voldoende duidelijke en werkzame bepalingen bevat, die door het ontworpen besluit niet terzijde kunnen worden geschoven⁵. Artikel 53 van het algemeen procedurereglement betreft een bepaling die slechts zijdelings betrekking heeft op de tussenkomst.

Het gegeven dat de ontworpen regeling een snelle afhandeling van het beroep tot nietigverklaring beoogt, neemt zeker niet weg dat ook kan worden voorzien in een mogelijkheid van tussenkomst. Meer zelfs, de tussenkomst in een objectief contentieux voor de Raad van State is in hoofde van de belanghebbenden veelal de enige effectieve toegang tot een rechter. Alleen al om die reden dient de ontworpen regeling wel

⁽⁵⁾ R.v.St., nv Patronale Hypotheekmaatschappij, nr. 186.088, 8 september 2008, nr. 6.2.

degelijk te worden aangevuld met een verwijzing naar artikel 52 en desgevallend artikel 53 van het algemeen procedurereglement ⁶.

10.3. Het ontworpen besluit voorziet niet in de mogelijkheid om een memorie van wederantwoord in te dienen, evenmin als in de mogelijkheid om een toelichtende memorie in te dienen indien de verwerende partij nalaat een memorie van antwoord in te dienen ⁷. Evenmin wordt voorzien in de mogelijkheid om een laatste memorie in te dienen ⁸. Deze keuze van de stellers van het ontwerp kan worden verantwoord in het licht van de bedoeling van de wetgever om de betrokken geschillen volgens een "versnelde procedure" te beslechten ⁹. Aangezien de partijen alleszins nog op de terechtzitting kunnen reageren op elkaars stukken, ligt geen schending voor van de rechten van de verdediging.

10.4. De artikelen 66 tot 69 en 73 tot 76 van het algemeen procedurereglement worden door het ontworpen besluit niet van toepassing verklaard. Deze bepalingen hebben betrekking op de invordering van de in een arrest in debet begrote rechten, verbonden aan het indienen van een verzoekschrift tot nietigverklaring of tot tussenkomst, alsook op de honoraria en voorschotten van deskundigen.

Wat het eerste aspect betreft, moet het ontwerp wel degelijk voorzien in een regeling die de aanrekening en de invordering van de in artikel 30, §§ 5 tot 7, van de gecoördineerde wetten bedoelde rechten mogelijk maakt, tenzij de stellers van het ontwerp zouden kunnen verantwoorden dat de rechten, verbonden aan het indienen van

⁽⁶⁾ Overigens zal in dat geval ook artikel 3, § 4, derde lid, en § 6, van het ontwerp moeten worden herzien voor wat betreft de betekening van de beschikking tot vaststelling en van het arrest aan de tussenkomende partijen.

⁽⁷⁾ De artikelen 7 en 8 van het algemeen procedurereglement, waarin ook de termijnen worden geregeld voor de indiening van deze memories, worden niet van toepassing verklaard.

⁽⁸⁾ Artikel 14 van het algemeen procedurereglement, dat ook de termijnen bepaalt voor het indienen van een dergelijke memorie, wordt niet van toepassing verklaard.

⁽⁹⁾ Vgl. R.v.St., nv Patronale Hypotheekmaatschappij, nr. 186.088, 8 september 2008, nr. 5.2.

een verzoekschrift tot nietigverklaring of tot tussenkomst, voor de betrokken geschillen niet verschuldigd zouden zijn ¹⁰.

Wat het tweede aspect betreft, blijkt dat artikel 20 van het algemeen procedurereglement, dat voorziet in de mogelijkheid van aanstelling van deskundigen, wel van toepassing wordt verklaard. Het is van tweeën één: ofwel oordelen de stellers van het ontwerp dat de aanstelling van deskundigen in de ontworpen regeling niet opportuun is, in welk geval het voornoemde artikel buiten toepassing moet worden gelaten, ofwel handhaven zij dit artikel, maar moeten ook de artikelen over de vergoeding van deze deskundigen worden opgenomen in het ontworpen besluit.

Artikel 4

11. Artikel 4 van het ontwerp schrijft voor dat het beroep eerst kan worden ingesteld vijftien dagen nadat de verzoekende partij de Raad van de Controledienst tevergeefs heeft verzocht om de betwiste beslissing te wijzigen of in te trekken, tenzij indien de Controledienst te kennen heeft gegeven dat hij zijn beslissing wenst uit te voeren ongeacht enig dergelijk verzoek. Tevens wordt voorzien in een verlenging met een maand van de termijn om het beroep tot nietigverklaring in te stellen.

