

**BELGISCHE SENAAT**


---

 ZITTING 2015-2016
 

---



---

 27 JUNI 2016
 

---

**Voorstel van bijzondere wet tot wijziging van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof teneinde het Grondwettelijk Hof toe te laten in een arrest gewezen op prejudiciële vraag de gevolgen te handhaven van een ongrondwettig verklaarde bepaling**

**VERSLAG**

NAMENS DE COMMISSIE VOOR DE  
INSTITUTIONELE AANGELEGENHEDEN  
UITGEBRACHT DOOR  
DE HEER **MAHOX**

---

**SÉNAT DE BELGIQUE**


---

 SESSION DE 2015-2016
 

---



---

 27 JUIN 2016
 

---

**Proposition de loi spéciale modifiant la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle en vue d'autoriser la Cour constitutionnelle à maintenir dans un arrêt rendu sur question préjudicielle les effets d'une disposition déclarée inconstitutionnelle**

**RAPPORT**

FAIT AU NOM LA COMMISSION DES  
AFFAIRES INSTITUTIONNELLES  
PAR  
M. **MAHOX**

---

**Samenstelling van de commissie / Composition de la commission :**

**Voorzitster / Présidente :** Christine Defraigne.

**Leden / Membres**

**N-VA :** Jan Becaus, Cathy Coudyser, Annick De Ridder, Karl Vanlouwe,  
**PS :** Véronique Jamouille, Philippe Mahoux, Patrick Prévot,  
**MR :** Anne Barzin, Christine Defraigne, Alexander Miesen,  
**CD&V :** Sabine de Bethune, Brigitte Grouwels, Peter Van Rompuy,  
**Ecolo-Groen :** Petra De Sutter, Cécile Thibaut,  
**Open Vld :** Jean-Jacques De Gucht, Martine Taelman,  
**sp.a :** Bert Anciaux, Güler Turan,  
**cdH :** François Desquesnes, Véronique Waroux

---

 Zie :

**Stukken van de Senaat :**  
**6-273 – 2015/2016 :**

Nr. 1 : Voorstel van bijzondere wet van mevrouw Defraigne c.s.  
Nr. 2 : Amendementen.

---

 Voir :

**Documents du Sénat :**  
**6-273 – 2015/2016 :**

N° 1 : Proposition de loi spéciale de Mme Defraigne et consorts.  
N° 2 : Amendements.

## I. INLEIDING

De Commissie voor de Institutionele Aangelegenheden van de Senaat heeft dit voorstel van bijzondere wet besproken tijdens haar vergaderingen van 3 en 10 juni 2016.

Tijdens de vergadering van 3 juni was er een hoorzitting met de voorzitters van het Grondwettelijk Hof en met twee grondwetsspecialisten, de heer Behrendt en de heer Alen. Na de hoorzittingen zijn er amendementen ingediend en heeft de commissie tijdens haar vergadering van 10 juni 2016 gestemd.

Het verslag werd ter goedkeuring aan de commissie voorgelegd op 27 juni 2016.

## II. INLEIDENDE UITEENZETTING DOOR MEVROUW DEFRAIGNE

Het Grondwettelijk Hof toetst de wetgevende normen ofwel ingevolge een beroep tot vernietiging, ofwel in het kader van een prejudiciële vraag. Beide procedures onderscheiden zich van elkaar, op het gebied van de draagwijdte van de gevolgen en de werking in de tijd van de uitspraak van het Hof.

Wanneer het Hof uitspraak doet in het kader van een beroep tot vernietiging, kan de wetgevende norm geheel of ten dele worden vernietigd. Deze vernietiging heeft een gezag *erga omnes* en geldt dus ten aanzien van particulieren, overheidsorganen, de rechter, maar ook de wetgever.

In het prejudiciële contentieux daarentegen, is de draagwijdte van een arrest beperkter. Toch reikt het verder dan het strikte kader van het geschil waaruit de prejudiciële vraag is ontstaan. Niet alleen het rechtscollege dat de prejudiciële vraag heeft gesteld, maar ook elk ander rechtscollege dat in dezelfde zaak uitspraak doet, moet voor de oplossing van het geschil zich voegen naar het arrest van het Hof. Dit betekent ook dat een rechtscollege in een ander, gelijkaardig geschil niet opnieuw een prejudiciële vraag hoeft te stellen. Het is gebonden zich te schikken naar het arrest van het Hof.

Zoals de zaken nu staan, is er een belangrijk onderscheid tussen een prejudicieel arrest en een vernietigingsarrest : het Grondwettelijk Hof heeft de mogelijkheid om de werking in de tijd van een vernietigingsarrest te regelen. Krachtens artikel 8, derde lid, van de bijzondere wet kan het Hof, « bij wege van algemene beschikking, die gevolgen van de vernietigde bepaling aanwijzen die als gehandhaafd moeten worden beschouwd of voorlopig gehandhaafd voor de termijn die

## I. INTRODUCTION

La commission des Affaires institutionnelles du Sénat a examiné cette proposition de loi spéciale lors de ses réunions des 3 et 10 juin 2016.

Lors de la réunion du 3 juin, les présidents de la Cour constitutionnelle, ainsi que deux professeurs constitutionnalistes, M. Behrendt et M. Alen, ont été entendus. Suite aux auditions, des amendements ont été déposés et la commission a procédé aux votes lors de sa réunion du 10 juin 2016.

Le présent rapport a été soumis à l'approbation de la commission le 27 juin 2016.

## II. EXPOSÉ INTRODUCTIF DE MME DEFRAIGNE

La Cour constitutionnelle exerce un contrôle des normes législatives, soit dans le cadre du recours en annulation, soit dans celui d'une question préjudicielle. Ces deux procédures ont des conséquences différentes, que ce soit en termes de portée des effets mais aussi d'effets dans le temps de la décision.

Lorsque la Cour statue dans le cadre d'un recours en annulation, la norme législative peut être annulée en tout ou en partie. Cette annulation a un effet *erga omnes*, c'est-à-dire qu'elle s'applique à tous, particuliers, organismes publics, juge mais aussi législateur.

Dans le cadre du contentieux préjudiciel, la portée de l'arrêt est plus limitée. Elle dépasse toutefois le cadre strict du litige à l'occasion duquel la question a été posée. Non seulement la juridiction qui a posé la question préjudicielle mais toute autre juridiction qui serait appelée à statuer dans la même affaire sont tenues de se conformer à l'arrêt rendu par la Cour. Cela implique aussi que, si une juridiction est saisie d'un autre litige ayant un objet identique, elle ne doit pas à nouveau poser une question préjudicielle. Elle est tenue de se conformer à l'arrêt de la Cour.

Dans l'état actuel, il existe une différence importante entre un arrêt préjudiciel et un arrêt d'annulation dans la mesure où l'effet dans le temps d'un arrêt peut être modulé. En vertu de l'article 8, alinéa 3, de la loi spéciale, la Cour peut indiquer « par voie de disposition générale, ceux des effets des dispositions annulées qui doivent être considérés comme définitifs ou maintenus provisoirement pour le délai qu'elle détermine ». La Cour s'est vu attribuer cette compétence afin de faire

het vaststelt ». Het Hof heeft deze bevoegdheid gekregen om de nadelige gevolgen van de terugwerkende kracht van een vernietiging te kunnen opvangen. Het Hof is gevoelig voor het waarborgen van de continuïteit van het beleid en de rechtszekerheid en wil zo de wetgever de tijd geven een nieuwe regeling uit te werken.

In het prejudiciële contentieux daarentegen beschikt het Hof bij de huidige stand van zaken niet over de mogelijkheid om de gevolgen van een vastgestelde ongrondwettigheid in de tijd te moduleren. Deze situatie heeft voor moeilijkheden gezorgd. Er zijn al parlementaire debatten over gevoerd, in een poging om het evenwicht te herstellen. In 2003 had de heer Vandenberghe een amendement ingediend dat het Hof in staat moest stellen om de werking in de tijd van een arrest over een prejudiciële vraag te regelen. Dit amendement werd destijds verworpen omdat het niet kan dat een derde partij optreedt in een prejudiciële procedure.

Later werd wel toegestaan om in een prejudiciële procedure op te treden, in bepaalde omstandigheden. Het bezwaar van 2003 geldt daardoor niet meer.

Er is in het verleden sprake geweest van een juridictionele polemiek tussen het Hof van Cassatie en het Grondwettelijk Hof. Cassatie oordeelde dat de gerechtshoven beoordelingsbevoegdheid konden krijgen met betrekking tot de werking in de tijd van een arrest van het Grondwettelijk Hof over een prejudiciële vraag. Dit is vervolgens opgelost door een arrest van 2014 van de Franstalige kamers bij het Hof van Cassatie en daarna door een arrest van 5 februari 2016 dat in de algemene vergadering van het Hof van Cassatie is geweest. Voortaan krijgt alleen het Grondwettelijk Hof de bevoegdheid om ook in arresten over prejudiciële vragen de werking in de tijd te regelen.

Het Grondwettelijk Hof heeft niet op het Hof van Cassatie gewacht. In verschillende waarvan, sommige zeer belangrijke arresten, zoals dat van 7 juli 2011 over het onderscheid tussen arbeider en bediende in de arbeidsovereenkomstenwet, maakte het Hof het in de motivering wel duidelijk dat het zich het recht voorbehoield om de arresten over prejudiciële vragen in de tijd te moduleren. De redenen daarvoor verwijzen naar de rechtszekerheid.

In het arrest nr. 83/2016 van 2 juni 2016 over de strafrechtelijke minnelijke schikking, heeft het Hof beslist dat de ongrondwettigheid van de wet zou gelden vanaf de bekendmaking in het *Belgisch Staatsblad*. Het Hof stelt geen vragen bij wat er is kunnen gebeuren tussen

face aux conséquences préjudiciables de l'effet rétroactif d'une annulation. La Cour est sensible à la continuité et à la sécurité juridiques et utilise cette compétence pour permettre au législateur, le cas échéant, d'élaborer une nouvelle réglementation.

Par contre, formellement, dans l'état actuel des textes, la Cour ne dispose pas de cette même faculté dans le cadre d'un contentieux préjudiciel. Cette situation a posé quelques difficultés. Elle a d'ailleurs déjà fait l'objet de débats parlementaires en vue d'essayer d'équilibrer la situation. En 2003, M. Vandenberghe avait déposé un amendement afin de permettre à la Cour de régler l'effet dans le temps d'un arrêt rendu sur question préjudicielle. À l'époque, cet amendement fut rejeté au motif qu'il était impossible pour les tiers d'intervenir dans une procédure préjudicielle.

Par la suite, cette possibilité d'intervenir dans la procédure préjudicielle a été admise à certaines conditions, ce qui permet de rencontrer l'objection formulée en 2003.

On a assisté dans le passé à une polémique juridictionnelle entre la Cour de cassation et la Cour constitutionnelle. La première considérait que les juridictions pouvaient avoir un pouvoir d'appréciation sur l'effet dans le temps à donner à l'arrêt rendu par la Cour constitutionnelle sur question préjudicielle. La paix a été rétablie par un arrêt de 2014 rendu par les chambres francophones de la Cour de cassation, puis par un arrêt du 5 février 2016 rendu en audience plénière par la Cour de cassation. Elle reconnaît désormais à la Cour constitutionnelle seule le pouvoir de moduler dans le temps ou pas les effets des arrêts rendus sur question préjudicielle.

La Cour constitutionnelle n'avait pas attendu la Cour de cassation. Dans plusieurs décisions, dont certaines très importantes comme l'arrêt du 7 juillet 2011 sur la distinction ouvrier/employé dans la loi sur le contrat de travail, la Cour s'était arrogé le droit de moduler dans le temps les effets des arrêts rendus sur question préjudicielle. Les raisons invoquées renvoient à la sécurité juridique.

Dans l'arrêt n° 83/2016 du 2 juin 2016 sur la transaction pénale, la Cour constitutionnelle a décidé que l'inconstitutionnalité de la loi serait effective à partir de la publication au *Moniteur belge*. La Cour ne remet pas en question ce qui a pu avoir lieu entre 2011, date

2011, de datum waarop de wet over de strafrechtelijke minnelijke schikking werd aangenomen, en nu. Het Hof legt aan zijn eigen arrest beperkingen op in de tijd en dit om redenen van rechtszekerheid.

Het Hof beslist dus om zijn arresten in de tijd te moduleren wanneer de onmiddellijke afschaffing van de ongrondwettige norm in onze rechtsorde negatieve gevolgen kan hebben. In veel hypothesen is het een goed idee om een overgangsperiode vast te leggen.

Dit voorstel heeft als doel een praetoriaanse praktijk in de wet op te nemen. Indien het gezond verstand en de ervaring ertoe leiden dat we een dergelijke praktijk aanvaarden, is het beter dat die praktijk een wettelijke basis heeft.

### III. HOORZITTINGEN

#### A. Uiteenzetting van de heren Jean Spreutels en Etienne De Groot, voorzitters van het Grondwettelijk Hof

##### Inleiding

Het is goed eraan te herinneren dat bij het Hof hetzij een beroep tot vernietiging, ingesteld door een overheid of door een persoon die doet blijken van een belang, aanhangig wordt gemaakt, hetzij een prejudiciële vraag die door een rechtscollege wordt gesteld naar aanleiding van een geschil dat hem is voorgelegd. De bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof bepaalt, enerzijds, dat het Hof, wanneer een beroep tot vernietiging aanhangig wordt gemaakt, de bestreden bepaling kan vernietigen en tegelijkertijd de gevolgen ervan handhaaft indien nodig, in voorkomend geval na die bepaling te hebben geschorst indien een vordering tot schorsing bij het beroep tot vernietiging was gevoegd en, anderzijds, dat het, wanneer een prejudiciële vraag aanhangig wordt gemaakt, kan vaststellen dat de bepaling die het voorwerp uitmaakt van die vraag al dan niet de normen schendt die het moet doen naleven. Men kan in dat verband opmerken dat, gedurende de eerste dertig jaar van de rechtspraak van het Hof (1985-2015), 36 % van de arresten werd gewezen in het annulatiecontentieux en 64 % in het prejudicieel contentieux.

De handhaving van de gevolgen in het prejudicieel contentieux

Enkel wanneer het Hof een wetskrachtige bepaling vernietigt, biedt de bijzondere wet het Hof de mogelijkheid de terugwerking van de vernietiging – die

de l'adoption de la loi sur la transaction pénale et aujourd'hui. Elle confère, de son propre chef, à son arrêt, des effets limités dans le temps, et ce pour des raisons de sécurité juridique.

La Cour décide donc de moduler dans le temps les effets de ses arrêts quand la suppression immédiate de la norme inconstitutionnelle dans notre ordre juridique pourrait avoir des conséquences préjudiciables. Il convient dans beaucoup d'hypothèses de délimiter une période transitoire.

La présente proposition a pour objectif d'inscrire dans la loi une pratique prétorienne. Si le bon sens et l'évidence permettent d'accepter une telle pratique, il reste préférable de lui donner une assise légale.

### III. AUDITIONS

#### A. Exposé de MM. Jean Spreutels et Etienne De Groot, présidents de la Cour constitutionnelle

##### Introduction

On peut rappeler ici que la Cour est saisie, soit par un recours en annulation, introduit par une autorité ou par une personne justifiant d'un intérêt, soit par une question préjudicielle posée par une juridiction à l'occasion d'un litige qui lui est soumis. La loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle prévoit, d'une part, que la Cour peut, lorsqu'elle est saisie d'un recours en annulation, annuler la disposition attaquée, tout en maintenant les effets si nécessaire, le cas échéant après avoir suspendu cette disposition si une demande de suspension était jointe au recours en annulation et, d'autre part, qu'elle peut, lorsqu'elle est saisie d'une question préjudicielle, constater que la disposition qui fait l'objet de cette question viole ou non les normes qu'elle est habilitée à faire respecter. L'on peut observer ici qu'au cours des trente premières années de la jurisprudence de la Cour (1985-2015), 36 % des arrêts ont été rendus au contentieux de l'annulation et 64 % au contentieux préjudiciel.

##### Le maintien des effets au contentieux préjudiciel

Ce n'est que lorsque la Cour annule une disposition législative que la loi spéciale lui permet d'atténuer l'effet rétroactif de l'annulation – qui peut être dévastateur – en

verregaande gevolgen kan hebben – te verzachten door aan te geven welke gevolgen van de bestreden norm het wenst te handhaven (1). Dat heeft het gedaan in 98 van de 3 990 arresten die tot op heden zijn uitgesproken (2).

*A priori* zou die bevoegdheid om de gevolgen van een vernietigde norm te handhaven niet noodzakelijk zijn in het prejudicieel contentieus, aangezien een vaststelling van schending niet tot gevolg heeft dat de in het geding zijnde norm uit de rechtsorde verdwijnt. De bijzondere wetgever had overigens die mogelijkheid verworpen (3).

Na die weg lange tijd niet te hebben bewandeld, kent het Hof zich sinds 2011 de bevoegdheid toe om de mogelijkheid die de bijzondere wet aan het Hof biedt om de gevolgen van de bij een vernietigingsarrest afgekeurde bepalingen te handhaven, uit te breiden tot de arresten gewezen op een prejudiciële vraag. Dat deed het toen het opnieuw werd ondervraagd over de verschillen in behandeling tussen arbeiders en bedienden, meer bepaald inzake opzeggingstermijn. In een arrest nr. 56/93 van 8 juli 1993 had het geoordeeld dat, door het onderscheid tussen arbeiders en bedienden te baseren op de voornamelijk manuele respectievelijk intellectuele aard van hun werk, de wetgever verschillen in behandeling had gegrond op een criterium dat de invoering ervan op dat ogenblik bezwaarlijk objectief en redelijk zou kunnen verantwoorden. Het had evenwel vastgesteld dat de wetgever maatregelen had genomen om de bescherming van de arbeiders tegen ontslag op een niveau te brengen dat dichter aansloot bij dat van de bescherming van de bedienden, en besloot dat « de sedert decennia op gang gekomen vervaging van de aangeklaagde ongelijkheid slechts geleidelijk kan plaatsvinden » en dat het feit dat het onverantwoord zou zijn op dat ogenblik een dergelijk onderscheid in te voeren, niet voldoende was om de plotselinge afschaffing ervan te rechtvaardigen ; de handhaving van het onderscheid werd bijgevolg beschouwd als niet klaarblijkelijk onevenredig « met een doelstelling die slechts in opeenvolgende stadia kan worden bereikt ».

Toen de vraag bijna twintig jaar later opnieuw aan het Hof werd gesteld, was het onderscheid niet verdwenen, ook al was het intussen nog afgezwakt. Het werd strijdig geacht met de Grondwet bij het arrest nr. 125/2011 van 7 juli 2011, vermits het Hof van mening was dat de tijd waarover de wetgever vermag te beschikken om een vastgestelde ongrondwettige situatie te verhelpen niet onbegrensd is en dat het doel van een geleidelijke harmonisatie van de statuten van de arbeiders en bedienden niet langer verantwoordde, achttien jaar later, dat een toestand van manifeste ongrondwettigheid zou worden bestendigd.

indiquant ceux des effets de la norme attaquée qu'elle entend maintenir (1). Elle l'a fait dans 98 des 3 990 arrêts prononcés à ce jour (2).

*A priori*, ce pouvoir de maintenir les effets d'une norme annulée ne s'imposerait pas dans le contentieux préjudiciel, un constat de violation n'ayant pas pour effet de faire disparaître la norme en cause de l'ordre juridique. Le législateur spécial avait d'ailleurs rejeté cette possibilité (3).

Après s'être longtemps abstenue de s'engager dans cette voie, la Cour se reconnaît depuis 2011 la compétence d'étendre aux arrêts rendus sur question préjudicielle la possibilité que lui offre la loi spéciale de maintenir les effets des dispositions censurées par un arrêt d'annulation. Elle l'a fait lorsqu'elle a été interrogée, une nouvelle fois, sur les différences de traitement existant notamment en matière de délai de préavis entre ouvriers et employés. Dans un arrêt n° 56/93 du 8 juillet 1993, elle avait considéré qu'en fondant la distinction entre ouvriers et employés sur la nature principalement manuelle ou intellectuelle de leur travail, le législateur avait établi des différences de traitement en fonction d'un critère qui pourrait difficilement justifier de manière objective et raisonnable qu'elle fût instaurée à ce moment. Elle avait toutefois constaté que le législateur avait pris des mesures afin de rapprocher les niveaux de protection contre le licenciement accordée aux ouvriers et aux employés et concluait que « le processus d'effacement de l'inégalité dénoncée, entamé depuis des décennies, ne peut être que progressif » et que le fait qu'il serait injustifié d'instituer à ce moment une telle distinction n'était pas suffisant pour justifier sa brusque abolition ; le maintien de la distinction avait dès lors été considéré comme n'étant pas manifestement disproportionné « à un objectif qui ne peut être atteint que par étapes successives ».

Lorsque la question fut reposée à la Cour près de vingt ans plus tard, la distinction n'avait pas disparu, même si elle avait entre-temps encore été atténuée. Elle a été jugée contraire à la Constitution par l'arrêt n° 125/2011 du 7 juillet 2011, la Cour estimant que le temps dont peut disposer le législateur pour remédier à une situation jugée inconstitutionnelle n'est pas illimité et que l'objectif d'une harmonisation progressive des statuts des ouvriers et des employés ne justifiait plus, dix-huit ans plus tard, que soit perpétuée une situation d'inconstitutionnalité manifeste.



Het Hof heeft de wetgever dan ook een door het Hof bepaalde termijn gelaten om een einde te maken aan die situatie, wat veronderstelde dat de gevolgen van de bij het arrest afgekeurde bepalingen werden gehandhaafd. Daartoe baseert het Hof zich, enerzijds, op het feit dat een prejudicieel arrest, zonder de ongrondwettige bepaling uit de rechtsorde te doen verdwijnen, een effect heeft dat het geschil overstijgt dat hangende is voor de rechter die de prejudiciële vraag heeft gesteld omdat die rechter, evenals elk ander rechtscollege dat in dezelfde zaak uitspraak doet, de ongrondwettig bevonden bepaling buiten toepassing dient te laten en omdat dat gevolg zich uitstrekt tot andere zaken, wanneer ingevolge een dergelijk arrest van het Hof, de rechtscolleges ontslagen zijn van de verplichting tot het stellen van een prejudiciële vraag met een identiek onderwerp. Het baseert zich anderzijds op artikel 4, tweede lid, van zijn organieke wet dat, sinds de wijziging ervan in 2003, elke persoon die doet blijken van een belang toestaat de vernietiging te vorderen van bepalingen waarvan het Hof, uitspraak doende op een prejudiciële vraag, heeft vastgesteld dat ze de Grondwet schenden, en dat bijgevolg de mogelijkheid heeft verruimd dat op een later tijdstip alsnog de gevolgen van de ongrondwettig bevonden bepalingen worden gehandhaafd. Het leidt eruit af dat het moet onderzoeken in welke mate de weerslag van zijn beslissing dient te worden gemilderd teneinde de in zijn eerdere arresten toegestane geleidelijke harmonisatie van de statuten niet te doorkruisen, en dat de onzekerheid over de toepasbaarheid van de ongrondwettig bevonden bepalingen in de tijd kan verantwoorden dat het Hof in het prejudicieel arrest vooraf die rechtsonzekerheid voorkomt.

Het Hof heeft op die manier een billijk evenwicht nagestreefd tussen het belang dat elke situatie die strijdig is met de Grondwet wordt verholpen en de bekommernis om bestaande toestanden na verloop van tijd niet meer toe te laten en gewekte verwachtingen niet in het gedrang te brengen. Hoewel de vaststelling van een ongrondwettigheid in een prejudicieel arrest declaratoir is, hetgeen het Hof van Cassatie heeft bevestigd in zijn arrest van 5 februari 2016 (C.15 0011.F), gewezen in voltallige terechtzitting, op eensluidende conclusie van het openbaar ministerie (4), is het van mening dat het rechtszekerheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel kunnen verantwoorden dat de terugwerkende kracht die uit een dergelijke vaststelling kan voortvloeien, wordt beperkt ; het verwijst in dat verband naar de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens, dat aanvaardt dat een grondwettelijk hof, rekening houdend

La Cour a dès lors laissé au législateur un délai déterminé par elle pour mettre fin à cette situation, ce qui supposait le maintien des effets des dispositions censurées par l'arrêt. Pour ce faire, elle se fonde d'une part sur la circonstance qu'un arrêt préjudiciel, tout en ne faisant pas disparaître la disposition inconstitutionnelle de l'ordre juridique, a un effet qui dépasse le seul litige pendant devant le juge qui a posé la question préjudicielle parce que celui-ci, ainsi que toute autre juridiction appelée à statuer dans la même affaire, doit laisser la disposition jugée inconstitutionnelle inappliquée et parce que cet effet s'étend à d'autres affaires, lorsque, à la suite d'un tel arrêt de la Cour, les juridictions sont dispensées de l'obligation de poser une question préjudicielle ayant un objet identique. Elle se fonde d'autre part sur l'article 4, alinéa 2, de sa loi organique qui, depuis sa modification en 2003, autorise toute personne qui justifie d'un intérêt à demander l'annulation de dispositions dont la Cour, statuant sur une question préjudicielle, a constaté qu'elles violent la Constitution et qui a par conséquent étendu la possibilité de maintenir, ultérieurement, les effets des dispositions jugées inconstitutionnelles. Elle en déduit qu'elle doit examiner dans quelle mesure l'incidence de sa décision doit être tempérée afin de ne pas faire obstacle à l'harmonisation progressive des statuts autorisée dans ses arrêts antérieurs et que l'incertitude liée à l'applicabilité dans le temps des dispositions jugées inconstitutionnelles peut justifier que la Cour préviene cette insécurité juridique dans l'arrêt préjudiciel.

La Cour a ainsi recherché un juste équilibre entre l'intérêt de remédier à toute situation contraire à la Constitution et le souci de ne plus permettre, après un certain temps, des situations existantes et de ne pas compromettre des attentes qui ont été créées. Bien que le constat d'une inconstitutionnalité dans un arrêt préjudiciel soit déclaratoire, ce que la Cour de cassation a confirmé dans son arrêt du 5 février 2016 (C.15 0011.F) rendu en audience plénière, sur les conclusions conformes du ministère public (4), elle estime que les principes de la sécurité juridique et de la confiance légitime peuvent justifier de limiter l'effet rétroactif susceptible de découler d'un tel constat ; elle se réfère à cet égard à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme admettant qu'au regard du principe de la sécurité juridique, une cour constitutionnelle peut laisser un délai au législateur pour légiférer à nouveau, ce qui

met het rechtszekerheidsbeginsel, aan de wetgever een termijn mag verlenen om opnieuw wetgevend op te treden, wat voor gevolg heeft dat een ongrondwettige norm gedurende een overgangperiode van toepassing blijft (5) (6).

In dertien latere arresten, gewezen op een prejudiciële vraag, heeft het Hof nu eens geweigerd de gevolgen te handhaven van bepalingen die het afkeurde, na het voordeel dat uit een niet-gemoduleerde vaststelling van ongrondwettigheid voortvloeit, te hebben afgewogen tegen de verstoring die zij voor de rechtsorde met zich zou meebrengen (7) (8) (9), dan weer beslist om die gevolgen te handhaven (10) (11) (12) (13) (14). (15) (16) (17) (18). Het is niet overbodig in dat verband te onderstrepen dat de vraag of de gevolgen van een vaststelling van ongrondwettigheid in de tijd moeten worden gemoduleerd, hetzij op verzoek van de partijen wordt onderzocht, hetzij ambtshalve, zoals dat gebeurt in de vernietigingsprocedures.

#### Het voorstel van bijzondere wet

Het hoofddoel van het wetsvoorstel (artikel 3) bestaat erin de bijzondere wet van 6 januari 1989 in overeenstemming te brengen met de rechtspraak die het Hof in 2011 introduceerde, wat de handhaving van de gevolgen van bepalingen betreft die zijn afgekeurd in een arrest op prejudiciële vraag. Het Hof kan zich enkel verheugen over het initiatief dat aldus door de Senaat werd genomen ; door voor te stellen om de wetgeving in overeenstemming te brengen met de weg die het Hof in 2011 openstelde, bewijst die Vergadering dat zij uit de grondwettelijke rechtspraak lering trekt die haar optreden kan rechtvaardigen en dat zij wenst toe te zien op de goede werking van het grondwettelijk rechtcollege, dat een van de essentiële onderdelen van onze democratische rechtsstaat is.

Wij zullen ons beperken, vanuit wetgevingstechnisch oogpunt, tot het voorstel dat de nieuwe bepaling artikel 2 (19). van de bijzondere wet van 6 januari 1989 aanvult met een tweede lid, artikel waarin het meer zou thuishoren dan in artikel 26. Die nieuwe bepaling heeft immers betrekking op de gevolgen van de arresten gewezen op een prejudiciële vraag, die zijn geregeld bij artikel 28, en niet op de voorwaarden, die zijn geregeld bij artikel 26, waaronder de vragen worden gesteld.

Het is evenwel op artikel 2 van het wetsvoorstel dat enig voorbehoud lijkt te moeten worden gemaakt. Die bepaling wijzigt artikel 8, derde lid, van dezelfde

a pour conséquence qu'une norme inconstitutionnelle reste applicable pendant une période transitoire (5) (6).

Dans treize arrêts ultérieurs, rendus sur question préjudicielle, la Cour a, tantôt refusé de maintenir les effets de dispositions qu'elle censurait, après avoir fait la balance entre l'avantage tiré de l'effet du constat d'inconstitutionnalité non modulé et la perturbation qu'il impliquerait pour l'ordre juridique (7) (8) (9), tantôt décidé de maintenir ces effets (10) (11) (12) (13) (14) (15) (16) (17) (18). Il n'est pas inutile de souligner à cet égard que la question de savoir si les effets d'un constat d'inconstitutionnalité doivent ou non être modulés dans le temps est examinée soit à la demande des parties, soit d'office, à l'instar de ce qui se fait dans les procédures en annulation.

#### La proposition de loi spéciale

La portée principale de la proposition de loi (article 3) est de mettre en concordance la loi spéciale du 6 janvier 1989 avec la jurisprudence que la Cour a inaugurée en 2011 en ce qui concerne le maintien des effets des dispositions censurées dans un arrêt sur question préjudicielle. La Cour ne peut que se réjouir de l'initiative ainsi prise par le Sénat ; en proposant la mise en concordance de la législation et de la voie que la Cour a ouverte en 2011, cette Assemblée montre qu'elle tire de la jurisprudence constitutionnelle des enseignements qui sont de nature à justifier son intervention et qu'elle souhaite veiller au bon fonctionnement de la justice constitutionnelle, qui est l'un des éléments essentiels de notre État de droit démocratique.

On se limitera, sur le plan légistique, à suggérer que la nouvelle disposition complète l'article 28 (19) de la loi spéciale du 6 janvier 1989 d'un alinéa 2, où elle trouverait mieux sa place qu'à l'article 26. En effet, l'objet de cette nouvelle disposition est relatif aux effets des arrêts rendus sur question préjudicielle, réglés par l'article 28, et non aux conditions, réglées par l'article 26, dans lesquelles les questions sont posées.

Cela dit, c'est l'article 2 de la proposition de loi qui semble devoir appeler quelques réserves. Cette disposition modifie l'article 8, alinéa 3, de la même loi spéciale,

bijzondere wet, dat betrekking heeft op de handhaving van de gevolgen van de bepalingen die het Hof vernietigt, en dat bepaalt :

« Zo het Hof dit nodig oordeelt, wijst het, bij wege van algemene beschikking, die gevolgen van de vernietigde bepalingen aan welke als gehandhaafd moeten worden beschouwd of voorlopig gehandhaafd worden voor de termijn die het vaststelt. »

Die bepaling wordt gewijzigd, volgens de toelichting bij het wetsvoorstel, om haar in overeenstemming te brengen met de nieuwe bepaling betreffende de handhaving van de gevolgen van de bepalingen die het Hof afkeurt in een arrest gewezen op een prejudiciële vraag (artikel 3 van het voorstel).

Die wijziging lijkt echter niet noodzakelijk en zou zelfs inopportuun kunnen zijn.

Artikel 8 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 en de analoge bepalingen die eraan zijn voorafgegaan in de eerste wetten betreffende het Hof werden – het is nuttig dat te onderstrepen – aangenomen na grondige besprekingen (stuk Senaat, 1981-1982, nr. 246/2, blz. 110 tot 119 ; 1984-1985, nr. 579/3, blz. 19 tot 43 ; 1988-1989, nr. 483/2, blz. 49). Die bepalingen hebben nooit problemen opgeleverd op het gebied van tenuitvoerlegging in de arresten waarin het Hof ze heeft toegepast.

De nieuwe bepaling zou daarentegen weleens toepassingsmoeilijkheden kunnen veroorzaken indien zij in die zin wordt geïnterpreteerd dat zij de beoordelingsbevoegdheid van het Hof beperkt. Immers, terwijl artikel 8, in de huidige redactie ervan, het Hof in staat stelt de gevolgen van de vernietigde bepalingen te handhaven « zo het [...] dit nodig oordeelt », onderwerpt artikel 2 van het wetsvoorstel die beslissing aan een afweging van belangen, aangezien het Hof moet nagaan of het voordeel dat uit de vernietiging (en niet uit de « vaststelling van een ongrondwettigheid », zoals vermeld in de tekst van het voorstel) voortvloeit, buiten verhouding staat tot de verstoring die de vernietiging voor de rechtsorde met zich zou meebrengen. De rechtzoekenden zullen waarschijnlijk aan die wijziging een reden of een draagwijdte trachten te geven die, enerzijds, mogelijk niet zou overeenstemmen met de bedoeling van de bijzondere wetgever (terwijl uit de toelichting van het wetsvoorstel blijkt dat hij de regels betreffende de handhaving van de gevolgen in het annulatiecontentieux niet wil wijzigen) en die, anderzijds, moeilijkheden zou kunnen veroorzaken in een domein waar wij er nooit hebben vastgesteld.

qui est relatif au maintien des effets des dispositions que la Cour annule et qui dispose :

« Si la Cour l'estime nécessaire, elle indique, par voie de disposition générale, ceux des effets des dispositions annulées qui doivent être considérés comme définitifs ou maintenus provisoirement pour le délai qu'elle détermine. »

Cette disposition est modifiée, selon les développements de la proposition de loi, pour la mettre en concordance avec la nouvelle disposition relative au maintien des effets des dispositions que la Cour censure dans un arrêt rendu sur question préjudicielle (article 3 de la proposition).

Or, cette modification ne paraît pas indispensable et pourrait même être inopportune.

L'article 8 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 et les dispositions analogues qui l'ont précédé dans les premières lois relatives à la Cour furent – il est utile de le souligner – adoptés au terme de discussions approfondies (doc. Sénat, 1981-1982, n° 246/2, pp. 110 à 119 ; 1984-1985, n° 579/3, pp. 19 à 43 ; 1988-1989, n° 483/2, p. 49). Ces dispositions n'ont jamais posé de difficulté de mise en œuvre dans les arrêts où la Cour en a fait application.

La nouvelle disposition risque par contre de poser des difficultés d'application si elle est interprétée comme restreignant le pouvoir d'appréciation de la Cour. En effet, alors que dans sa rédaction actuelle, l'article 8 permet à la Cour de maintenir les effets des dispositions annulées « si [elle] l'estime nécessaire », l'article 2 de la proposition de loi subordonne cette décision à une balance d'intérêts, la Cour devant vérifier si l'avantage tiré de l'annulation (et non du « constat d'inconstitutionnalité » comme le dit le texte de la proposition) est disproportionné par rapport à la perturbation que l'annulation impliquerait dans l'ordre juridique. Il est vraisemblable que les justiciables chercheront à donner à cette modification une raison ou une portée qui, d'une part, pourrait ne pas correspondre à l'intention du législateur spécial (alors qu'il ressort des développements de la proposition de loi qu'il n'entend pas modifier les règles relatives au maintien des effets dans le contentieux de l'annulation) et qui, d'autre part, pourrait créer des difficultés dans un domaine où l'on n'en a jamais constaté.



