

SENAT DE BELGIQUE**SESSION DE 1990-1991**

12 AVRIL 1991

Projet de loi modifiant les lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, en vue d'introduire un référé administratif

EXPOSE DES MOTIFS

L'intention du Gouvernement est d'aboutir, par ce projet, à une meilleure solution dans la problématique du référé administratif et de promouvoir une bonne administration de la justice dans le secteur du droit public.

Le projet tend à généraliser le pouvoir du Conseil d'Etat, section d'administration, de prononcer le sursis à exécution de règlements ou d'actes administratifs.

Avant de préciser la teneur du projet, il s'indique de situer de façon générale la suspension d'actes par le Conseil d'Etat.

*
* *

BELGISCHE SENAAAT**ZITTING 1990-1991**

12 APRIL 1991

Ontwerp van wet tot wijziging van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, houdende invoering van een administratief kort geding

MEMORIE VAN TOELICHTING

Het is de bedoeling van de regering met dit ontwerp te komen tot een betere oplossing in de problematiek van het administratief kort geding en een bijkomende stap te zetten naar een behoorlijke rechtsbedeling in de publiekrechtelijke sector.

Het ontwerp strekt ertoe uitbreiding te geven aan de bevoegdheid van de Raad van State, afdeling administratie, om de schorsing van de tenuitvoerlegging van verordeningen of administratieve handelingen uit te spreken.

Vooraleer de inhoud van het ontwerp nader toe te lichten, wordt de schorsing van rechtshandelingen door de Raad van State algemeen gesitueerd.

*
* *

I. LA SUSPENSION D'ACTES PAR LE CONSEIL D'ETAT: CONTEXTE GENERAL DANS LEQUEL SE SITUE LE PROJET

1. Le principe de la non-suspension et les exceptions à ce principe

1.1. Principe

Dans notre pays, les actes administratifs sont présumés être conformes à la loi sur la base du principe dit du « privilège du préalable » et sont par conséquent directement exécutoires. Même si un acte administratif est attaqué, il reste en principe exécutoire jusqu'au moment où il disparaît de l'ordre juridique. L'introduction d'un recours en annulation au Conseil d'Etat ne dérogeait jusqu'à présent, sauf exceptions, pas à cette règle.

Il y a toutefois, en dehors de la disposition de la loi du 16 juin 1989 portant diverses réformes institutionnelles, quelques tempéraments à ce principe. Dans certains cas, la simple contestation de décisions administratives entraîne le sursis à exécution de ces décisions. Plus spécifiquement, l'introduction d'un recours en annulation entraîne parfois la suspension de l'exécution, même sans que le requérant doive le demander expressément. Dans un cas bien précis, le législateur a prévu une réglementation élaborée qui ouvre au requérant la possibilité de demander auprès du Conseil d'Etat le sursis à exécution, en l'occurrence dans les affaires relatives aux étrangers. Enfin, il faut signaler le fait que l'administration procède parfois elle-même volontairement à la suspension de l'exécution. Toutes ces situations sont exposées plus en détail ci-après.

1.2. La simple contestation d'un acte administratif devant un organe juridictionnel entraîne dans certains cas la suspension de l'exécution

Etant donné que l'exécution immédiate de certaines décisions administratives peut causer un préjudice grave difficilement réparable, le législateur a introduit lui-même (ou éventuellement la jurisprudence) des tempéraments au principe de la non-suspension. L'intention n'est pas d'examiner ici tous ces cas. Nous donnons ci-après uniquement une énumération des principales situations dans lesquelles intervient une suspension automatique, parce qu'une telle liste fournit déjà une indication quant au type de décisions que le législateur jugeait susceptibles d'être suspendues. Ce faisant, il n'est pas prêté attention à la possibilité de faire suspendre une décision via une procédure de tutelle ou via un recours administratif.