Deze bepaling is gebaseerd op de artikel 121, § 2, vierde lid, van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten, waarin eveneens wordt voorzien in een verplicht "administratief beroep" bij de Commissie voor het Bank-, Financie- en Assurantiewezen vooraleer een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State kan worden ingesteld. Zoals de Raad van State reeds had opgemerkt in zijn advies over het voorontwerp van wet dat heeft geleid tot de aangehaalde wetsbepaling, zijn de daar vermelde (en in het ontworpen besluit

⁽¹⁰⁾ Overigens worden de artikelen 78 tot 83bis over de *pro deo*-aanvraag ook niet van toepassing verklaard door het ontworpen besluit. Die laatste beleidskeuze kan evenwel worden verantwoord aan de hand van de aard van de betrokken geschillen.

overgenomen) regels met betrekking tot de termijn voor het instellen van het beroep niet duidelijk ¹¹.

Die kritiek geldt ook voor de ontworpen bepaling. Zo is niet duidelijk wat precies wordt bedoeld met het woord "tevergeefs" en hoe de verzoeker met voldoende zekerheid (gelet op de gevolgen van een voortijdig beroep) kan uitmaken dat de Controledienst te kennen heeft gegeven dat hij zijn beslissing wenst uit te voeren ongeacht enig dergelijk verzoek.

Om de reden uiteengezet in opmerking 8 zouden de stellers van het ontwerp kunnen overwegen om de bijkomende termijn van één maand voor het instellen van een beroep tot nietigverklaring te vervangen door een termijn van dertig dagen.

Aan de stellers van het ontwerp kan worden aangeraden om artikel 4 te versmelten met artikel 2, eerste lid, en om in die ene bepaling op een duidelijke en rechtszekere wijze te bepalen wat het beginpunt en het eindpunt is van de termijn voor het instellen van een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State, rekening houdend met het vooraf in te stellen willig beroep bij de Controledienst.

⁽¹¹⁾ Advies 33.239/2 van 2 mei 2002 over een voorontwerp van wet tot aanvulling, inzake de verhaalmiddelen tegen de beslissingen van de Minister, de CBF, de CDV en de marktondernemingen, alsook inzake de tussenkomst van de CBF en van de CDV voor de strafgerechten, van de wet van ... betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten en tot wijziging van verschillende andere wetsbepalingen, *Parl. St. Kamer*, 2001-2002, nrs. 50-1842/1 en 50-1843/1, 295.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	J. CLEMENT, J. VAN NIEUWENHOVE,	staatsraden,
	H. COUSY, M. TISON,	assessoren van de afdeling Wetgeving,
Mevrouw	G. VERBERCKMOES,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevrouw N. VAN LEUVEN, adjunct-auditeur.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

G. VERBERCKMOES

P. LEMMENS

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 48.575/1/V
DU 24 AOÛT 2010

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, première chambre des vacations, saisi par la Ministre des Affaires sociales, le 26 juillet 2010, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, prorogé jusqu'au 1^{er} septembre 2010, sur un projet d'arrêté royal "portant exécution de l'article 68, alinéa 2, de la loi du 6 août 1990 relative aux mutualités et aux unions nationales de mutualités", après avoir examiné l'affaire en ses séances des 17 août 2010 et 24 août 2010, a donné à cette dernière date l'avis suivant:

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 et l'accomplissement des formalités prescrites.

*
* *

OBSERVATION PRÉLIMINAIRE

2. Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'État attire l'attention sur le fait qu'en raison de la démission du gouvernement, la compétence de celui-ci se trouve limitée à l'expédition des affaires courantes. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien de la compétence ainsi limitée, la section de législation n'ayant pas connaissance de l'ensemble des éléments de fait que le gouvernement peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité d'arrêter ou de modifier des dispositions réglementaires.

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

3. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis a pour objet de fixer une procédure accélérée pour les recours en annulation ouverts auprès du Conseil d'État à l'encontre des décisions administratives suivantes de l'Office de contrôle des mutualités et des unions nationales de mutualités (ci-après: l'Office de contrôle):

- les décisions concernant les mutualités, les unions nationales de mutualités et les sociétés mutualistes qui ne proposent pas de produits d'assurance;
- les décisions prises dans le cadre des nouvelles compétences de l'Office de contrôle concernant les assurances-maladie mutualistes qui sont analogues aux compétences de la Commission bancaire, financière et des assurances visées à l'article 122 de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers.