Zulk een wijziging zou bovendien een incoherentie doen ontstaan ten opzichte van de bepalingen van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (artikel 26 (20)) en van de gecoördineerde wetten op de Raad van State (artikel 14<sup>ter</sup> (21)), die elk een identieke formulering gebruiken, volgens welke het Hof van Justitie van de Europese Unie en de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State respectievelijk worden gemachtigd om, « indien [zij] dit nodig [oordelen] », te bepalen welke gevolgen van de vernietigde handelingen worden gehandhaafd. Die incoherentie valt des te meer te betreuren omdat artikel 8 van de bijzondere wet op het Grondwettelijk Hof precies zijn oorsprong vindt in de bepalingen van de Europese verdragen met betrekking tot het Hof van Justitie.

Bijgevolg zou het, naar onze mening, verstandig zijn dat wijzigingsvoorstel van artikel 2 op te geven.

Omwille van de samenhang zou het zelfs aangewezen zijn nog een stap verder te gaan door de formulering van artikel 3 van het voorstel af te stemmen op die van artikel 8 van de bijzondere wet van 6 januari 1989, in de huidige redactie ervan, hetgeen het Hof, in het prejudicieel contentieux, dezelfde beoordelingsbevoegdheid zou toekennen als die in het annulatiecontentieux. Het is weliswaar juist dat het begrip « belangenafweging », waarnaar het wetsvoorstel verwijst, door het Hof is gebruikt om de handhaving te motiveren van de gevolgen van bepalingen die worden afgekeurd in het prejudicieel contentieux ; maar, naast het feit dat die formulering niet in alle arresten voorkomt, dient te worden onderstreept dat zij precies werd gebruikt ter motivering van de uitzonderlijke uitoefening, door het Hof, van een bevoegdheid die de wet enkel voor het annulatiecontentieux formeel aan het Hof toeweest. Vanaf het ogenblik dat die bevoegdheid ook voor het prejudicieel contentieux in de wet wordt opgenomen, staat niets eraan in de weg dat dat in dezelfde bewoordingen als voor het annulatiecontentieux gebeurt.

Overigens dient te worden onderstreept dat het Hof steeds de redenen aangeeft waarom het beslist om bepaalde gevolgen van de uitgesproken vernietiging of vaststelling van schending al dan niet op te schorten.

Tot besluit zouden wij kunnen voorstellen het wetsvoorstel te amenderen

— door artikel 2 ervan te schrappen ;

— door artikel 3 ervan (het nieuwe artikel 2) als volgt te redigeren :

Une telle modification introduirait en outre une incohérence vis-à-vis des dispositions du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (article 264 (20)) et des lois coordonnées sur le Conseil d'État (article 14<sup>ter</sup> (21)), qui, les unes et les autres, utilisent une formule identique, selon laquelle la Cour de justice de l'Union européenne et la section du contentieux administratif du Conseil d'État sont respectivement habilités à indiquer, « si [ils] l'estime(nt) nécessaire », ceux des effets des actes annulés qui sont maintenus. Cette incohérence serait d'autant plus regrettable que l'article 8 de la loi spéciale sur la Cour constitutionnelle trouve précisément son origine dans les dispositions des traités européens relatives à la Cour de justice.

Par conséquent, il serait judicieux, nous semble-t-il, d'abandonner cette proposition de modification de l'article 2.

Dans un souci de cohérence, il serait même indiqué de franchir un pas de plus en alignant la formulation de l'article 3 de la proposition sur celle de l'article 8 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 dans sa rédaction actuelle, ce qui conférerait à la Cour le même pouvoir d'appréciation au contentieux préjudiciel qu'au contentieux de l'annulation. Il est certes exact que le concept de balance d'intérêts, auquel se réfère la proposition de loi, a été utilisé par la Cour pour la motivation du maintien des effets des dispositions censurées au contentieux préjudiciel ; mais, outre le fait que cette formule n'apparaît pas dans tous les arrêts, l'on soulignera qu'elle a été utilisée, précisément, pour motiver l'exercice exceptionnel, par la Cour, d'un pouvoir que la loi ne lui attribuait formellement qu'au contentieux de l'annulation. À partir du moment où ce pouvoir est aussi inscrit dans la loi en ce qui concerne le contentieux préjudiciel, rien ne s'oppose à ce qu'il le soit dans les mêmes termes qu'au contentieux de l'annulation.

Par ailleurs, il importe de souligner que la Cour indique toujours les motifs pour lesquels elle décide de suspendre ou non certains effets de l'annulation ou du constat de violation qu'elle prononce.

En conclusion, l'on pourrait suggérer d'amender la proposition de loi

— en supprimant son article 2 ;

— en rédigeant comme suit son article 3 (nouvel article 2) :

« Artikel 28 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, gewijzigd bij de wet van 21 februari 2010, wordt aangevuld met een lid, luidende :

« Zo het Hof dit nodig oordeelt, wijst het, bij wege van algemene beschikking, die gevolgen van de ongrondwettig bevonden bepalingen aan welke als gehandhaafd moeten worden beschouwd of voorlopig gehandhaafd worden voor de termijn die het vaststelt. » »

**B. Uiteenzetting door de heer André Alen, emeritus gewoon hoogleraar staatsrecht met opdracht aan de KU Leuven, gewezen voorzitter van, thans rechter in het Grondwettelijk Hof**

De heer Alen verklaart dat hij enkel in de hoedanigheid van academicus zal spreken, zonder het Grondwettelijk Hof enigszins te binden, en dat zijn bevindingen het resultaat zijn van een nauwe samenwerking met zijn referendaris, de heer Willem Verrijdt, die tevens assistent is aan de KU Leuven.

Spreker dankt de commissie eveneens voor haar interesse in de procedure voor het Grondwettelijk Hof, dat de belangrijke opdracht heeft om de Grondwet te bewaken, maar dat bij het uitoefenen van zijn bevoegdheden er ook over moet waken om geen al te grote verstoringen van de rechtsorde te veroorzaken.

Indien het Grondwettelijk Hof een wetgevende norm vernietigt of hem in antwoord op een prejudiciële vraag ongrondwettig verklaart, oefent het een opdracht uit die fundamenteel is in elke rechtsstaat, namelijk het waarborgen van de voorrang van de Grondwet, maar dat neemt niet weg dat die beslissing de rechtszekerheid of de continuïteit van het bestuur kan aantasten. Om die beide bezorgdheden met elkaar te verzoenen, is de laatste decennia in verschillende landen interesse ontstaan in de rechtsgevolgen van de arresten van grondwettelijke hoven. Het gaat dan vooral om de mogelijkheid die aan die hoven zou moeten toekomen om de rechtsgevolgen van hun eigen arresten aan te passen aan de specifieke noodwendigheden van elke zaak. Meestal gaat het daarbij om het moduleren van de werking van die arresten in de tijd (22).

Gelet op die tendens naar flexibilisering van de rechtsgevolgen van het grondwettelijk contentieux kan het wetgevend initiatief waarover deze hoorzitting handelt, alleen maar worden toegejuicht. Professor Alen zal dan ook slechts zeer kort stilstaan bij het eigenlijke

« L'article 28 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, modifié par la loi du 21 février 2010, est complété par un alinéa rédigé comme suit :

« Si la Cour l'estime nécessaire, elle indique, par voie de disposition générale, ceux des effets des dispositions ayant fait l'objet d'un constat d'inconstitutionnalité qui doivent être considérés comme définitifs ou maintenus provisoirement pour le délai qu'elle détermine. » »

**B. Exposé de M. André Alen, professeur ordinaire émérite, chargé de cours en droit constitutionnel à la KU Leuven, ancien président de la Cour constitutionnelle et actuellement juge auprès de cette même Cour**

M. Alen précise qu'il s'exprimera exclusivement en sa qualité d'expert académique, sans engager de quelque manière que ce soit la Cour constitutionnelle et que ses constatations sont le résultat d'une étroite collaboration avec son référendaire, M. Willem Verrijdt, qui en outre est assistant à la KU Leuven.

L'orateur remercie également la Commission pour l'intérêt qu'elle porte à la procédure devant la Cour constitutionnelle, qui est investie de l'importante mission d'être la gardienne de la Constitution tout en veillant à ne pas engendrer, dans le cadre de l'exercice de ses compétences, de trop grandes perturbations de l'ordre juridique.

Lorsque la Cour constitutionnelle annule une norme législative ou la déclare inconstitutionnelle en réponse à une question préjudicielle, elle exerce une mission fondamentale dans un État de droit, à savoir garantir la primauté de la Constitution, mais il n'en demeure pas moins que cette décision peut porter atteinte à la sécurité juridique ou à la continuité de l'administration. Au cours des dernières décennies, le souci de concilier ces deux préoccupations a suscité dans plusieurs pays un intérêt pour les effets des arrêts des cours constitutionnelles. En l'occurrence, on s'intéresse surtout à la possibilité qui devrait être offerte à ces cours d'adapter les effets de leurs propres arrêts aux besoins spécifiques de chaque affaire. Il s'agit généralement de moduler dans le temps les effets des arrêts visés (22).

Compte tenu de cette tendance à la flexibilisation des effets du contentieux constitutionnel, on ne peut qu'applaudir à l'initiative législative sur laquelle porte la présente audition. Le professeur Alen n'abordera dès lors que très brièvement l'objet proprement dit de l'initiative

onderwerp ervan, namelijk het invoegen van een voorwaarde voor de uitoefening van deze mogelijkheid (1) en de uitbreiding ervan naar de arresten gewezen in het prejudiciële contentieux (2). Hij zal iets langer stilstaan bij een nauw verwant aspect dat in deze context kan – maar niet noodzakelijk hoeft te – worden overwogen, en dat tot nog meer flexibiliteit zou leiden, namelijk het toevoegen van een mogelijkheid om bij het nemen van een handhavingsbeslissing rekening te houden met de positie van de verzoeker of de partijen in het geschil voor de verwijzende rechter (3).

1. De handhaving in het vernietigingscontentieux : de toevoeging van een voorwaarde

a) *Stand van zaken*

Zoals de indieners van het voorstel van bijzondere wet terecht hebben vastgesteld, biedt de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof thans alleen een handhavingsmogelijkheid in het vernietigingscontentieux : wanneer het Hof een wetgevende norm vernietigt, kan het, krachtens artikel 8, derde lid, van die bijzondere wet, « bij wege van algemene beschikking, die gevolgen van de vernietigde bepalingen [aanwijzen] welke als gehandhaafd moeten worden beschouwd of voorlopig gehandhaafd worden voor de termijn die het vaststelt ».

Het is bekend dat de vernietigingsarresten van het Grondwettelijk Hof een absoluut gezag van gewijsde hebben vanaf de bekendmaking ervan in het *Belgisch Staatsblad* (23). Een vernietiging geldt *ex tunc*, hetgeen betekent dat de vernietigde wetgevende norm wordt geacht om, met terugwerkende kracht tot op de datum van zijn inwerkingtreding, nooit te hebben bestaan. Alle uitvoerende handelingen en rechterlijke beslissingen die intussen op de vernietigde norm zijn gesteund, kunnen, voor zover het Grondwettelijk Hof geen gebruik maakt van de handhavingsmogelijkheid en dankzij een nieuwe termijn, op verzoek van de belanghebbende partijen worden vernietigd of ingetrokken (24). Een vernietiging geldt daarnaast ook *erga omnes*, hetgeen betekent dat zij niet alleen betrekking heeft op de verzoekende partijen, maar ook dat de vernietigde wetgevende norm ten aanzien van alle burgers en instellingen uit de rechtsorde wordt verwijderd.

De mogelijkheid tot handhaving van de rechtsgevolgen waarin artikel 8, derde lid, van de bijzondere wet op het Grondwettelijk Hof voorziet, moet worden begrepen als een mogelijkheid die aan het Grondwettelijk Hof toekomt om de werking van zijn eigen arresten te moduleren (25).

examinée, à savoir l'instauration d'une condition à l'exercice de la possibilité précitée (1) et l'extension de celle-ci aux arrêts rendus au contentieux préjudiciel (2). Il s'étendra un peu plus sur un aspect étroitement lié qui peut – mais ne doit pas nécessairement – être envisagé dans ce contexte et qui permettrait une flexibilité plus grande encore, à savoir l'ajout d'une possibilité de tenir compte, dans le cadre d'une décision de maintien, de la situation du requérant ou des parties à la cause devant le juge *a quo* (3).

1. Le maintien dans le contentieux de l'annulation : l'ajout d'une condition

a) *État des lieux*

Comme les auteurs de la proposition de loi spéciale l'ont judicieusement constaté, la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle n'offre actuellement une possibilité de maintien que dans le cadre du contentieux de l'annulation : lorsque la Cour annule une norme législative, elle peut, en vertu de l'article 8, alinéa 3, de cette loi spéciale, « [indiquer], par voie de disposition générale, ceux des effets des dispositions annulées qui doivent être considérés comme définitifs ou maintenus provisoirement pour le délai qu'elle détermine ».

On sait que les arrêts d'annulation de la Cour constitutionnelle ont l'autorité absolue de la chose jugée à partir de leur publication au *Moniteur belge* (23). Une annulation opère *ex tunc*, ce qui signifie que la norme législative annulée est censée n'avoir jamais existé, avec effet rétroactif à la date de son entrée en vigueur. Tous les actes d'exécution et toutes les décisions judiciaires fondés dans l'intervalle sur la norme annulée peuvent être annulés ou rétractés à la demande des parties intéressées, pour autant que le Cour constitutionnelle ne fasse pas usage de la possibilité de maintien et moyennant un nouveau délai (24). Une annulation vaut en outre *erga omnes*, ce qui signifie que ses effets ne se limitent pas aux parties requérantes, mais aussi que la norme législative annulée disparaît de l'ordre juridique pour tous les citoyens et toutes les institutions.

La possibilité de maintien des effets prévue à l'article 8, alinéa 3, de la loi spéciale sur la Cour constitutionnelle doit être entendue comme une possibilité offerte à la Cour constitutionnelle de moduler les effets de ses propres arrêts (25).

Artikel 8, derde lid, van de bijzondere wet op het Grondwettelijk Hof staat het Hof twee technieken van handhaving toe, namelijk de definitieve handhaving en de voorlopige handhaving.

Bij een definitieve handhaving handhaaft het Grondwettelijk Hof alleen die rechtsgevolgen van de vernietigde norm die zich hebben voorgedaan voor de bekendmaking van het vernietigingsarrest in het *Belgisch Staatsblad*, en wordt de vernietigde wetgevende norm dus niet *ex tunc*, maar *ex nunc* opgeheven. Een dergelijke handhaving heeft als gevolg dat de uitvoerende handelingen en rechterlijke beslissingen die voor de bekendmaking van het vernietigingsarrest op de vernietigde bepaling zijn gesteund, niet meer kunnen worden bestreden, omdat het handhavingsarrest zelf hun nieuwe juridische grondslag wordt, in plaats van de vernietigde wetgevende norm (26). Het typevoorbeeld is een bouwvergunning die is afgeleverd op grond van een wetgevende norm die nadien wordt vernietigd (27).

Bij een voorlopige handhaving blijft de vernietigde bepaling niet alleen gelden tot aan de bekendmaking van het vernietigingsarrest in het *Belgisch Staatsblad*, maar zelfs nog gedurende een periode die daarop volgt. Het Grondwettelijk Hof bepaalt dan met andere woorden een termijn gedurende welke de vernietigde bepalingen nog uitwerking blijven hebben, zodat tijdens die termijn nog nieuwe uitvoerende handelingen en rechterlijke beslissingen op die wetgevende norm kunnen worden gesteund (28). Die termijn maakt het de wetgever mogelijk om een nieuwe wetgevende norm, die de vastgestelde ongrondwettigheid verhelpt, voor te bereiden, zonder dat intussen een juridisch vacuüm ontstaat. Na afloop van de handhavingstermijn verliest de vernietigde wetgevende norm zijn gelding en kunnen er geen uitvoerende handelingen en rechterlijke beslissingen meer op worden gebaseerd. Een arrest waarin het Grondwettelijk Hof besluit tot de voorlopige handhaving van de vernietigde wetgevende norm, legt aan de bevoegde wetgever de resultaatsverbintenis op om binnen de vastgestelde termijn wetgevend op te treden, op straffe van mogelijke schadevergoeding wegens overheidsaansprakelijkheid (29).

Het Grondwettelijk Hof heeft steeds uitvoerig gebruik gemaakt van deze mogelijkheid om de rechtsgevolgen van vernietigde bepalingen te handhaven (30). Hoewel artikel 8, derde lid, van de bijzondere wet thans geen voorwaarden bepaalt, maakt het Hof vooral gebruik van deze mogelijkheid indien het vreest dat een vernietiging *ex tunc* al te nadelige gevolgen zou hebben voor het algemeen belang, inzonderheid de overheidsbegroting of de goede werking van de openbare dienst.

L'article 8, alinéa 3, de la loi spéciale sur la Cour constitutionnelle autorise la Cour à procéder à deux techniques de maintien, à savoir le maintien définitif et le maintien provisoire.

En cas de maintien définitif, la Cour constitutionnelle maintient seulement ceux des effets de la norme annulée qui sont survenus avant la publication de l'arrêt d'annulation au *Moniteur belge*, et la norme législative annulée est donc abrogée non pas *ex tunc*, mais *ex nunc*. Un tel maintien a pour conséquence que les actes d'exécution et décisions judiciaires fondés sur la disposition annulée avant la publication de l'arrêt d'annulation ne peuvent plus être contestés parce que l'arrêt de maintien lui-même devient leur nouvelle base juridique en lieu et place de la norme législative annulée (26). L'exemple type est le permis de construire délivré sur la base d'une norme législative qui est annulée par la suite (27).

En cas de maintien provisoire, la disposition annulée reste en vigueur non seulement jusqu'à la publication de l'arrêt d'annulation au *Moniteur belge*, mais encore un certain temps après cette publication. En d'autres termes, la Cour constitutionnelle détermine un délai pendant lequel les dispositions annulées continuent à produire des effets, si bien que de nouveaux actes d'exécution et décisions judiciaires peuvent encore être fondés sur cette norme législative pendant ce délai (28). Ce délai permet au législateur de préparer, le cas échéant, une nouvelle norme législative remédiant à l'inconstitutionnalité constatée, sans laisser naître un vide juridique entre-temps. Au terme du délai de maintien, la norme législative annulée perd sa validité et plus aucun acte d'exécution ni décision judiciaire ne peut être fondé sur cette norme. Un arrêt par lequel la Cour constitutionnelle décide de maintenir provisoirement la norme législative annulée impose au législateur compétent l'obligation de résultat de légiférer dans le délai fixé, sous peine d'éventuels dommages-intérêts pour responsabilité de l'État (29).

La Cour constitutionnelle a toujours eu largement recours à cette possibilité de maintenir les effets de dispositions annulées (30). Bien que l'article 8, alinéa 3, de la loi spéciale ne fixe actuellement aucune condition, la Cour fait principalement usage de cette possibilité si elle craint qu'une annulation n'ait *ex tunc* des conséquences trop préjudiciables pour l'intérêt commun, en particulier pour les finances publiques ou le bon fonctionnement du service public.



Zo oordeelde het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 1/2005 dat, « wanneer het Hof de gevolgen aanwijst van de vernietigde bepaling die het handhaaft, [...] het niet alleen rekening [dient] te houden met de belangen van de verzoekers, die een kans op een benoeming hebben gemist, maar eveneens met de vereisten van een goede rechtsbedeling en met het belang van de rechtzoekenden » (31). In zijn arrest nr. 140/2008, eveneens vermeld in de toelichting bij het voorstel van bijzondere wet, ging het Hof over tot handhaving omdat een vernietiging met terugwerkende kracht van de wettelijke regeling inzake administratieve geldboeten voor het ontduiken van accijsrechten lange tijd na de inwerkingtreding (32) van die bepaling geschiedde, en dus aanzienlijke budgettaire gevolgen zou hebben (33).

Ook de rechtsleer benadrukt dat het Grondwettelijk Hof, wanneer het besluit om een vernietigde wetgevende norm al dan niet te handhaven, alle in het geding zijnde particuliere en openbare belangen *in concreto* moet afwegen (34).

#### b) *Het onderhavige voorstel van bijzondere wet*

In artikel 2 van het onderhavige voorstel van bijzondere wet wordt voorgesteld om het gebruik van de handhavingsmogelijkheid aan een voorwaarde te onderwerpen, namelijk dat het « Grondwettelijk Hof oordeelt dat het voordeel dat uit de vaststelling van een ongrondwettigheid voortvloeit, buiten verhouding staat tot de verstoring die deze vaststelling voor de rechtsorde met zich zou meebrengen ».

Die voorwaarde valt volgens professor Alen samen met de hierboven geschetste praktijk van het Grondwettelijk Hof, al kan hij ook wel inkomen in het standpunt van het Grondwettelijk Hof dat artikel 8, derde lid, best niet wordt gewijzigd, om interpretaties *a contrario* te vermijden. Ook heeft het Hof die voorwaarde uitdrukkelijk vermeld in zijn arrest waarin het zijn bevoegdheid om ook in het prejudiciële contentieux de rechtsgevolgen van een ongrondwettig verklaarde wetgevende norm te handhaven, heeft erkend (35).

Professor Alen veroorlooft zich niettemin drie kleine tekstvoorstellen :

— de bijzondere wet van 6 januari 1989 verwijst doorgaans naar het Grondwettelijk Hof als « het Hof », zodat kan worden voorgesteld om in het onderhavige voorstel « Grondwettelijk Hof » te vervangen door « Hof » ;

Dans son arrêt n° 1/2005, la Cour a ainsi estimé que « lorsque la Cour indique les effets de la disposition annulée qu'elle maintient, elle tient compte non seulement des intérêts des requérants, qui ont perdu une chance de nomination, mais également des exigences d'une bonne administration de la justice et de l'intérêt des justiciables » (31). Dans son arrêt n° 140/2008, également mentionné dans les développements de la proposition de loi spéciale, la Cour a procédé au maintien parce qu'une annulation avec effet rétroactif du régime légal des amendes administratives pour fraude aux droits d'accises serait intervenue longtemps après l'entrée en vigueur (32) de la disposition visée et aurait dès lors eu de lourdes conséquences budgétaires (33).

La doctrine souligne également que la Cour constitutionnelle, dans sa décision de maintenir ou non la norme législative annulée, doit prendre en considération *in concreto* tous les intérêts privés et publics en jeu (34).

#### b) *La proposition de loi spéciale à l'examen*

L'article 2 de la proposition de loi spéciale à l'examen vise à soumettre l'usage de la possibilité de maintien à une condition, à savoir si « la Cour constitutionnelle estime que l'avantage tiré d'un constat d'inconstitutionnalité est disproportionné par rapport à la perturbation que ce constat impliquerait pour l'ordre juridique ».

Cette condition est, selon le professeur Alen, en conformité avec la pratique précitée de la Cour constitutionnelle, même si l'orateur peut aussi comprendre le point de vue de la Cour constitutionnelle, qui préfère que l'article 8, alinéa 3, ne soit pas modifié afin d'éviter les interprétations *a contrario*. La Cour a aussi mentionné explicitement cette condition dans son arrêt par lequel elle a reconnu sa compétence à maintenir, dans le cadre du contentieux préjudiciel également, les effets d'une norme législative déclarée inconstitutionnelle (35).

Le professeur Alen se permet néanmoins de formuler trois petites propositions de texte :

— la loi spéciale du 6 janvier 1989 désigne généralement la Cour constitutionnelle par les termes « la Cour ». L'on peut dès lors suggérer que les mots « Cour constitutionnelle » soient remplacés par le mot « Cour » dans la proposition à l'examen ;



— de woorden « de vaststelling van een ongrondwettigheid » passen beter bij het prejudiciële contentieux dan bij het vernietigingscontentieux, en zouden dan ook best worden vervangen door « de vernietiging » ;

— om dezelfde reden zouden de woorden « deze vaststelling » moeten worden vervangen door « zij ».

Enkel wanneer zou worden ingegaan op het voorstel dat hieronder in punt 3 van deze nota omtrent de positie van de verzoekende partijen wordt uiteengezet, zou kunnen worden overwogen om de woorden « bij wege van algemene beschikking » uit de tekst van artikel 8, derde lid, van de bijzondere wet op het Grondwettelijk Hof te schrappen (zie blz. 24 *in fine*). Maar indien zou worden geoordeeld dat die problematiek geen wettelijke regeling behoeft, omdat de praetoriaanse oplossing kan volstaan (zie blz. 23), dienen die woorden vanzelfsprekend behouden te blijven.

## 2. De handhaving in het prejudiciële contentieux

### a) *Stand van zaken*

De rechtsgevolgen van arresten geweest in het prejudiciële contentieux verschillen van de rechtsgevolgen van arresten geweest in het vernietigingscontentieux. Wanneer het Grondwettelijk Hof op prejudiciële vraag een ongrondwettigheid vaststelt, heeft dat arrest weliswaar een werking *ex tunc*, in die zin dat de ongrondwettig verklaarde bepaling wordt geacht om vanaf haar inwerkingtreding met de vastgestelde ongrondwettigheid te zijn behept, maar het heeft geen werking *erga omnes*.

Maar de rechtsgevolgen zijn evenmin beperkt tot een loutere *inter partes*-werking. Artikel 28 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof bepaalt dat zowel het rechtscollege dat de prejudiciële vraag heeft gesteld als elk ander rechtscollege dat in dezelfde zaak uitspraak doet, zich voor de oplossing van het geschil naar aanleiding waarvan de prejudiciële vraag is gesteld, moeten voegen naar het arrest van het Grondwettelijk Hof. Bovendien bepaalt artikel 26, § 2, tweede lid, 2°, van de bijzondere wet op het Grondwettelijk Hof dat geen enkel rechtscollege een prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof moet stellen « wanneer het Grondwettelijk Hof reeds uitspraak heeft gedaan op een vraag of een beroep met een identiek onderwerp ». Die bepaling impliceert dat de rechter in dat geval het vorige op prejudiciële vraag gewezen arrest van het Grondwettelijk Hof toepast, en dus de ongrondwettig verklaarde bepaling buiten toepassing laat zonder een nieuwe prejudiciële vraag te stellen ; het is de rechter

— les mots « un constat d'inconstitutionnalité » conviennent mieux dans le cadre du contentieux préjudiciel que dans celui du contentieux de l'annulation. Il serait dès lors préférable de les remplacer par les mots « une annulation » ;

— pour la même raison, les mots « ce constat » devraient être remplacés par le mot « elle ».

Ce n'est que dans le cas où la proposition formulée au titre 3 de la présente note concernant la situation des parties requérantes serait retenue que l'on pourrait envisager de supprimer les mots « par voie de disposition générale » à l'article 8, alinéa 3, de la loi spéciale sur la Cour constitutionnelle (voir page 24, *in fine*). Toutefois, si l'on devait estimer que cette problématique ne nécessite pas de réglementation légale au motif que la solution prétorienne serait suffisante (voir page 23), ces mots devraient évidemment être maintenus.

## 2. Le maintien dans le contentieux préjudiciel

### a) *État des lieux*

Les effets des arrêts rendus au contentieux préjudiciel diffèrent de ceux des arrêts rendus au contentieux de l'annulation. Lorsque la Cour constitutionnelle constate une inconstitutionnalité par un arrêt rendu sur question préjudicielle, cet arrêt a certes un effet *ex tunc* en ce sens que la disposition déclarée inconstitutionnelle est supposée entachée de l'inconstitutionnalité constatée depuis son entrée en vigueur, mais il ne vaut pas *erga omnes*.

Les effets ne se limitent toutefois pas non plus à un simple effet *inter partes*. L'article 28 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle dispose que tant la juridiction qui a posé la question préjudicielle que toute autre juridiction appelée à statuer dans la même affaire sont tenues, pour la solution du litige à l'occasion duquel a été posée la question préjudicielle, de se conformer à l'arrêt rendu par la Cour constitutionnelle. En outre, l'article 26, § 2, alinéa 2, 2°, de la loi spéciale sur la Cour constitutionnelle dispose qu'aucune juridiction n'est tenue de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle « lorsque la Cour constitutionnelle a déjà statué sur une question ou un recours ayant un objet identique ». Cette disposition implique que le juge applique dans ce cas le précédent arrêt de la Cour constitutionnelle rendu sur question préjudicielle et, partant, qu'il laisse inappliquée la disposition déclarée inconstitutionnelle sans poser une nouvelle question préjudicielle ; le juge ne peut pas appliquer la disposition

niet toegestaan om zonder het stellen van een nieuwe prejudiciële vraag de ongrondwettig verklaarde bepaling toe te passen op zaken met een identiek onderwerp (36). Bij de gewone en administratieve rechtscolleges bestaat inderdaad de gewoonte om een wetgevende norm buiten toepassing te laten indien deze door het Grondwettelijk Hof ongrondwettig is verklaard (37). Aldus komt aan een op prejudiciële vraag gewezen arrest een « versterkt *inter partes* gezag van gewijsde » toe.

Gelet op deze rechtsgevolgen geldt ook ten aanzien van de arresten die in het prejudiciële contentieux zijn gewezen dat zij de rechtszekerheid of de continuïteit van het bestuur kunnen aantasten. Bijgevolg rijst ook ten aanzien van deze arresten de vraag of het Grondwettelijk Hof niet in de mogelijkheid moet worden gesteld om de gevolgen van zijn arresten in de tijd te moduleren.

*b) Het onderhavige voorstel van bijzondere wet*

Artikel 3 van het voorstel van bijzondere wet beoogt de mogelijkheid van het Grondwettelijk Hof om de rechtsgevolgen van zijn arresten definitief of voorlopig te handhaven, uit te breiden naar het prejudiciële contentieux. Het doet dit door aan artikel 26, § 1, van de bijzondere wet op het Grondwettelijk Hof een lid toe te voegen dat bepaalt : « Indien het Grondwettelijk Hof oordeelt dat het voordeel dat uit de vaststelling van een ongrondwettigheid voortvloeit, buiten verhouding staat tot de verstoring die deze vaststelling voor de rechtsorde met zich zou meebrengen, wijst het, bij wege van algemene beschikking, die gevolgen van de ongrondwettig verklaarde bepalingen aan welke als gehandhaafd moeten worden beschouwd of voorlopig gehandhaafd worden voor de termijn die het vaststelt. »

Deze voorgestelde wijziging komt, zoals in de toelichting bij het voorstel van bijzondere wet wordt uiteengezet, neer op de overname van rechtspraak van het Grondwettelijk Hof. Reeds bij de bespreking van de bijzondere wet van 9 maart 2003 tot wijziging van de bijzondere wet van 6 januari 1989 werd door senator Hugo Vandenberghe voorgesteld om in die bijzondere wet een bepaling in te voegen die het Hof de bevoegdheid zou verlenen om de werking in de tijd van zijn prejudiciële arresten te bepalen (38). In de toelichting bij dat amendement wees senator Vandenberghe erop dat hierdoor de rechtsbescherming van de burger zou toenemen, omdat de ontstentenis van die mogelijkheid « ertoe leidt dat het Hof er soms voor terugdeinst bepaalde rechtsregels, die het ten gronde bedenkelijk acht, expliciet strijdig te verklaren met de (referentienormen), omdat het terugschrikt voor de verregaande gevolgen van een dergelijke strijdigverklaring ».

déclarée inconstitutionnelle dans des affaires ayant un objet identique sans poser une nouvelle question préjudicielle (36). En effet, les juridictions ordinaires et administratives ont l'habitude de laisser inappliquée une norme législative lorsque celle-ci a été déclarée inconstitutionnelle par la Cour constitutionnelle (37). Un arrêt rendu sur question préjudicielle a donc une « autorité de la chose jugée *inter partes* renforcée ».

Compte tenu des effets précités, il est à noter que les arrêts rendus au contentieux préjudiciel risquent eux aussi de porter atteinte à la sécurité juridique ou à la continuité de l'administration. Concernant ces arrêts se pose dès lors également la question de savoir si la Cour constitutionnelle ne devrait pas avoir la possibilité de moduler dans le temps les effets de ses arrêts.

*b) La proposition de loi spéciale à l'examen*

L'article 3 de la proposition de loi spéciale vise à étendre au contentieux préjudiciel la possibilité qu'a la Cour constitutionnelle de maintenir définitivement ou provisoirement les effets de ses arrêts. Il le fait en complétant l'article 26, § 1<sup>er</sup>, de la loi spéciale sur la Cour constitutionnelle par un alinéa rédigé comme suit : « Si la Cour constitutionnelle estime que l'avantage tiré d'un constat d'inconstitutionnalité est disproportionné par rapport à la perturbation que ce constat impliquerait pour l'ordre juridique, elle indique, par voie de disposition générale, ceux des effets des dispositions déclarées inconstitutionnelles qui doivent être considérés comme définitifs ou maintenus provisoirement pour le délai qu'elle détermine. »

Comme souligné dans les développements de la proposition de loi spéciale, la modification proposée revient à reprendre la jurisprudence de la Cour constitutionnelle. Lors de la discussion de la loi spéciale du 9 mars 2003 modifiant la loi spéciale du 6 janvier 1989, le sénateur Hugo Vandenberghe avait déjà proposé d'insérer dans cette loi spéciale une disposition accordant à la Cour la compétence de déterminer dans le temps les effets de ses arrêts préjudiciels (38). Dans la justification de cet amendement, M. Vandenberghe soulignait que la modification proposée améliorerait la protection juridique dont jouit le citoyen, car la Cour, du fait de l'absence de cette possibilité, « hésite parfois à déclarer explicitement que certaines règles juridiques qui lui semblent douteuses quant au fond, sont contraires aux (normes de référence), parce qu'elle redoute les lourdes conséquences qui pourraient en découler ».

Dat amendement werd verworpen, met als argument dat elke belanghebbende kan optreden in het kader van een beroep tot vernietiging, terwijl hij dit niet kon in het kader van een prejudiciële vraag. Aldus zou het Hof niet in staat zijn om, bij een eventuele handhaving van de rechtsgevolgen van een in het prejudiciële contentieux ongrondwettig verklaarde bepaling rekening te houden met alle rechten en belangen van belanghebbende derden (39).

Dat argument gaat thans niet meer op, omdat het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 44/2008, dat eveneens is vermeld in de toelichting bij het voorstel van bijzondere wet, heeft aangenomen dat « de personen die het afdoende bewijs leveren van het rechtstreekse gevolg dat het antwoord dat het Hof op een prejudiciële vraag zal geven, op hun persoonlijke situatie kan hebben, doen blijken van een belang om voor het Hof op te treden » (40).

Naast het door senator Vandenberghe ingeroepen argument van rechtsbescherming biedt de rechtsleer nog enkele andere argumenten om de handhavingsbevoegdheid van het Grondwettelijk Hof uit te breiden naar het prejudiciële contentieux. Zo wordt gewezen op de budgettaire gevaren verbonden aan de mogelijkheid dat de Belgische Staat na een arrest van het Grondwettelijk Hof zou worden veroordeeld tot schadevergoeding wegens overheidsaansprakelijkheid voor fouten van de wetgever (41). Dat gevaar is – zonder de verjaringstermijnen te veronachtzamen – zelfs groter in het prejudiciële contentieux, aangezien de wetgevende normen die in dat contentieux ongrondwettig worden verklaard, doorgaans gedurende vele jaren uitwerking hebben gehad. Een mogelijkheid tot handhaving zou het Grondwettelijk Hof toelaten om een zogenaamde ‘sperperiode’ in te stellen (42). Uiteraard is het van groot belang dat het Grondwettelijk Hof alle in het geding zijnde particuliere en openbare belangen, zoals de effectiviteit van de rechtsbescherming, de rechtszekerheid, en de budgettaire belangen van de overheid, afweegt.