I. DE SCHORSING VAN RECHTSHANDELINGEN DOOR DE RAAD VAN STATE: ALGEMENE SITUERING

1. Het principe van de niet-opschorting en de uitzonderingen daarop

1.1. Principe

In ons land worden administratieve rechtshandelingen op basis van het zogenaamde « privilège du préalable » vermoed conform te zijn met de wet en zij zijn bijgevolg onmiddellijk uitvoerbaar. Zelfs al wordt een administratieve rechtshandeling aangevochten, dan nog blijft zij principieel uitvoerbaar tot op het moment dat ze uit de rechtsorde verdwijnt. Het instellen van een annulatieberoep bij de Raad van State vormde, behoudens uitzonderingen, op deze regel tot op heden geen uitzondering.

Toch zijn er buiten de bepaling van de wet van 16 juni 1989 houdende institutionele hervormingen om, op dit principe enige verzachtingen. In bepaalde gevallen brengt de loutere aanvechting van administratieve beslissingen de opschorting van de tenuitvoerlegging van die beslissingen mee. Meer specifiek brengt het instellen van een annulatieberoep soms de opschorting van de uitvoering mee, zelfs zonder dat de verzoeker dit uitdrukkelijk moet vragen. In één welbepaald geval voorzag de wetgever in een uitgewerkte regeling die voor de verzoeker de mogelijkheid opent om bij de Raad van State de opschorting van tenuitvoerlegging aan te vragen, met name in vreemdelingenzaken. Tenslotte dient melding gemaakt te worden van het feit dat de administratie soms zelf, vrijwillig, overgaat tot opschorting van tenuitvoerlegging. Al deze situaties worden hieronder meer in detail besproken.

1.2. De loutere aanvechting van een administratieve rechtshandeling voor een jurisdictioneel orgaan brengt in bepaalde gevallen de opschorting van tenuitvoerlegging mee

Omdat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van bepaalde administratieve beslissingen een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel kan berokkenen bracht de wetgever zelf (of eventueel de rechtspraak) verzachtingen aan op het beginsel van de niet-opschorting. Het is niet de bedoeling hier al deze gevallen te bespreken. Hieronder geven we enkel een opsomming van de voornaamste situaties waarbij een automatische opschorting optreedt, omdat dit reeds een indicatie geeft van het soort beslissingen dat de wetgever opschortbaar achtte. Daarbij wordt geen aandacht besteed aan de mogelijkheid om via een toezichtsprocedure of via een administratief beroep een beslissing te laten schorsen.

Les exemples énumérés ci-après portent donc uniquement sur des recours juridictionnels ou quasi-juridictionnels :

1. Dans le domaine des impôts indirects, l'article 221 du Code des droits d'enregistrement spécifie que l'exécution de la contrainte en vue du recouvrement des droits d'enregistrement peut être interrompue par une opposition formée par le redevable, en l'occurrence par une citation en justice. Cette disposition vaut également pour les droits de succession (article 142 du Code des droits de succession).

En ce qui concerne les impôts directs, une telle réglementation n'est pas prévue, au contraire : sur ce plan, le législateur a opté pour une exécution de principe (articles 300 et 301 du Code des impôts sur les revenus).

2. Toute personne indûment inscrite, omise ou rayée ou pour laquelle le registre des électeurs indique inexactement les mentions prescrites peut à tout moment introduire une réclamation devant le collège des bourgmestre et échevins (article 18 du Code électoral). Un recours peut être introduit devant la Cour d'appel contre la décision du collège échevinal (article 27). Le recours est suspensif de tout changement dans le registre des électeurs (article 38 du Code électoral).

3. Les personnes qui exercent une profession libérale sont affiliées à un ordre qui peut éventuellement infliger des sanctions disciplinaires (suspension, radiation). Etant donné que ces sanctions disciplinaires peuvent avoir des conséquences graves pour les intéressés, il est dans de très nombreux cas conféré un effet suspensif à la contestation de ces sanctions disciplinaires. Pour les avocats qui sont frappés d'une sanction disciplinaire infligée par le Conseil d'appel, l'article 477 du Code judiciaire est d'application : la peine disciplinaire peut être contestée devant la Cour de Cassation, et ce pourvoi est suspensif.

4. Il découle de la loi du 19 mai 1949 (et de ses modifications ultérieures) créant l'Ordre des pharmaciens qu'un recours et un pourvoi en cassation contre des sanctions disciplinaires infligées à des pharmaciens sont suspensifs.