.../...

Le projet contient des dispositions concernant le délai et les modalités d'introduction du recours devant le Conseil d'État (articles 2 et 4), la notification de l'introduction du recours au ministre et à l'Office de contrôle (article 3, § 1^{er}), la transmission du mémoire en réponse et du dossier administratif (article 3, § 2), le délai imparti à l'auditorat pour rédiger le rapport (article 3, § 3), la fixation de l'audience et la prescription d'éventuelles mesures d'instruction complémentaires (article 3, § 4), ainsi que le délai imparti pour prononcer et notifier l'arrêt (article 3, §§ 5 et 6). En outre, le projet désigne les dispositions de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État (ci-après le règlement général de procédure) qui sont applicables à ces recours (article 3, § 7).

L'arrêté en projet se substitue à l'arrêté royal du 30 septembre 1992 déterminant la procédure devant la section d'administration du Conseil d'État en cas de recours au sens de l'article 68 de la loi du 6 août 1990 relative aux mutualités et aux unions nationales de mutualités (article 5). Il entre en vigueur le jour de sa publication au Moniteur belge et est applicable aux recours introduits à dater de son entrée en vigueur (articles 6 et 7).

4. L'arrêté en projet trouve son fondement juridique dans l'article 68, alinéa 2, de la loi du 6 août 1990 relative aux mutualités et aux unions nationales de mutualités (ci-après : la loi du 6 août 1990). Cette disposition légale habilite le Roi à fixer les règles de procédure concernant le recours (en annulation) introduit devant le Conseil d'État dans les cas précités et à déterminer l'entrée en vigueur de ces règles.

EXAMEN DU TEXTE

Observation générale

5. Deux conséquences peuvent être inférées de l'habilitation que la disposition légale précitée confère au Roi de fixer les règles de procédure pour les recours en annulation formés à l'encontre des types de décisions administratives cités dans le cadre de l'examen de la portée de l'arrêté en projet.

D'une part, il s'avère que le législateur n'a pas habilité le Roi à fixer des règles de procédure concernant les demandes de suspension contre ces décisions administratives. Sans doute cette omission s'explique-t-elle par la brièveté des délais que l'arrêté en projet prévoit pour les différentes phases de la procédure au fond. À leur tour, ces courts délais sont dictés par l'exigence légale d'une "procédure accélérée" inscrite à l'article 68, alinéa 1^{er}, de la loi du 6 août 1990.

D'autre part, il peut se déduire de la définition de la délégation au Roi qu'il doit régler tous les aspects de la procédure pour les recours concernés, soit en y consacrant expressément des dispositions, soit en rendant applicables des dispositions existantes concernant cette procédure ¹. Les deux procédés sont appliqués conjointement dans l'arrêté en projet ². En soi, cette technique ne soulève pas d'objections sur le plan juridique, à condition que les règles applicables soient énoncées de manière claire, complète et cohérente, compte tenu notamment du principe de la sécurité juridique et des principes de bonne administration de la justice. Sur ce second point, le projet présente toutefois certaines lacunes qui seront abordées dans le cadre de l'examen des articles.

Article 2

6. Selon l'article 2, alinéa 1^{er}, le recours en annulation doit être introduit "dans les quinze jours de la notification de la décision incriminée, ou, lorsque l'Office de contrôle n'a pas statué dans le délai fixé par ou en vertu de la loi du 9 juillet 1975 relative au contrôle des entreprises d'assurances, dans les quinze jours de l'échéance de ce délai".

Le délégué a commenté cette disposition en ces termes:

"De gevallen waarin een beroep openstaat wanneer de Controledienst geen beslissing heeft genomen binnen de door of krachtens de wet van 9 juli 1975 vastgestelde termijn, zijn de gevallen bedoeld in artikel 68, eerste lid, 2/, a) en f), van de wet van 6 augustus 1990. Het betreft de gevallen waarin het ontbreken van

(1) Voir également l'article 95 du règlement général de procédure qui dispose (entre autres) que, pour les recours visés à l'article 68 de la loi du 6 août 1990, la procédure est régie par les dispositions particulières concernées.