Het algemeen rechtsbeginsel van de rechtszekerheid vormt op zich overigens reeds een argument om het Grondwettelijk Hof toe te laten om de werking van zijn in het prejudiciële contentieux gewezen arresten in de tijd te moduleren. Vaak zal immers een optreden van de wetgever vereist zijn om de vastgestelde ongrondwettigheid te verhelpen ; dit is zeker het geval indien het Hof een lacune in de wetgeving vaststelt (43).

In een recent arrest van 5 februari 2016, dat eveneens is vermeld in de toelichting bij het voorstel van

Cet amendement a été rejeté au motif que toute personne intéressée peut intervenir dans le cadre d’un recours en annulation, mais non dans le cadre d’une question préjudicielle. En cas de maintien des effets d’une disposition déclarée inconstitutionnelle au contentieux préjudiciel, la Cour ne serait donc pas en mesure de tenir compte de tous les droits et intérêts des tiers intéressés (39).

Cet argument ne tient plus aujourd’hui dès lors que la Cour constitutionnelle a admis dans son arrêt n° 44/2008, également mentionné dans les développements de la proposition de loi spéciale, que « justifie d’un intérêt à intervenir devant la Cour les personnes qui font la preuve suffisante de l’effet direct que peut avoir sur leur situation personnelle la réponse que va donner la Cour à une question préjudicielle » (40).

Outre l’argument de la protection juridique invoqué par le sénateur Vandenberghe, la doctrine présente encore d’autres arguments justifiant l’extension de la compétence de maintien de la Cour constitutionnelle au contentieux préjudiciel. Elle attire par exemple l’attention sur les risques budgétaires liés à la possibilité que l’État belge soit condamné consécutivement à un arrêt de la Cour constitutionnelle au paiement de dommages-intérêts en raison de la responsabilité de l’État pour des fautes commises par le législateur (41). Ce risque est – sans négliger les délais de prescription – même plus important dans le cadre du contentieux préjudiciel, étant donné que les normes législatives déclarées inconstitutionnelles dans le cadre de ce contentieux ont généralement produit des effets pendant de nombreuses années. Une possibilité de maintien permettrait à la Cour constitutionnelle d’instaurer une période d’attente (42). Il est naturellement essentiel que la Cour constitutionnelle mette en balance tous les intérêts privés et publics en jeu, tels que l’effectivité de la protection juridique, la sécurité juridique et les intérêts budgétaires des pouvoirs publics.

D’ailleurs, le principe général de la sécurité juridique constitue déjà en soi un argument qui justifie que la Cour constitutionnelle soit autorisée à moduler dans le temps les effets de ses arrêts rendus au contentieux préjudiciel. Il arrivera en effet souvent qu’une intervention du législateur soit requise pour remédier à l’inconstitutionnalité constatée ; ce sera assurément le cas si la Cour constate une lacune dans la législation (43).

Dans un arrêt récent du 5 février 2016, également cité dans les développements de la proposition de loi

bijzondere wet, heeft ook het Hof van Cassatie, in afwijking van zijn vroegere rechtspraak (44), aanvaard dat het aan het Grondwettelijk Hof toekomt om de rechtsgevolgen van zijn in het prejudiciële contentieux gewezen arresten in de tijd te bepalen (45). Het is inderdaad logisch dat deze beslissing aan het Grondwettelijk Hof toekomt, aangezien de rechtszekerheid in het gedrang zou komen indien de werking in de tijd van een arrest van het Grondwettelijk Hof zou verschillen van rechter tot rechter (46).

Tot slot kan er nog op worden gewezen dat ook het Hof van Justitie van de Europese Unie zich jurisprudentieel bevoegd heeft verklaard om de werking van zijn op prejudiciële vraag gewezen arresten in de tijd te bepalen. Artikel 264 van het Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie kent een dergelijke bevoegdheid weliswaar alleen toe in het annulatiecontentieux, maar het Hof van Justitie heeft die bevoegdheid jurisprudentieel uitgebreid tot het prejudiciële contentieux (47).

De voorgaande overwegingen hebben het Grondwettelijk Hof ertoe gebracht om, eveneens jurisprudentieel, zijn bevoegdheid te erkennen om, ook in het prejudiciële contentieux, de rechtsgevolgen van ongrondwettig verklaarde wetsbepalingen definitief of voorlopig te handhaven. In dat arrest, waarin het Grondwettelijk Hof het onderscheid dat in de arbeidswetgeving wordt gemaakt tussen arbeiders en bedienden, ongrondwettig verklaarde en dat ook in de toelichting bij het voorstel van bijzondere wet ruim aan bod komt, stelde het vooreerst vast dat de motieven die ten grondslag lagen aan de verwerping van het amendement-Vandenberghé niet meer opgaan (zie blz. 15 en 16). Het voegde daaraan toe dat het enkel aan het Hof toekomt om een billijk evenwicht na te streven tussen het belang dat elke situatie die strijdig is met de Grondwet, wordt verholpen en de bekommernis dat bestaande toestanden en gewekte verwachtingen na verloop van tijd niet meer in het gedrang worden gebracht (48). Het Hof voegde eraan toe dat het slechts tot handhaving zal besluiten indien het « voordeel dat uit de vaststelling van een ongrondwettigheid voortvloeit, buiten verhouding staat tot de verstoring die deze vaststelling voor de rechtsorde met zich zou meebrengen ». Ook in zeven latere op prejudiciële vraag gewezen arresten handhaafde het Grondwettelijk Hof om dezelfde redenen de rechtsgevolgen van ongrondwettig verklaarde bepalingen (49).

Gelet op het voorgaande kan het voorstel van bijzondere wet alleen maar worden toegejuicht, al kan ook hier, zoals het Grondwettelijk Hof voorstelt, de tekst van artikel 8, derde lid, als uitgangspunt worden genomen (zie ook blz. 13, onder B.). Uiteraard dient het Grondwettelijk

spéciale, la Cour de cassation a aussi admis, rompant ainsi avec sa jurisprudence antérieure (44), qu'il appartient à la Cour constitutionnelle de déterminer dans le temps les effets de ses arrêts rendus au contentieux préjudiciel (45). Il est effectivement logique que cette décision revienne à la Cour constitutionnelle, car la sécurité juridique serait compromise si les effets dans le temps d'un arrêt de la Cour constitutionnelle différaient d'un juge à l'autre (46).

Enfin, on peut également noter que la Cour de justice de l'Union européenne s'est elle aussi déclarée compétente par la voie jurisprudentielle pour déterminer dans le temps les effets de ses arrêts rendus sur question préjudicielle. L'article 264 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne n'octroie certes une telle compétence que dans le contentieux de l'annulation, mais la Cour de justice a étendu, par la voie jurisprudentielle, cette compétence au contentieux préjudiciel (47).

Les considérations précitées ont amené la Cour constitutionnelle à reconnaître, par la voie jurisprudentielle également, sa compétence pour maintenir définitivement ou provisoirement les effets de dispositions légales déclarées inconstitutionnelles, y compris dans le contentieux préjudiciel. Dans l'arrêt en question, par lequel la Cour constitutionnelle a déclaré inconstitutionnelle la distinction faite entre ouvriers et employés dans la législation sur le travail et auquel les développements de la proposition de loi spéciale font largement référence, la Cour a tout d'abord constaté que les motifs qui ont justifié le rejet de l'amendement de M. Vandenberghé ne tiennent plus (voir pages 15 et 16). Elle a également précisé qu'il lui appartient exclusivement de rechercher un juste équilibre entre l'intérêt de remédier à toute situation contraire à la Constitution et le souci de ne plus compromettre, après un certain temps, des situations existantes et des attentes qui ont été créées (48). La Cour a ajouté qu'elle ne décidera du maintien que si « l'avantage tiré du constat d'inconstitutionnalité [...] est disproportionné par rapport à la perturbation qu'il impliquerait pour l'ordre juridique ». Dans sept arrêts ultérieurs rendus sur question préjudicielle, la Cour constitutionnelle a également maintenu, pour les mêmes motifs, les effets de dispositions déclarées inconstitutionnelles (49).

Compte tenu de ce qui précède, l'on ne peut que se féliciter de la proposition de loi spéciale, bien que le texte de l'article 8, alinéa 3, puisse ici aussi, comme le propose la Cour constitutionnelle, être pris comme point de départ (voir également page 13, sous B.). Il



Hof voldoende omzichtig met deze mogelijkheid om te gaan. Bovendien dient het alle belangen in aanmerking te nemen (50).

Professor Alen veroorlooft zich twee tekstvoorstellen :

— het is coherenter om deze regeling niet op te nemen in artikel 26, § 1, van de bijzondere wet van 6 januari 1989, maar in artikel 28 van dezelfde bijzondere wet, dat de rechtsgevolgen van de op prejudiciële vragen gewezen arresten regelt ;

— gelet op de in nr. 7 vermelde opmerking, kan « Grondwettelijk Hof » worden vervangen door « Hof ».

Zoals op blz. 13 is vermeld, zouden ook de woorden « bij wege van algemene beschikking » kunnen worden geschrapt, doch enkel wanneer zou worden ingegaan op het in punt 3 van deze nota ontwikkelde probleem om ook de positie van de partijen in het geschil voor de verwijzende rechter expliciet te regelen ; anders dienen die woorden vanzelfsprekend behouden te blijven.

3. De positie van de verzoekende partijen en van de partijen in het geschil voor de verwijzende rechter

Professor Alen zou nog even willen ingaan op de positie van de verzoekende partij en de partij voor de verwijzende rechter die met de gevolgen van een handhavingsarrest worden geconfronteerd. Een handhaving van de rechtsgevolgen kan immers als gevolg hebben dat een verzoekende partij of een partij voor de verwijzende rechter die in het gelijk wordt gesteld met betrekking tot haar grondwettigheidsklacht, niet het nuttige gevolg van die vaststelling van een ongrondwettigheid geniet. Aldus bestaat een verschil in behandeling tussen verzoekende partijen of partijen voor de verwijzende rechter die niet met een handhaving worden geconfronteerd en dus alle gunstige rechtsgevolgen van de vernietiging of de vaststelling van een ongrondwettigheid genieten, en verzoekende partijen of partijen voor de verwijzende rechter die als gevolg van een handhaving niet al deze rechtsgevolgen genieten.

Die situatie waarin een categorie van personen ten gronde gelijk krijgt, maar geen nuttig effect uit hun rechtsgeding put, kan in bepaalde omstandigheden op gespannen voet staan met hogere rechtsnormen.

va sans dire que la Cour constitutionnelle doit user de cette possibilité avec beaucoup de circonspection. Elle doit en outre prendre en considération tous les intérêts en jeu (50).

Le professeur Alen se permet néanmoins de formuler deux petites propositions de texte :

— il serait plus cohérent d'insérer cette disposition non pas à l'article 26, § 1<sup>er</sup>, de la loi spéciale du 6 janvier 1989, mais bien à l'article 28 de la même loi spéciale, qui règle les effets des arrêts rendus sur question préjudicielle ;

— compte tenu de l'observation formulée au point 7, les termes « Cour constitutionnelle » peuvent être remplacés par le terme « Cour ».

Comme mentionné en page 13, les mots « par voie de disposition générale » pourraient également être supprimés, mais uniquement dans l'hypothèse où l'on retiendrait la proposition, développée au titre 3 de la présente note, de régler également de manière explicite la situation des parties à la cause devant le juge *a quo* ; dans le cas contraire, ces mots devraient naturellement être maintenus.

3. La situation des parties requérantes et des parties au litige devant le juge *a quo*

Le professeur Alen aimerait revenir un instant sur la situation de la partie requérante et de la partie devant le juge *a quo* qui sont confrontées aux effets d'un arrêt de maintien. Un maintien des effets peut en effet avoir pour conséquence qu'une partie requérante ou une partie devant le juge *a quo* qui obtient gain de cause sur le fond dans le cadre de sa plainte en inconstitutionnalité ne bénéficie pas de l'effet utile de ce constat d'inconstitutionnalité. Il existe donc une différence de traitement entre, d'une part, les parties requérantes ou les parties devant le juge *a quo* qui ne sont pas confrontées à un maintien et peuvent par conséquent bénéficier de tous les effets favorables de l'annulation ou du constat d'inconstitutionnalité et, d'autre part, les parties requérantes ou les parties devant le juge *a quo* qui ne bénéficient pas de ces effets du fait d'un maintien.

Cette situation dans laquelle une catégorie de personnes obtient gain de cause sur le fond mais ne tire aucun effet utile de son action peut, dans certaines circonstances, être en contradiction avec des normes juridiques supérieures.



*a) De volle werking van het Europese Unierecht*

Uit het beginsel van de volle werking van het Europese Unierecht vloeit volgens het Hof van Justitie van de Europese Unie voort dat de nationale rechter « verplicht is het [Europees Unierecht] toe te passen en de daarmee strijdige nationale bepalingen buiten toepassing te laten, ongeacht het arrest van het nationale grondwettelijke hof waarin is verklaard dat die ongrondwettig geachte bepalingen hun verbindende kracht op een later tijdstip zullen verliezen » (51). Een grondwettelijk hof vermag, binnen het toepassingsgebied van het Europese Unierecht, dus slechts de rechtsgevolgen van een norm die met het Europese Unierecht in strijd is, te handhaven, in zoverre sprake is van « dwingende redenen van rechtszekerheid die verband houden met alle betrokken – zowel openbare als particuliere – belangen » (52).

De tekst van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof dient evenwel niet te worden aangepast om rekening te houden met die rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie. Ingevolge het beginsel van de volle werking van het Europese Unierecht dient elke nationale rechter immers onmiddellijk voorrang te verlenen aan het Europese Unierecht, en daarbij de strijdige nationale rechtsregels buiten toepassing te laten (53). *In casu* bevat de bijzondere wet van 6 januari 1989 geen strijdige rechtsregels, zodat de aanvullende werking van het Europese Unierecht van toepassing is. Het enige element in het huidige artikel 8, derde lid, van de bijzondere wet op het Grondwettelijk Hof dat zich mogelijkerwijze zou kunnen verzetten tegen een onderscheid tussen vernietigingsarresten binnen en buiten het toepassingsgebied van het Europese Unierecht, zijn de woorden « bij wege van algemene beschikking ». Hiermee geeft de bijzondere wetgever aan dat het Grondwettelijk Hof bij toepassing van zijn handhavingsbevoegdheid geen ongerechtvaardigde ongelijke behandelingen in het leven mag roepen (54), doch een verplichting van het Europese Unierecht kan als een rechtvaardiging in het licht van het gelijkheidsbeginsel worden begrepen.

Het Grondwettelijk Hof heeft overigens de Europese rechtspraak al geïmplementeerd (55). Het weigert de rechtsgevolgen van een vernietigde of ongrondwettig verklaarde wetgevende norm te handhaven indien die handhaving zou ingaan tegen het beginsel van de volle werking van het Europese Unierecht (56). Het Grondwettelijk Hof gaat in deze context slechts over tot handhaving wanneer het Hof van Justitie van de Europese Unie in dezelfde zaak reeds gebruik heeft gemaakt van zijn eigen handhavingsbevoegdheid op grond van artikel 264, tweede lid, van het Verdrag betreffende

*a) Le plein effet du droit de l'Union européenne*

Selon la Cour de justice de l'Union européenne, le principe du plein effet du droit de l'Union européenne impose au juge national « d'appliquer le [droit de l'Union européenne] et de laisser inappliquées les dispositions nationales contraires, indépendamment de l'arrêt de la juridiction constitutionnelle nationale qui a décidé l'ajournement de la perte de force obligatoire des mêmes dispositions, jugées inconstitutionnelles » (51). Dans le champ d'application du droit de l'Union européenne, une cour constitutionnelle ne peut donc maintenir les effets d'une norme contraire au droit de l'Union européenne qu'en présence de « considérations impérieuses de sécurité juridique tenant à l'ensemble des intérêts, tant publics que privés, en jeu » (52).

Il n'y a cependant pas lieu d'adapter le texte de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle pour tenir compte de cette jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne. En vertu du principe du plein effet du droit de l'Union européenne, tout juge national doit en effet accorder immédiatement la primauté au droit de l'Union européenne et laisser inappliquées les dispositions contraires du droit national (53). En l'espèce, la loi spéciale du 6 janvier 1989 ne contient pas de dispositions contraires si bien que c'est l'effet supplétif du droit de l'Union européenne qui trouve à s'appliquer. Dans l'actuel article 8, alinéa 3, de la loi spéciale sur la Cour constitutionnelle, les mots « par voie de disposition générale » constituent le seul élément qui pourrait s'opposer à une distinction entre arrêts d'annulation dans le champ d'application du droit de l'Union européenne, d'une part, et en dehors de celui-ci, d'autre part. Le législateur spécial précise ainsi que la Cour constitutionnelle ne peut pas créer de différences de traitement injustifiées dans l'exercice de sa compétence de maintien (54). Une obligation découlant du droit de l'Union européenne peut néanmoins être considérée comme une justification à la lumière du principe d'égalité.

La Cour constitutionnelle a d'ailleurs déjà mis en œuvre la jurisprudence européenne (55). Elle refuse de maintenir les effets d'une norme législative annulée ou déclarée inconstitutionnelle si ce maintien devait porter atteinte au principe du plein effet du droit de l'Union européenne (56). La Cour constitutionnelle ne procède au maintien, dans ce contexte, que si la Cour de justice de l'Union européenne a, dans la même affaire, déjà fait usage de sa propre compétence de maintien fondée sur l'article 264, alinéa 2, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (57), ou si le maintien ne met pas

de Werking van de Europese Unie (57), of wanneer de handhaving niet het beginsel van de volle werking van het Europese Unierecht in het gedrang brengt (58). Ook wanneer het Grondwettelijk Hof uitspraak doet over de handhavingsbevoegdheid van andere rechtscolleges, wijst het op de voormelde verplichting van het Europese Unierecht door zijn onderzoek te beperken tot « de hypothese waarin geen enkel element van het geschil onder het toepassingsgebied van het recht van de Europese Unie valt » (59). Nu zich ter zake geen enkel probleem stelt, is het niet nodig om de verplichtingen die uit de voormelde rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie voortvloeien, in de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof te verankeren.

*b) De effectiviteit van het recht op toegang tot de rechter*

Het beginsel van de effectiviteit van het recht op toegang tot de rechter, dat zowel binnen als buiten het toepassingsgebied van het Europese Unierecht geldt, is onder meer neergelegd in artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en, ingevolge de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof (60), in artikel 13 van de Grondwet.

Dat grondrecht is van toepassing op alle fasen van een rechtsgeding en omvat dus ook een recht op de definitieve beslechting van het geschil (61) en op de uitvoering van de einduitspraak (62). Dat recht zou in het gedrang kunnen komen indien een verzoekende partij of een partij in het geschil voor de verwijzende rechter ten gronde gelijk krijgt met betrekking tot haar grondwettigheidsklacht, maar niet het nuttig effect ervan geniet (63), zij het dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens er in dergelijke zaken een terughoudende toetsing op nahoudt (64).

Bovendien is het recht op toegang tot de rechter niet absoluut. Dit recht kan aan procedurele beperkingen worden onderworpen, voor zover zij aan drie criteria voldoen : (1) de beperking moet een legitieme doelstelling nastreven, zoals het vrijwaren van de goede werking van de rechtsbedeling of het waarborgen van de rechtszekerheid en de legitieme verwachtingen ; (2) deze beperking mag niet de essentie van het recht op toegang tot de rechter aantasten ; en (3) de gevolgen van die beperking moeten evenredig zijn met de nagestreefde doelstelling. Het recht op toegang tot een rechter wordt aangetast wanneer de reglementering ervan niet langer de doelstellingen van de rechtszekerheid en de behoorlijke rechtsbedeling dient, maar veeleer een hinderpaal vormt die de rechtzoekende verhindert zijn geschil ten gronde door de bevoegde rechter te laten beslechten (65).

en péril le principe du plein effet du droit de l'Union européenne (58). Même lorsque la Cour constitutionnelle se prononce sur la compétence de maintien d'autres juridictions, elle attire l'attention sur l'obligation précitée découlant du droit de l'Union européenne en limitant son examen à « l'hypothèse dans laquelle aucun élément du litige ne ressortit au champ d'application du droit de l'Union européenne » (59). Étant donné qu'aucun problème ne se pose actuellement en la matière, il n'est pas nécessaire d'ancrer dans la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle les obligations qui découlent de la jurisprudence précitée de la Cour de justice de l'Union européenne.

*b) L'effectivité du droit d'accès au juge*

Le principe de l'effectivité du droit d'accès au juge, qui vaut tant dans le champ d'application du droit de l'Union européenne qu'en dehors de celui-ci, est notamment inscrit à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et, en vertu de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle (60), à l'article 13 de la Constitution.

Ce droit fondamental s'applique à toutes les phases d'une procédure judiciaire et inclut donc également un droit à la solution définitive du litige (61) et à l'exécution du jugement définitif (62). Ce droit serait compromis si une partie requérante ou une partie au litige devant le juge *a quo* obtenait gain de cause sur le fond dans le cadre d'une plainte en inconstitutionnalité mais ne bénéficiait pas de l'effet utile de ce constat (63), bien que la Cour européenne des droits de l'homme s'en tienne, dans ce genre d'affaires, à un contrôle juridictionnel restreint (64).

En outre, le droit d'accès au juge n'est pas absolu. Ce droit peut être soumis à des restrictions procédurales, à condition que celles-ci satisfassent aux trois critères suivants : (1) la restriction doit poursuivre un objectif légitime, tel que la garantie du bon fonctionnement de l'administration de la justice ou la garantie de la sécurité juridique et des attentes légitimes ; (2) cette restriction ne peut pas porter atteinte à l'essence du droit d'accès au juge ; et (3) les effets de cette restriction doivent être proportionnés à l'objectif poursuivi. Il est porté atteinte au droit d'accès à un juge lorsque la réglementation de ce droit ne sert plus les objectifs de la sécurité juridique et d'une bonne administration de la justice, mais constitue plutôt un obstacle qui empêche le justiciable de faire trancher son litige sur le fond par le juge compétent (65).

Bijgevolg maakt niet elke beslissing tot handhaving van de rechtsgevolgen van een vernietigde of ongrondwettig verklaarde norm *ipso facto* een schending van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens uit. De toetsing van een handhavingsmaatregel aan de vereisten van het recht op toegang tot de rechter moet *in concreto* gebeuren, rekening houdend met alle in het geding zijnde belangen, zoals de doelstelling van algemeen belang die de handhaving verantwoordt en de gevolgen ervan voor de rechtspositie van de verzoekende partijen en de partijen in het geschil voor de verwijzende rechter, die ten gronde gelijk hebben gekregen betreffende hun grondwettigheidsklacht. Het Grondwettelijk Hof, dat in het kader van een voorgelegd geschil van die belangen op de hoogte is, is goed geplaatst om die afweging te maken.

Om die reden (66) wordt er in de rechtsleer al langer voor gepleit om het Grondwettelijk Hof toe te laten om, wanneer het de gevolgen van een vernietigingsarrest of van een prejudicieel arrest waarin het een ongrondwettigheid vaststelt, handhaaft, een uitzondering op die handhaving te maken voor de zaak die tot dat arrest van het Grondwettelijk Hof aanleiding heeft gegeven (67).

Een gelijkaardige mogelijkheid, gekend als de *Anlaßfall*-procedure, is opgenomen in artikel 140.7 van de Oostenrijkse Grondwet. De vernietiging van een wetgevende norm door het Oostenrijkse Grondwettelijk Hof heeft in beginsel geen terugwerkende kracht, maar heeft slechts als gevolg dat die wetgevende norm wordt opgeheven met ingang van de datum waarop dat arrest in het *Bundesgesetzblatt* wordt bekendgemaakt. Het Oostenrijkse Grondwettelijk Hof heeft evenwel de mogelijkheid om, hetzij ten behoeve van de partijen in de zaak die tot dat arrest aanleiding heeft gegeven, hetzij *erga omnes*, terugwerkende kracht aan zijn arresten te verlenen. De *ratio legis* van de *Anlaßfall*-procedure is het verzekeren van de goede werking van het Grondwettelijk Hof, aangezien potentiële verzoekers of partijen in een hangend rechtsgeding niet snel geneigd zullen zijn om te investeren in een procedure voor het Grondwettelijk Hof indien de eventuele vaststelling van een ongrondwettigheid voor hen geen nut heeft (68). Die *ratio legis* verklaart ook waarom het Oostenrijkse Grondwettelijk Hof de terugwerkende kracht van zijn vaststelling van een ongrondwettigheid niet alleen toepast op het *Anlaßfall* zelf, maar deze ook uitbreidt naar de partijen bij de andere, gelijkaardige, zaken die ten tijde van dat arrest voor het Grondwettelijk Hof hangende waren en soms zelfs naar gelijkaardige zaken die voor de gewone en administratieve rechtscolleges hangende zijn en waarin dezelfde ongrondwettigheid reeds was opgeworpen (69).

Par conséquent, toute décision de maintien des effets d'une norme annulée ou déclarée inconstitutionnelle ne constitue pas *ipso facto* une violation de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme. La vérification de la conformité d'une décision de maintien aux exigences du droit d'accès au juge doit se faire *in concreto*, en tenant compte de tous les intérêts en jeu, tels que l'objectif d'intérêt général qui justifie le maintien et les conséquences qui en découlent pour la situation juridique des parties requérantes et des parties au litige devant le juge *a quo*, qui ont obtenu gain de cause au fond concernant leur plainte en inconstitutionnalité. La Cour constitutionnelle, qui a connaissance de ces intérêts dans le cadre d'un litige qui lui est soumis, est bien placée pour procéder à cette mise en balance.

C'est pour cette raison (66) que des voix s'élèvent depuis longtemps dans la doctrine pour que la Cour constitutionnelle soit autorisée, lorsqu'elle maintient les effets d'un arrêt d'annulation ou d'un arrêt préjudiciel par lequel elle constate une inconstitutionnalité, à prévoir une exception à ce maintien pour l'affaire qui a donné lieu à cet arrêt de la Cour constitutionnelle (67).

Une possibilité similaire, la procédure du cas de renvoi préjudiciel (« *Anlaßfall* »), est prévue à l'article 140.7 de la Constitution autrichienne. L'annulation d'une norme législative par la Cour constitutionnelle autrichienne n'a en principe pas d'effet rétroactif mais a seulement pour conséquence que la norme législative en question est abrogée à dater de la publication de l'arrêt concerné au *Bundesgesetzblatt*. La Cour constitutionnelle autrichienne a toutefois la possibilité de donner à ses arrêts un effet rétroactif, soit à l'égard des parties à la cause qui a donné lieu à l'arrêt concerné, soit *erga omnes*. La *ratio legis* de la procédure « *Anlaßfall* » est d'assurer le bon fonctionnement de la Cour constitutionnelle, étant donné que les potentiels requérants ou parties dans une procédure pendante ne seront guère enclins à investir dans une procédure devant la Cour constitutionnelle si le constat éventuel d'une inconstitutionnalité n'a aucune utilité pour eux (68). Cette *ratio legis* explique aussi pourquoi la Cour constitutionnelle autrichienne applique l'effet rétroactif de ses constats d'inconstitutionnalité non seulement au cas de renvoi préjudiciel (*Anlaßfall*) lui-même, mais l'étend également aux parties dans d'autres affaires similaires qui étaient pendantes devant la Cour constitutionnelle au moment où cet arrêt a été prononcé et parfois même à des affaires similaires pendantes devant les juridictions ordinaires et administratives et dans lesquelles le même grief d'inconstitutionnalité avait déjà été invoqué (69).

Ook het Hof van Justitie van de Europese Unie hanteert deze techniek, die het op jurisprudentiële wijze heeft ontwikkeld. Wanneer het de werking van zijn arresten in de tijd beperkt, maakt het doorgaans een uitzondering ter vrijwaring van de rechten van de betrokken partijen en de personen die voordien een rechtsvordering hadden ingesteld of een bezwaar hadden ingediend (70).

In dit kader kan een bezorgdheid bestaan met betrekking tot het gelijkheidsbeginsel. Indien het Grondwettelijk Hof een uitzondering maakt op de handhaving van de rechtsgevolgen van een vernietigde of ongrondwettig verklaarde bepaling, ontstaat immers een onderscheid tussen de personen ten aanzien van wie de handhaving geldt en de personen ten aanzien van wie de uitzondering wordt gemaakt (71). Om een verschil in behandeling tussen categorieën van personen als gevolg van een handhavingsbeslissing te vermijden, bevat het huidige artikel 8, derde lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 de woorden « bij wege van algemene beschikking » (72).

Bij nader inzien komt het gelijkheidsbeginsel evenwel niet in het gedrang. De personen die een grondwettigheidsklacht aan het Grondwettelijk Hof of aan de verwijzende rechter voorleggen, maken gebruik van hun recht op toegang tot de rechter en plaatsen zichzelf dus onder de bescherming van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. De personen die door dezelfde ongrondwettigheid worden geraakt, maar ervoor kiezen om niet in rechte te treden om die ongrondwettigheid aan te klagen, bevinden zich in objectief verschillende situaties (73).

Ook het Europees Hof voor de rechten van de mens aanvaardt dit onderscheid tussen personen die een grondwettigheidsbezwaar opwerpen en degenen die zulks niet doen : dit onderscheid is volgens het Hof bestaanbaar met het recht op toegang tot de rechter, in samenhang gelezen met het gelijkheidsbeginsel (74).

Naast de voormelde argumenten kunnen ook rechtspolitieke argumenten ervoor pleiten om het Grondwettelijk Hof een dergelijke *Anlaßfall*-mogelijkheid toe te kennen. Doordat het Grondwettelijk Hof aldus nog meer flexibiliteit zou verkrijgen om de gevolgen van zijn arresten in de tijd te moduleren, zou het in staat worden gesteld om die gevolgen nog beter af te stemmen op de noodwendigheden van elke concrete zaak.

Meer bepaald kan worden vermoed dat het Grondwettelijk Hof, indien het over deze mogelijkheid

La Cour de justice de l'Union européenne applique elle aussi cette technique, qu'elle a développée par la voie jurisprudentielle. Lorsqu'elle limite dans le temps les effets de ses arrêts, elle prévoit généralement une exception visant à garantir les droits des parties concernées et des personnes qui avaient intenté une action ou invoqué un grief (70).

Dans ce cadre, des inquiétudes peuvent être nourries relativement au principe d'égalité. Si la Cour constitutionnelle prévoit une exception au maintien des effets d'une disposition annulée ou déclarée inconstitutionnelle, cela crée en effet une différence entre les personnes à l'égard desquelles le maintien s'applique et celles pour lesquelles il est dérogé au maintien (71). C'est pour éviter une différence de traitement entre catégories de personnes à la suite d'une décision de maintien que l'actuel article 8, alinéa 3, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 précise « par voie de disposition générale » (72).

À y regarder de plus près, on constate cependant que le principe d'égalité n'est pas compromis. Les personnes qui déposent une plainte en inconstitutionnalité devant la Cour constitutionnelle ou le juge *a quo* font usage de leur droit d'accès au juge et se placent donc sous la protection de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme. Les personnes qui sont affectées par la même inconstitutionnalité mais qui font le choix de ne pas ester en justice pour dénoncer cette inconstitutionnalité se trouvent dans des situations objectivement différentes (73).

La Cour européenne des droits de l'homme accepte elle aussi cette différence entre les personnes qui invoquent un grief d'inconstitutionnalité et celles qui s'en abstiennent : cette différence est, selon la Cour, compatible avec le droit d'accès au juge, combiné avec le principe d'égalité (74).

Outre les arguments précités, des arguments de politique juridique peuvent également être invoqués pour justifier qu'une possibilité similaire à celle prévue dans le cadre de l'*Anlaßfall* soit accordée à la Cour constitutionnelle. La Cour constitutionnelle disposerait ainsi d'encore plus de flexibilité pour moduler dans le temps les effets de ses arrêts, ce qui lui permettrait d'ajuster encore mieux ces effets aux nécessités de chaque affaire concrète.

L'on peut supposer en particulier que si la Cour constitutionnelle disposait de cette possibilité, elle



zou beschikken, geneigd zal zijn om sneller tot handhaving te besluiten. Een dergelijke praktijk zou interessante gevolgen hebben voor de wetgever, die – in het geval van een voorlopige handhaving – over duidelijke termijnen beschikt om nieuwe, grondwettige, wetgeving aan te nemen, en voor de overheden en rechters van wie – zelfs in het geval van een definitieve handhaving – de beslissingen die op de ongrondwettige norm waren gesteund, niet meer in vraag kunnen worden gesteld.

Omgekeerd moet ook worden gewezen op de motieven die in Oostenrijk ten grondslag lagen aan de *Anlaßfall*-procedure, namelijk het verzekeren van de goede werking van het Grondwettelijk Hof (zie blz. 21). Het Grondwettelijk Hof kan zijn taak van het waarborgen van de grondwettigheid van wetgeving immers slechts uitoefenen indien de aanvoer van nieuwe grondwettigheidsbezwaren, zowel in beroepen tot vernietiging als in prejudiciële vragen, wordt verzekerd. Potentiële verzoekers of partijen in een hangend rechtsgeding zullen sneller geneigd zijn om te investeren in een procedure voor het Grondwettelijk Hof indien de eventuele vaststelling van een ongrondwettigheid voor hen nut heeft, en dat nut neemt aanzienlijk toe indien zij kunnen worden uitgezonderd van een beslissing tot handhaving van de rechtsgevolgen.

Een dergelijke procedure zou het Grondwettelijk Hof in staat stellen de noodwendigheden van de rechtszekerheid en van de rechtsbescherming nog beter met elkaar te verzoenen.

Tot nu toe heeft het Grondwettelijk Hof slechts in twee arresten een uitzondering gemaakt op een handhaving van de rechtsgevolgen van een vernietigde bepaling. Telkens ging het om zaken waarin gebruik was gemaakt van de heropende beroepstermijn na de vaststelling van een schending op een prejudiciële vraag, bedoeld in artikel 4, tweede lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof (75). Maar ook in het gewone annulatiecontentieux en in het prejudiciële contentieux kan het aangewezen zijn om het Grondwettelijk Hof toe te laten om de rechtsgevolgen van zijn arresten in de tijd af te stemmen op de specifieke noden van de voorgelegde zaak, rekening houdend met de vereisten van rechtszekerheid en van effectieve rechtsbescherming (76).

In dat geval kan zowel in artikel 8, derde lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof als in de voorgenomen wijziging van artikel 28 van dezelfde bijzondere wet, het Grondwettelijk Hof expliciet worden toegelaten om, wanneer het de gevolgen van een vernietigingsarrest of van een prejudicieel arrest

serait plus encline à procéder à un maintien. Une telle pratique aurait des conséquences intéressantes pour le législateur, qui dispose – en cas de maintien provisoire – de délais précis pour adopter une nouvelle législation conforme à la Constitution, ainsi que pour les autorités et les juges, dont les décisions fondées sur la norme inconstitutionnelle ne peuvent plus – même en cas de maintien définitif – être remises en question.

À l'inverse, il convient également de souligner les motifs qui ont sous-tendu l'adoption de la procédure de l'*Anlaßfall* en Autriche, à savoir la garantie du bon fonctionnement de la Cour constitutionnelle (voir page 21). En effet, la Cour constitutionnelle ne peut exercer sa mission de garante de la constitutionnalité de la législation que si l'invocation de nouveaux griefs d'inconstitutionnalité est garantie, tant dans le cadre de recours en annulation que dans le cadre de questions préjudicielles. Les potentiels requérants ou parties à une cause pendante seront plus enclins à investir dans une procédure devant la Cour constitutionnelle si l'éventuel constat d'inconstitutionnalité présente une utilité pour eux, laquelle utilité augmente considérablement s'ils peuvent bénéficier d'une exception à une décision de maintien des effets.

Une telle procédure permettrait à la Cour constitutionnelle d'encore mieux concilier les nécessités de la sécurité juridique et celles de la protection juridique.