5. La loi du 19 décembre 1950 (et ses modifications ultérieures) créant l'Ordre des médecins vétérinaires dispose que le recours et le pourvoi en cassation contre des sanctions disciplinaires ont un effet suspensif.

6. La loi du 20 juin 1963 créant un Ordre des architectes contient le même principe : le recours et le pourvoi en cassation contre des sanctions disciplinaires sont suspensifs.

7. La décision de fermeture d'un hôpital est susceptible de recours auprès d'une juridiction administrative — la commission d'appel des hôpitaux — (loi

De hieronder opgesomde voorbeelden slaan dus enkel op juridictionele of quasi-jurisdictionele beroepen :

1. Inzake indirecte belastingen bepaalt artikel 221 van het Registratiewetboek dat de tenuitvoerlegging van het dwangschrift ter invordering van de registratierechten door de belastingschuldige kan worden gestuit door verzet aan te tekenen, met name door een dagvaarding voor het gerecht. Dit geldt eveneens voor de successierechten (artikel 142 van het Wetboek der successierechten).

Inzake directe belastingen is een dergelijke regeling niet voorzien, integendeel : op dit vlak opteerde de wetgever voor een principiële uitvoerbaarheid (artikelen 300 en 301 van het Wetboek der inkomstenbelastingen).

2. Iedereen die ten onrechte ingeschreven, wegge laten of geschrapt is of voor wie in het kiezersregister de voorgeschreven vermeldingen onjuist zijn, kan te allen tijde bezwaar indienen bij het college van burgemeester en schepenen (artikel 18 Kieswetboek). Tegen de beslissing van het schepencollege kan beroep worden ingesteld bij het Hof van Beroep (artikel 27 van het Kieswetboek). Het beroep heeft schorsende kracht ten aanzien van elke verandering in het kiezersregister (artikel 38 van het Kieswetboek).

3. De beoefenaars van vrije beroepen zijn aangesloten bij een orde die eventueel tuchtsancties (schorsing, schrapping) kan opleggen. Omdat deze tuchtsancties zware gevolgen kunnen hebben voor de betrokkenen wordt in zeer veel gevallen opschortende werking toegekend aan het aanvechten van die tuchtsancties. Voor advocaten, die getroffen worden door een tuchtsanctie die wordt opgelegd door de Raad van Beroep, is artikel 477 van het Gerechtelijk Wetboek van toepassing : de tuchtstraf kan worden aangevochten voor het Hof van Cassatie, en dit beroep heeft schorsende kracht.

4. Uit de wet van 19 mei 1949 (met latere wijzigingen) waarbij de Orde van apothekers werd ingesteld, vloeit voort dat een beroep en een cassatieberoep tegen tuchtsancties die worden opgelegd aan apothekers, opschortend werkt.

5. De wet van 19 december 1950 (met latere wijzigingen) houdende instelling van een Orde van veeartsen, bepaalt dat beroep en cassatieberoep tegen disciplinaire sancties schorsende werking hebben.

6. In de wet van 20 juni 1963 waarbij de Orde van architecten werd ingesteld, vinden we hetzelfde principe terug : beroep en cassatieberoep tegen disciplinaire sancties werken opschortend.

7. Tegen de beslissing tot sluiting van een hospitaal staat beroep open bij een administratief rechtscollege — de commissie van beroep voor de zieken-

du 23 décembre 1963). Ce recours a un effet suspensif si la fermeture est ordonnée parce qu'il n'est pas (plus) satisfait aux conditions.

8. Un recours peut être exercé devant la chambre du conseil du tribunal de première instance contre une décision de fermeture d'une entreprise pour infraction à la réglementation sur les prix (loi du 3 juillet 1971). Ce recours a un effet suspensif.

9. L'autorisation accordée ou non à une personne d'exercer une activité professionnelle réglementée (P.M.E.) peut faire l'objet d'un recours devant le Conseil d'établissement. Ce recours est suspensif (loi du 13 décembre 1970).

En parcourant cette brève énumération, il appert qu'il n'y a pas toujours beaucoup de systématique ou de clarté dans les motifs pour lesquels le législateur accorde un effet suspensif à un recours. L'intention est souvent de prévenir un préjudice irréparable pour le particulier.