(2) Notamment aux articles 2, 3, §§ 1^{er} à 6, et 4, du projet, d'une part, et à l'article 3, § 7, du projet, d'autre part.

een beslissing door de Controledienst binnen de voorziene termijn, door de wet van 9 juli 1975 gelijkgesteld wordt met een ongunstige beslissing (weigering of verzet):

- het beroep voorzien in artikel 68, eerste lid, 2/, a): de Controledienst beschikt over 4 maanden om een beslissing te nemen tot goedkeuring of tot weigering van een aanvraag tot toelating bedoeld door artikel 3 van de wet van 9 juli 1975. In artikel 4 van de wet van 9 juli 1975 wordt bepaald dat de toelating geacht wordt geweigerd te zijn, indien geen beslissing werd genomen bij het verstrijken van de termijn van vier maanden;
- het beroep voorzien in artikel 68, eerste lid, 2/, f): er wordt verwezen naar artikel 51, tweede lid, van de wet van 9 juli 1975. Dit artikel bepaalt dat de Controledienst zich kan verzetten tegen de uitvoering van het project van de verzekeringsonderneming om een bijkantoor te openen op het grondgebied van een andere lidstaat van de Europese Gemeenschap om er een verzekeringsactiviteit uit te oefenen waarvoor zij een toelating heeft. Het verzet moet uiterlijk binnen een bepaalde termijn betekend worden en indien de Controledienst zijn beslissing niet binnen deze termijn heeft betekend, wordt hij geacht zich te verzetten tegen het project van de verzekeringsonderneming".

Il peut se déduire de ces commentaires que, dans les deux cas visés, le délai d'introduction d'un recours doit être défini en combinant l'article 2 en projet avec les dispositions légales citées par le délégué. Afin d'améliorer la transparence des dispositions en projet, mieux vaudrait que l'article 2 en projet mentionne ces deux cas séparément ainsi que les délais applicables dans chacun de ces cas.

7. En ce qui concerne la combinaison des articles 2, alinéa 1^{er}, et 4 on se reportera à l'observation 11 sous l'article 4.

Article 3

8. À l'article 3, § 2, les auteurs du projet pourraient envisager d'écrire "dans les trente jours" au lieu de "dans le mois", s'alignant ainsi sur le régime usuel des délais prévu par le règlement général de procédure.

Toujours à l'article 3, § 2, on écrira "le dossier administratif" au lieu de "le dossier".

9. À l'article 3, § 4, il serait préférable de disposer dans la dernière phrase que le rapport est transmis au greffe plutôt qu'à la chambre ³.

10. En ce qui concerne l'énumération des dispositions du règlement général de procédure que l'article 3, § 7, de l'arrêté en projet rend applicables, force est d'observer ce qui suit.

10.1. L'arrêté royal du 25 avril 2007 modifiant divers arrêtés relatifs à la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État a apporté diverses modifications importantes au règlement général de procédure à l'occasion des adaptations que la loi du 15 septembre 2006 réformant le Conseil d'État et créant un Conseil du contentieux des étrangers a apportées aux dispositions légales concernant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État. Comme le Conseil d'État l'a observé dans son avis sur le projet qui est devenu cet arrêté, divers règlements de procédure particuliers, dont l'arrêté royal du 30 septembre 1992 auquel l'arrêté en projet se substitue, devaient être revus et adaptés aux modifications apportées au règlement général de procédure ⁴. À ce jour, cela n'a pas encore été fait pour l'arrêté royal du 30 septembre 1992, ni pour l'arrêté royal du 15 mai 2003 portant règlement de la procédure accélérée en cas de recours auprès du Conseil d'État contre certaines décisions de la Commission bancaire et financière, auquel il est étroitement lié.

(3) Voir l'article 12, alinéa 4, du règlement général de procédure.

(4) Rédaction 42.179/AG du 13 mars 2007 d'un avant-projet d'arrêté royal visant l'adaptation de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 portant règlement de procédure devant la section d'administration du Conseil d'État à la loi du 15 septembre 2006 réformant le Conseil d'État et créant le Conseil du contentieux des étrangers.

Les auteurs du projet se sont limités à reproduire la liste figurant à l'article 3, § 7, de ce dernier arrêté en omettant toutefois les références qui ont perdu leur pertinence en raison des modifications que l'arrêté royal du 25 avril 2007 précité a apportées au règlement général de procédure. Cette intervention limitée n'est toutefois pas suffisante.