Jusqu'à présent, la Cour constitutionnelle n'a prévu que dans deux arrêts une exception au maintien des effets d'une disposition annulée. Dans chacune de ces affaires, il avait été fait usage du délai d'appel rouvert après le constat d'une violation dans le cadre d'une question préjudicielle, délai visé à l'article 4, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle (75). Cependant, même au contentieux ordinaire de l'annulation et au contentieux préjudiciel, il pourrait être indiqué d'autoriser la Cour constitutionnelle à ajuster dans le temps les effets de ses arrêts aux besoins spécifiques de l'affaire qui lui est soumise, en tenant compte des exigences de sécurité juridique et de protection juridique effective (76).

Dans ce cas, tant dans l'article 8, alinéa 3, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle que dans la modification envisagée de l'article 28 de la même loi spéciale, la Cour constitutionnelle peut être explicitement autorisée, lorsqu'elle maintient les effets d'un arrêt d'annulation ou d'un arrêt préjudiciel par



waarin het een ongrondwettigheid vaststelt, handhaaft, een uitzondering op die handhaving te maken voor de zaak die tot dat arrest van het Grondwettelijk Hof aanleiding heeft gegeven en voor de gelijkaardige zaken die reeds voor het Grondwettelijk Hof, voor de gewone en administratieve rechtscolleges, of voor de administratie hangende waren en waarin hetzelfde grondwettigheidsbezwaar reeds was opgeworpen op het ogenblik waarop het arrest van het Grondwettelijk Hof werd uitgesproken.

Enkel indien deze benadering zou worden verkozen boven de praetoriaanse benadering (zie blz. 23), zouden de volgende tekstvoorstellen kunnen worden overwogen :

« Aan artikel 8 van dezelfde bijzondere wet wordt een vierde lid toegevoegd, dat bepaalt : « Bij toepassing van de in het vorige lid bedoelde mogelijkheid kan het Hof een uitzondering op die handhaving toestaan ten behoeve van de verzoekende partijen, de partijen die op het tijdstip van de uitspraak reeds dezelfde ongrondwettigheid aan het Hof hadden voorgelegd, de partijen die in een geding voor de hoven en de rechtbanken of de administratieve rechtscolleges reeds dezelfde ongrondwettigheid hadden opgeworpen, en de partijen die in een beroep bij het bestuur reeds dezelfde ongrondwettigheid hadden opgeworpen. » » ;

en

« Aan artikel 28 van dezelfde bijzondere wet wordt een derde lid toegevoegd, dat bepaalt : « Bij toepassing van de in het vorige lid bedoelde mogelijkheid kan het Hof een uitzondering op die handhaving toestaan ten behoeve van de partijen in het geschil voor de verwijzende rechter, de partijen die op het tijdstip van de uitspraak reeds dezelfde ongrondwettigheid aan het Hof hadden voorgelegd, de partijen die in een geding voor de hoven en de rechtbanken of de administratieve rechtscolleges reeds dezelfde ongrondwettigheid hadden opgeworpen, en de partijen die in een beroep bij het bestuur reeds dezelfde ongrondwettigheid hadden opgeworpen » ».

In de rechtsleer wordt gesteld dat de woorden « bij wege van algemene beschikking » in de huidige tekst van artikel 8, derde lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof zich verzetten tegen de jurisprudentiële ontwikkeling van een « *Anlaßfall*-procedure », omdat die woorden zich ertegen zouden verzetten dat het Grondwettelijk Hof inzake de handhaving van de rechtsgevolgen een onderscheid maakt tussen categorieën van personen (77).

lequel elle constate une inconstitutionnalité, à prévoir une exception à ce maintien dans la cause qui a donné lieu à cet arrêt de la Cour constitutionnelle et dans les causes similaires qui étaient déjà pendantes devant la Cour constitutionnelle, devant les juridictions ordinaires ou administratives ou auprès de l'administration et dans lesquelles le même grief d'inconstitutionnalité avait déjà été invoqué au moment où l'arrêt de la Cour constitutionnelle a été prononcé.

Ce n'est que dans l'hypothèse où cette approche serait préférée à l'approche prétorienne (voir page 23) que les propositions de texte suivantes pourraient être envisagées :

« À l'article 8 de la même loi spéciale, il est inséré un alinéa 4 rédigé comme suit : « En cas d'application de la possibilité visée à l'alinéa précédent, la Cour peut autoriser une exception à ce maintien en faveur des parties requérantes, des parties qui, au moment du prononcé, avaient déjà soumis la même inconstitutionnalité à la Cour, des parties qui avaient déjà invoqué la même inconstitutionnalité dans le cadre d'une procédure devant les cours et tribunaux ou devant les juridictions administratives, et des parties qui avaient déjà invoqué la même inconstitutionnalité dans le cadre d'un recours auprès de l'administration. » » ;

et

« À l'article 28 de la même loi spéciale, il est inséré un alinéa 3 rédigé comme suit : « En cas d'application de la possibilité visée à l'alinéa précédent, la Cour peut autoriser une exception à ce maintien en faveur des parties à la cause devant le juge *a quo*, des parties qui, au moment du prononcé, avaient déjà soumis la même inconstitutionnalité à la Cour, des parties qui avaient déjà invoqué la même inconstitutionnalité dans le cadre d'une procédure devant les cours et tribunaux ou devant les juridictions administratives, et des parties qui avaient déjà invoqué la même inconstitutionnalité dans le cadre d'un recours auprès de l'administration » ».

La doctrine considère que les mots « par voie de disposition générale » dans l'actuel article 8, alinéa 3, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle s'opposent au développement jurisprudentiel d'une procédure « *Anlaßfall* » car ils s'opposeraient à ce que la Cour constitutionnelle, s'agissant du maintien des effets, fasse une différence entre des catégories de personnes (77).

Om interne tegenstrijdigheden te vermijden tussen de bepalingen die het Grondwettelijk Hof toelaten de gevolgen van zijn arresten in de tijd te moduleren, en de bepalingen die het toelaten om welbepaalde uitzonderingen op die modulering te maken, kan het wenselijk zijn om, in geval van aanvaarding van de op blz. 23 vermelde tekstvoorstellen, de woorden « bij wege van algemene beschikking » te schrappen in artikel 8, derde lid, van de bijzondere wet op het Grondwettelijk Hof en in het voorstel van wijziging van artikel 26, § 1 [lees : artikel 28], van dezelfde bijzondere wet.

Zulke schrapping zou evenwel niet kunnen worden geïnterpreteerd als een vrijbrief voor het Grondwettelijk Hof om in de uitoefening van zijn handhavingsbevoegdheid willekeurige onderscheiden te maken. De woorden « bij wege van algemene beschikking » zijn immers slechts een herhaling en concretisering van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, dat wordt gewaarborgd door de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Dat beginsel dringt zich hoe dan ook op aan het Grondwettelijk Hof, zelfs indien het niet uitdrukkelijk wordt herhaald in de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof. Krachtens dat beginsel mag het Hof, in de uitoefening van zijn handhavingsbevoegdheid, slechts onderscheiden behandelingen in het leven roepen voor zover die objectief kunnen worden gerechtvaardigd, bijvoorbeeld door verplichtingen die voortvloeien uit het Europese Unierecht en het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

#### 4. Besluiten

Professor Alen trekt de volgende besluiten :

1) Het wetgevend initiatief dient te worden toegejuicht. De Senaat bewijst zo zijn bestaansreden. Misschien kan deze Assemblee in de toekomst nog dergelijke initiatieven nemen.

2) Het is best voor de artikelen 8, derde lid, en 28, tweede lid, *mutatis mutandis* dezelfde tekst aan te nemen.

3) Dit is best de tekst van artikel 8, derde lid, teneinde mogelijke interpretaties *a contrario* te vermijden.

4) De problematiek van mogelijke uitzonderingen op de handhaving kan best praetoriaans, en enkel indien echt nodig, door het Grondwettelijk Hof worden opgelost, in plaats van dit te willen regelen in ingewikkelde

Afin d'éviter des contradictions internes entre, d'une part, les dispositions qui autorisent la Cour constitutionnelle à moduler dans le temps les effets de ses arrêts et, d'autre part, les dispositions qui l'autorisent à prévoir des exceptions clairement définies à cette modulation, il serait peut-être opportun, dans l'hypothèse où les propositions de texte formulées en page 24 seraient retenues, de supprimer les mots « par voie de disposition générale » dans l'article 8, alinéa 3, de la loi spéciale sur la Cour constitutionnelle et dans la proposition de modification de l'article 26, § 1<sup>er</sup> [lire : article 28], de la même loi spéciale.

Une telle suppression ne saurait toutefois s'interpréter comme un blanc-seing accordé à la Cour constitutionnelle pour faire des différences arbitraires dans l'exercice de sa compétence de maintien. En effet, les mots « par voie de disposition générale » ne sont qu'un rappel et une concrétisation du principe d'égalité et de non-discrimination garanti par les articles 10 et 11 de la Constitution. Ce principe s'impose en tout état de cause à la Cour constitutionnelle, même s'il n'est pas explicitement rappelé dans la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle. En vertu de ce principe, la Cour n'est autorisée, dans l'exercice de sa compétence de maintien, à instaurer des différences de traitement que si elles peuvent être justifiées de manière objective, par exemple par des obligations découlant du droit de l'Union européenne et de la Convention européenne des droits de l'homme.

#### 4. Conclusions

Le professeur Alen tire les conclusions suivantes :

1) L'initiative législative doit être applaudie. Le Sénat prouve ainsi sa raison d'être. Dans le futur, cette Assemblée pourra peut-être prendre encore de telles initiatives.

2) Il est préférable d'utiliser *mutatis mutandis* le même texte pour les articles 8, alinéa 3, et 28, alinéa 2.

3) Il est préférable que ce soit le texte de l'article 8, alinéa 3, afin d'éviter tout risque d'interprétation *a contrario*.

4) En ce qui concerne la problématique des éventuelles exceptions au maintien, il est préférable qu'elle soit réglée de manière prétorienne, et uniquement lorsque cela est vraiment nécessaire, par la Cour

teksten, die wellicht nooit aan alle hypothesen zullen kunnen beantwoorden.

**C. Uiteenzetting van de heer Christian Behrendt, gewoon hoogleraar grondwettelijk recht aan de Universiteit de Liège (Ulg) en assessor bij de afdeling wetgeving van de Raad van State**

De heer Behrendt verklaart dat hij de vorige standpunten grotendeels deelt. Hij is ook van oordeel dat dit wetsvoorstel een goed initiatief is. Het betreft een bicamerale aangelegenheid en de Senaat speelt hier volop zijn rol.

Net zoals de heer Spreutels meent professor Behrendt dat deze zaak beter in artikel 28 geregeld wordt, en niet in artikel 26.

Bovendien meent spreker dat de artikelen 28 en 8 op dezelfde manier moeten worden opgesteld en dat het aangewezen is de woorden « indien het Hof het nodig acht » te behouden. Hij komt hier later op terug.

De hoorzitting van vandaag betreft een aspect van het constitutionele contentieux dat bijzonder aangenaam is om te behandelen. Dit voorstel van bijzondere wet betreft en concretiseert immers een gedachte die leeft in de rechtsleer – ten minste sinds 1988 (78) – en die steun vindt bij verscheidene auteurs. Ook de heer Behrendt is er voorstander van (79).

Aan het onderhavige wetsvoorstel is weliswaar het praetoriaanse optreden van het Grondwettelijk Hof sinds 2011 voorafgegaan. Het probleem van de handhaving van de gevolgen van een ongrondwettelijk verklaarde norm in het kader van het prejudiciële contentieux is al lang gekend en heeft het Hof meermaals tot juridisch bochtenwerk gedwongen, tot het besloten heeft zichzelf de bevoegdheid om de gevolgen te handhaven toe te kennen.

Het is niet nodig om terug te komen op de geschiedenis van de verschillende arresten die voorafgegaan zijn aan arrest nr. 125/2011 (het arrest dat, zoals we weten, het statuut van arbeiders en bedienden betreft), noch van de arresten gewezen op prejudiciële vraag waarvan de gevolgen nadien door het Hof gehandhaafd zijn (80). Wij benadrukken alleen dat, wat arrest nr. 125/2011 betreft, thans algemeen erkend wordt dat het een zeer weloverwogen beslissing is geweest om de gevolgen van ongrondwettelijk verklaarde normen te handhaven. Men kan zich immers gemakkelijk de zeer kwalijke gevolgen inbeelden op het contentieux van de arbeidsbetrekkingen

constitutionnelle, plûtôt que de chercher à la régler dans des textes compliqués qui ne pourront sans doute jamais apporter une réponse à tous les cas de figure possibles.

**C. Exposé de M. Christian Behrendt, professeur ordinaire de droit constitutionnel à l'Université de Liège (Ulg) et assesseur à la section de législation du Conseil d'État**

M. Behrendt déclare qu'il partage largement les points de vue qui ont été exprimés. Il est également d'avis que cette proposition de loi constitue une heureuse initiative. Il s'agit ici d'une matière bicamérale et le Sénat joue pleinement son rôle.

Comme M. Spreutels, le professeur Behrendt juge plus adéquat de régler la question à l'article 28 et non à l'article 26.

Deuxièmement, l'orateur estime aussi que les articles 28 et 8 doivent être rédigés de la même façon et qu'il est préférable de conserver les termes « si la Cour l'estime nécessaire ». Il y reviendra plus loin dans son exposé.

L'audition de ce jour porte sur un aspect de contentieux constitutionnel qu'il est particulièrement agréable de traiter. En effet, la présente proposition de loi spéciale s'inscrit et concrétise une réflexion doctrinale qui existe depuis longtemps – depuis 1988 à tout le moins (78) – et qui trouve appui auprès de plusieurs auteurs. M. Behrendt y est pour sa part également favorable (79).

Certes, la présente proposition de loi a été précédée par l'action prétorienne de la Cour constitutionnelle dès 2011. En effet, le problème du maintien des effets d'une norme déclarée inconstitutionnelle dans le cadre du contentieux préjudiciel est connu de longue date et a mené la Cour à des contorsions juridiques à plusieurs reprises avant qu'elle ne décide de s'attribuer cette compétence de maintenir les effets.

Il n'est pas nécessaire de revenir sur l'histoire des différents arrêts qui ont précédé l'arrêt n° 125/2011 (arrêt qui, comme nous le savons, concernait les statuts d'ouvriers et d'employés), ni celle des arrêts rendus sur question préjudicielle dont les effets ont été maintenus par la Cour par la suite (80). Soulignons simplement que, pour ce qui est de l'arrêt n° 125/2011, il est à présent unanimement reconnu que cette décision a à très bon escient décidé de maintenir les effets des normes déclarées inconstitutionnelles. On imagine en effet aisément les conséquences très préjudiciables qu'aurait pu avoir sur le contentieux des relations de travail, un arrêt qui

van een arrest dat louter de ongrondwettigheid van de norm vaststelt, zonder de gevolgen ervan te handhaven. Vooral als men weet dat de middelen om te procederen voor iedereen gratis toegankelijk zijn.

Naast deze « gedurfde zet » van het Hof om zichzelf de bevoegdheid toe te kennen de gevolgen van zijn arresten te moduleren, is het omwille van de rechtszekerheid gezond dat de bijzondere wetgever zich op zijn beurt over deze kwestie buigt. Het is ook gezond dat het de wetgever is die de algemene en abstracte regels bepaalt die de procedures van onze rechtbanken, zowel de gerechtelijke als de grondwettelijke, omkaderen.

Het is trouwens des te gemakkelijker om onomwonden dit voorstel te steunen daar het volledig apolitiek is. Het betreft een louter procedureel voorstel, zonder enige ideologische draagwijdte. Tevens dient men erop te wijzen dat het om een strikt bicamerale aangelegenheid gaat, een aangelegenheid waarvoor de « nieuwe Senaat » zoals hij uit de zesde Staatshervorming is gekomen, voluit bevoegd is gebleven.

In de eerste plaats is het nuttig om te herinneren aan de meerwaarde van dit mechanisme (punten A en B), alvorens het voorstel van bijzondere wet zelf te analyseren (punt C).

#### 1. De motivering van het Hof

Om de verschillende voordelen te bespreken die het handhaven van de gevolgen van een ongrondwettelijke bepaling in het kader van het prejudiciële contentieux aan het Grondwettelijk Hof biedt, zal professor Behrendt eerst de rechtspraak van het Hof analyseren. Het Hof verantwoordt immers zijn beslissing door te wijzen op een aantal voordelen van het beoogde mechanisme. Daarna zal spreker wijzen op een aantal andere voordelen die, volgens hem, het vermelden waard zijn.

Arrest nr. 125/2011 (81) bevat een volledige en gedetailleerde motivering van zijn beslissing om de gevolgen van ongrondwettelijk verklaarde normen te handhaven, na een erkenning dat de organieke wet niet voorzag in een dergelijke mogelijkheid (B.5.3.). De verantwoording is tweevoudig.

Ten eerste wil het Hof aantonen dat de redenen voor het verwerpen van het amendement van 2003 ter wijziging van de bijzondere wet, ondertussen grotendeels irrelevant zijn geworden. Voortaan erkent het Hof immers, in het kader van een prejudicieel beroep, de tussenkomst van derden ter zake wanneer zij het afdoende bewijs leveren dat het antwoord dat het Hof zal geven een

se serait borné à constater l'inconstitutionnalité de la norme sans en maintenir les effets – surtout quand on sait que les dites voies de procédure sont accessibles gratuitement à tous.

Cela étant dit, M. Behrendt estime que, par delà de cette « audace » de la Cour de s'octroyer le pouvoir de modaliser les effets de ses arrêts, il est sain que le législateur spécial s'empare à son tour de la question, et cela pour des raisons de sécurité juridique. Il est en outre sain que ce soit le législateur qui fixe les règles générales et abstraites qui encadrent la procédure de nos juridictions, tant judiciaires que constitutionnelle.

Il est d'ailleurs d'autant plus aisé de déclarer sans ambages son adhésion à la proposition que cette dernière est tout à fait apolitique. Il s'agit ici d'une proposition purement procédurale, dépourvue de toute portée idéologique. Aussi, on signalera qu'il s'agit d'une matière bicamérale stricte, matière pour laquelle le « nouveau Sénat », tel qu'il résulte de la sixième réforme de l'État, est pleinement demeuré compétent.

Dans un premier temps, il est bon de rappeler la valeur ajoutée du mécanisme en cause (A. et B.) avant d'analyser la proposition de loi spéciale en tant que telle (C.).

#### 1. La motivation de la Cour

Pour aborder les différents avantages qu'offre la possibilité, pour la Cour constitutionnelle, de maintenir les effets d'une disposition inconstitutionnelle dans le cadre du contentieux préjudiciel, le professeur Behrendt examinera dans un premier temps la jurisprudence de la Cour, laquelle énonce, dans un souci de justification, certains bénéfiques du mécanisme envisagé. Dans un second temps, il mettra en lumière d'autres avantages qui, selon lui, méritent également d'être signalés.

Dans l'arrêt n° 125/2011 (81), la Cour procède à une motivation complète et détaillée de sa décision de maintenir les effets des normes déclarées inconstitutionnelles, après avoir reconnu que sa législation organique ne prévoyait pas une telle possibilité (B.5.3.). Ces justifications sont de deux ordres.

Premièrement, la Cour s'attache à démontrer que les raisons qui ont justifié le rejet de l'amendement prévoyant la modification de la loi spéciale en ce sens en 2003, ont désormais perdu en grande partie leur pertinence. En effet, la Cour admet désormais l'intervention de tiers à la cause, dans le cadre d'un recours préjudiciel, pour autant que ces derniers démontrent que la réponse



« rechtstreeks gevolg (...) op hun persoonlijke situatie » kan hebben (B.5.3.). In dit verband wijst het Hof erop dat het prejudiciële contentieux steeds nauwer aansluit bij dat van de vernietiging.

Bovendien stelt he Hof : « De onzekerheid over de toepasbaarheid van de ongrondwettig bevonden bepalingen in de tijd kan verantwoorden dat het Hof in het prejudicieel arrest vooraf die rechtsonzekerheid voorkomt (B.5.3.). » Men moet zich immers herinneren dat artikel 4, tweede lid, van de bijzondere wet de mogelijkheid biedt een beroep tot vernietiging in te stellen tegen een wet die voordien op prejudiciële vraag ongrondwettig was verklaard, zodat het Hof, in het raam van dat beroep tot vernietiging, de bevoegdheid zou hebben de gevolgen van de voordien ongrondwettig verklaarde wet in de tijd te laten moduleren (82).

Die opmerkingen lijken exact.

Ten derde baseert het Hof zich op de principes van rechtszekerheid en gewettigd vertrouwen, als geïnterpreteerd door het Europees Hof voor de rechten van de mens (B.5.4.). In zijn arrest *Marckx vs. België* verklaarde het EHRM reeds in 1979 dat « le principe de sécurité juridique [...] dispense l'État belge de remettre en cause des actes ou situations juridiques antérieurs au prononcé du présent arrêt » (83).

De considerans is des te belangrijker omdat de beslissingen van het Hof van Straatsburg in beginsel een declaratoir karakter hebben.

Ook het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft de beslissing van het Grondwettelijk Hof beïnvloed. Hoewel de arresten van het Hof in Luxemburg in principe terugwerkende kracht hebben, kan het Hof in sommige gevallen immers beslissen dit *ex tunc* gevolg van zijn arresten te beperken wanneer de rechtszekerheid ernstig in het gedrang komt. Deze beperking veronderstelt dat twee voorwaarden samen vervuld zijn. Ten eerste moet de goede trouw van de lidstaat die zich niet heeft gehouden aan de Europese bepaling worden vastgesteld, en ten tweede moet het niet-beperken van de gevolgen een ernstig risico op problemen inhouden (84).

## 2. Andere voordelen

Er zijn nog ten minste twee andere voordelen verbonden aan het handhaven van de gevolgen van arresten gewezen op prejudiciële vraag.

que va donner la Cour est susceptible d'avoir un « effet direct (...) sur leur situation personnelle » (B.5.3.). À cet égard, la Cour souligne que le contentieux préjudiciel se rapproche toujours plus de celui de l'annulation.

De plus, la Cour relève que « l'incertitude liée à l'applicabilité dans le temps des dispositions jugées inconstitutionnelles peut justifier que la Cour préviene cette insécurité juridique dans l'arrêt préjudiciel (B.5.3.). » En effet, il faut se souvenir que l'article 4, alinéa 2, de la loi spéciale permet d'intenter un recours en annulation contre une loi précédemment déclarée inconstitutionnelle sur question préjudicielle, si bien que la Cour, dans le cadre de ce recours en annulation, disposerait du pouvoir de procéder à des aménagements dans le temps des effets de la loi précédemment déclarée inconstitutionnelle (82).

Ces observations paraissent exactes.

Troisièmement, la Cour se base sur « les principes de la sécurité juridique et de la confiance légitime », tels qu'interprétés par la Cour européenne des droits de l'homme (B.5.4.). En effet, dans son arrêt *Marckx c. Belgique*, la CEDH a relevé, dès 1979, que « le principe de sécurité juridique [...] dispense l'État belge de remettre en cause des actes ou situations juridiques antérieurs au prononcé du présent arrêt » (83).

Ce considérant est d'autant plus important que les décisions de la Cour de Strasbourg ont en principe un caractère déclaratoire.

La Cour de Justice de l'Union européenne a elle aussi influencé la décision de la Cour constitutionnelle. En effet, bien que les arrêts rendus par la juridiction luxembourgeoise soient en principe dotés d'une portée rétroactive, la Cour peut décider dans certains cas de limiter cet effet *ex tunc* de ses arrêts pour des « considérations impérieuses de sécurité juridique ». Cette limitation présuppose que deux conditions cumulatives soient remplies. Il s'agit d'une part d'établir la bonne foi de l'État membre qui ne s'est pas conformé au prescrit européen et d'autre part que l'absence de limitation des effets ferait courir le risque d'entraîner des troubles grave (84).

## 2. Autres avantages

On peut voir par ailleurs au moins deux autres avantages au maintien des effets des arrêts rendus sur question préjudicielle.

Ten eerste betekent de onmogelijkheid voor het Grondwettelijk Hof om de gevolgen in de tijd van zijn arresten aan te passen, dat de mogelijkheid om de Belgische Staat aansprakelijk te stellen wegens de toepassing van een ongrondwettig geachte wet, aanzienlijk groter wordt (85). Bovendien zijn de rechters van de gerechtelijke orde tegenwoordig steeds minder terughoudend om de Staat burgerlijk te veroordelen.

Een tweede, heel pragmatisch voordeel, is dat het handhaven van de gevolgen van prejudiciële arresten door het Hof volgens professor Behrendt vrij onontkoombaar is geworden, aangezien het mechanisme dat oorspronkelijk bedoeld was om de onmogelijkheid ervan te compenseren, niet werkt. Het betreft de heropening van de termijn van zes maanden om een beroep tot vernietiging in te dienen, krachtens artikel 4, tweede lid, van de bijzondere wet. Dit artikel 4, tweede lid, dat bedoeld was om rekening te houden met het ontbreken van *erga omnes* gevolgen van een arrest tot vernietiging, werkt in de praktijk immers niet. Daar zijn verklaringen voor.

Ten eerste zijn de *inter partes* gevolgen van arresten gewezen op prejudiciële vraag grotendeels achterhaald. De draagwijdte van arresten gewezen op prejudiciële vragen is in werkelijkheid veel ruimer. Volgens artikel 26, § 2, 2°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 is een rechter niet verplicht een nieuwe vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof wanneer een soortgelijke vraag hem reeds voorgelegd is, op voorwaarde dat de rechter de grondwettelijke rechtspraak volgt. Ten tweede stelt men met betrekking tot de heropening van de beroepstermijn vast dat de advocaten van de partijen er weinig belang bij hebben om een dergelijk beroep in te stellen, en wel om twee redenen. De eerste reden is natuurlijk dat het antwoord op de prejudiciële vraag alle actoren in het geschil bindt, wat uiteindelijk de enige bekommernis van de partijen is. De tweede betreft net de mogelijkheid voor de constitutionele rechter om de gevolgen van de vernietiging in de tijd te moduleren wanneer hij een uitspraak doet na de heropening van de termijn – in het vernietigingscontentieux. Zo zouden de advocaten steeds het risico lopen dat de ongrondwettelijk verklaarde norm nog enige tijd gehandhaafd blijft (86). Zo is de heropening van de beroepstermijn steeds een vrome, maar nutteloze wens geweest.

Kortom, de twee soorten van contentieux (vernietiging en prejudiciële vraag) hebben in de praktijk nagenoeg dezelfde gevolgen. Het gebrek aan symmetrie aangaande de mogelijkheid voor het Hof om de gevolgen van zijn arresten te moduleren is dus betreurenswaardig. Daarom moet dit verholpen worden.

Premièrement, l'impossibilité pour la Cour constitutionnelle de moduler les effets temporels de ses arrêts augmente substantiellement la possibilité d'engager la responsabilité de l'État belge en raison de l'application d'une loi jugée inconstitutionnelle (85). Il faut ajouter à cela que nous nous trouvons dans un contexte où les juges de l'ordre judiciaire hésitent de moins en moins à condamner l'État au civil.

Deuxièmement et de manière très pragmatique, le fait de permettre à la Cour constitutionnelle de maintenir les effets de ses arrêts préjudiciels est devenu, selon le professeur Behrendt, assez incontournable, dès lors que le mécanisme qui était à l'origine censé pallier cette absence ne fonctionne pas, à savoir la réouverture du délai de six mois pour intenter un recours en annulation, en vertu de l'article 4, alinéa 2, de la loi spéciale. En effet, ledit article 4, alinéa 2, qui fut conçu au départ précisément pour prendre en compte l'absence d'effet *erga omnes* d'un arrêt rendu en annulation, ne fonctionne pas dans la pratique. Ceci peut s'expliquer.

D'une part, l'effet *inter partes* des arrêts rendus sur question préjudicielle est assez largement dépassé. La portée des arrêts rendus sur question préjudicielle est, en réalité, bien plus large. En effet, l'article 26, § 2, 2°, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 dispense un juge de poser à nouveau une question à la Cour constitutionnelle si une question similaire lui a déjà été posée, à condition que le juge suive la jurisprudence constitutionnelle. D'autre part, en ce qui concerne la réouverture du délai de recours, il faut constater l'intérêt limité que les avocats des parties peuvent avoir à intenter un tel recours, pour deux raisons. La première est bien sûr que la réponse à la question préjudicielle lie l'ensemble des acteurs dans le litige en cause, ce qui, *in fine*, est la seule préoccupation des parties. La seconde réside précisément dans la possibilité de moduler les effets de l'annulation dans le temps dont dispose le juge constitutionnel lorsqu'il statue après réouverture du délai – dans le contentieux de l'annulation. Ainsi, les avocats courraient toujours le risque de voir la norme déclarée inconstitutionnelle maintenue encore pour quelque temps (86). Dès lors, la réouverture du délai de recours a toujours été un vœu pieux, mais inutile.

En résumé, les deux types de contentieux (annulation et question préjudicielle) sont devenus en pratique quasiment similaires au niveau de leurs conséquences. L'absence de symétrie quant à la possibilité pour la Cour de moduler les effets de ses arrêts est donc regrettable. C'est la raison pour laquelle il convient d'y remédier.

## 3. Advies betreffende het wetsvoorstel

Als het Hof zichzelf de mogelijkheid heeft gegeven om de gevolgen van zijn arresten, gewezen op prejudiciële vragen, te moduleren, is het van belang elke twijfel over de wettigheid van dit mechanisme weg te nemen om een praktijk te bevestigen die noodzakelijk is in het grondwettelijk contentieux.

Spreker is het eens met de teneur van de motivering van het Hof in zijn arrest nr. 125/2011 en is van oordeel dat de argumenten ten voordele van de mogelijkheid om de gevolgen van beslissingen van het Hof te handhaven gegrond zijn.

Het staat vast dat de heer Behrendt principieel achter het voorstel van bijzondere wet staat. Toch moet hij daarover enkele vragen opwerpen.

*a) De handhaving van de gevolgen voor een beperkte duur met betrekking tot de zaak die hangende is voor de rechter a quo*

Laten we eerst stilstaan bij de gevolgen van de handhaving van de gevolgen voor de partijen in de zaak voor de rechter *a quo*. Er blijft immers een verschil bestaan tussen de handhaving van de mogelijke gevolgen van een rechtsregel in het kader van een beroep tot vernietiging en in het kader van een prejudiciële vraag doordat er, in dit laatste geval, teruggekeerd wordt naar de rechter die de vraag heeft gesteld. Krachtens artikel 28 van de bijzondere wet van 1989 moet de gewone rechter zich voegen naar het prejudicieel arrest. De handhaving van de gevolgen van de vastgestelde ongrondwettigheid gedurende een beperkte tijd kan in dit verband mogelijks problemen opleveren.

Een concreet voorbeeld : er wordt een prejudiciële vraag gesteld door de rechtbank van eerste aanleg te Namen. Het Hof buigt zich over de vraag en besluit dat de Grondwet wordt geschonden door de voorgelegde rechtsregel. Het Hof beslist niettemin om de gevolgen van die rechtsregel gedurende zes maanden te handhaven. Gedurende die tijd kan de wetgever reageren en een nieuwe wetgevende norm aannemen die, anders dan de eerste, niet langer ongrondwettig is. Wat gebeurt er indien de wetgever bij het verstrijken van de termijn niet gereageerd heeft ? De betwiste rechtsregel wordt zonder meer geacht ongrondwettig te zijn, de rechter zal hem niet kunnen toepassen en moeten terugvallen op een voorgaande juridische regeling. De zaak zal dan in hoger beroep misschien voor het Hof van Beroep van Luik gebracht worden. Eenzelfde zaak zou in eerste

## 3. Avis sur la proposition de loi

Si la Cour s'est dotée elle-même de la faculté de moduler les effets de ses arrêts rendus sur question préjudicielle, il importe de lever tout doute sur la légalité de ce mécanisme, afin de consolider une pratique indispensable au contentieux constitutionnel.

L'orateur partage la teneur de la motivation de la Cour dans son arrêt n° 125/2011, et estime que les arguments qui plaident en faveur de la possibilité de maintenir les effets des décisions de la Cour sont fondés.

Cela étant, en partant de l'idée qu'il est acquis que la proposition de loi spéciale recueille son adhésion au niveau des principes, M. Behrendt est cependant conduit à soulever certaines questions à son égard.

*a) Le maintien des effets pour une durée limitée, en ce qui concerne la cause qui est pendante devant le juge a quo*

En premier lieu, interrogeons-nous sur les conséquences de ce maintien des effets pour les parties à la cause devant le juge *a quo*. Une différence continue en effet à subsister entre le maintien des potentialités d'une norme dans le cadre d'un recours en annulation et dans le cadre d'une question préjudicielle en ce que, pour cette dernière, un retour au juge qui a posé la question est prévu. Le juge judiciaire devra, en vertu de l'article 28 de la loi spéciale de 1989, respecter le prescrit de l'arrêt préjudiciel. Or, un maintien des effets de l'inconstitutionnalité constatée durant une période limitée pose potentiellement problème à cet égard.

Prenons un exemple concret. Une question préjudicielle est posée par le tribunal de première instance de Namur. La Cour accueille la question et conclut à la violation de la Constitution par la norme qui lui est soumise. Elle décide néanmoins de maintenir les effets de cette norme pendant six mois. Durant ce laps de temps, il appartient au législateur de réagir et d'adopter une nouvelle norme qui viendra pallier l'inconstitutionnalité de la première. Qu'en est-il si, à l'expiration du délai, le législateur n'a pas réagi ? La norme en cause recouvre à nouveau pleinement son inconstitutionnalité et le juge sera amené à l'écarter, au profit d'un ancien régime juridique. L'affaire sera alors peut-être portée en appel devant la Cour d'appel de Liège. Dans une même cause, d'une instance à l'autre, on pourrait voir des solutions différentes émerger en fonction de la date du prononcé :

aanleg en in graad van beroep, verschillende uitkomsten kunnen opleveren, naargelang van de datum waarop het vonnis of arrest wordt uitgesproken : tijdens of na de periode van handhaving van de gevolgen van het arrest. De beroepsrechter zal immers na het verstrijken van die datum niet opnieuw een prejudiciële vraag kunnen stellen aan het Grondwettelijk Hof om de verlenging van de handhaving van de gevolgen te krijgen, want artikel 28 van de bijzondere wet van 1989 bepaalt :

« Het rechtscollege dat de prejudiciële vraag heeft gesteld evenals elk ander rechtscollege dat in dezelfde zaak uitspraak doet, moeten voor de oplossing van het geschil naar aanleiding waarvan de in artikel 26 bedoelde vragen zijn gesteld, zich voegen naar het arrest van het Grondwettelijk Hof. »

Het gevaar is dat advocaten er aldus toe aangezet zullen worden om het erop te wagen een procedure in hoger beroep op te starten, in de hoop dat tegen de datum waarop hun zaak wordt beslecht, de ongrondwettigheid van de rechtsregel niet langer is opgeschort door het Hof, zonder enige tussenkomst van de wetgever. Die situatie moet dus worden voorkomen, bijvoorbeeld door in de parlementaire voorbereiding te preciseren dat in dergelijk geval artikel 28 zo moet worden gelezen dat er zich niet tegen verzet dat er in beroep in voorkomend geval een nieuwe prejudiciële vraag aan het Hof kan worden gesteld, en wel om te voorkomen dat het prejudicieel arrest dat het Hof op vraag van de rechter in eerste aanleg heeft geveld – arrest dat gedurende een bepaalde termijn de betreffende wetgevende norm had gehandhaafd, zodat die norm toepasselijk moest zijn op het geschil dat bij verwijzende rechter aanhangig is – in beroep kan worden omzeild.