1.3. Un recours en annulation au Conseil d'Etat est dans certains cas suspensif

L'introduction d'un recours en annulation au Conseil d'Etat avait, avant l'entrée en vigueur de la loi du 16 juin 1989 portant diverses réformes institutionnelles, dans certains cas, mêmes exceptionnels, un effet suspensif.

Parfois, un tel effet est prévu par la loi, parfois c'est le Conseil même qui pour des raisons évidentes invoque la nécessité d'une suspension. Nous énumérons, à titre d'illustration, quelques cas :

1. La loi du 24 juillet 1952 relative à l'obtention du statut de résident, de réfractaire, ... dispose qu'une commission peut statuer en cette matière. Ces décisions sont susceptibles d'un recours en annulation devant le Conseil d'Etat. L'article 5 de la loi dispose à cet égard : « L'exécution des décisions ayant fait l'objet d'un recours en annulation devant le Conseil d'Etat ou d'une demande en révision est suspendue jusqu'à confirmation de la décision attaquée ou jusqu'à nouvelle décision exécutoire. Toutefois, le ministre pourra ordonner l'exécution provisoire des points non contestés de la décision ».

2. La députation permanente statue sur les réclamations concernant la validité des élections communales et les incompatibilités des conseillers communaux, et cette décision de la députation permanente peut faire l'objet d'un recours au Conseil d'Etat. Ce recours a un caractère suspensif (Avis du Conseil d'Etat sur la proposition de loi De Staercke, Doc. parl., Chambre, 1962-1963, n° 479/2, p. 17-18).

huisdiensten — (wet van 23 december 1963). Dit beroep heeft opschortende werking indien de sluiting bevolen wordt wegens het niet (langer) voldoen aan de voorwaarden.

8. Tegen een beslissing tot sluiting van een onderneming wegens overtreding van de prijzenreglementering (wet van 3 juli 1971) is beroep mogelijk bij de raadkamer van de rechtbank van eerste aanleg. Dit beroep werkt opschortend.

9. Tegen het al of niet toelaten van iemand tot een gereguleerde beroepsactiviteit (K.M.O.) kan beroep worden ingesteld bij de vestigingsraad. Dit beroep werkt opschortend (wet van 13 december 1970).

Bij het overlopen van deze mini-opsomming blijkt dat er niet altijd veel systeem of duidelijkheid zit in de motieven waarom de wetgever opschortende werking toekent aan een beroep. Vaak is het de bedoeling een voor de particulier onherstelbaar nadeel te voorkomen.

1.3. Een annulatieberoep bij de Raad van State werkt in bepaalde gevallen opschortend

Het instellen van een annulatieberoep bij de Raad van State had vóór de inwerkingtreding van de wet van 16 juni 1989 houdende diverse institutionele hervormingen in bepaalde, zij het uitzonderlijke, gevallen een opschortende werking.

Soms is dit wettelijk zo voorzien, soms is het de Raad zelf die omwille van evidente redenen de noodzaak van een opschorting naar voorschijft. We sommen, ter illustratie, enkele gevallen op :

1. De wet van 24 juli 1952 die betrekking heeft op het verkrijgen van het statuut van weerstander, werkweigeraar, ... bepaalt dat een commissie hierover kan oordelen. Tegen die beslissingen kan een annulatieberoep bij de Raad van State worden ingediend. Artikel 8 van de wet bepaalt in dit verband : « de uitvoering der beslissingen tegen welke een beroep tot vernietiging bij de Raad van State of een aanvraag om herziening ingediend, wordt opgeschort totdat de bestreden beslissing bekrachtigd is of een nieuwe executoire beslissing genomen is. De Minister kan evenwel de voorlopige tenuitvoerlegging van de niet-betwiste punten der beslissing voorschrijven ».

2. De bestendige deputatie beoordeelt bezwaren omtrent de geldigheid van de gemeenteraadsverkiezingen en de onverenigbaarheden van gemeenteraadsleden, en tegen deze beslissing van de bestendige deputatie staat beroep open bij de Raad van State. Dit beroep heeft een opschortend karakter (Advies van de Raad van State bij het wetsvoorstel De Staercke, Parl. St., Kamer, 1962-1963, nr. 479/2, p. 17-18).