Ainsi, l'article 2, § 1^{er}, 1/ et 2/, du règlement général de procédure s'avère être rendu applicable, mais pas l'article 2, § 1^{er}, 3/, qui requiert que l'objet du recours et un exposé des faits et des moyens figurent dans la requête. Avant la modification par l'arrêté précité du 25 avril 2007, cette exigence apparaissait à l'article 2, § 1^{er}, 2/. Dès lors, la disposition en projet doit être complétée par une référence à l'article 2, § 1^{er}, 3/.

Dans un souci d'efficacité de la procédure, le Conseil d'État suggère également aux auteurs de faire référence aux nouveaux articles 3 et 3bis du règlement général de procédure qui contiennent un certain nombre de dispositions utiles concernant la recevabilité et la possibilité de régularisation de la requête. Le cas échéant, le délai de quinze jours prévu à l'article 3bis, alinéa 2, peut être écourté et aligné sur les délais visés à l'article 3, §§ 1^{er} et 2, du projet.

Sachant que depuis qu'il a été remplacé par l'arrêté du 25 avril 2007 précité, l'article 26 du règlement général de procédure ne concerne plus le caractère public de l'audience, mais la décision éventuelle des parties de renoncer à celle-ci, on peut se demander si les auteurs du projet souhaitent maintenir la référence qui y est faite. En toute hypothèse, la référence à l'article 26 actuel n'est plus pertinente, étant donné que cette disposition fait référence à un délai de quinze jours à partir de l'expiration du délai prescrit pour l'introduction des derniers mémoires, alors que le régime en projet ne permet pas d'en introduire (voir à ce sujet l'observation 10.3). C'est aux auteurs du projet qu'il appartient de choisir entre la suppression de la référence à l'article 26 ou l'adaptation du régime que prévoit l'arrêté en projet.

10.2. L'arrêté en projet ne rend pas applicables les articles 52 et 53 du règlement général de procédure, relatifs à l'intervention. Il n'est toutefois pas certain que les auteurs du projet aient ainsi voulu exclure la possibilité d'une intervention dans un recours en annulation pendant. Peut-être les auteurs du projet ont-ils en effet perdu de vue que l'article 52 du règlement général de procédure, qui fixe les conditions auxquelles la

.../...

requête en intervention doit satisfaire, y a été inséré par l'arrêté du 25 avril 2007 précité, sans avoir l'intention d'exclure la possibilité d'une intervention, eu égard notamment au fait que l'article 21bis des lois coordonnées comporte à ce sujet des règles suffisamment claires et pertinentes que l'arrêté en projet ne peut ignorer ⁵. L'article 53 du règlement général de procédure est une disposition qui ne concerne l'intervention que d'une manière marginale.

La circonstance que les dispositions en projet visent à permettre un examen rapide du recours ne fait assurément pas obstacle à prévoir également une possibilité d'intervention. Dans un contentieux objectif porté devant le Conseil d'État de surcroît, l'intervention est en règle générale la seule possibilité pour les intéressés d'avoir un accès effectif au juge. À eux seuls ces motifs justifient déjà que le régime en projet soit dûment complété par une référence à l'article 52 et, le cas échéant, à l'article 53 du règlement général de procédure ⁶.

10.3. L'arrêté en projet ne prévoit pas la possibilité d'introduire un mémoire en réplique, ou un mémoire ampliatif lorsque la partie défenderesse néglige d'introduire un mémoire en réponse ⁷. La possibilité d'introduire un dernier mémoire n'est pas non plus prévue ⁸. La volonté du législateur de trancher les litiges concernés selon "une procédure accélérée" peut justifier ce choix des auteurs du projet ⁹. Les parties ayant encore en toute hypothèse la possibilité de réagir à leurs pièces respectives à l'audience, il n'y a pas en l'espèce de violation des droits de la défense.

(5) C.E., S.A. Patronale Hypotheekmaatschappij, n/ 186.088, 8 septembre 2008, n/ 6.2.

(6) Au demeurant, dans ce cas, l'article 3, § 4, alinéa 3, et § 6, du projet devra également être revu en ce qui concerne la notification de l'ordonnance de fixation et de l'arrêt aux parties intervenantes.

(7) Les articles 7 et 8 du règlement général de procédure, qui fixent également les délais dans lesquels ces mémoires doivent être introduits, ne sont pas rendus applicables.

(8) L'article 14 du règlement général de procédure, qui fixe également le délai d'introduction d'un tel mémoire, n'est pas rendu applicable.

(9) Comp. C.E., S.A. Patronale Hypotheekmaatschappij, n/ 186.088, 8 septembre 2008, n/ 5.2.