*b) De contouren van de beoordeling door het Hof*

Ten tweede wijst professor Behrendt op de wijziging van de terminologie met betrekking tot de beoordeling door het Hof van de mogelijkheid om de gevolgen van zijn arresten te handhaven. In het voorstel van wet worden zowel artikel 8 als artikel 26 gewijzigd. De woorden

« Zo het Hof dit nodig oordeelt »

worden vervangen door de woorden

« Indien het Grondwettelijk Hof oordeelt dat het voordeel dat uit de vaststelling van een ongrondwettigheid voortvloeit, buiten verhouding staat tot de verstoring die deze vaststelling voor de rechtsorde met zich zou meebrengen. »

pendant ou après la période de maintien des effets de l'arrêt. En effet, il semble que le juge d'appel, après l'expiration de cette date, ne pourrait plus poser une nouvelle question à la Cour constitutionnelle afin d'obtenir une « rallonge » du maintien des effets, puisque la loi spéciale de 1989 dispose en son article 28 :

« La juridiction qui a posé la question préjudicielle, ainsi que toute autre juridiction appelée à statuer dans la même affaire sont tenues, pour la solution du litige à l'occasion duquel ont été posées les questions visées à l'article 26, de se conformer à l'arrêt rendu par la Cour constitutionnelle. »

Le risque, dans ce cas, est que les avocats soient incités à intenter des procédures en appel de manière purement spéculative, dans l'espoir qu'à la date à laquelle leur cause sera tranchée, la norme ait recouvré son inconstitutionnalité auparavant mise en suspens par la Cour, sans que le législateur n'ait agi. Il convient donc de prévenir cette situation, par exemple en précisant dans les travaux parlementaires que dans une telle hypothèse, l'article 28 doit être lu comme ne s'opposant pas à ce que, en appel, une nouvelle question préjudicielle puisse le cas échéant être posée à la Cour, ceci afin d'éviter que l'arrêt préjudiciel qu'elle a rendu à la demande du juge d'instance – arrêt qui avait maintenu pendant un délai déterminé la norme législative en cause, de sorte que cette norme trouvait à s'appliquer au litige dont le juge *a quo* est saisi – puisse être contourné en appel.

*b) Les contours de l'appréciation de la Cour*

En second lieu, le professeur Behrendt attire l'attention sur le changement de terminologie concernant l'appréciation par la Cour de sa faculté de maintenir les effets de ses arrêts. Dans la proposition de loi, tant l'article 8 que l'article 26 sont modifiés. Ainsi, aux termes

« Si la Cour l'estime nécessaire »

seraient substitués les mots

« Si la Cour constitutionnelle estime que l'avantage tiré d'un constat d'inconstitutionnalité est disproportionné par rapport à la perturbation que ce constat impliquerait pour l'ordre juridique. »



De analyse van de rechtspraak sedert 1989 met betrekking tot het criterium van de « noodzaak » om de gevolgen van een rechtsregel te handhaven in het kader van het vernietigingscontentieux leidt tot de vaststelling dat het Hof daarvoor verschillende argumenten aanhaalt (87). Zo wordt de handhaving van de gevolgen gerechtvaardigd « hetzij door de wens van het Hof om de wetgever de tijd te geven om een nieuwe norm uit te werken ter vervanging van die welke werd vernietigd, hetzij door het gevaar op aantasting van de rechtszekerheid hetzij door de wens van het Hof om de wetgever de tijd te geven om een nieuwe norm uit te werken ter vervanging van die welke werd vernietigd, hetzij door het gevaar op aantasting van de rechtszekerheid (88). De argumenten die het Hof aanvaardde zijn onder mee (89) :

- de beperkte draagwijdte van de vernietiging ;
- het risico dat de continuïteit van de openbare dienstverlening of van een beleid in het gedrang werd gebracht ;
- het risico de politieke stabiliteit in het gedrang te brengen ;
- mogelijke problemen bij de behandeling van aanhangig zijnde gedingen ;
- de aard van de vernietigde bepaling ;
- de gevolgen van een onmiddellijke vernietiging ;
- het gevaar niet te voldoen aan de rechtmatige verwachtingen van belastingplichtigen.

Sedert 2011 heeft het Grondwettelijk Hof tien keer gebruik gemaakt van de mogelijkheid om de gevolgen van in het prejudicieel contentieux gewezen arresten te handhaven, die het Hof zelf als uitzonderlijk beschouwt (90). In die tien arresten, zijn de argumenten die het Hof erkende onder meer de volgende :

- de complexiteit van het dossier en de budgettaire gevolgen (arrest nr. 60/2014) ;
- de wil om een discriminatie niet langer dan een redelijke termijn te laten voortduren (arrest nr. 185/2014) ;
- aanzienlijke rechtsonzekerheid (arresten nrs. 187/2014, 57/2015, 10/2016 en 86/2016) ;

Lorsqu'on analyse, depuis 1989, la jurisprudence concernant le critère de « nécessité » du maintien des effets des normes dans le cadre du contentieux d'annulation, on s'aperçoit que la Cour relève plusieurs arguments différents (87). Ainsi, le maintien des effets est justifié « soit par le souhait de la Cour de laisser au législateur le temps d'élaborer une nouvelle norme pour remplacer celle qu'elle annule, soit par le risque d'atteinte à la sécurité juridique (88). Parmi les arguments reconnus par la Cour, on retrouve notamment (89) :

- la portée limitée de l'annulation ;
- le risque d'atteinte à la continuité du service public ou d'une politique donnée ;
- le risque d'atteinte à la stabilité politique ;
- les difficultés potentielles dans le traitement des affaires en cours ;
- la nature de la disposition annulée ;
- les conséquences d'une annulation immédiate ;
- le risque de tromper les attentes légitimes des contribuables.

Depuis 2011, la Cour constitutionnelle a recouru à la faculté – qu'elle juge elle-même exceptionnelle – de maintenir les effets de ses arrêts rendus sur question préjudicielle à dix reprises (90). Sur ces dix arrêts, les arguments retenus pour prononcer le maintien des effets des dispositions inconstitutionnelles sont notamment les suivants :

- la complexité du dossier et ses implications budgétaires (arrêt n° 60/2014) ;
- la volonté de ne pas permettre que perdure la situation discriminatoire au-delà d'un délai raisonnable (arrêt n° 185/2014) ;
- une insécurité juridique considérable (arrêts n°s 187/2014, 57/2015, 10/2016 et 86/2016) ;

— verstoring en destabilisering van economische activiteiten van hotels en van de toeristische sector (arrest nr. 29/2015) ;

— het wettigheidsbeginsel in strafzaken en de buitensporige gevolgen wanneer de strafvordering is vervallen door het afsluiten van een minnelijke schikking (arrest nr. 83/2016).

Welke meerwaarde brengt de door het voorstel van wet beoogde wijziging van de terminologie met zich mee ? Hebben de woorden « Zo het Hof dit nodig oordeelt » het voor het Hof niet mogelijk gemaakt om tot nu toe een redelijke en flexibele rechtspraak te ontwikkelen over de beslissing om al dan niet de gevolgen te handhaven ? Het Hof heeft dit op een evenwichtige manier gedaan.

Het is wel juist dat de voorgestelde wijziging bijna letterlijk de formulering overneemt die het Hof zelf hanteert, namelijk in considerans B.5.5. van het arrest nr. 125/2011. Het Hof vermeldt blijkbaar niet op systematische wijze deze proportionaliteitstoetsing in alle in het prejudicieel contentieux gewezen handhavingsarresten. Dat was bijvoorbeeld wel zo in arrest nr. 86/2016 dat gisteren werd uitgesproken. Voorzichtigheid is dus geboden en er moet goed nagegaan worden wat de gevolgen zijn van de invoeging van een toetsing waarvan de voorwaarden zeer welomschreven zijn en die op een dag tot moeilijkheden kan leiden. Bij de formulering van een bijzondere wettekst kan beknoptheid een zegen zijn. De heer Behrendt is dus veeleer geneigd om de woorden « Zo het Hof dit nodig oordeelt » te behouden en de nieuw voorgestelde bepaling eveneens zo te formuleren.

In die context wijst de heer Behrendt erop dat het voorstel misschien meer op zijn plaats zou zijn in artikel 28 van de bijzondere wet op het Grondwettelijk Hof dan in zijn artikel 26, aangezien artikel 28 over de gevolgen gaat van de arresten gewezen op de prejudiciële vraag en dat het voorstel precies strekt om een dergelijk gevolg van de arresten te regelen. Hij meent dus dat het voorstel zo moet worden opgesteld dat het doet doel heeft « artikel 28 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op Grondwettelijk Hof aan te vullen ».

Tot slot moet benadrukt worden dat het Grondwettelijk Hof zelf verklaart dat « De handhaving van de gevolgen dient als een uitzondering op de declaratoire aard van het in het prejudicieel contentieux gewezen arrest te worden beschouwd » (arrest nr. 125/2011, B.5.5.). Daar is de professor het volkomen mee eens en door toedoen van

— la perturbation et la déstabilisation des activités économiques des établissements hôteliers et du secteur touristique (arrêt n° 29/2015) ;

— le principe de légalité en matière pénale et les conséquences excessives sur les procédures pénales éteintes par transaction (arrêt n° 83/2016).

Quelle plus-value apporterait le changement de terminologie voulu par la proposition de loi ? La simple mention « si la Cour l'estime nécessaire » n'a-t-elle pas, jusqu'ici, permis à la Cour de développer une jurisprudence raisonnable et flexible quant à la décision du maintien des effets ? La Cour a sur ce point agi avec mesure.

Il est certes exact que le libellé proposé reprend presque à l'identique la formulation que la Cour expose elle-même, notamment au considérant B.5.5. de l'arrêt n° 2011/125. Néanmoins, il apparaît que la Cour ne mentionne pas systématiquement ce test de proportionnalité dans chacun des arrêts qu'elle a rendu sur question préjudicielle et dans lesquelles elle maintient les effets. Il en a été par exemple ainsi dans l'arrêt n° 86/2016, rendu pas plus tard qu'hier. Il convient donc d'être prudent et de mesurer les conséquences qu'emporte l'insertion d'un tel test dont les modalités sont très précises et qui pourraient, un jour, poser difficulté : parfois, en rédigeant un texte de loi spéciale, la vertu peut résider dans la concision. M. Behrendt inclinerait donc plutôt à conserver les mots « Si la Cour l'estime nécessaire » et à rédiger la nouvelle disposition proposée, également de cette manière.

Dans ce contexte, Monsieur Behrendt signale que la proposition trouverait sans doute mieux sa place dans l'article 28 de la loi spéciale sur la Cour constitutionnelle qu'à son article 26, puisque l'article 28 a trait aux effets des arrêts rendus sur question préjudicielle, et que la proposition vise précisément à régler un tel effet des arrêts. Il serait donc d'avis de rédiger la proposition en manière telle qu'elle entende « compléter l'article 28 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle ».

Soulignons, en guise de conclusion, que la Cour constitutionnelle elle-même affirme que « le maintien des effets doit être considéré comme une exception à la nature déclaratoire de l'arrêt rendu au contentieux préjudiciel » (arrêt n° 125/2011, B.5.5.). Le professeur concorde pleinement avec cette affirmation, et l'intervention du

de bijzondere wetgever kan dit noodzakelijke beginsel van voorzichtigheid bevestigd worden.

#### D. Gedachtewisseling

Met betrekking tot de door professor Behrendt gesignaleerde problematiek waarbij de door het Grondwettelijk Hof bepaalde handhavingstermijn in het prejudiciële contentieux niet de volledige rechtsgang in eerste aanleg en in hoger beroep dekt van de zaak die tot de prejudiciële vraag aanleiding heeft gegeven, zodat de verzoekende partij uiteindelijk met tegenstelde beslissingen van het Hof wordt geconfronteerd, merkt professor Alen op dat professor Behrendt vanuit de hypothese vertrekt dat er in hoger beroep geen nieuwe prejudiciële vraag kan worden gesteld. Er bestaat inderdaad vroegere rechtspraak van het Grondwettelijk Hof volgens welke, wanneer het Hof een beroep tot vernietiging heeft verworpen, een rechter over beslechte rechtspunt geen prejudiciële vraag mag stellen. Maar in het uitzonderlijke geval dat professor Behrendt heeft geschetst, kan professor Alen zich niet voorstellen dat het Grondwettelijk Hof zijn houding niet zou aanpassen en niet zou antwoorden op een nieuwe prejudiciële vraag van het hof van beroep.

Professor Behrendt verheugt zich over dit antwoord. Hij suggereert daarom in de parlementaire voorbereiding te bepalen dat de bijzondere wetgever het standpunt huldigt dat in dergelijk geval een nieuwe prejudiciële vraag aan het Hof kan worden gesteld. Dat is in deze context perfect mogelijk omdat er wordt voorgesteld om niet artikel 26, maar artikel 28 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof te wijzigen, dat betrekking heeft op de gevolgen van een arrest gewezen op een prejudiciële vraag.

Mevrouw Defraigne geeft toe dat het betere de vijand is van het goede. Als hoofdindienster van het voorstel van bijzondere wet had de senator zich reeds vragen gesteld over de opportuniteit van het wijzigen van artikel 8 van de bijzondere wet van 6 januari 1989. Het is natuurlijk niet de bedoeling de mogelijkheden voor het Grondwettelijk Hof te beperken. Ze sluit zich dus aan bij de woorden van de voorzitters van het Hof en neemt zich voor een amendement op te stellen om artikel 2 van het voorstel te wijzigen.

De heer Spreutels reageert op het voorstel van de heer Behrendt om de partijen in het geding volledig van het voordeel van de vaststelling van ongrondwettigheid uit te sluiten, terwijl de heer Alen het over de mogelijkheid had een uitzondering te maken voor de eiser of voor de partijen in het geding. De voorzitter van het

législateur spécial permettra de consolider ce principe de prudence, indispensable.

#### D. Échange de vues

Concernant le problème relevé par le professeur Behrendt, à savoir que le délai de maintien fixé par la Cour constitutionnelle dans le contentieux préjudiciel ne couvre pas l'ensemble de la procédure en première instance et en appel relative à l'affaire qui a donné lieu à la question préjudicielle, de sorte que la partie demanderesse se trouve finalement confrontée à des décisions contradictoires de la Cour, le professeur Alen signale que le professeur Behrendt part de l'hypothèse qu'aucune nouvelle question préjudicielle ne peut être posée en appel. Selon une jurisprudence ancienne de la Cour constitutionnelle, un juge ne peut en effet, lorsque la Cour s'est prononcée sur une question préjudicielle, poser à nouveau la même question. Mais dans le cas exceptionnel dépeint par le professeur Behrendt, le professeur Alen ne peut imaginer que la Cour constitutionnelle n'adapte pas sa position et ne réponde pas à une nouvelle question préjudicielle de la cour d'appel.

Le professeur Behrendt se réjouit de cette réponse. Il suggère dès lors de préciser dans les travaux parlementaires préparatoires que le législateur spécial défend le point de vue selon lequel, dans un tel cas, une nouvelle question préjudicielle peut être adressée à la Cour. C'est tout à fait possible dans le contexte actuel puisqu'il est proposé de modifier non pas l'article 26, mais l'article 28 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatif aux effets d'un arrêt rendu sur question préjudicielle.

Mme Defraigne reconnaît que le mieux est l'ennemi du bien. En tant qu'auteur principal de la proposition de loi spéciale, la sénatrice s'était déjà interrogée quant à l'opportunité de modifier l'article 8 de la loi spéciale du 6 janvier 1989. L'objectif n'est évidemment pas de restreindre les possibilités pour la Cour constitutionnelle. Elle se rallie donc aux propos des présidents de la Cour et se propose de rédiger un amendement pour modifier l'article 2 de la proposition.

M. Spreutels réagit à la proposition de M. Behrendt d'exclure totalement du bénéfice du constat d'inconstitutionnalité les parties à la cause tandis que M. Alen a évoqué la possibilité de faire une exception pour le requérant ou pour les parties à la cause. Le président de la Cour constitutionnelle est d'avis qu'il ne faut faire ni

Grondwettelijk Hof meent dat men noch het een, noch het ander moet doen. Theoretisch is de redenering van professor Behrendt pertinent, maar de praktijk toont dat in de meeste gevallen het probleem niet zal rijzen. Meestal zal het Hof de gevolgen van de bepaling hetzij definitief, hetzij tot een bepaalde datum, ofwel tot de wetgever ingrijpt en uiterlijk tot een welbepaalde datum handhaven. In de meeste gevallen zal de nieuwe wet niet met terugwerkende kracht gelden, want de verwijzende rechter, ook de eventuele rechter in beroep, zal de wet toepassen zoals hij op het ogenblik van het geding bestond. Het Hof heeft die wet voor dat geding gehandhaafd.

In strafzaken daarentegen klopt het dat de *lex melior* terugwerkende kracht zal hebben, maar het is weinig waarschijnlijk dat iemand dat fundamentele principe zal betwisten.

Wat ten slotte een eventuele uitzondering voor de eiser in het vernietigingscontentieux of voor de partijen voor de verwijzende rechter betreft, daar zouden de huidige tekst of de nieuwe zich toch niet tegen verzetten. Het Hof zou de mogelijkheid hebben in de uitzondering te voorzien voor de eiser wat betreft het handhaven van de gevolgen of voor de partij voor de verwijzende rechter. Het Hof heeft het twee keer gedaan, en heeft er vervolgens de voorkeur aan gegeven dat te vermijden, wegens het risico dat er een nieuwe discriminatie ontstaat tussen de eiser en de partijen in het geding, enerzijds, en alle andere rechtszoekenden anderzijds. Er bestaat ook een juridisch argument tegen dat systeem, te weten dat het Hof bij algemene bepaling beslist. Kan een algemene bepaling echter een uitzondering maken voor sommige partijen ?

De heer Mahoux wenst de aandacht te vestigen op de situatie van sommige grondwettelijke hoven in andere landen. Spreker legt uit dat hij als lid van de commissie voor Juridische Aangelegenheden en Mensenrechten van de Raad van Europa werd aangewezen om deel te nemen aan de werkzaamheden van de commissie van Venetië. Daar heeft hij kunnen vaststellen dat verscheidene staten de toepassing van de arresten van het Europees Hof voor de rechten van de mens op losse schroeven zetten. In landen zoals Rusland, Turkije en Hongarije bijvoorbeeld betwist men het definitieve karakter van de beslissingen van het Hof van Straatsburg.

Wat het onderwerp van die discussies betreft, verbaast het lid er zich over dat men afhankelijk van de rechtspraak van het Hof van Luxemburg kan beslissen de gevolgen van een arrest niet in de praktijk te brengen en de zaken onveranderd te laten. Indien een tekst naar

l'un ni l'autre. Théoriquement, le raisonnement du professeur Behrendt est pertinent, mais la pratique montre que, dans la plupart des cas, le problème ne se posera pas. Généralement, la Cour va maintenir les effets de la disposition soit définitivement, soit jusqu'à une certaine date, soit jusqu'à l'intervention du législateur et au plus tard à une certaine date. Or, dans la plupart des cas, la nouvelle loi ne va pas rétroagir parce que le juge *a quo*, en ce compris le juge d'appel éventuel, va appliquer la loi telle qu'elle existait au moment du litige. Or, la Cour a maintenu cette loi pour ce litige.

Par contre, en matière pénale, il est vrai que la *lex melior* va rétroagir mais il est peu probable que quelqu'un conteste ce principe fondamental.

Enfin, en ce qui concerne l'éventualité d'une exception pour le requérant pour le contentieux de l'annulation ou pour les parties devant le juge *a quo*, de toute façon, le texte actuel ou le nouveau ne s'y opposeraient pas. La Cour aurait la possibilité de prévoir l'exception pour le requérant en ce qui concerne le maintien des effets ou pour la partie devant le juge *a quo*. La Cour l'a fait deux fois, puis a préféré l'éviter à cause du risque de créer une nouvelle discrimination entre le requérant et les parties à la cause, d'une part, et tous les autres justiciables d'autre part. Il existe aussi un argument juridique en défaveur de ce système, à savoir le fait que la Cour statue par voie de disposition générale. Or, une disposition générale peut-elle faire exception pour certaines parties ?

M. Mahoux aimerait attirer l'attention sur la situation de certaines cours constitutionnelles dans les autres pays. Membre de la commission des Questions juridiques et des Droits de l'homme du Conseil de l'Europe, l'intervenant explique qu'il a été désigné pour participer aux travaux de la commission de Venise. Cela lui a permis de constater un phénomène de remise en cause, dans plusieurs États, de l'application des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme. Dans des pays tels que la Russie, la Turquie, la Hongrie, par exemple, on conteste le caractère définitif des décisions de la Cour de Strasbourg.

Quant au sujet de ces discussions, le membre s'étonne qu'en fonction de la jurisprudence de la Cour de Luxembourg, on puisse décider de ne pas mettre en pratique les conséquences d'un arrêt d'inconstitutionnalité et choisir de laisser les choses en état. Si un texte est déclaré



Belgisch recht ongrondwettig wordt verklaard, is het dan normaal dat men hem niet wijzigt met als argument dat men de gevolgen van de ongrondwettigheid toch niet kan toepassen, omdat het Hof van Luxemburg geoordeeld heeft dat het in Europees recht niet toepasbaar was ?

Professor Alen herinnert eraan dat volgens de rechtspraak van Luxemburg, het recht van de Europese Unie primeert op het intern recht. In zijn uiteenzetting vermeldde de professor arresten die tegen Oostenrijk en Duitsland werden uitgesproken. In die gevallen hebben de grondwettelijke hoven de gevolgen van de arresten gehandhaafd, maar het Hof van Justitie heeft de lidstaten veroordeeld omdat geen enkele rechter een interne norm mag toepassen die strijdig is met het recht van de Europese Unie.

Na een vernietiging gelden de normale gevolgen waarin de bijzondere wet voorziet, te weten de terugwerkende kracht. De bestuurshandelingen en de vonnissen en arresten worden evenwel gehandhaafd, ook al zijn ze op een vernietigde norm gebaseerd ; ze kunnen uit de rechtsorde worden verwijderd door een nieuw mechanisme voor de rechtbank die het vonnis heeft geveld.

De heer Mahoux veronderstelt dat de advocaten die pleiten bij een beroep tot vernietiging de gewoonte hebben tegelijk te pleiten over het handhaven van de gevolgen. Schept men toch geen gevallen van discriminatie ? Wanneer een beslissing vernietigt, maar stelt dat de gevolgen van de vernietiging na een bepaalde termijn gelden, betekent dat dat de vernietiging *erga omnes* geldt, maar de termijn niet.

De heer Spreutels antwoordt dat er geen enkel probleem is betreffende het vernietigingscontentieux : de gevolgen van de vernietiging hebben gezag *erga omnes*.

Voor het prejudiciële contentieux is het genuanceerder. In principe heeft de beslissing een relatief gezag van gewijsde, dat geldt in de zaak die aan het Hof wordt voorgelegd. Maar in de algemene economie van de bijzondere wet gaat het om een versterkt relatief gezag. Het zal het kader van het geschil dat door de verwijzende rechter aan het Hof wordt voorgelegd overstijgen, omdat alle andere rechters, wanneer ze de beslissing van het Hof toepassen, het zonder prejudiciële vraag zullen kunnen stellen. Wanneer ze daarentegen menen dat ze niet akkoord gaan met die beslissing, of wanneer ze twijfelen of die beslissing in hun geval van toepassing kan zijn, zullen ze opnieuw een vraag moeten stellen.

De voorzitter van het Hof denkt niet dat er wat dat betreft een risico op discriminatie bestaat.

inconstitutionnel au regard du droit belge, est-il normal de ne pas le modifier au motif qu'on ne pourra quand même pas appliquer les conséquences de l'inconstitutionnalité parce que la Cour de Luxembourg a jugé que c'était inapplicable en droit européen ?

Le professeur Alen rappelle que selon la jurisprudence de Luxembourg, le droit de l'Union européenne a primauté sur le droit interne. Dans son exposé, le professeur a cité des arrêts rendus contre l'Autriche et l'Allemagne. Dans ces cas, les cours constitutionnelles ont maintenu les effets des arrêts mais la Cour de justice a condamné les États membres au motif qu'aucun juge ne peut appliquer une norme interne contraire au droit de l'Union européenne.

Après une annulation, les effets normaux prévus dans la loi spéciale s'appliquent, à savoir la rétroactivité. Toutefois, les actes administratifs et les jugements et arrêts sont maintenus même s'ils sont basés sur une norme annulée ; ils peuvent être retirés de l'ordre juridique par un nouveau mécanisme devant le tribunal qui a rendu le jugement.

M. Mahoux présume que les avocats qui plaident dans le cadre d'un recours en annulation ont l'habitude de plaider simultanément au sujet du maintien des effets. Ne crée-t-on pas quand même des discriminations ? Quand une décision annule mais en considérant que les effets de l'annulation valent dans un certain délai, cela signifie que l'annulation vaut *erga omnes* mais pas le délai.

M. Spreutels répond qu'aucun problème ne se pose en ce qui concerne le contentieux de l'annulation : les effets de l'annulation ont autorité *erga omnes*.

C'est plus nuancé pour le contentieux préjudiciel. En principe, la décision a une autorité de chose jugée relative, qui s'applique dans l'affaire soumise à la Cour. Mais dans l'économie générale de la loi spéciale, il s'agit d'une autorité relative renforcée. Elle va dépasser le cadre du litige soumis à la Cour par le juge *a quo* parce que tous les autres juges vont pouvoir, s'ils appliquent la décision de la Cour, se passer d'une question préjudicielle. En revanche, s'ils estiment qu'ils ne sont pas d'accord avec cette décision ou s'ils doutent que cette décision peut s'appliquer dans leur cas d'espèce, ils devront poser à nouveau une question.

Le président de la Cour ne pense pas qu'il y a un risque de discrimination à cet égard.

Wat de eerste opmerking van de heer Mahoux betreft, bevestigt de voorzitter de aandacht van het Hof voor de actuele ontwikkelingen zowel in de Europese Unie als in de Raad van Europa. Het Hof onderhoudt contacten met de Grondwettelijke hoven van de andere Europese staten. Er vinden vergaderingen plaats waarop die kwesties besproken worden.

Professor Behrendt merkte bij de heer Mahoux enige onrust bij het idee dat men de gevolgen van een vernietigde bepaling kan handhaven. Wanneer een norm strijdig is met de Grondwet, moet men alles in het werk stellen om hem zo snel mogelijk te doen verdwijnen, en bij voorkeur ook voor het verleden. Er zijn evenwel gevallen waarin dat de werking van de Staat werkelijk in gevaar zou brengen. Denken we voor financiële, budgettaire of andere zaken aan de Staat die, gedurende jaren bedragen heeft geïnd op grond van een wetgeving die op een bepaald moment als strijdig met de Grondwet wordt beschouwd. Dat kan tot zeer ernstige situaties leiden op het niveau van de financiering van de Staat, of zelfs van een Gemeenschap of Gewest.

Er zijn overigens situaties waarin mensen in alle vertrouwen een project tot stand hebben gebracht op grond van een wetgeving die ze conform de Grondwet achtten. Er is hier dus legitiem vertrouwen in de wetgever. Daarom weegt het Hof de belangen af. Bovendien geeft het Hof, wanneer het moet afwijken van het idee van de verdwijning van de norm uit de rechtsorde, de redenen waarom het dat doet. En eigenlijk zijn de gevallen heel zeldzaam.

De heer Spreutels preciseert dat tot die handhaving van de gevolgen werd beslist in 98 zaken van de 3 990 arresten die sinds het ontstaan van het Hof werden uitgesproken.

De heer Anciaux dankt de voorzitters van het Grondwettelijk Hof en de professoren Alen en Behrendt voor hun uiteenzettingen. Spreker voelt zich als een reservespeler van de lokale voetbalclub die mag aantreden in de eredivisie van het constitutioneel recht. Hij maakt daarom graag van de gelegenheid gebruik om de grondwetsexperts toch enkele vragen en bedenkingen voor te schotelen.

1. De eerste voorzet gaat richting professor Alen die ook vandaag weer blijkt geeft van deskundigheid en mondigheid. Professor Alen heeft er in zijn uiteenzetting op gewezen dat senator Hugo Vandenberghe bij de bespreking van het ontwerp dat is uitgemond in de bijzondere wet van 9 maart 2003 tot wijziging van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk

Quant à la première observation formulée par M. Mahoux, le président confirme l'attention que la Cour porte aux développements actuels tant au sein de l'Union européenne que du Conseil de l'Europe. La Cour entretient des contacts avec les Cours constitutionnelles des autres États européens. Des réunions ont lieu au cours desquelles ces questions sont abordées.

Le professeur Behrendt a ressenti chez M. Mahoux une certaine inquiétude à l'idée de pouvoir maintenir les effets d'une disposition annulée. Si une norme est contraire à la Constitution, il faut tout mettre en œuvre pour la faire disparaître le plus rapidement possible et de préférence aussi pour le passé. Mais il est des cas où cela mettrait réellement en péril le fonctionnement de l'État. Pour les questions financières, budgétaires ou autres, pensons à l'État qui, pendant des années, a perçu des sommes sur la base d'une législation qui, à un moment donné, est considérée comme contraire à la Constitution. Cela peut conduire à des situations très graves au niveau du financement de l'État, voire d'une Communauté ou Région.

Par ailleurs, il est des situations où des personnes, en toute confiance, ont élaboré un projet sur base d'une législation qu'elles croyaient conformes à la Constitution. Il y a donc ici confiance légitime envers le législateur. C'est pourquoi une balance entre les intérêts est opérée par la Cour. De plus, lorsque la Cour est amenée à s'écarter de l'idée de disparition de la norme de l'ordre juridique, elle indique les raisons pour lesquelles elle le fait. Et au fond, les cas sont très rares.

M. Spreutels précise que ce maintien des effets a été décidé dans 98 affaires sur les 3 990 arrêts prononcés à ce sujet depuis les origines de la Cour.

M. Anciaux remercie les présidents de la Cour constitutionnelle et les professeurs Alen et Behrendt pour leurs exposés. L'orateur se sent comme un réserviste d'une équipe de football de village qui pourrait jouer avec les vedettes du droit constitutionnel. Il veut mettre cette occasion à profit pour poser des questions aux constitutionnalistes et leur présenter quelques réflexions.

1. La première observation s'adresse au professeur Alen, lequel fait preuve, aujourd'hui comme toujours, d'expertise et de franc-parler. Dans son exposé, le professeur Alen a rappelé que, lors de la discussion du projet qui a abouti à la loi spéciale du 9 mars 2003 modifiant la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le sénateur Hugo Vandenberghe avait déposé un

Hof, een amendement had ingediend dat ertoe strekte het Grondwettelijk Hof de bevoegdheid te verlenen om de werking van zijn prejudiciële arresten in de tijd te moduleren. Dat amendement, waaraan professor Alen naar eigen zeggen niet onschuldig was, werd door de commissie echter met een brede meerderheid verworpen uit vrees voor een schending van de belangen van derden die in het prejudiciële contentieux niet in het geschil mochten tussenkomen. Ondertussen heeft het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 44/2008 van 4 maart 2008 aanvaard dat « de personen die het afdoende bewijs leveren van het rechtstreekse gevolg dat het antwoord dat het Hof op een prejudiciële vraag zal geven, op hun persoonlijke situatie kan hebben, doen blijken van een belang om voor het Hof tussen te komen ». De heer Anciaux acht die bewijsvoering echter niet vanzelfsprekend. Dat is waarschijnlijk ook zo bedoeld omdat anders iedereen in het geding zal tussenkomen. Spreker heeft grote eerbied voor het Grondwettelijk Hof. Maar hij is geen voorstander van een systeem waar de rechters meer macht hebben dan de gekozenen. Aangezien drie van de vier uitgenodigde experts zitting hebben in het Grondwettelijk Hof, rekent hij het tot zijn plicht om kritisch te zijn en na te gaan of er in hun voorstellen geen addertje onder het gras schuilt. Vandaar zijn vraag of het bezwaar dat in 2002 tegen het amendement-Vandenberghé werd opgeworpen, door het voorliggende voorstel wordt ondervangen en of er een voldoende garantie is dat de belangen van derden niet meer zullen worden geschonden.

2. De heer Anciaux is het eens met de stelling van de heer Spreutels, voorzitter van het Grondwettelijk Hof, dat de in artikel 2 voorgestelde wijziging van artikel 8, derde lid, van de bijzondere wet de beoordelingsvrijheid van het Hof ongewild eerder beperkt dan uitbreidt. Daarom lijkt het hem raadzaam niet aan artikel 8 te raken.

3. Als reactie op het voorstel (Spielerei) van professor Behrendt om de gevolgen van de ongrondwettig verklaarde norm definitief te handhaven voor het betrokken geschil en dat voor alle stadia van de procedure, heeft professor Alen verklaard dat het hof van beroep dat na afloop van de door het Grondwettelijk Hof bepaalde handhavingstermijn, in hoger beroep over dezelfde zaak dient te oordelen, een nieuwe prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof kan stellen. De heer Anciaux deelt die visie. Maar in de hypothese dat er tijdens die periode een andere identieke zaak wordt ingeleid, dient de prejudiciële procedure dan helemaal opnieuw te worden doorlopen ?

4. Met betrekking tot het door professor Behrendt opgeworpen probleem heeft de heer Spreutels, voorzitter

amendement visant à permettre à la Cour de moduler les effets dans le temps de ses arrêts rendus sur question préjudicielle. Cet amendement, auquel le professeur Alen admet ne pas avoir été étranger, avait toutefois été rejeté à une large majorité par la commission, par crainte de léser les intérêts des tiers qui n'avaient pas été autorisés à intervenir dans le contentieux préjudiciel. Depuis lors, la Cour, dans son arrêt n° 44/2008 du 4 mars 2008, a admis que « justifient d'un intérêt à intervenir devant la Cour les personnes qui font la preuve suffisante de l'effet direct que peut avoir sur leur situation personnelle la réponse que va donner la Cour à une question préjudicielle ». Selon M. Anciaux, cette argumentation ne va pas de soi. C'est sans doute intentionnel, afin d'éviter que chacun n'intervienne à la cause. Avec tout le respect dû à la Cour constitutionnelle, l'orateur n'est pas partisan d'un système donnant plus de pouvoir aux juges qu'aux élus. Puisque trois des quatre experts invités siègent à la Cour constitutionnelle, il estime de son devoir d'exercer son esprit critique et d'examiner s'il n'y a pas anguille sous roche dans leurs propositions. Il se demande donc si la proposition à l'examen répond à l'objection opposée en 2002 à l'amendement Vandenberghé et si les droits des tiers seront suffisamment garantis.

2. M. Anciaux se rallie à la position de M. Spreutels, président de la Cour constitutionnelle, selon lequel l'article 2 proposé, qui modifierait l'article 8, troisième alinéa, de la loi spéciale, aurait pour effet involontaire de restreindre la marge d'appréciation de la Cour plutôt que de l'étendre. Il ne lui paraît par conséquent pas opportun de toucher à l'article 8.

3. En réaction à la proposition (simple exercice intellectuel) du professeur Behrendt de maintenir définitivement, à tous les stades de la procédure et pour le litige en cause, les effets d'une norme déclarée inconstitutionnelle, le professeur Alen a déclaré que la cour d'appel appelée à se prononcer en degré d'appel dans la même affaire à l'expiration du délai de maintien fixé par la Cour constitutionnelle peut poser une nouvelle question préjudicielle à la Cour constitutionnelle. M. Anciaux partage cette opinion. Mais, dans l'hypothèse où une affaire identique serait introduite durant cette période, la procédure préjudicielle devrait-elle être reprise depuis le début ?

4. Quant au problème soulevé par le professeur Behrendt, M. Spreutels, président de la Cour

van het Grondwettelijk Hof, verklaard dat een rechtszaak wordt beslecht volgens de wetgeving die van kracht was op het ogenblik dat het geschil is ontstaan. De heer Anciaux verheelt niet dat dit antwoord hem enigszins in verwarring heeft gebracht. Want over welke wetgeving gaat het wanneer het Grondwettelijk Hof die wetgeving ingevolge een prejudiciële vraag strijdig heeft verklaard met de Grondwet? In het prejudiciële contentieux heeft deze problematiek een beperkte draagwijdte omdat alleen het rechtscollege dat de prejudiciële vraag heeft gesteld evenals elk ander rechtscollege dat in dezelfde zaak uitspraak doet, zich moeten voegen naar het arrest van het Grondwettelijk Hof. Maar wat wanneer het Grondwettelijk Hof de gevolgen van die ongrondwettig verklaarde wetsbepaling handhaaft?