3. Une loi du 14 avril 1965 prévoit un régime d'indemnisation des dommages issus de l'indépendance du Congo. Ces dommages sont évalués par des commissions supérieures d'indemnisation.

Un recours en annulation peut être introduit devant le Conseil d'Etat contre cette décision. L'article 48 de la loi dispose à cet égard: « Ce recours est suspensif de l'exécution de la décision attaquée. Toutefois, le Ministre ayant la Reconstruction dans ses attributions, ou son délégué, peut procéder à l'exécution de la décision, dans la mesure où il n'en conteste pas le fondement. »

Cette énumération n'est pas exhaustive mais on constate toutefois déjà que les deux cas dans lesquels le législateur même ouvre une possibilité de suspension concernent des matières pour lesquelles une exécution immédiate de la décision ne causerait pas un préjudice irréparable ou irréversible. En effet, le fait d'obtenir un certain statut ou une indemnisation avec quelque retard, ne semble pas de prime abord de nature à causer des préjudices définitifs. Il y a lieu cependant de souligner qu'il s'agit ici de matières politiquement sensibles, de sorte que le régime de suspension peut sans doute s'expliquer dans cette optique.

Les deux cas les plus connus de suspension figurent toutefois dans la loi sur les étrangers et dans la loi du 16 juin 1989 portant diverses réformes institutionnelles:

a) Avant l'entrée en vigueur de la loi du 15 décembre 1980, la situation juridique et administrative des étrangers était régie par la loi du 28 mars 1952 sur la police des étrangers.

Cette réglementation n'offrait pas particulièrement une excellente protection juridique à l'étranger. Si l'étranger était victime d'une décision négative pour lui de l'autorité, il ne disposait que des voies de recours du droit commun.

Il devait donc suivre, devant le Conseil d'Etat aussi, la procédure de droit commun, ce qui revenait en pratique à ce que la protection juridique était dans un tel cas quasiment réduite à zéro par le Conseil d'Etat. En raison du caractère immédiatement exécutoire d'arrêtés de renvoi ou d'expulsion — sans aucune possibilité de suspension — l'étranger était pratiquement privé de toute possibilité d'action. Un arrêt éventuel du Conseil d'Etat n'offrait, longtemps après les faits, plus d'éléments positifs pour l'intéressé.

Bref, le régime de la loi du 28 mars 1952 semblait insuffisant pour accorder aux étrangers la même protection juridique ou une protection juridique analogue à celle dont bénéficient les Belges.

3. Een wet van 14 april 1965 voorziet een regeling tot vergoeding van de schade die ontstaan is door de onafhankelijkheid van Kongo. Over die schade wordt geoordeeld door hoge vergoedingscommissies.

Tegen die beslissing kan een annulatieberoep ingesteld worden bij de Raad van State. Artikel 48 van de wet bepaalt in dat verband: « Dat verhaal schort de uitvoering van de bestreden beslissing op. Evenwel kan de Minister tot wiens bevoegdheid de wederopbouw behoort, of zijn gemachtigde, de beslissing ten uitvoer leggen, voor zover hij de gegrondheid ervan niet betwist. »

Deze opsomming is niet exhaustief, maar het valt toch reeds op dat in de twee gevallen waarin de wetgever zelf een schorsingsmogelijkheid opent, het aangelegenheden betreft waar een onmiddellijke uitvoering van de beslissing geen onherstelbaar of onomkeerbaar nadeel zou veroorzaken. Immers, of men een bepaald statuut of een schadevergoeding met enige vertraging bekomt, lijkt op het eerste zicht niet van aard om definitieve nadelen te berokkenen. Wel kan aangestipt worden dat het hier om politiek gevoelige aangelegenheden gaat, zodat de schorsingsregeling wellicht vanuit die optiek kan verklaard worden.

De twee meest gekende gevallen van schorsing zijn evenwel terug te vinden in de vreemdelingenwet en in de wet van 16 juni 1989 houdende diverse institutionele hervormingen:

a) Vóór de wet van 15 december 1980 in werking trad, werd de administratiefrechtelijke situatie van de vreemdelingen beheerst door de wet van 28 maart 1952 op de vreemdelingenpolitie.