10.4. L'arrêté en projet ne rend pas applicables les articles 66 à 69 et 73 à 76 du règlement général de procédure. Ces dispositions ont trait au recouvrement des droits qu'un arrêt liquide en débet et qui sont liés à l'introduction d'une requête en annulation ou en intervention, ainsi qu'aux honoraires et avances des experts.

En ce qui concerne le premier aspect, le projet doit cependant normalement prévoir un système qui permette d'imputer et de recouvrer les droits visés à l'article 30, §§ 5 à 7, des lois coordonnées, à moins que les auteurs du projet puissent justifier que, pour les litiges concernés, les droits liés à l'introduction d'une requête en annulation ou en intervention ne sont pas dus ¹⁰.

En ce qui concerne le deuxième aspect, il s'avère en revanche que l'article 20 du règlement général de procédure, qui prévoit la possibilité de désigner des experts, a été rendu applicable. De deux choses l'une : soit les auteurs du projet estiment que les dispositions en projet ne doivent pas prévoir la désignation d'experts, auquel cas l'application de cet article doit être écartée, soit ils maintiennent cet article, mais les articles relatifs à la rémunération de ces experts doivent alors aussi figurer dans l'arrêté en projet.

Article 4

11. L'article 4 du projet dispose que le recours ne peut être introduit que quinze jours après que la partie requérante a sollicité du Conseil de l'Office de contrôle la modification ou le retrait de la décision incriminée, sans qu'il soit satisfait à sa demande, sauf si l'Office de contrôle a fait savoir qu'il entendait procéder à l'exécution de sa décision nonobstant une quelconque requête en ce sens. Il prévoit en outre une prolongation d'un mois du délai de recours en annulation.

Cette disposition est calquée sur l'article 121, § 2, alinéa 4, de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers, qui prévoit également l'obligation d'introduire un "recours administratif" auprès de la

⁽¹⁰⁾ Au demeurant, l'arrêté en projet ne rend pas non plus applicables les articles 78 à 83bis relatifs à la demande de *pro deo*. La nature des litiges concernés peut cependant justifier cette dernière option.

Commission bancaire, financière et des assurances préalablement à l'introduction d'un recours en annulation devant le Conseil d'État. Comme le Conseil d'État l'avait déjà observé dans son avis sur l'avant-projet de loi à l'origine de cette disposition législative, les règles de computation du délai de recours qui y sont prévues (et que l'arrêté en projet reproduit) sont obscures ¹¹.

Ce grief s'applique également à la disposition en projet. On n'aperçoit ainsi pas la portée des mots "sans qu'il soit satisfait à sa demande", ni comment le requérant peut conclure avec suffisamment de certitude (eu égard aux conséquences d'un recours prématuré) que l'Office de contrôle a fait savoir qu'il entendait procéder à l'exécution de sa décision nonobstant une quelconque requête en ce sens.

Pour le motif exposé dans l'observation 8, les auteurs du projet pourraient envisager de remplacer le délai d'un mois pour l'introduction d'un recours en annulation par un délai de trente jours.

On peut recommander aux auteurs du projet de fusionner les articles 4 et 2, alinéa 1^{er}, et de préciser dans cette disposition unique, d'une manière claire et respectueuse de la sécurité juridique, quand le délai d'introduction d'un recours en annulation devant le Conseil d'État commence à courir et quand il expire, en tenant compte du recours gracieux qu'il y a lieu d'introduire au préalable auprès de l'Office de contrôle.

⁽¹¹⁾ Avis 33.239/2 du 2 mai 2002 sur un avant-projet de loi complétant, en ce qui concerne les voies de recours contre les décisions prises par le Ministre, par la CBF, par l'OCA et les entreprises de marché et en ce qui concerne l'intervention de la CBF et de l'OCA devant les juridictions répressives, la loi du ... relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers et modifiant diverses autres dispositions légales, *Doc. parl.*, Chambre, 2001-2002, n^s 50-1842/1 et 50-1843/1, 295.

La chambre était composée de

Messieurs	P. LEMMENS,	président de chambre,
	J. CLEMENT, J. VAN NIEUWENHOVE,	conseillers d'État,
	H. COUSY, M. TISON,	assesseurs de la section de législation,
Madame	G. VERBERCKMOES,	greffier.

Le rapport a été présenté par Mme N. VAN LEUVEN, auditeur adjoint.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. J. VAN NIEUWENHOVE.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

G. VERBERCKMOES

P. LEMMENS