De heer Spreutels erkent dat er sinds lang twijfel bestaat over de vraag welke wet van toepassing is na de tussenkomst van het Grondwettelijk Hof.

In geval vernietiging is er geen enkel probleem: de wet verdwijnt of wordt behouden binnen de beperkingen die het Hof voorschrijft als het beslist om de gevolgen ervan te handhaven.

Wat het prejudiciële contentieux betreft, waren de gevolgen van de beslissing controversieel. Dat blijkt trouwens uit de toelichting van dit voorstel van bijzondere wet. Tot slot heeft het Hof van Cassatie bij zijn arrest van 5 februari 2016 hetzelfde standpunt ingenomen voor het prejudiciële contentieux als voor het vernietigings-contentieux. Dit betekent dat indien het Hof in het prejudiciële contentieux oordeelt dat een wet de Grondwet schendt, zijn beslissing een declaratoir en bijgevolg retroactief effect heeft. In die laatste hypothese moet de rechter de wet toepassen ook al is die ongrondwettelijk, omdat het Hof de redenen heeft uiteengezet waarom het deze bepaling handhaafde gedurende een bepaalde tijd of definitief voor het verleden.

Het arrest van 5 februari 2016 toont duidelijk aan dat het Hof van Cassatie de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof goedkeurt wat de handhaving van de gevolgen in het prejudiciële contentieux betreft. Deze pretoriaanse evolutie wordt bijgevolg bekrachtigd door het Hof van Cassatie. De vice-eersteminister had in 2003 geen ongelijk, maar sindsdien zijn de zaken geëvolueerd. In arrest nr. 125/2011 over arbeiders en bedienden oordeelde het Grondwettelijk Hof dat het de gevolgen van de wet kon handhaven en legde het uit waarom de situatie verschilde van die van 2003. Sinds 2008 aanvaardt het Hof dat de personen die het afdoende bewijs leveren van het rechtstreekse gevolg dat het antwoord

constitutionnelle, a affirmé qu'un litige est tranché en fonction de la législation en vigueur au moment auquel il est apparu. M. Anciaux ne cache pas que cette réponse l'a quelque peu perturbé. En effet, de quelle législation s'agit-il lorsque la Cour constitutionnelle, en réponse à une question préjudicielle, a déclaré cette législation inconstitutionnelle? Dans le contentieux préjudiciel, l'incidence de cette problématique est limitée parce que seule la juridiction qui a posé la question préjudicielle, ainsi que toute autre juridiction qui se prononce dans la même affaire, doit se conformer à l'arrêt rendu par la Cour constitutionnelle. Mais qu'arrive-t-il lorsque la Cour constitutionnelle maintient les effets de la disposition déclarée inconstitutionnelle?

M. Spreutels reconnaît qu'il y a eu, pendant longtemps, des hésitations quant à savoir ce qu'on pouvait considérer comme la loi applicable après l'intervention de la Cour constitutionnelle.

En cas d'annulation, aucun problème ne se pose: la loi disparaît ou elle est maintenue dans les limites prévues par la Cour si celle-ci décide d'en maintenir les effets.

Au contentieux préjudiciel, les conséquences de la décision faisaient l'objet de controverses. Cela ressort d'ailleurs des développements de la présente proposition de loi spéciale. Finalement, la Cour de cassation, par son arrêt du 5 février 2016, a adopté la même position pour le contentieux préjudiciel que pour le contentieux de l'annulation. Cela signifie que si la Cour considère au contentieux préjudiciel qu'une loi viole la Constitution, sa décision a un effet déclaratoire, donc rétroactif, sauf si la Cour en maintient les effets. Dans cette dernière hypothèse, le juge doit appliquer la loi même si elle est inconstitutionnelle parce que la Cour a exposé les raisons pour lesquelles elle maintenait cette disposition pendant un certain temps ou de façon définitive pour le passé.

L'arrêt du 5 février 2016 montre bien que la Cour de cassation approuve la jurisprudence de la Cour constitutionnelle en ce qui concerne le maintien des effets au contentieux préjudiciel. Cette évolution prétorienne est donc entérinée par la Cour de cassation. En 2003, le vice-premier ministre n'avait pas tort mais les choses ont évolué depuis lors. Dans l'arrêt n° 125/2011 à propos des ouvriers et des employés, la Cour constitutionnelle a estimé qu'elle pouvait maintenir les effets de la loi et elle a expliqué pourquoi la situation était différente au regard de celle de 2003. Depuis 2008, la Cour admet que justifient d'un intérêt à intervenir devant la Cour les personnes qui font la preuve suffisante de l'effet direct que



dat het Hof op een prejudiciële vraag zal geven, op hun persoonlijke situatie kan hebben, doen blijken van een belang om voor het Hof tussen te komen. Wanneer men echter de verklaringen van de vice-eersteminister in 2003 leest, is het meer bepaald deze kwestie die problemen opleverde. Hij vestigt de aandacht op het feit dat iedere belanghebbende persoon kan tussenkomen in het kader van een beroep tot vernietiging, terwijl de wet niet voorziet in de mogelijkheid van tussenkomsten van derden aangezien de procedure inzake prejudiciële vragen gericht is op individuele gevallen. Nu heeft het Hof op pretoriaanse wijze dit nadeel kunnen verhelpen.

De voorzitter van het Hof voegt hieraan toe dat in de zaak van de arbeiders en bedienden niemand het Hof heeft verweten dat het de gevolgen van de wet heeft gehandhaafd.

Professor Alen verklaart dat het amendement van senator Hugo Vandenberghe destijds op aanraden van vice-premier Vande Lanotte werd verworpen op grond van een motief dat er eigenlijk geen was. Artikel 87, § 1, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 bepaalde namelijk toentertijd reeds dat « Wanneer het Grondwettelijk Hof, bij wijze van prejudiciële beslissing, uitspraak doet op vragen als bedoeld in artikel 26, ieder die van een belang doet blijken, een memorie aan het Hof kan richten binnen dertig dagen na de bekendmaking voorgeschreven in artikel 74. Hij wordt daardoor geacht partij in het geding te zijn ». De bekendmaking voorgeschreven in artikel 74 is die waarbij in het *Belgisch Staatsblad* een bericht wordt gepubliceerd waarin onder meer het onderwerp van de prejudiciële vraag worden aangegeven.

Misschien was het bezwaar van de toenmalige vice-premier ingegeven door de overweging dat, eenmaal de voormelde termijn van dertig dagen verstreken was en de zaak voor het Grondwettelijk Hof hangende was, derden niet meer in het geding konden tussenkomen.

Zoals in de toelichting bij het voorstel van bijzondere wet wordt aangegeven (stuk Senaat, nr. 6-273/1, blz. 4), heeft het Grondwettelijk Hof de belangenvereiste in de prejudiciële procedure echter versoepeld door in arrest nr. 44/2008 van 4 maart 2008 te bepalen dat « de personen die het afdoende bewijs leveren van het rechtstreekse gevolg dat het antwoord dat het Hof op een prejudiciële vraag zal geven, op hun persoonlijke situatie kan hebben, doen blijken van een belang om voor het Hof tussen te komen ».

Met betrekking tot de kritische opstelling van de heer Anciaux stelt professor Behrendt dat hij zich als academicus laat leiden door de spreuk van Beaumarchais :

peut avoir sur leur situation personnelle la réponse que va donner la Cour à une question préjudicielle. Or, quand on lit les déclarations du vice-premier ministre en 2003, c'est cette question qui en particulier posait problème. Il attire l'attention sur le fait que toute personne intéressée peut intervenir dans le cadre d'un recours en annulation tandis que la procédure de question préjudicielle étant axée sur un cas individuel, la possibilité d'interventions de tiers n'est pas prévue par la loi. Maintenant, la Cour a pu, de façon prétorienne, remédier à cet inconvénient.

Le président de la Cour ajoute que dans l'affaire des ouvriers et des employés, personne n'a reproché à la Cour d'avoir maintenu les effets de la loi.

Le professeur Alen déclare que l'amendement du sénateur Hugo Vandenberghe avait à l'époque été rejeté sur la recommandation du vice-premier ministre Vande Lanotte pour un motif qui n'en était finalement pas un. En effet, l'article 87, § 1<sup>er</sup>, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 disposait déjà à l'époque que « Lorsque la Cour constitutionnelle statue, à titre préjudiciel, sur les questions visées à l'article 26, toute personne justifiant d'un intérêt peut adresser un mémoire à la Cour dans les trente jours de la publication prescrite par l'article 74. Elle est, de ce fait, réputée partie au litige ». La publication prescrite par l'article 74 vise la publication au *Moniteur belge* d'un avis indiquant entre autres et l'objet de la question préjudicielle.

L'objection du vice-premier ministre de l'époque était peut-être motivée par le fait qu'une fois le délai précité de trente jours écoulé et l'affaire pendante devant la Cour constitutionnelle, les tiers ne pouvaient plus intervenir à la cause.

Comme souligné dans les développements de la proposition de loi spéciale (doc. Sénat, n° 6-273/1, p. 4), la Cour constitutionnelle a cependant assoupli l'exigence d'un intérêt dans la procédure préjudicielle en précisant dans l'arrêt n° 44/2008 du 4 mars 2008 que « justifient d'un intérêt à intervenir devant la Cour les personnes qui font la preuve suffisante de l'effet direct que peut avoir sur leur situation personnelle la réponse que va donner la Cour à une question préjudicielle ».

En ce qui concerne la posture critique de M. Anciaux, le professeur Behrendt déclare faire sienne, en tant qu'universitaire, la devise de Beaumarchais : « Sans

« *Sans la liberté de blâmer, il n'est point d'éloge flatteur.* » Spreker behoudt zich de vrijheid voor om te hekelen wat niet deugt. Maar niemand zal hem kunnen verhinderen te verklaren dat hij dit voorstel van bijzondere wet goedkeurt. Hij heeft zich trouwens al tien jaar geleden voorstander betoond van een handhavingsbevoegdheid van het Grondwettelijk Hof in het prejudiciële contentieux. De rechtsleer is op dit punt trouwens vrijwel unaniem. Ook professor Verdussen steunt deze evolutie (91). Kortom, in de rechtsleer zal men vrijwel geen tegenstanders vinden van dit voorstel.

Wat zijn de voordelen van dit voorstel? Artikel 4, tweede lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 voorziet weliswaar in een nieuwe termijn van zes maanden voor het instellen van een beroep tot vernietiging wanneer het Hof ingevolge een prejudiciële vraag een wetkrachtige norm ongrondwettig heeft verklaard. Maar, zoals professor Behrendt in zijn uiteenzetting heeft uitgelegd, kost een nieuwe procedure tijd en geld. Wanneer in een rechtsstaat een procedure kan worden versneld en verbeterd, valt dat vanuit het oogpunt van de doctrine toe te juichen. Het gaat hier bovendien om een louter procedurele aangelegenheid die niet ideologisch gekleurd is.

Met betrekking tot het door hem gesignaleerde probleem van de gefaseerde doorwerking van een prejudicieel arrest op de rechtsgang in eerste aanleg en in hoger beroep kan hij zich aansluiten bij de verklaring van de heer Spreutels, voorzitter van het Grondwettelijk Hof, dat er zich in het merendeel van de gevallen geen probleem zal voordoen omdat de regelgeving die moet worden toegepast, die is welke bestond.

Het is misschien zinvol om op zijn minst in de parlementaire voorbereiding te vermelden dat in dat geval er niets op tegen is dat de nieuwe rechter, het hof van beroep, een vraag kan stellen. Waarom zo hierop hameren? Omdat men hieraan zou kunnen twijfelen bij het lezen van artikel 28. Artikel 28 bepaalt immers het volgende: « Het rechtscollege dat de prejudiciële vraag heeft gesteld evenals elk ander rechtscollege dat in dezelfde zaak uitspraak doet, moet voor de oplossing van het geschil naar aanleiding waarvan de vragen zijn gesteld, zich voegen naar het arrest van het Grondwettelijk Hof. » Men kan zich bijgevolg afvragen of het hof van beroep na het verstrijken van de termijn gemachtigd is om opnieuw een vraag te stellen. Omdat het hier gaat om een potentiële herziening van artikel 28, zou het goed zijn dat er wordt verduidelijkt dat hiertegen geen bezwaar is, in het belang van de burger en de rechtstaat en met het oog op een optimale werking van het systeem.

la liberté de blâmer, il n'est point d'éloge flatteur. » L'intervenant se réserve la liberté d'épingler les points qui posent problème, mais personne ne l'empêchera pour autant de souscrire à la proposition de loi spéciale à l'examen. Il s'était déjà déclaré favorable il y a dix ans à l'octroi d'une compétence de maintien à la Cour constitutionnelle dans le cadre du contentieux préjudiciel. La doctrine est d'ailleurs presque unanime sur ce point. Le professeur Verdussen soutient lui aussi cette évolution (91). Bref, on ne trouvera au sein de la doctrine guère d'opposants à la proposition à l'examen.

Quels sont les avantages de la proposition à l'examen? L'article 4, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 prévoit certes un nouveau délai de six mois pour l'introduction d'un recours en annulation lorsque la Cour a déclaré inconstitutionnelle une norme législative dans le cadre d'une question préjudicielle. Mais, comme le professeur Behrendt l'a expliqué dans son exposé, une nouvelle procédure prend du temps et coûte de l'argent. Lorsqu'une initiative permet d'accélérer et d'améliorer une procédure dans un État de droit, la doctrine ne peut que s'en féliciter. De plus, il s'agit en l'espèce d'une matière purement procédurale, dénuée de connotation idéologique.

En ce qui concerne le problème que l'intervenant a épinglé à propos de la modulation dans le temps des effets d'un arrêt préjudiciel pour la procédure en première instance et en appel, l'intervenant souscrit aux propos de M. Spreutels, président de la Cour constitutionnelle, selon lesquels aucun problème ne se posera dans la plupart des cas car la réglementation à appliquer est celle qui existait.

Il sera quand-même peut-être utile de mentionner, à tout le moins dans les travaux préparatoires, que, dans ce cas-là, rien ne se s'oppose à ce que le nouveau juge, la Cour d'appel, puisse poser une question. Pourquoi insister sur ce point? Parce que, à la lecture de l'article 28, on pourrait en douter. L'article 28 dispose en effet que « La juridiction qui a posé la question, ainsi que toute autre juridiction appelée à statuer dans la même affaire pour la solution du litige à l'occasion duquel ont été posées les questions, doit se conformer à l'arrêt rendu par la Cour. » Il est donc permis de se demander si la Cour d'appel, une fois le délai expiré, serait autorisée à poser à nouveau une question. Puisqu'on discute ici d'une révision potentielle de l'article 28, il est bienvenu de préciser qu'il n'y a pas d'obstacle à cela, dans l'intérêt du citoyen et de l'État de droit et pour un fonctionnement optimal du système.

De heer Mahoux zou willen weten binnen welke termijnen de arresten worden geveld, zowel voor de vernietigingsberoepen als voor de prejudiciële vragen. Dat is interessant, want hoe langer de termijnen, hoe groter de impact van de terugwerkende kracht.

De heer Spreutels stemt in met de suggestie van professor Behrendt om in de parlementaire voorbereiding te vermelden dat de mogelijkheid om een vraag te stellen nog altijd bestaat. Het Hof heeft al te maken gehad met zaken waarin er het Hof vragen werden gesteld in de verschillende stadia van de procedure. Soms was de invalshoek in hoger beroep en in eerste aanleg verschillend. Het spreekt voor zich dat indien het Hof intussen een arrest heeft geveld, de rechter in beroep de vraag op een andere manier en in een andere context moet stellen. Een vermelding hiervan in de parlementaire voorbereiding lijkt dan ook niet overbodig.

De voorzitter herhaalt daarentegen dat hij terughoudender is ten aanzien van het voornaamste voorstel van de heer Behrendt.

De bijzondere wet vraagt het Hof om zijn arresten uit te spreken binnen een termijn van een jaar (twee keer zes maanden). Tot op heden werd deze termijn nageleefd, met soms ups en downs. Wanneer de zaak wat de grond ervan betreft dringend is, kan het Hof de termijnen voor het indienen van de memories inkorten en sneller een beslissing nemen. Momenteel heeft het Hof echter moeite om die termijn van een jaar te respecteren. Het pleit voor het behoud van zijn middelen, zodat het zijn arresten op tijd kan vellen en rechtsonzekerheid wordt voorkomen voor iedereen, om te beginnen de wetgever.

Namens haar fractie dankt mevrouw de Bethune de voorzitters van het Grondwettelijk Hof en de twee professoren voor hun uiteenzettingen en hun bijdrage aan de gedachtewisseling. Zij verheugt zich tevens over hun waardering voor dit voorstel omdat het meer rechtszekerheid biedt en een praetoriaanse praktijk bevestigt. Interessant was ook hun evaluatie van de debatten in deze commissie in 2002 toen een amendement dat dezelfde richting uitging, het niet heeft gehaald. Daar waren toen goede redenen voor. Maar nu wordt de kans geboden om die stap beter te onderbouwen. Er bestaat nu meer zekerheid die misschien toe te schrijven is aan het groter gezag dat het Grondwettelijk Hof heeft verworven, en aan zijn specifieke plaats in ons democratisch bestel. Ook het Hof van Cassatie steunt op dit punt de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof (zie de noot van professor Verdussen (92)). Het sterkt mevrouw de

M. Mahoux aimerait savoir dans quels délais sont rendus les arrêts, tant pour les recours en annulation que pour les questions préjudicielles. C'est intéressant dans la mesure où, plus les délais sont longs, plus la rétroactivité a un impact important.

M. Spreutels approuve la suggestion du professeur Behrendt d'inscrire dans les travaux préparatoires que cette possibilité de poser une question existe toujours. La Cour a déjà été confrontée à des affaires dans lesquelles on lui posait des questions aux divers stades de la procédure. Parfois l'angle d'approche était différent en appel et en première instance. Il est évident que, si, entre-temps, la Cour a rendu un arrêt, le juge d'appel doit poser la question d'une autre façon et dans un autre contexte. Inscrire la précision dans les travaux préparatoires ne paraît donc pas superflu.

Par contre, le président répète qu'il est plus réticent au sujet de la proposition principale de M. Behrendt.

La loi spéciale demande à la Cour de prononcer ses arrêts dans un délai d'un an (deux fois six mois). Jusqu'à présent, ce délai a été respecté, avec parfois des hauts et des bas. Quand l'affaire est urgente quant au fond, la Cour peut abréger les délais pour le dépôt des mémoires et rendre une décision plus rapidement. Cependant, actuellement, la Cour a du mal à respecter ce délai d'un an. Elle plaide pour un maintien de ses moyens afin de pouvoir continuer à rendre ses arrêts à temps et éviter une insécurité juridique pour tout le monde, à commencer par le législateur.

Au nom de son groupe, Mme de Bethune remercie les présidents de la Cour constitutionnelle et les deux professeurs pour leurs exposés et leur contribution à l'échange de vues. Elle se félicite également de leur adhésion à la proposition à l'examen, qui offre davantage de sécurité juridique et confirme une pratique prétorienne. Le regard qu'ils portent sur les débats qui ont eu lieu au sein de cette commission en 2002, lorsqu'un amendement allant dans le même sens avait été rejeté, était également intéressant. Il y avait de bonnes raisons à l'époque de faire le choix qui a été fait, mais l'occasion nous est aujourd'hui offerte de prendre des mesures de manière plus étayée. On a aujourd'hui une plus grande sécurité, qui est peut-être le fruit de l'autorité accrue de la Cour constitutionnelle et de la place spécifique de celle-ci au sein de notre système démocratique. La Cour de cassation se rallie elle aussi, sur ce point, à la

Bethune in de overtuiging dat dit voorstel van bijzondere wet gegrond is, maar amendering behoeft.

De heer De Groot, voorzitter van het Grondwettelijk Hof, vestigt er de aandacht op dat het niet de taak van het Grondwettelijk Hof is om als wetgever op te treden. Daarom is de handhaving van de gevolgen van een ongrondwettig verklaarde norm in het prejudiciële contentieux zo belangrijk. Zoals de zaken met betrekking tot het onderscheid tussen arbeiders en bedienden hebben aangetoond, wordt het Hof soms geconfronteerd met wetskrachtige normen waarbij het er zich niet toe kan beperken hun ongrondwettigheid vast te stellen of te verklaren dat zij niet bestaanbaar zijn met de Grondwet. In dergelijke gevallen zal het Hof stellen dat het aan de wetgever toekomt om in te grijpen, eventueel binnen een door het Hof bepaalde termijn om te vermijden dat de zaak op de lange baan wordt geschoven. Op die manier spelen de wetgever en het Grondwettelijk Hof de rol die hun door de Grondwet is toebedeeld.

Mevrouw Defraigne, voorzitster, stelt voor dat de amendementen worden opgesteld op grond van de goed onderbouwde opmerkingen die tijdens de vergadering werden gemaakt.

#### IV. BESPREKING VAN DE ARTIKELEN EN STEMMINGEN

##### Artikel 1

Artikel 1 wordt eenparig aangenomen door de 12 aanwezige leden.

##### Artikel 2

###### Amendement nr. 1

Mevrouw Defraigne c.s. dient amendement nr. 1 in (stuk Senaat, nr. 6-273/2) teneinde artikel 2 te doen vervallen.

Dit amendement geeft gevolg aan de opmerkingen van de voorzitters van het Grondwettelijk Hof en de grondwetspecialisten die stellen dat het niet wenselijk is om artikel 8, derde lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 te wijzigen.

Amendement nr. 1 wordt eenparig aangenomen door de 12 aanwezige leden.

jurisprudence de la Cour constitutionnelle (voir la note précitée du professeur Verdussen à ce sujet (92)). Cela renforce Mme de Bethune dans sa conviction que la proposition de loi spéciale à l'examen est fondée mais doit être amendée.

M. De Groot, président de la Cour constitutionnelle, attire l'attention sur le fait que la Cour n'a pas vocation à légiférer. C'est la raison pour laquelle la problématique du maintien des effets d'une norme déclarée inconstitutionnelle au contentieux préjudiciel revêt une telle importance. Comme l'ont montré les affaires portant sur la distinction entre ouvriers et employés, la Cour est parfois confrontée à des normes législatives dont elle ne peut pas se limiter à constater l'inconstitutionnalité ou à déclarer l'incompatibilité avec la Constitution. En pareil cas, la Cour estimera qu'il appartient au législateur d'intervenir, éventuellement dans un délai fixé par elle pour éviter que l'affaire soit renvoyée aux calendes grecques. Le législateur et la Cour constitutionnelle jouent ainsi le rôle qui leur est dévolu par la Constitution.

Mme Defraigne, présidente, suggère que des amendements soient rédigés sur la base des remarques judiciaires qui ont été faites lors de la réunion.

#### IV. DISCUSSION DES ARTICLES ET VOTES

##### Article 1<sup>er</sup>

L'article 1<sup>er</sup> est adopté à l'unanimité des 12 membres présents.

##### Article 2

###### Amendement n° 1

Mme Defraigne et consorts dépose l'amendement n° 1 (doc. Sénat, n° 6-273/2) visant à supprimer l'article 2.

Cet amendement fait suite aux remarques formulées par les présidents de la Cour constitutionnelle et par les constitutionnalistes selon lesquelles il serait inopportun de modifier l'article 8, alinéa 3, de la loi spéciale du 6 janvier 1989.

L'amendement n° 1 est adopté à l'unanimité des 12 membres présents.



Het aldus geamendeerde artikel 2 wordt eenparig aangenomen door de 12 aanwezige leden.

### Artikel 3

#### Amendement nr. 2

Mevrouw Defraigne c.s. dient amendement nr. 2 in (stuk Senaat, nr. 6-273/2) teneinde artikel 3 te vervangen zodanig dat artikel 28 in plaats van artikel 26 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 wordt gewijzigd.

Tijdens de hoorzittingen hebben de voorzitters van het Grondwettelijk Hof opgemerkt dat deze nieuwe bepaling de gevolgen van de arresten die werden gewezen na een prejudiciële vraag beoogt en niet de voorwaarden die worden geregeld in artikel 26. De bepaling wordt bijgevolg beter ondergebracht in artikel 28. Het is bovendien wenselijk om de nieuwe formulering van artikel 28 af te stemmen op de huidige formulering van artikel 8 van de bijzondere wet, zodat het Hof dezelfde beoordelingsbevoegdheid voor het prejudiciële contentieux krijgt als voor het vernietigingscontentieux.

Amendement nr. 2 wordt eenparig aangenomen door de 12 aanwezige leden.

Het aldus geamendeerde artikel 3 wordt eenparig aangenomen door de 12 aanwezige leden.

### V. STEMMING OVER HET GEHEEL

Het voorstel van bijzondere wet in zijn geheel wordt eenparig aangenomen door de 12 aanwezige leden.

Dit verslag is eenparig goedgekeurd door de 11 aanwezige leden.

*De rapporteur,*

Philippe MAHOUX.

*De voorzitter,*

Christine DEFRAIGNE.

L'article 2, ainsi amendé, est adopté à l'unanimité des 12 membres présents.

### Article 3

#### Amendement n° 2

Mme Defraigne et consorts dépose l'amendement n° 2 (doc. Sénat, n° 6-273/2) visant à remplacer l'article 3 de manière à modifier l'article 28 au lieu de l'article 26 de la loi spéciale du 6 janvier 1989.

Lors des auditions, les présidents de la Cour constitutionnelle ont fait remarquer que cette nouvelle disposition visait les effets des arrêts rendus sur question préjudicielle et non les conditions réglées par l'article 26. La disposition trouve par conséquent mieux sa place à l'article 28. Par ailleurs, il est indiqué d'aligner la nouvelle formulation de l'article 28 sur la formulation actuelle de l'article 8 de la loi spéciale, de manière à conférer à la Cour le même pouvoir d'appréciation au contentieux préjudiciel qu'au contentieux de l'annulation.

L'amendement n° 2 est adopté à l'unanimité des 12 membres présents.

L'article 3, ainsi amendé, est adopté à l'unanimité des 12 membres présents.

### V. VOTE SUR L'ENSEMBLE

L'ensemble de la proposition de loi spéciale est adopté à l'unanimité des 12 membres présents.

Le présent rapport a été approuvé à l'unanimité des 11 membres présents.

*Le rapporteur,*

Philippe MAHOUX.

*La présidente,*

Christine DEFRAIGNE.

## EINDNOTEN

(1) Arrest nr. 40 van 15 oktober 1987, 2.B.4 en, onder meer, nr. 113/2014, B.15 en B.16 .

(2) Toestand op 2 juni 2016.

(3) Parl. St., Senaat, 2002-2003, nr. 2 897/6, pp. 217-218 en 232-233.

(4) Dat arrest is een principearrest dat een einde maakt aan een controverse die de bodemrechters verdeelde. Met verwijzing naar het declaratoire karakter van een door het Grondwettelijk Hof gewezen arrest op prejudiciële vraag, bevestigt het arrest dat het enkel het Hof toekomt de gevolgen van een vaststelling van schending te beperken in de tijd, en dient het te worden goedgekeurd. Het beslist :

« Il ressort de la réponse à la première branche du moyen que, par l'arrêt préjudiciel n° 92/98 rendu le 15 juillet 1998, la Cour constitutionnelle a dit pour droit que l'article 29bis de la loi du 21 novembre 1989, avant sa modification par la loi du 19 janvier 2001, viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il exclut du régime d'indemnisation qu'il prévoit les véhicules automoteurs qui sont liés à une voie ferrée.

En vertu de l'article 28 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, la juridiction qui a posé la question préjudicielle, ainsi que toute autre juridiction appelée à statuer dans la même affaire, sont tenues, pour la solution du litige à l'occasion duquel ont été posées les questions, de se conformer à l'arrêt rendu par la Cour constitutionnelle.

Conformément à l'article 26, § 2, alinéa 2, 2°, de la loi spéciale, lorsque la Cour constitutionnelle a déjà statué sur une question ou un recours ayant un objet identique, la juridiction devant laquelle est soulevée une telle question n'est pas tenue de la poser à nouveau.

Il résulte de la combinaison de ces dispositions que l'arrêt préjudiciel constatant l'inconstitutionnalité de l'article 29bis de la loi du 21 novembre 1989, sans que la Cour constitutionnelle en ait limité les effets dans le temps, est déclaratoire et s'impose tant à la juridiction qui a posé la question préjudicielle qu'à celle qui en est dispensée.

L'arrêt attaqué, qui considère qu'« il appartient au pouvoir judiciaire, lors de l'interprétation de la loi, de fixer les effets dans le temps de la violation de la Constitution à laquelle conclut la Cour constitutionnelle en réponse à une question préjudicielle » et qu'en l'espèce « les exigences de la confiance légitime [...] et de la sécurité juridique s'opposent à ce que l'obligation d'indemnisation prévue par l'article 29bis, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, s'applique aux accidents de la circulation impliquant des véhicules liés à une voie ferrée qui [...] se sont produits avant la publication de l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 15 juillet 1998 », viole les articles 26, § 2, alinéa 2, 2°, et 28 précités.

Dans cette mesure, le moyen, en cette branche, est fondé. »

(5) Het Hof concludeerde te dezen dat een niet-gemoduleerde vaststelling van ongrondwettigheid, enerzijds, in tal van hangende en toekomstige zaken tot een aanzienlijke rechtsonzekerheid zou leiden en een groot aantal werkgevers in ernstige financiële moeilijkheden zou kunnen brengen en, anderzijds, de inspanningen van verdere harmonisatie zou kunnen doorkruisen waartoe het de wetgever heeft aangespoord in zijn arrest nr. 56/93. Het beslist dat de in het geding zijnde bepalingen strijdig zijn met de Grondwet maar dat de gevolgen ervan moeten worden gehandhaafd gedurende twee jaar vanaf de datum van zijn arrest (tot 8 juli 2013), en voegt eraan toe dat de wetgever immers, sedert het voormelde arrest nr. 56/93 van 8 juli 1993, over een voldoende lange termijn zal hebben kunnen beschikken om de harmonisatie van de statuten van arbeiders en bedienden te voltooien.

(6) EHRM, beslissing, 16 maart 2000, *Walden t. Liechtenstein*.

(7) Arresten nr. 1/2013 en nr. 3/2013.

(8) Arrest nr. 169/2015 (waarbij bepalingen worden afgekeurd die een verschil in behandeling doorvoeren tussen, enerzijds, de kiezers en de kandidaten in kieskringen die over minder dan vier of vijf te begeven zetels beschikken, en, anderzijds, die van de kieskringen die over vier of meer te

## NOTES DE FIN DE DOCUMENT

(1) Arrêt n° 40 du 15 octobre 1987, 2.B.4, et, notamment, n° 113/2014, B.15 et B.16.

(2) État au 2 juin 2016.

(3) Doc. parl. Sénat, 2002-2003, n° 2-897/6, pp. 217-218 et 232-233.

(4) Cet arrêt est un arrêt de principe qui met fin à une controverse ayant divisé les juges du fond. En se référant au caractère déclaratoire de l'arrêt sur question préjudicielle rendu par la Cour constitutionnelle, l'arrêt confirme qu'il n'appartient qu'à celle-ci de limiter les effets dans le temps d'un constat de violation et doit être approuvé. Il décide :

« Il ressort de la réponse à la première branche du moyen que, par l'arrêt préjudiciel n° 92/98 rendu le 15 juillet 1998, la Cour constitutionnelle a dit pour droit que l'article 29bis de la loi du 21 novembre 1989, avant sa modification par la loi du 19 janvier 2001, viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il exclut du régime d'indemnisation qu'il prévoit les véhicules automoteurs qui sont liés à une voie ferrée.

En vertu de l'article 28 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, la juridiction qui a posé la question préjudicielle, ainsi que toute autre juridiction appelée à statuer dans la même affaire, sont tenues, pour la solution du litige à l'occasion duquel ont été posées les questions, de se conformer à l'arrêt rendu par la Cour constitutionnelle.

Conformément à l'article 26, § 2, alinéa 2, 2°, de la loi spéciale, lorsque la Cour constitutionnelle a déjà statué sur une question ou un recours ayant un objet identique, la juridiction devant laquelle est soulevée une telle question n'est pas tenue de la poser à nouveau.

Il résulte de la combinaison de ces dispositions que l'arrêt préjudiciel constatant l'inconstitutionnalité de l'article 29bis de la loi du 21 novembre 1989, sans que la Cour constitutionnelle en ait limité les effets dans le temps, est déclaratoire et s'impose tant à la juridiction qui a posé la question préjudicielle qu'à celle qui en est dispensée.

L'arrêt attaqué, qui considère qu'« il appartient au pouvoir judiciaire, lors de l'interprétation de la loi, de fixer les effets dans le temps de la violation de la Constitution à laquelle conclut la Cour constitutionnelle en réponse à une question préjudicielle » et qu'en l'espèce « les exigences de la confiance légitime [...] et de la sécurité juridique s'opposent à ce que l'obligation d'indemnisation prévue par l'article 29bis, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, s'applique aux accidents de la circulation impliquant des véhicules liés à une voie ferrée qui [...] se sont produits avant la publication de l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 15 juillet 1998 », viole les articles 26, § 2, alinéa 2, 2°, et 28 précités.

Dans cette mesure, le moyen, en cette branche, est fondé. »

(5) La Cour a conclu, en l'espèce, que le constat, non modulé, d'inconstitutionnalité, d'une part, entraînerait dans de nombreuses affaires pendantes et futures une insécurité juridique considérable et pourrait engendrer des difficultés financières graves pour un grand nombre d'employeurs et, d'autre part, pourrait faire obstacle aux efforts d'harmonisation qu'elle a incité le législateur à réaliser dans son arrêt n° 56/93. Elle décide que les dispositions en cause sont contraires à la Constitution mais que leurs effets doivent être maintenus pendant deux ans à compter de la date de son arrêt (jusqu'au 8 juillet 2013) et ajoute que le législateur, depuis l'arrêt n° 56/93 précité du 8 juillet 1993, aura en effet pu disposer d'un délai suffisant pour achever l'harmonisation des statuts des ouvriers et des employés.

(6) CEDH, décision, 16 mars 2000, *Walden c. Liechtenstein*.

(7) Arrêts n° 1/2013 et n° 3/2013 .

(8) Arrêt n° 169/2015 (censurant des dispositions établissant une différence de traitement entre, d'une part, les électeurs et les candidats des circonscriptions électorales qui disposent de moins de quatre ou cinq sièges à pourvoir et, d'autre part, ceux des circonscriptions électorales qui disposent de

begeven zetels beschikken, waarbij dat verschil in behandeling het gevolg is van het feit dat de natuurlijke kiesdrempel, zijnde het aantal stemmen dat nodig is om een zetel te behalen, veel hoger zou zijn in de eerstgenoemde kieskringen dan in de laatstgenoemde – zie B.2) :

« B.14. Het Waalse Gewest verzoekt het Hof in ondergeschikte orde om de gevolgen van de ongrondwettig verklaarde bepalingen te handhaven. De handhaving van de gevolgen dient als een uitzondering op de declaratoire aard van het in het prejudiciële contentieux gewezen arrest te worden beschouwd en wordt slechts bevolen wanneer het Hof oordeelt dat de vaststelling van ongrondwettigheid voor de rechtsorde een onevenredige verstoring impliceert. Te dezen zou de eventuele verstoring het gevolg zijn van de nietigverklaring van de voor de Raad van State bestreden akte. Het zal de Raad van State toekomen te oordelen of in voorkomend geval de nietigverklaring van de voor hem bestreden akte een dergelijke verstoring met zich meebrengt en of de gevolgen ervan moeten worden gehandhaafd. »

(9) Arrest nr. 73/2016 (over de onteigeningsprocedure) :

« B.30. Indien het Hof zou oordelen dat een van de prejudiciële vragen bevestigend moet worden beantwoord, verzoeken de gemeente Elsene en de Brusselse Hoofdstedelijke regering, in uiterst ondergeschikte orde, de gevolgen van de in het geding zijnde bepaling te handhaven voor het verleden en voor elk dossier dat tot het prejudicieel arrest is ingediend.

B.31. Gelet op de vaststelling van schending ten aanzien van de tweede prejudiciële vraag dient te worden onderzocht of een eventuele handhaving van de gevolgen te dezen verantwoord zou zijn.

B.32. De handhaving van de gevolgen dient als een uitzondering op de declaratoire aard van het in het prejudicieel contentieux gewezen arrest te worden beschouwd. Alvorens te beslissen de gevolgen van de in het geding zijnde bepaling te handhaven, moet het Hof vaststellen dat het voordeel dat uit de niet gemoduleerde vaststelling van ongrondwettigheid voortvloeit, buiten verhouding staat tot de verstoring die zij voor de rechtsorde met zich zou meebrengen, wat te dezen niet het geval is. »

(10) Arrest nr. 60/2014 (met betrekking tot een bepaling die erin voorziet dat het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap de door de hogescholen als werkgever gedragen vervoerskosten en fietsvergoedingen terugbetaalt, terwijl dat niet het geval is voor de door de universiteiten gedragen vervoerskosten en fietsvergoedingen) :

« B.12. De handhaving van de gevolgen dient als een uitzondering op de declaratoire aard van het in het prejudiciële contentieux gewezen arrest te worden beschouwd. Ernstige redenen kunnen evenwel verantwoord dat aan de wetgever een termijn wordt verleend om opnieuw wetgevend op te treden, wat tot gevolg heeft dat een ongrondwettige norm gedurende een overgangperiode van toepassing blijft.

De complexiteit van het toenaderingsproces tussen de universiteiten en de hogescholen, enerzijds, en de budgettaire gevolgen waarop in B.9.4 werd gewezen, anderzijds, verantwoordt in casu dat aan de decreetgever een redelijke termijn wordt gelaten teneinde de vastgestelde ongrondwettigheid te verhelpen. »

(11) Arrest nr. 67/2014 :

« B.6.1. De Vlaamse regering verzoekt het Hof in haar memorie om de gevolgen van de met de bevoegdheidverdelende regels strijdig geachte bepaling te handhaven tot uiterlijk 31 december 2011. In haar aanvullende memorie verzoekt zij het Hof de gevolgen van de in het geding zijnde bepaling te handhaven tot op het ogenblik van de inwerkingtreding van het samenwerkingsakkoord van 2 september 2013 gesloten tussen de Federale Staat, het Vlaamse Gewest, het Waalse Gewest en het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest « betreffende het opnemen van luchtvaartactiviteiten in de regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Gemeenschap overeenkomstig richtlijn 2008/101/EG van het Europees Parlement en de Raad van 19 november 2008 tot wijziging van richtlijn 2003/87/EG teneinde ook luchtvaartactiviteiten op te nemen in de regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Gemeenschap ».

B.6.2. De handhaving van de gevolgen dient als een uitzondering op de declaratoire aard van het in het prejudicieel contentieux gewezen arrest te

4 sièges ou plus à pourvoir, cette différence de traitement résultant du fait que le seuil électoral naturel, soit le nombre de voix nécessaire pour obtenir un siège, serait beaucoup plus élevé dans les premières circonscriptions que dans les secondes – voy. B.2) :

« B.14. La Région wallonne demande à la Cour, à titre subsidiaire, de maintenir les effets des dispositions déclarées inconstitutionnelles. Le maintien des effets doit être considéré comme une exception à la nature déclaratoire de l'arrêt rendu au contentieux préjudiciel et n'est ordonné que lorsque la Cour juge que le constat d'inconstitutionnalité implique pour l'ordre juridique une perturbation disproportionnée. En l'espèce, l'éventuelle perturbation serait la conséquence de l'annulation de l'acte attaqué devant le Conseil d'État. Il appartiendra à celui-ci de juger si, le cas échéant, l'annulation de l'acte attaqué devant lui entraîne une telle perturbation et si ses effets doivent être maintenus. »

(9) Arrêt n° 73/2016 (en matière de procédure d'expropriation) :

« B.30. Si la Cour devait estimer qu'une des questions préjudicielles appelle une réponse affirmative, la commune d'Ixelles et le gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale demandent, à titre infiniment subsidiaire, de maintenir les effets de la disposition en cause pour le passé, et pour tout dossier introduit jusqu'à l'arrêt préjudiciel.

B.31. Compte tenu du constat de violation en ce qui concerne la deuxième question préjudicielle, il y a lieu d'examiner si un éventuel maintien des effets se justifierait en l'espèce.

B.32. Le maintien des effets doit être considéré comme une exception à la nature déclaratoire de l'arrêt rendu au contentieux préjudiciel. Avant de décider de maintenir les effets de la disposition en cause, la Cour doit constater que l'avantage tiré de l'effet du constat d'inconstitutionnalité non modulé est disproportionné par rapport à la perturbation qu'il impliquerait pour l'ordre juridique, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. »

(10) Arrêt n° 60/2014 (à propos d'une disposition prévoyant que le ministère de la Communauté flamande rembourse les frais de déplacement et les indemnités vélo supportés par les instituts supérieurs en tant qu'employeurs, alors qu'il n'en va pas de même pour les frais de déplacement et les indemnités vélo supportés par les universités) :

« B.12. Le maintien des effets doit être considéré comme une exception à la nature déclaratoire de l'arrêt rendu au contentieux préjudiciel. Des motifs sérieux peuvent toutefois justifier qu'un délai soit laissé au législateur pour légiférer à nouveau, ce qui a pour conséquence qu'une norme inconstitutionnelle demeure applicable pendant une période transitoire.

La complexité du processus de rapprochement entre les universités et les instituts supérieurs, d'une part, et les effets budgétaires qui ont été soulignés en B.9.4, d'autre part, justifient en l'espèce qu'un délai raisonnable soit accordé au législateur décréteur en vue de remédier à l'inconstitutionnalité constatée. »

(11) Arrêt n° 67/2014 :

« B.6.1. Dans son mémoire, le gouvernement flamand demande à la Cour le maintien des effets de la disposition jugée contraire aux règles répartitrices de compétence jusqu'au 31 décembre 2011 au plus tard. Dans son mémoire complémentaire, il demande à la Cour de maintenir les effets de la disposition en cause jusqu'à l'entrée en vigueur de l'accord de coopération du 2 septembre 2013, conclu entre l'État fédéral, la Région flamande, la Région wallonne et la Région de Bruxelles-Capitale, « relatif à l'intégration des activités aériennes dans le système communautaire d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre, conformément à la directive 2008/101/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 novembre 2008 modifiant la directive 2003/87/CE afin d'intégrer les activités aériennes dans le système communautaire d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre ».

B.6.2. Le maintien des effets doit être considéré comme une exception à la nature déclaratoire de l'arrêt rendu au contentieux préjudiciel. Avant

worden beschouwd. Alvorens te beslissen de gevolgen van de in het geding zijnde bepaling te handhaven, moet het Hof vaststellen dat het voordeel dat uit de niet-gemoduleerde vaststelling van ongrondwettigheid voortvloeit, buiten verhouding staat tot de verstoring die zij voor de rechtsorde met zich zou meebrengen.

B.6.3. Zoals de Vlaamse regering aangeeft in haar aanvullende memorie, daarin ter terechtzitting gevolgd door de Ministerraad, heeft het voormelde samenwerkingsakkoord geen rechtstreekse impact op de prejudiciële vraag en het bodemgeschied.

Bovendien zijn de bij de Raad van State bestreden ministeriële besluiten genomen op 28 november 2011, zodat een handhaving van de gevolgen van de in het geding zijnde bepaling tot uiterlijk 31 december 2011, zoals het Hof heeft beslist met zijn arrest nr. 33/2011 van 2 maart 2011 ten aanzien van de identieke bepaling vervat in het decreet van het Vlaamse Gewest van 8 mei 2009 « houdende wijziging van het REG decreet van 2 april 2004, wat de uitbreiding tot luchtvaartactiviteiten betreft » en met zijn arrest nr. 76/2012 van 14 juni 2012 ten aanzien van analoge bepalingen van het decreet van het Waalse Gewest van 6 oktober 2010 « tot wijziging van het decreet van 10 november 2004 tot invoering van een regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten, tot oprichting van een « Fonds wallon Kyoto » (Waaals Kyotofonds) en betreffende de flexibiliteitsmechanismen van het Protocol van Kyoto », voldoende is om die besluiten hun rechtsgrondslag niet te ontnemen.

Mocht in afwachting van de inwerkingtreding van een samenwerkingsakkoord zoals bedoeld in de voormelde arresten van het Hof de noodzaak bestaan om nieuwe reglementaire of individuele administratieve handelingen te stellen om gepaste uitvoering te geven aan de richtlijn 2008/101/EG van het Europees Parlement en de Raad van 19 november 2008 « tot wijziging van richtlijn 2003/87/EG teneinde ook luchtvaartactiviteiten op te nemen in de regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Gemeenschap » staat het in voorkomend geval aan de Raad van State te beoordelen of de gevolgen van eventueel te vernietigen administratieve handelingen dienen te worden gehandhaafd. »

(12) Arrest nr. 185/2014, waarbij het verschil in behandeling discriminerend wordt geacht tussen rechtzoekenden die, na hun veroordeling tot een gevangenisstraf van ten minste één jaar en minder dan vijf jaar nadat zij die straf hebben ondergaan of sinds die straf is verjaard, worden veroordeeld wegens poging tot moord en die, op het vlak van de mogelijkheid voor een voorwaardelijke invrijheidstelling, verschillend worden behandeld naargelang zij worden verwezen naar het hof van assisen en worden veroordeeld tot een criminele straf, dan wel, nadat de misdaad is gecorrectionaliseerd wegens verzachtende omstandigheden of een verschoningsgrond, zij door de correctionele rechtbank of door het hof van beroep zijn veroordeeld tot een correctionele straf (B.13) :

« B.15. De handhaving van de gevolgen dient als een uitzondering op de declaratoire aard van het in het prejudiciële contentieux gewezen arrest te worden beschouwd. Alvorens te beslissen de gevolgen van de in het geding zijnde bepaling te handhaven, moet het Hof vaststellen dat het voordeel dat uit de niet-gemoduleerde vaststelling van ongrondwettigheid voortvloeit, buiten verhouding staat tot de verstoring die zij voor de rechtsorde met zich zou meebrengen.

B.16. Rekening houdend met de noodzaak, enerzijds, om de buitensporige gevolgen van een vaststelling van ongrondwettigheid te voorkomen door te beletten dat maatregelen kunnen worden genomen op grond van de in het geding zijnde bepaling, en, anderzijds, om niet toe te laten dat de in B.13 omschreven discriminerende situatie een redelijke termijn overschrijdt, dienen de gevolgen van die bepaling te worden gehandhaafd tot aan de inwerkingtreding van een wet die aan die discriminatie een einde maakt en uiterlijk tot 31 juli 2015. »

(13) Arrest nr. 187/2014 (waarbij artikel 63 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten wordt afgekeurd in zoverre het op de werkgever die een arbeider ontslaat de bewijslast legt van het niet-willekeurige karakter van dat ontslag en die werkgever verplicht tot de betaling van een vergoeding die overeenstemt met het loon van zes maanden in geval van

de décider de maintenir les effets de la disposition en cause, la Cour doit constater que l'avantage tiré de l'effet du constat d'inconstitutionnalité non modulé est disproportionné par rapport à la perturbation qu'il impliquerait pour l'ordre juridique.

B.6.3. Comme l'indique le gouvernement flamand dans son mémoire complémentaire, suivi en cela à l'audience par le Conseil des ministres, l'accord de coopération précité n'a pas d'impact direct sur la question préjudicielle et sur le litige soumis au juge *a quo*.

En outre, les arrêtés ministériels attaqués devant le Conseil d'État ont été pris le 28 novembre 2011, de sorte que le maintien des effets de la disposition en cause jusqu'au 31 décembre 2011 au plus tard, comme la Cour en a décidé par son arrêt n° 33/2011 du 2 mars 2011, à l'égard de la disposition identique contenue dans le décret de la Région flamande du 8 mai 2009 « modifiant le décret REG du 2 avril 2004, en ce qui concerne l'extension relative aux activités aéronautiques », et par son arrêt n° 76/2012 du 14 juin 2012, à l'égard de dispositions analogues du décret de la Région wallonne du 6 octobre 2010 « modifiant le décret du 10 novembre 2004 instaurant un système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre, créant un Fonds wallon Kyoto et relatif aux mécanismes de flexibilité du Protocole de Kyoto », est suffisant pour ne pas priver ces arrêtés de leur fondement juridique.

Si, dans l'attente de l'entrée en vigueur d'un accord de coopération tel que visé dans les arrêts précités de la Cour, de nouveaux actes réglementaires ou administratifs individuels devaient être pris afin de donner une exécution adéquate à la directive 2008/101/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 novembre 2008 « modifiant la directive 2003/87/CE afin d'intégrer les activités aériennes dans le système communautaire d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre », il appartiendra, le cas échéant, au Conseil d'État de juger si les effets d'actes administratifs devant éventuellement être annulés doivent être maintenus. »

(12) Arrêt n° 185/2014, jugeant discriminatoire la différence de traitement entre justiciables qui, après une condamnation à un emprisonnement d'un an au moins, sont condamnés du chef de tentative d'assassinat moins de cinq ans après avoir subi leur peine ou après que cette peine fut prescrite et sont traités différemment, en ce qui concerne la possibilité d'une libération conditionnelle, selon qu'ils sont renvoyés devant la cour d'assises et condamnés à une peine criminelle ou que, le crime ayant été correctionnalisé en raison de circonstances atténuantes ou d'une cause d'excuse, ils sont condamnés à une peine correctionnelle par le tribunal correctionnel ou par la cour d'appel (B.13) :

« B.15. Le maintien des effets doit être considéré comme une exception à la nature déclaratoire de l'arrêt rendu au contentieux préjudiciel. Avant de décider de maintenir les effets de la disposition en cause, la Cour doit constater que l'avantage tiré de l'effet du constat d'inconstitutionnalité non modulé est disproportionné par rapport à la perturbation qu'il impliquerait pour l'ordre juridique.

B.16. Compte tenu de la nécessité, d'une part, d'éviter les conséquences excessives qu'aurait l'effet du constat d'inconstitutionnalité en empêchant que soient prises des mesures pouvant l'être sur la base de la disposition en cause et aussi, d'autre part, de ne pas permettre que perdure la situation discriminatoire décrite en B.13 au-delà d'un délai raisonnable, il convient de maintenir les effets de cette disposition jusqu'à l'entrée en vigueur d'une loi qui met fin à cette discrimination et au plus tard jusqu'au 31 juillet 2015. »

(13) Arrêt n° 187/2014 (censure l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail en ce qu'il fait peser sur l'employeur licenciant un ouvrier la charge de la preuve du caractère non abusif de ce licenciement et oblige l'employeur au paiement d'une indemnité correspondant à six mois de rémunération en cas de licenciement abusif alors que tel n'est pas le cas



willekeurig ontslag, terwijl zulks niet het geval is wanneer een werkgever een werknemer ontslaat die het statuut van bediende heeft, en in zoverre het voorziet in een dergelijke regeling die gunstig is voor de ontslagen arbeider, zelfs wanneer die een opzeggingstermijn geniet die afwijkt van artikel 59 van de in het geding zijnde wet en aanleunt bij de opzeggingstermijn die aan de bediende wordt toegekend (B.3)) :

« B.6. Zoals is uiteengezet in B.4.3 van het voormelde arrest nr. 125/2011 kan de wil om een geleidelijke harmonisatie van het statuut van arbeider en dat van bediende te bereiken, thans niet langer verantwoordend dat een dergelijk criterium van onderscheid wordt gehandhaafd, met name wat betreft de beperking van de aanvaardbare motieven van ontslag, de omkering van de bewijslast en de forfaitaire vaststelling van de aanvullende ontslagvergoeding die verschuldigd is in geval van willekeurig ontslag.

Daaruit volgt dat de in het geding zijnde bepaling de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt.

B.7. Niettemin zou de niet-gemoduleerde vaststelling van ongrondwettigheid aanzienlijke rechtsonzekerheid teweegbrengen ten nadele van de arbeiders, terwijl die konden worden ontslagen met inachtneming van de opzeggingstermijnen bepaald in artikel 59 van de in het geding zijnde wet.

B.8. Uit wat voorafgaat volgt dat de prejudiciële vragen bevestigend dienen te worden beantwoord maar dat de gevolgen van de in het geding zijnde bepaling moeten worden gehandhaafd tot 1 april 2014. »

(14) Arrest nr. 29/2015 :

« B.15.4. Het plotse wegvallen van het hotelvergunningssysteem waarin de in het geding zijnde bepalingen voorzien, kan ertoe leiden dat de economische activiteiten van de hotelinrichtingen worden verstoord en dat de toeristische sector in het Duitse taalgebied wordt ontwricht. Zo worden vergunde hotelinrichtingen in vijf door de regering van de Duitstalige Gemeenschap bepaalde categorieën ingedeeld (artikel 23, eerste lid, van het decreet van 9 mei 1994), waarop toeristen zich baseren om het type en de kwaliteit te bepalen van de inrichting die zij bezoeken.

B.16. Uit hetgeen voorafgaat vloeit voort dat de gevolgen van de bepalingen van hoofdstuk III van het in het geding zijnde decreet moeten worden gehandhaafd teneinde de toepassing ervan mogelijk te maken, onder meer voor wat betreft, enerzijds, de hotelvergunningen die reeds zijn verleend krachtens de genoemde bepalingen, en, anderzijds, die welke zouden worden verleend in afwachting van de inwerkingtreding van nieuwe decreetale bepalingen en, rekening houdend met het feit dat de decreetgever over voldoende tijd moet kunnen beschikken om die aan te nemen, uiterlijk tot 31 december 2015. »

(15) Arrest nr. 57/2015 (over een bepaling die niet erin voorziet dat de partij die hoger beroep instelt tegen een vonnis waarbij een plan van gerechtelijke reorganisatie wordt gehomologeerd, alle partijen die voor de rechtbank van koophandel zijn tussengekomen in de zaak betreft, terwijl dat geschil onplitsbaar is) :

« B.12. Een niet-gemoduleerde vaststelling van ongrondwettigheid, zoals geformuleerd in B.10, zou een aanzienlijke rechtsonzekerheid met zich meebrengen in het nadeel van de appellanten die enkel tegen de schuldenaar een hoger beroep hebben ingesteld tegen het vonnis dat het plan van gerechtelijke reorganisatie homologeert en waarvan de termijn van hoger beroep is verstreken.

B.13. Bijgevolg dienen de gevolgen van de in het geding zijnde bepaling te worden gehandhaafd tot op de dag van de bekendmaking van dit arrest in het *Belgisch Staatsblad*. »

(16) Arrest nr. 10/2016 (verschil in behandeling tussen werkgevers wat de compenserende opzeggingsvergoedingen betreft die verschuldigd zijn aan de arbeiders en aan de bedienden met eenzelfde anciënniteit, die waren tewerkgesteld vanaf 1 januari 2012 en die zijn ontslagen vóór 1 januari 2014 (B.3)) :

(17) Arrest nr. 83/2016 (waarbij artikel 216bis, § 2, van het Wetboek van strafvordering wordt afgekeurd in zoverre het het openbaar ministerie

lorsqu'un employeur licencie un travailleur ayant le statut d'employé et en ce qu'il prévoit un tel régime, favorable à l'ouvrier licencié, même lorsque ce dernier bénéficie d'une durée de préavis dérogatoire à l'article 59 de la loi précitée et qui se rapproche du délai de préavis reconnu à l'employé (B.3)) :

« B.6. Comme il a été exposé en B.4.3 de l'arrêt n° 125/2011 précité, la volonté de parvenir à une harmonisation progressive entre les statuts d'ouvrier et d'employé ne peut plus justifier, à l'heure actuelle, qu'un tel critère de distinction soit maintenu, notamment en ce qui concerne la limitation des motifs admissibles de licenciement, le renversement de la charge de la preuve et la fixation forfaitaire de l'indemnité de licenciement complémentaire due en cas de licenciement abusif.

Il s'ensuit que la disposition en cause viole les articles 10 et 11 de la Constitution.

B.7. Néanmoins, le constat, non modulé, d'inconstitutionnalité entraînerait une insécurité juridique considérable au détriment des ouvriers alors même que ces derniers ont pu être licenciés moyennant les délais de préavis fixés à l'article 59 de la loi en cause.

B.8. Il résulte de ce qui précède que les questions préjudicielles appellent une réponse affirmative mais que les effets de la disposition en cause doivent être maintenus jusqu'au 1<sup>er</sup> avril 2014. »

(14) Arrêt n° 29/2015 :

« B.15.4. La suppression soudaine du système des autorisations hôtelières prévu par les dispositions en cause peut perturber les activités économiques des établissements hôteliers et déstabiliser le secteur touristique sur le territoire de la région de langue allemande. Ainsi, les établissements hôteliers agréés sont répartis en cinq catégories fixées par le gouvernement de la Communauté germanophone (article 23, alinéa 1<sup>er</sup>, du décret du 9 mai 1994), sur lesquelles les touristes se basent pour déterminer le type et la qualité de l'établissement qu'ils fréquentent.

B.16. Il découle de ce qui précède que les effets des dispositions du chapitre III du décret en cause doivent être maintenus afin de permettre leur application notamment en ce qui concerne, d'une part, les autorisations hôtelières déjà octroyées en vertu desdites dispositions et, d'autre part, celles qui le seraient dans l'attente de l'entrée en vigueur de nouvelles dispositions décrétales et au plus tard, compte tenu de ce que le législateur décréte doit pouvoir disposer d'un délai suffisant pour adopter celles-ci, le 31 décembre 2015. »

(15) Arrêt n° 57/2015 (à propos d'une disposition ne prévoyant pas que la partie qui interjette appel contre le jugement homologuant le plan de réorganisation judiciaire mette à la cause toutes les parties intervenues devant le tribunal de commerce alors même que ce litige est indivisible) :

« B.12. Le constat, non modulé, d'inconstitutionnalité, tel qu'il est formulé en B.10, entraînerait une insécurité juridique considérable au détriment des parties appelantes qui ont formé appel du jugement homologuant le plan de réorganisation judiciaire contre le seul débiteur et dont le délai d'appel est échu.

B.13. Par conséquent, les effets de la disposition en cause doivent être maintenus jusqu'au jour de la publication du présent arrêt au *Moniteur belge*. »

(16) Arrêt n° 10/2016 (différence de traitement entre employeurs en ce qui concerne les indemnités compensatoires de préavis dues aux ouvriers et aux employés faisant preuve de la même ancienneté, qui étaient occupés à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2012 et qui ont été licenciés avant le 1<sup>er</sup> janvier 2014 (B.3)) :

(17) Arrêt n° 83/2016 (censure l'article 216bis, § 2, du Code d'instruction criminelle en ce qu'il habilite le ministère public à mettre fin à l'action

machtigt om via een minnelijke schikking in strafzaken een einde te maken aan de strafvordering nadat de strafvordering is ingesteld, zonder dat een daadwerkelijke rechterlijke controle bestaat (dispositief) :

« B.24. Rekening houdend met het wettigheidsbeginsel in strafzaken en met de noodzaak om de buitensporige gevolgen van de in B.11 en B.13 gemaakte vaststellingen van ongrondwettigheid te voorkomen voor de procedures waarin de strafvordering is vervallen ingevolge een minnelijke schikking die tot stand is gekomen op grond van de in het geding zijnde bepaling, dienen de gevolgen van die bepaling te worden gehandhaafd tot de dag van de bekendmaking van dit arrest in het *Belgisch Staatsblad*. »

(18) Arrest nr. 86/2016 (waarbij de artikelen 59 en 82 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, vóór de opheffing ervan bij de artikelen 34 en 50 van de wet van 26 december 2013 betreffende de invoering van een eenheidsstatuut tussen arbeiders en bedienden inzake de opzeggingstermijnen en de carenzdag en begeleidende maatregelen, worden afgekeurd in zoverre zij van toepassing zijn gebleven op respectievelijk de arbeiders en de bedienden die werden ontslagen in de periode van 9 juli tot 31 december 2013 (dispositief) :

« B.8.1. In de voorliggende zaak dient erop te worden gewezen dat het doel van harmonisatie van de statuten van arbeiders en bedienden is bereikt, ook al heeft de wetgever de termijn die het Hof vastlegde in zijn arrest nr. 125/2011 met enkele maanden overschreden waardoor, gedurende die korte periode, discriminaties zoals die welke het voorwerp uitmaken van de voorliggende zaak bleven voortbestaan.

Zoals blijkt uit de parlementaire voorbereiding is de tot stand gebrachte regeling het resultaat van een zeer moeizaam bereikt compromis in een aangelegenheid waar een oplossing diende te worden gezocht voor een historisch gegroeid en zeer complex probleem. De wetgever heeft daarbij groot belang gehecht aan het sociaal overleg, dat op 5 juli 2013 tot een compromisvoorstel heeft geleid en dat bij de wet van 26 december 2013 werd uitgewerkt (Parl. St., Kamer, 2013 2014, DOC 53 3144/001, p. 4). De datum van inwerkingtreding van de nieuwe regelgeving op 1 januari 2014 maakte deel uit van dat compromis (*ibid.*, p. 10 ; Parl. St., Kamer, 2013 2014, DOC 53 3144/004, p. 31).

B.8.2. Een niet-gemoduleerde vaststelling van ongrondwettigheid in de voorliggende zaak zou leiden tot een aanzienlijke rechtsonzekerheid omdat de verwijzende rechter, de rechters bij wie dezelfde zaak aanhangig zou worden gemaakt en elke rechter bij wie een identieke zaak aanhangig zou worden gemaakt geen expliciete grond meer zouden hebben om het bedrag van de opzeggingsvergoeding te bepalen van een arbeider of van een bediende die is ontslagen in de periode van 9 juli tot 31 december 2013.

B.8.3. Het komt immers niet het Hof toe om te bepalen op welke wijze de discriminaties tussen arbeiders en bedienden die zijn blijven voortbestaan in de periode van 9 juli tot 31 december 2013 dienen te worden verholpen. Dit geldt des te meer nu de regeling inzake de opzeggingstermijnen slechts één onderdeel is van een ruimere regeling die nu eens voor de arbeiders, dan weer voor de bedienden gunstig is.

B.8.4. Bijgevolg dienen de gevolgen van de artikelen 59 en 82 van de Arbeidsovereenkomstenwet, zoals zij van toepassing waren vóór de opheffing ervan bij respectievelijk de artikelen 34 en 50 van de wet van 26 december 2013, te worden gehandhaafd tot 31 december 2013.

B.9. Ingevolge die handhaving dient het Hof zich niet uit te spreken over de vraag of artikel 82 van de Arbeidsovereenkomstenwet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt, doordat het in de periode van 9 juli tot 31 december 2013 enkel van toepassing was op de bedienden en niet op de arbeiders. De situatie van de arbeiders die werden aangeworven vóór 1 januari 2012 en die werden ontslagen in de voormelde periode blijft immers geregeld door artikel 59 van de Arbeidsovereenkomstenwet, zodat er geen leemte is in de wetgeving. »

(19) Dat bepaalt :

« Het rechtscollege dat de prejudiciële vraag heeft gesteld evenals elk ander rechtscollege dat in dezelfde zaak uitspraak doet, moeten voor de oplossing van het geschil naar aanleiding waarvan de in artikel 26 bedoelde vragen zijn gesteld, zich voegen naar het arrest van het Grondwettelijk Hof. »

publieke par la voie d'une transaction pénale, après l'engagement de l'action publique, sans qu'existe un contrôle juridictionnel effectif (dispositif) :

« B.24. Compte tenu du principe de la légalité en matière pénale et de la nécessité d'éviter les conséquences excessives qu'aurait l'effet des constats d'inconstitutionnalité effectués en B.11 et B.13 sur les procédures dans lesquelles l'action publique a été éteinte à la suite d'une transaction conclue sur la base de la disposition en cause, il convient de maintenir les effets de cette disposition jusqu'à la date de la publication du présent arrêt au *Moniteur belge*. »

(18) Arrêt n° 86/2016 (censure les articles 59 et 82 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, avant leur abrogation par les articles 34 et 50 de la loi du 26 décembre 2013 concernant l'introduction d'un statut unique entre ouvriers et employés en ce qui concerne les délais de préavis et le jour de carence ainsi que de mesures d'accompagnement dans la mesure où ils sont restés applicables respectivement aux ouvriers et aux employés licenciés durant la période du 9 juillet au 31 décembre 2013 (dispositif) :

« B.8.1. Dans la présente affaire, il y a lieu de relever que l'objectif d'harmonisation des statuts des ouvriers et des employés a été atteint, même si le législateur a dépassé de quelques mois le délai fixé par la Cour dans son arrêt n° 125/2011, ce qui conduit, pour cette courte durée, à faire perdurer des discriminations comme celle qui fait l'objet de la présente affaire.

Comme il ressort des travaux préparatoires, le régime mis en œuvre est le résultat d'un compromis très difficile à atteindre dans une matière pour laquelle il fallait trouver une solution à un problème qui est le fruit de l'histoire et qui est très complexe. À cet égard, le législateur a attaché une grande importance à la concertation sociale, qui a donné lieu le 5 juillet 2013 à une proposition de compromis, qui a été développée pour donner naissance à la loi du 26 décembre 2013 (Doc. parl., Chambre, 2013-2014, DOC 53-3144/001, p. 4). La date d'entrée en vigueur de la nouvelle réglementation au 1<sup>er</sup> janvier 2014 faisait partie de ce compromis (*ibid.*, p. 10 ; Doc. parl., Chambre, 2013-2014, DOC 53-3144/004, p. 31).

B.8.2. Un constat non modulé d'inconstitutionnalité dans la présente affaire entraînerait une insécurité juridique considérable, dès lors que le juge *a quo*, les juges qui seraient saisis de la même affaire et tout juge qui serait saisi d'une affaire identique n'auraient plus de fondement exprès pour déterminer le montant de l'indemnité compensatoire de préavis d'un ouvrier ou d'un employé licencié durant la période du 9 juillet au 31 décembre 2013.

B.8.3. En effet, il n'appartient pas à la Cour de déterminer la manière de remédier aux discriminations entre ouvriers et employés qui ont perduré durant la période du 9 juillet au 31 décembre 2013. Il en est d'autant plus ainsi que les règles relatives aux délais de préavis ne constituent qu'une partie d'une réglementation plus vaste qui est plus favorable tantôt aux ouvriers, tantôt aux employés.

B.8.4. Par conséquent, les effets des articles 59 et 82 de la loi relative aux contrats de travail, tels qu'ils s'appliquaient avant leur abrogation respective par les articles 34 et 50 de la loi du 26 décembre 2013, doivent être maintenus jusqu'au 31 décembre 2013.

B.9. En raison de ce maintien des effets, la Cour ne doit pas se prononcer sur la question de savoir si l'article 82 de la loi relative aux contrats de travail viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il s'applique seulement aux employés et non aux ouvriers durant la période du 9 juillet au 31 décembre 2013. La situation des ouvriers qui ont été engagés avant le 1<sup>er</sup> janvier 2012 et qui ont été licenciés pendant la période précitée continue en effet d'être régie par l'article 59 de la loi relative aux contrats de travail, de sorte qu'il n'y a pas de lacune dans la législation. »

(19) Qui dispose :

« La juridiction qui a posé la question préjudicielle, ainsi que toute autre juridiction appelée à statuer dans la même affaire sont tenues, pour la solution du litige à l'occasion duquel ont été posées les questions visées à l'article 26, de se conformer à l'arrêt rendu par la Cour constitutionnelle. »

(20) Artikel 264 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (oud artikel 231 VEG) bepaalt :

« Indien het beroep gegrond is, wordt de betwiste handeling door het Hof van Justitie van de Europese Unie nietig verklaard.

Het Hof bepaalt evenwel, zo het dit nodig oordeelt, welke gevolgen van de vernietigde handeling als definitief moeten worden beschouwd. »

(21) Artikel 14<sup>ter</sup> van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, bepaalt :

« Op verzoek van een verwerende of tussenkomende partij, en als de afdeling bestuursrechtspraak het nodig oordeelt, wijst ze die gevolgen van de vernietigde individuele akten of, bij wege van algemene beschikking, die gevolgen van de vernietigde reglementen aan, die als definitief moeten worden beschouwd of voorlopig gehandhaafd worden voor de termijn die ze vaststelt.

De in het eerste lid bedoelde maatregel kan enkel worden bevolen om uitzonderlijke redenen die een aantasting van het legaliteitsbeginsel rechtvaardigen, bij een met bijzondere redenen omklede beslissing en na een tegensprekelijk debat. Deze beslissing kan rekening houden met de belangen van derden. »

(22) Zie voor uitvoerig rechtsvergelijkend materiaal P. Popelier, S. Verstraelen, D. Vanheule en B. Vanlerberghe (eds.), *The Effects of Judicial Decisions in Time*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 285 p ; alsook de doctoraatsthesis van S. Verstraelen, *Rechterlijk overgangsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 500 p.

(23) Artikel 9, § 1, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof.

(24) Artikelen 10 tot 18 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof.

(25) M. Daelemans, « Supranationale beperkingen op de mogelijkheid om de rechtsgevolgen van vernietigingsarresten te handhaven », in W. Pas, P. Peeters en W. Verrijdt (eds.), *Liber discipulorum André Alen*, Brugge, die Keure, 2015, blz. 42-43 ; K. Muylle, « Les conséquences du maintien des effets de la norme annulée par la Cour d'arbitrage », in H. Dumont, P. Jadoul en S. Van Drooghenbroeck (eds.), *La protection juridictionnelle du citoyen face à l'administration*, Brussel, die Keure, 2007, 525 ; G. Rosoux, « Le maintien des « effets » des dispositions annulées par la Cour d'arbitrage : théorie et pratique », in *Liber amicorum Paul Martens*, Brussel, Larcier, 2007, 439 blz.

(26) W. Verrijdt, « De plicht tot uitvoering van arresten van het Grondwettelijk Hof door de wetgever », in A. Alen en S. Sottiaux (eds.), *Leuvense Staatsrechtelijke Standpunten 2*, Brugge, die Keure, 2010, 353 blz.

(27) Zie het verslag Herman-Michielsens en Lallemand, Parl. St. Senaat, 1981-1982, nr. 246/2, p. 115 ; zie bijvoorbeeld GwH nr. 63/2000 van 30 mei 2000 en GwH nr. 49/2007 van 21 maart 2007.

(28) G. Rosoux, *o.c.*, 450-452 ; W. Verrijdt, *o.c.*, 354.

(29) A. Alen, « De overheidsaansprakelijkheid voor fouten van de wetgever wegens schending van de Grondwet », in *Liège, Strasbourg, Bruxelles – Parcours des droits de l'homme. Liber amicorum Michel Melchior*, Luik, Anthemis, 2010, 862 ; W. Verrijdt, *o.c.*, 355.

(30) Zie voor een grondige studie van deze praktijk de voormelde doctoraatsthesis van S. Verstraelen.

(31) GwH nr. 1/2005, 12 januari 2005, waarin het Hof tot het volgende besluit kwam : « Aangezien het duidelijk is dat het voordeel, voor bepaalde verzoekende partijen, van een terugwerkende kracht van de vernietiging buiten verhouding staat tot de verstoring die zij voor de openbare dienst van het gerecht zou veroorzaken, dienen de gevolgen van de vernietigde bepaling te worden gehandhaafd. » Die beslissing had tot gevolg dat de

(20) L'article 264 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ex-article 231 TCE) dispose :

« Si le recours est fondé, la Cour de justice de l'Union européenne déclare nul et non avenu l'acte contesté.

Toutefois, la Cour indique, si elle l'estime nécessaire, ceux des effets de l'acte annulé qui doivent être considérés comme définitifs. »

(21) L'article 14<sup>ter</sup> des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, dispose :

« À la demande d'une partie adverse ou intervenante, et si la section du contentieux administratif l'estime nécessaire, elle indique ceux des effets des actes individuels annulés ou, par voie de disposition générale, ceux des effets des règlements annulés, qui doivent être considérés comme définitifs ou maintenus provisoirement pour le délai qu'elle détermine.

La mesure visée à l'alinéa 1<sup>er</sup> ne peut être ordonnée que pour des raisons exceptionnelles justifiant de porter atteinte au principe de la légalité, par une décision spécialement motivée sur ce point et après un débat contradictoire. Cette décision peut tenir compte des intérêts des tiers. »

(22) Pour des analyses approfondies de droit comparé, voir P. Popelier, S. Verstraelen, D. Vanheule et B. Vanlerberghe (eds.), *The Effects of Judicial Decisions in Time*, Anvers, Intersentia, 2014, 285 pp., ainsi que la thèse de doctorat de S. Verstraelen, *Rechterlijk overgangsrecht*, Anvers, Intersentia, 2015, 500 pp.

(23) Article 9, § 1<sup>er</sup>, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle.

(24) Articles 10 à 18 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle.

(25) M. Daelemans, « Supranationale beperkingen op de mogelijkheid om de rechtsgevolgen van vernietigingsarresten te handhaven », in W. Pas, P. Peeters et W. Verrijdt (eds.), *Liber discipulorum André Alen*, Bruges, die Keure, 2015, p. 42-43 ; K. Muylle, « Les conséquences du maintien des effets de la norme annulée par la Cour d'arbitrage », in H. Dumont, P. Jadoul et S. Van Drooghenbroeck (eds.), *La protection juridictionnelle du citoyen face à l'administration*, Bruxelles, die Keure, 2007, 525 ; G. Rosoux, « Le maintien des « effets » des dispositions annulées par la Cour d'arbitrage : théorie et pratique », in *Liber amicorum Paul Martens*, Bruxelles, Larcier, 2007, 439 p.

(26) W. Verrijdt, « De plicht tot uitvoering van arresten van het Grondwettelijk Hof door de wetgever », in A. Alen et S. Sottiaux (eds.), *Leuvense Staatsrechtelijke Standpunten 2*, Bruges, die Keure, 2010, 353 p.

(27) Voir le rapport Herman-Michielsens et Lallemand, doc. parl. Sénat, 1981-1982, n° 246/2, p. 115 ; voir par exemple Cour Const. n° 63/2000 du 30 mai 2000 et Cour Const. n° 49/2007 du 21 mars 2007.

(28) G. Rosoux, *op. cit.*, 450-452 ; W. Verrijdt, *op. cit.*, 354.

(29) A. Alen, « De overheidsaansprakelijkheid voor fouten van de wetgever wegens schending van de Grondwet », in *Liège, Strasbourg, Bruxelles – Parcours des droits de l'homme. Liber amicorum Michel Melchior*, Liège, Anthemis, 2010, 862 ; W. Verrijdt, *op. cit.*, 355.

(30) Pour une étude approfondie de cette pratique, voir la thèse de doctorat précitée de S. Verstraelen.

(31) Arrêt Cour Const. n° 1/2005, 12 janvier 2005, dans lequel la Cour a estimé : « Dès lors qu'il apparaît que l'avantage que procurerait à certains des requérants l'effet rétroactif de l'annulation est hors de proportion avec les perturbations qu'il causerait au service public de la justice, il convient de maintenir les effets de la disposition annulée. » Cette décision avait pour conséquence que les candidats-juges qui avaient réclamé l'annulation ne

kandidaat-rechters die de vernietiging hadden gevorderd, niet de benoeming van de rechters die op grond van de vernietigde bepaling waren benoemd, konden aanvechten.

(32) Het beroep tot vernietiging was immers ingesteld op grond van artikel 4, tweede lid, van de bijzondere wet op het Grondwettelijk Hof, dat voorziet in een heropening van de beroepstermijn van zes maanden indien het Hof in antwoord op een prejudiciële vraag de desbetreffende wetgevende norm ongrondwettig verklaart. In casu was die wetsbepaling in werking getreden in 1997.

(33) GwH nr. 140/2008, 30 oktober 2008.

(34) S. Verstraelen, *o.c.*, 329-333, en de aldaar vermelde voorbeelden.

(35) GwH nr. 125/2011, 7 juli 2011.

(36) GwH nr. 62/2002, 28 maart 2002 ; GwH nr. 73/2011, 12 mei 2011 ; Cass. 10 juni 2005, *RW* 2005-2006, 825 ; A. Alen en K. Muylle, *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 550.

(37) M. Mahieu en G. Pijcke, « L'autorité dans le temps des arrêts préjudiciels prononcés par la Cour constitutionnelle », in *Liège, Strasbourg, Bruxelles – Parcours des droits de l'homme. Liber amicorum Michel Melchior*, Luik, Anthemis, 2010, blz. 156.

(38) Amendement nr. 47, stuk Senaat, 2001-2002, nr. 2-897/4, pp. 11-12.

(39) Stuk Senaat, 2002-2003, nr. 2-897/6, pp. 217-218 en 233.

(40) GwH nr. 44/2008, 4 maart 2008.

(41) P. Van Ommeslaghe en J. Verbist, « Overheidsaansprakelijkheid voor het optreden van de wetgevende macht », stuk Kamer, 2008-2009, nr. 52-1627/001, pp. 34 en 36-41.

(42) A. Alen, *o.c.*, 864.

(43) A. Alen, *o.c.*, 864 ; W. Verrijdt, *o.c.*, 359-364.

(44) Cass. 20 december 2007, *RW* 2007-2008, 1368. In dat arrest besloot het Hof dat het prejudicieel arrest van het Grondwettelijk Hof geen toepassing kon vinden op feiten die zich hadden voorgedaan vóór de bekendmaking van dat arrest.

(45) Cass. 5 februari 2016, C.15 0011.F, *Landsbond der Christelijke Mutualiteiten t/ Maatschappij voor het intercommunale vervoer te Brussel*. In dat arrest besliste het Hof van Cassatie dat het gezag van een prejudicieel arrest waarbij het Grondwettelijk Hof voor recht zegt dat een wetsbepaling een grondwettelijke bepaling schendt, zonder beperking in de tijd van de uitwerking van die verklaring, eraan in de weg staat dat een rechtscollège van de rechterlijke orde die wetsbepaling nog toepast, dit om redenen afgeleid uit de vereisten van het gewettigd vertrouwen van de maatschappij in de wet en uit de rechtszekerheid.

(46) P. Van Ommeslaghe en J. Verbist, *o.c.*, 40 en 47 ; A. Alen, *o.c.*, 864.

(47) HvJ 8 april 1976, *Defrenne t. SABENA*, C-43/75. Zie voor een recente toepassing in een arrest waarin het Hof van Justitie een door het Belgische Grondwettelijk Hof gestelde prejudiciële vraag beantwoordde : HvJ 1 maart 2011, *Test-Aankoop*, C-236/09, waarin het Hof van Justitie een bepaling uit een richtlijn vernietigde, maar de rechtsgevolgen ervan handhaafde tot 21 december 2012. Als gevolg van die handhaving besloot het Grondwettelijk Hof in zijn eindarrest in dezelfde zaak ook tot handhaving van de vernietigde omzettingwet, eveneens tot 21 december 2012 (GwH nr. 116/2011, 30 juni 2011).

(48) GwH nr. 125/2011, 7 juli 2011, vooral overweging B.5.

(49) GwH nr. 60/2014, 3 april 2014 ; GwH nr. 67/2014, 24 april 2014 ; GwH nr. 185/2014, 18 december 2014 ; GwH nr. 187/2014, 18 december 2014 ; GwH nr. 29/2015, 12 maart 2015 ; GwH nr. 57/2015, 7 mei 2015 ; GwH nr. 10/2016, 21 januari 2016.

pouvaient pas attaquer la nomination des juges nommés sur la base de la disposition annulée.

(32) En effet, le recours en annulation avait été introduit sur la base de l'article 4, alinéa 2, de la loi spéciale sur la Cour constitutionnelle, qui prévoit la réouverture du délai de recours de six mois lorsque la Cour, statuant sur une question préjudicielle, déclare inconstitutionnelle la norme législative visée. En l'espèce, la disposition légale concernée était entrée en vigueur en 1997.

(33) Cour Const. n° 140/2008, 30 octobre 2008.

(34) S. Verstraelen, *op. cit.*, 329-333, et les exemples cités.

(35) Cour Const. n° 125/2011, 7 juillet 2011.

(36) Cour Const. n° 62/2002, 28 mars 2002 ; Cour Const. n° 73/2011, 12 mai 2011 ; Cass. 10 juin 2005, *RW* 2005-2006, 825 ; A. Alen et K. Muylle, *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Malines, Kluwer, 2011, 550.

(37) M. Mahieu et G. Pijcke, « L'autorité dans le temps des arrêts préjudiciels prononcés par la Cour constitutionnelle », in *Liège, Strasbourg, Bruxelles – Parcours des droits de l'homme. Liber amicorum Michel Melchior*, Liège, Anthemis, 2010, p. 156.

(38) Amendement n° 47, doc. Sénat, 2001-2002, n° 2-897/4, pp. 11-12.

(39) Doc. Sénat, 2002-2003, n° 2-897/6, pp. 217-218 et 233.

(40) Cour Const. n° 44/2008, 4 mars 2008.

(41) P. Van Ommeslaghe et J. Verbist, « Responsabilité de l'État pour les actes du législateur », doc. Chambre, 2008-2009, n° 52-1627/001, pp. 34 et 36-41.

(42) A. Alen, *o.c.*, 864.

(43) A. Alen, *o.c.*, 864 ; W. Verrijdt, *o.c.*, 359-364.

(44) Cass. 20 décembre 2007, *RW* 2007-2008, 1368. Dans cet arrêt, la Cour a estimé que l'arrêt préjudiciel de la Cour constitutionnelle ne pouvait pas s'appliquer à des faits qui s'étaient produits avant la publication de cet arrêt.

(45) Cass. 5 février 2016, C.15 0011.F, *Alliance nationale des mutualités chrétiennes c. Société des transports intercommunaux de Bruxelles*. Par cet arrêt, la Cour de cassation a décidé que l'autorité d'un arrêt préjudiciel par lequel la Cour constitutionnelle dit pour droit qu'une disposition légale viole une disposition constitutionnelle, sans limiter dans le temps les effets de cette déclaration, s'oppose à ce qu'une juridiction de l'ordre judiciaire fasse encore application de cette disposition légale pour des motifs déduits des exigences de la confiance légitime de la société en la loi et de la sécurité juridique.

(46) P. Van Ommeslaghe et J. Verbist, *o.c.*, 40 et 47 ; A. Alen, *o.c.*, 864.

(47) CJUE 8 avril 1976, *Defrenne c. SABENA*, C-43/75. Pour une application récente dans un arrêt par lequel la Cour de justice a répondu à une question préjudicielle posée par la Cour constitutionnelle belge, voir : CJUE 1<sup>er</sup> mars 2011, *Test-Achats*, C-236/09, arrêt par lequel la Cour de justice a annulé une disposition d'une directive mais en a maintenu les effets jusqu'au 21 décembre 2012. En conséquence de ce maintien, la Cour constitutionnelle a décidé, par son arrêt définitif rendu dans la même affaire, de maintenir également jusqu'au 21 décembre 2012 la loi de transposition annulée (C. Const. n° 116/2011, 30 juin 2011).

(48) C. Const. n° 125/2011, 7 juillet 2011, principalement le considérant B.5.

(49) C. Const. n° 60/2014, 3 avril 2014 ; C. Const. n° 67/2014, 24 avril 2014 ; C. Const. n° 185/2014, 18 décembre 2014 ; C. Const. n° 187/2014, 18 décembre 2014 ; C. Const. n° 29/2015, 12 mars 2015 ; C. Const. n° 57/2015, 7 mai 2015 ; C. Const. n° 10/2016, 21 janvier 2016.



- (50) A. Alen, *o.c.*, 866.
- (51) HvJ 19 november 2009, C-314/08, *Filipiak*, r.o. 85.
- (52) HvJ (GK) 8 september 2010, C-409/06, *Winner-Wetten GmbH*, r.o. 66.
- (53) HvJ 9 maart 1978, *Simmenthal*, C-106/77.
- (54) Stuk Senaat 1983-1984, nr. 579/3, p. 43.
- (55) M. Daelemans, « Supranationale beperkingen op de mogelijkheid om de rechtsgevolgen van vernietigingsarresten te handhaven », in W. Pas, P. Peeters en W. Verrijdt (eds.), *Liber discipulorum André Alen*, Brugge, die Keure, 2015, blz. 56-59.
- (56) GwH nr. 144/2013, 7 november 2013 ; GwH nr. 145/2013, 7 november 2013.
- (57) GwH nr. 116/2011, 30 juni 2011.
- (58) GwH nr. 33/2011, 2 maart 2011 (de geschonden norm behoorde niet tot het Europese Unierecht, maar was een bevoegdheidsverdelende regel ; bovendien zou de niet-handhaving als gevolg hebben gehad dat een Europese richtlijn niet langer zou zijn omgezet).
- (59) GwH nr. 18/2012, 9 februari 2012 ; GwH nr. 14/2013, 21 februari 2013.
- (60) GwH nr. 195/2009, 3 december 2009.
- (61) EHRM 10 juli 2003, *Multiplex t. Kroatië*.
- (62) EHRM (GK) 19 maart 1997, *Hornsby t. Griekenland* ; EHRM (GK) 15 januari 2009, *Burdov (nr. 2) t. Rusland*.
- (63) F. Ost en S. Van Drooghenbroeck, « Le droit transitoire jurisprudentiel dans la pratique des juridictions belges », *Rev. dr. ULB* 2002, 48-50 ; W. Verrijdt, « Het individueel klachtrecht voor het EHRM en voor het Grondwettelijk Hof en hun onderlinge verhouding », in A. Alen et J. Theunis (eds.), *Leuvense Staatsrechtelijke Standpunten 3. De Europese dimensie in het Belgische publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2012, 461-462. *Contra* : J. Theunis, « Handhaving van de gevolgen van een vernietigde bestuurshandeling door de Raad van State », in M. Van Damme (ed.), *De hervorming van de Raad van State*, Brugge, die Keure, 2015, blz. 117-121, die erop wijst dat het recht op toegang tot de rechter geen recht inhoudt om gelijk te krijgen. Hierop kan worden geantwoord dat bij een handhaving van rechtsgevolgen de verzoekende partij wel degelijk ten gronde gelijk krijgt, maar daar niet het nuttig effect van ondervindt.
- (64) EHRM (besl.)16 maart 2000, *Walden t. Liechtenstein* ; EHRM (besl.) 6 november 2003, *Roshka t. Rusland* ; EHRM 30 november 2010, *Henryk Urban en Ryszard Urban t. Polen*. Zie, voor de vaststelling van een schending van het door artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens gewaarborgde recht op het ongestoorde genot van de eigendom, EHRM 3 juli 2014, *R&L S.R.O e.a. t. Tsjechië*.
- (65) EHRM 13 januari 2011, *Evaggelou t. Griekenland* ; 24 mei 2011, *Sabri Gunes t. Turkije* ; GwH nr. 44/2016, 17 maart 2016.
- (66) Daarnaast wordt ook vaak geargumenteed dat de onmogelijkheid van de verzoekende partij of van de procespartijen in het geschil voor de verwijzende rechter om zich op de vaststelling van een ongrondwettigheid te beroepen, het gelijkheidsbeginsel en het eigendomsrecht kan schenden.
- (67) M. Daelemans, *o.c.*, blz. 59-61 ; F. Ost en S. Van Drooghenbroeck, *o.c.*, blz. 48-50 ; M.-F. Rigaux en B. Renauld, *La Cour constitutionnelle*, Brussel, Bruylant, 2008, blz. 236 ; W. Verrijdt, *o.c.*, blz. 461-462 ; S. Verstraelen, « The Interplay of Temporal Effects of Judicial Decisions within the Belgian Legal Order », in P. Popelier, S. Verstraelen, D. Vanheule en B. Vanlerberghe (eds.), *The Effects of Judicial Decisions in Time*, Antwerpen, Intersentia, 2014, blz. 41.
- (50) A. Alen, *o.c.*, 866.
- (51) CJUE 19 novembre 2009, C-314/08, *Filipiak*, point 85.
- (52) CJUE (GK) 8 septembre 2010, C-409/06, *Winner-Wetten GmbH*, point 66.
- (53) CJUE 9 mars 1978, *Simmenthal*, C-106/77.
- (54) Doc. Sénat 1983-1984, n° 579/3, p. 43.
- (55) M. Daelemans, « Supranationale beperkingen op de mogelijkheid om de rechtsgevolgen van vernietigingsarresten te handhaven », in W. Pas, P. Peeters et W. Verrijdt (eds.), *Liber discipulorum André Alen*, Bruges, die Keure, 2015, pp. 56-59.
- (56) Cour Const. n° 144/2013, 7 novembre 2013 ; C. Const. n° 145/2013, 7 novembre 2013.
- (57) Cour Const. n° 116/2011, 30 juin 2011.
- (58) Cour Const. n° 33/2011, 2 mars 2011 (la norme violée ne faisait pas partie du droit de l'Union européenne, mais était une règle répartitrice de compétences ; le non-maintien aurait en outre eu pour conséquence qu'une directive européenne n'aurait plus été transposée).
- (59) C. Const. n° 18/2012, 9 février 2012 ; C. Const. n° 14/2013, 21 février 2013.
- (60) C. Const. n° 195/2009, 3 décembre 2009.
- (61) CEDH 10 juillet 2003, *Multiplex c. Croatie*.
- (62) CEDH (GK) 19 mars 1997, *Hornsby c. Grèce* ; CEDH (GK) 15 janvier 2009, *Burdov (n° 2) c. Russie*.
- (63) F. Ost et S. Van Drooghenbroeck, « Le droit transitoire jurisprudentiel dans la pratique des juridictions belges », *Rev. dr. ULB* 2002, 48-50 ; W. Verrijdt, « Het individueel klachtrecht voor het EHRM en voor het Grondwettelijk Hof en hun onderlinge verhouding », in A. Alen et J. Theunis (eds.), *Leuvense Staatsrechtelijke Standpunten 3. De Europese dimensie in het Belgische publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2012, 461-462. *Contra* : J. Theunis, « Handhaving van de gevolgen van een vernietigde bestuurshandeling door de Raad van State », in M. Van Damme (eds.), *De hervorming van de Raad van State*, Bruges, die Keure, 2015, p. 117-121, qui souligne que le droit d'accès au juge n'implique pas le droit d'obtenir gain de cause. À cela, on peut répliquer que, dans le cas d'un maintien des effets, la partie requérante obtient bel et bien gain de cause sur le fond, sans toutefois bénéficier de l'effet utile de son action.
- (64) CEDH (décision) 16 mars 2000, *Walden c. Liechtenstein* ; CEDH (décision) 6 novembre 2003, *Roshka c. Russie* ; CEDH 30 novembre 2010, *Henryk Urban et Ryszard Urban c. Pologne*. Pour le constat d'une violation du droit au respect de ses biens garanti par l'article 1<sup>er</sup> du Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme, voir CEDH 3 juillet 2014, *R&L S.R.O e.a. c. Tchéquie*.
- (65) CEDH 13 janvier 2011, *Evaggelou c. Grèce* ; 24 mai 2011, *Sabri Gunes c. Turquie* ; C. Const. n° 44/2016, 17 mars 2016.
- (66) Un autre argument souvent invoqué est que l'impossibilité pour la partie requérante ou pour les parties au litige devant le juge *a quo* de faire valoir un constat d'inconstitutionnalité peut porter atteinte au principe d'égalité et au droit de propriété.
- (67) M. Daelemans, *o.c.*, p. 59-61 ; F. Ost et S. Van Drooghenbroeck, *o.c.*, p. 48-50 ; M.-F. Rigaux et B. Renauld, *La Cour constitutionnelle*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 236 ; W. Verrijdt, *o.c.*, p. 461-462 ; S. Verstraelen, « The Interplay of Temporal Effects of Judicial Decisions within the Belgian Legal Order », in P. Popelier, S. Verstraelen, D. Vanheule et B. Vanlerberghe (eds.), *The Effects of Judicial Decisions in Time*, Anvers, Intersentia, 2014, p. 41.

(68) M. Stelzer, « Pro Futuro and Retroactive Effects of Rescissory Judgments in Austria », in P. Popelier, S. Verstraelen, D. Vanheule en B. Vanlerberghe (eds.), *The Effects of Judicial Decisions in Time*, Antwerpen, Intersentia, 2014, blz. 65.

(69) M. Stelzer, *o.c.*, blz. 69-71.

(70) M. Isenbaert, « Tempus fugit : de werking in de tijd van een arrest van het Hof van Justitie inzake directe belastingen », *TFR* 2009, blz. 248.

(71) Zie bvb. J. Theunis, *o.c.*, 120.

(72) Stuk Senaat 1983-1984, nr. 579/3, blz. 43.

(73) M. Daelemans, *o.c.*, 60 ; F. Tulkens, « Actualités et réflexions sur le droit transitoire jurisprudentiel », *JT* 2001, 738 ; S. Verstraelen, *o.c.*, 41.

(74) EHRM 26 juni 1996, *Mika t. Oostenrijk*.

(75) GwH nr. 56/92, 9 juli 1992 ; GwH nr. 140/2008, 30 oktober 2008. Daarnaast heeft het Grondwettelijk Hof het toelaatbaar geacht dat de Raad van State een uitzondering maakt voor de verzoekende partijen wanneer hij de werking van zijn eigen arresten in de tijd beperkt (GwH nr. 18/2012, 9 februari 2012).

(76) M. Daelemans, *o.c.*, 61. Die beoordeling *in concreto* vindt ook plaats in Oostenrijk, waar het Grondwettelijk Hof in ongeveer 10 % van de vernietigingsarresten de *Anlaßfall*-procedure toepast (M. Stelzer, *o.c.*, 75).

(77) F. Rigaux, « Une machine à remonter le temps : la doctrine du précédent », in F. Ost en M. Van Hoecke (eds.), *Temps et droit. Le droit a-t-il pour vocation de durer ?*, Brussel, Bruylant, 1998, 70-71 ; F. Ost en S. Van Drooghenbroeck, « Le droit transitoire jurisprudentiel dans la pratique des juridictions belges », *Rev. Dr. ULB* 2002, 24.

(78) H. Simonart, *La Cour d'arbitrage, Une étape dans le contrôle de la constitutionnalité de la loi*, Bruxelles, E. Story-Scientia, 1988, p. 264.

(79) Zie m.n. A. Alen, « De prejudiciële vraagstelling aan het Arbitragehof. Algemene regel, uitzonderingen, enz. (met inbegrip van de situatie van de rechtsonderhorige tijdens de procedure en het gezag van gewijsde van de verwijzingsbeslissing », in A. Aerts, I. Verougstraete, R. Andersen, G. Suetens-Bourgeois, M.-F. Rigaux, R. Ryckeboer en A. de Wolf (eds.), *De verhouding tussen het Arbitragehof, de rechterlijke macht en de Raad van State*, Brugge, Die Keure, 2006, p. 186 ; C. Behrendt, *Le juge constitutionnel, un législateur-cadre positif*, Brussel en Parijs, Bruylant en LGDJ, 2006, m.n. p. 414 .

(80) Tot nu toe maakte het Grondwettelijk Hof tien keer gebruik van die mogelijkheid : GwH, 7 juli 2011, nr. 125/2011 ; GwH, 3 april 2014, nr. 60/2014 ; GwH, 24 april 2014, nr. 67/2014 ; GwH, 18 december 2014, nr. 185/2014 ; GwH, 18 december 2014, nr. 187/2014 ; GwH, 12 maart 2015, nr. 29/2015 ; GwH, 7 mei 2015, nr. 57/2015 ; GwH, 21 januari 2016, nr. 10/2016 ; GwH, 2 juni 2016, nr. 83/2016 ; GwH, 2 juni 2016, nr. 86/2016.

(81) Voor commentaren in de rechtsleer over dit arrest, zie m.n. F. Abu Dalu, « On n'est jamais si bien servi que par soi-même : la Cour constitutionnelle et la limitation des effets dans le temps de ses arrêts rendus sur question préjudicielle », noot onder GwH, 7 juli 2011, nr. 125/2011, *JLMB*, 2011/29, pp. 1437-1439 ; M. Mahieu et G. Pijcke, « Aménagement dans le temps des effets rendus sur question préjudicielle : la Cour constitutionnelle a franchi le cap », noot onder GwH, 7 juli 2011, nr. 125/2011, *JT*, 2011, pp. 714-719 ; S. Verstraelen, « Toen barstte de bom : het Grondwettelijk Hof handhaaft in een prejudicieel arrest de gevolgen van een vastgestelde ongrondwettigheid », *RW*, 2011-2012, pp. 1230-1241 ; H. Bortels, « Het Grondwettelijk Hof, een buitengewone wetgever », noot onder GwH, 7 juli 2011, nr. 125/2011, *TBP*, 2012, pp. 42-50 ; F. Tulkens, « Actualités et réflexions sur le droit transitoire jurisprudentiel – Quand le juge maintient les effets de ce qu'il annule », *JT*, 2012, pp. 737-743 ; A. Feyt en F. Tulkens, « L'impact du maintien des effets par le juge constitutionnel ou le juge administratif sur les questions de responsabilité », in *Actualités en droit public et administratif*, Brussel, Bruylant, 2014, pp. 93-124.

(68) M. Stelzer, « Pro Futuro and Retroactive Effects of Rescissory Judgments in Austria », in P. Popelier, S. Verstraelen, D. Vanheule en B. Vanlerberghe (eds.), *The Effects of Judicial Decisions in Time*, Antwerpen, Intersentia, 2014, p. 65.

(69) M. Stelzer, *o.c.*, p. 69-71.

(70) M. Isenbaert, « Tempus fugit : de werking in de tijd van een arrest van het Hof van Justitie inzake directe belastingen », *TFR* 2009, p. 248.

(71) Voir par ex. J. Theunis, *o.c.*, 120.

(72) Doc. parl. Sénat 1983-1984, n° 579/3, p. 43.

(73) M. Daelemans, *o.c.*, 60 ; F. Tulkens, « Actualités et réflexions sur le droit transitoire jurisprudentiel », *JT* 2001, 738 ; S. Verstraelen, *o.c.*, 41.

(74) CEDH 26 juin 1996, *Mika c. Autriche*.

(75) C. Const. n° 56/92, 9 juillet 1992 ; C. Const. n° 140/2008, 30 octobre 2008. En outre, la Cour constitutionnelle a jugé admissible que le Conseil d'État prévoie une dérogation en faveur des parties requérantes lorsqu'il limite les effets dans le temps de ses propres arrêts (C. Const. n° 18/2012, 9 février 2012).

(76) M. Daelemans, *o.c.*, 61. Cette appréciation *in concreto* est également mise en œuvre en Autriche, où la Cour constitutionnelle applique la procédure de l'*Anlaßfall* dans environ 10 % des arrêts d'annulation (M. Stelzer, *o.c.*, 75).

(77) F. Rigaux, « Une machine à remonter le temps : la doctrine du précédent », in F. Ost et M. Van Hoecke (eds.), *Temps et droit. Le droit a-t-il pour vocation de durer ?*, Bruxelles, Bruylant, 1998, 70-71 ; F. Ost et S. Van Drooghenbroeck, « Le droit transitoire jurisprudentiel dans la pratique des juridictions belges », *Rev. Dr. ULB* 2002, 24.

(78) H. Simonart, *La Cour d'arbitrage, Une étape dans le contrôle de la constitutionnalité de la loi*, Bruxelles, E. Story-Scientia, 1988, p. 264.

(79) Voy. not. A. Alen, « De prejudiciële vraagstelling aan het Arbitragehof. Algemene regel, uitzonderingen, enz. (met inbegrip van de situatie van de rechtsonderhorige tijdens de procedure en het gezag van gewijsde van de verwijzingsbeslissing », in A. Aerts, I. Verougstraete, R. Andersen, G. Suetens-Bourgeois, M.-F. Rigaux, R. Ryckeboer en A. de Wolf (eds.), *De verhouding tussen het Arbitragehof, de rechterlijke macht en de Raad van State*, Bruges, Die Keure, 2006, p. 186 ; C. Behrendt, *Le juge constitutionnel, un législateur-cadre positif*, Bruxelles et Paris, Bruylant et LGDJ, 2006, not. p. 414.

(80) À ce jour, la Cour constitutionnelle a eu recours à cette faculté à dix reprises : C.C., 7 juillet 2011, n° 125/2011 ; C.C., 3 avril 2014, n° 60/2014 ; C.C., 24 avril 2014, n° 67/2014 ; C.C., 18 décembre 2014, n° 185/2014 ; C.C., 18 décembre 2014, n° 187/2014 ; C.C., 12 mars 2015, n° 29/2015 ; C.C., 7 mai 2015, n° 57/2015 ; C.C., 21 janvier 2016, n° 10/2016 ; C.C., 2 juin 2016, n° 83/2016 ; C.C., 2 juin 2016, n° 86/2016.

(81) Pour des commentaires de la doctrine sur cet arrêt, voy. not. F. Abu Dalu, « On n'est jamais si bien servi que par soi-même : la Cour constitutionnelle et la limitation des effets dans le temps de ses arrêts rendus sur question préjudicielle », obs. sous C. const., 7 juillet 2011, n° 125/2011, *JLMB*, 2011/29, pp. 1437-1439 ; M. Mahieu et G. Pijcke, « Aménagement dans le temps des effets rendus sur question préjudicielle : la Cour constitutionnelle a franchi le cap », obs. sous C. const., 7 juillet 2011, n° 125/2011, *JT*, 2011, pp. 714-719 ; S. Verstraelen, « Toen barstte de bom : het Grondwettelijk Hof handhaaft in een prejudicieel arrest de gevolgen van een vastgestelde ongrondwettigheid », *RW*, 2011-2012, pp. 1230-1241 ; H. Bortels, « Het Grondwettelijk Hof, een buitengewone wetgever », note sous C. const., 7 juillet 2011, n° 125/2011, *TBP*, 2012, pp. 42-50 ; F. Tulkens, « Actualités et réflexions sur le droit transitoire jurisprudentiel – Quand le juge maintient les effets de ce qu'il annule », *JT*, 2012, pp. 737-743 ; A. Feyt en F. Tulkens, « L'impact du maintien des effets par le juge constitutionnel ou le juge administratif sur les questions de responsabilité », in *Actualités en droit public et administratif*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 93-124.

(82) H. Bortels, « Het Grondwettelijk Hof, een buitengewone wetgever », noot onder GwH., 7 juli 2011, nr. 125/2011, *TBP*, 2012, p. 47.

(83) EHRM, 13 juni 1979, *Marckx v. België*, § 58.

(84) M. Wathelet et J. Wildemeersch, *Contentieux européen*, 2<sup>e</sup> ed., Brussel, Larcier, 2014, pp. 454-456.

(85) H. Bortels, « Noot – Het Grondwettelijk Hof, een buitengewone wetgever », *TBP*, 2012, p. 44.

(86) F. Tulkens, « La loi du 9 mars 2003 modifiant la loi sur la Cour d'Arbitrage : changements de fond ou amélioration de façade ? », *RBDC*, 2003, p. 264 en H. Bortels, *o. c.*, p. 48.

(87) Nauwgezet werk over de analyse van de motivatie van het handhaven van de gevolgen van de nietigverklaring door het Grondwettelijk Hof werd uitgevoerd door F. Bouhon, « Le juge constitutionnel et la fiscalité négociée : le maintien des effets d'une norme annulée, applicable une seule fois, Note sous l'arrêt n° 54/2008 de la Cour constitutionnelle », *Revue de la Faculté de Droit de l'Université de Liège*, 2008, pp. 1-32, in het bijzonder pp. 22-27.

(88) F. Bouhon, *o. c.*, p. 26.

(89) *Ibid.*, p. 27. Zie ook H. Bortels, *o. c.*, p. 43.

(90) Zie *supra*, nota 79.

(91) Zie zijn commentaar op een arrest van het Hof van Cassatie van 20 november 2014, waarvan de teneur is bevestigd is door zijn arrest van 5 februari 2016 : M. Verdussen, « Réception des arrêts préjudiciels : un acte d'apaisement de la Cour de cassation vers la Cour constitutionnelle », *RCJB*, 2<sup>e</sup> trim. 2016, blz. 197 en volgende.

(92) *Ibid.*

(82) H. Bortels, « Het Grondwettelijk Hof, een buitengewone wetgever », note sous C. const., 7 juillet 2011, n° 125/2011, *TBP*, 2012, p. 47.

(83) Cour eur. D.H., 13 juin 1979, *Marckx c. Belgique*, § 58.

(84) M. Wathelet et J. Wildemeersch, *Contentieux européen*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2014, pp. 454-456.

(85) H. Bortels, « Noot – Het Grondwettelijk Hof, een buitengewone wetgever », *TBP*, 2012, p. 44.

(86) F. Tulkens, « La loi du 9 mars 2003 modifiant la loi sur la Cour d'Arbitrage : changements de fond ou amélioration de façade ? », *RBDC*, 2003, p. 264 et H. Bortels, *op. cit.*, p. 48.

(87) Un travail minutieux sur l'analyse de la motivation du maintien des effets sur annulation par la Cour constitutionnelle a été effectué par F. Bouhon, « Le juge constitutionnel et la fiscalité négociée : le maintien des effets d'une norme annulée, applicable une seule fois, Note sous l'arrêt n° 54/2008 de la Cour constitutionnelle », *Revue de la Faculté de Droit de l'Université de Liège*, 2008, pp. 1-32, plus spécialement pp. 22-27.

(88) F. Bouhon, *op. cit.*, p. 26.

(89) *Ibid.*, p. 27. Voy. ég. H. Bortels, *op. cit.*, p. 43.

(90) Voy. *supra*, note 79.

(91) Voir son commentaire d'un arrêt de la Cour de cassation du 20 novembre 2014, dont la teneur est confirmée par son arrêt du 5 février 2016 : M. Verdussen, « Réception des arrêts préjudiciels : un acte d'apaisement de la Cour de cassation vers la Cour constitutionnelle », *RCJB*, 2<sup>e</sup> trim. 2016, p. 197 et suivantes.

(92) *Ibid.*

**GECOÖRDINEERDE VERSIE VAN DE DOOR  
DE COMMISSIE AANGENOMEN TEKST****BIJZONDERE WET VAN 6 JANUARI 1989 OP  
HET GRONDWETTELIJK HOF**

Art. 28. Het rechtscollege dat de prejudiciële vraag heeft gesteld evenals elk ander rechtscollege dat in dezelfde zaak uitspraak doet, moeten voor de oplossing van het geschil naar aanleiding waarvan de in artikel 26 bedoelde vragen zijn gesteld, zich voegen naar het arrest van het Grondwettelijk Hof.

**Zo het Hof dit nodig oordeelt, wijst het, bij wege van algemene beschikking, die gevolgen van de ongrondwettig bevonden bepalingen aan welke als gehandhaafd moeten worden beschouwd of voorlopig gehandhaafd worden voor de termijn die het vaststelt.**

**VERSION COORDONNÉE DU TEXTE ADOPTÉ  
PAR LA COMMISSION****LOI SPECIALE DU 6 JANVIER 1989 SUR LA  
COUR CONSTITUTIONNELLE**

Art. 28. La juridiction qui a posé la question préjudicielle, ainsi que toute autre juridiction appelée à statuer dans la même affaire sont tenues, pour la solution du litige à l'occasion duquel ont été posées les questions visées à l'article 26, de se conformer à l'arrêt rendu par la Cour constitutionnelle.

**Si la Cour l'estime nécessaire, elle indique, par voie de disposition générale, ceux des effets des dispositions ayant fait l'objet d'un constat d'inconstitutionnalité qui doivent être considérés comme définitifs ou maintenus provisoirement pour le délai qu'elle détermine.**