Deze regeling bood niet bepaald een uitstekende rechtsbescherming voor de vreemdeling. Indien de vreemdeling het slachtoffer werd van een voor hem bezwarende overheidsbeslissing beschikte hij slechts over de gemeenrechtelijke rechtsgangen.

Ook voor de Raad van State diende hij dus de gemeenrechtelijke procedure te volgen, wat er in praktijk op neerkwam dat de rechtsbescherming door de Raad van State in zo'n geval vrijwel gereduceerd werd tot nul. Door de onmiddellijke uitvoerbaarheid van terugwijzings- of uitzettingsbesluiten — zonder enige schorsingsmogelijkheid — werden de vreemdeling vrijwel alle actiemogelijkheden uit handen genomen. Een eventueel arrest van de Raad van State leverde, geruime tijd na de feiten, niet veel positiefs meer op voor de betrokkene.

Kortom, het regime van de wet van 28 maart 1952 bleek ontoereikend om aan de vreemdelingen dezelfde of een gelijkaardige rechtsbescherming te verlenen als deze welke de Belgen genieten.

La loi sur les étrangers de 1980 introduit un système beaucoup plus complet de moyens juridiques, de sorte que la protection juridique des étrangers est beaucoup mieux assurée.

Cette nouvelle loi sur les étrangers a introduit une nouveauté importante dans la procédure devant le Conseil d'Etat: la possibilité de suspendre l'exécution de décisions administratives. Il n'est pas besoin de préciser que cette innovation renforce la protection juridique de l'étranger. Dans le système précédent (avant la loi de 1980), un recours en annulation devant le Conseil d'Etat n'offrait, en raison de la longue durée de la procédure, que peu d'avantages concrets pour l'intéressé. Seul le juge des référés pouvait remédier à cette situation, pour autant que l'administration eût effectivement dépassé la mesure en commettant une voie de fait administrative.

Il faut toutefois immédiatement préciser que le Conseil d'Etat peut uniquement ordonner une suspension de l'exécution à l'égard d'arrêtés de renvoi ou d'expulsion. Dans de nombreux arrêts, le Conseil d'Etat a décidé que les demandes de suspension d'autres mesures ne sont pas recevables.

L'article 70 de la loi sur les étrangers énumère un certain nombre de conditions auxquelles il doit être satisfait pour que le Conseil d'Etat puisse ordonner la suspension de l'exécution:

1. Le requérant doit, à l'appui de son recours, invoquer des moyens qui, dans les circonstances de l'affaire, paraissent sérieux et de nature à justifier l'annulation de la décision.

2. L'exécution immédiate de la décision doit causer à l'étranger un préjudice grave difficilement réparable.

Conformément à l'arrêté royal du 22 juillet 1981, le requérant doit toutefois demander le sursis à exécution, mais dès que cette demande a été faite, l'exécution de l'arrêté de renvoi ou d'expulsion est suspendue pendant toute la durée de la procédure.

b) L'article 17 des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, qui a été réintroduit par la loi du 16 juin 1989 portant diverses réformes institutionnelles, règle la compétence de suspension la plus récente du Conseil d'Etat.

En vertu de cette disposition, la chambre compétente pour trancher l'affaire au fond, peut ordonner à l'unanimité, par un arrêt motivé, la suspension de l'exécution de l'acte ou du règlement attaqué si le recours invoque la violation des articles 6, 6bis et 17 de la Constitution (§ 1^{er}), pourvu que des moyens sérieux soient invoqués sur cette base et à condition

De vreemdelingenwet van 1980 richt een veel vollediger stelsel van rechtsmiddelen in, zodat de rechtsbescherming van de vreemdelingen veel beter gewaarborgd is.

Die nieuwe vreemdelingenwet introduceerde een belangrijk novum in de procedure voor de Raad van State: de mogelijkheid om de tenuitvoerlegging van administratieve beslissingen op te schorten. Het hoeft geen betoog dat deze vernieuwing de rechtsbescherming van de vreemdeling verstevigt. In het vroeger systeem (vóór de wet van 1980) bood een annulatieberoep voor de Raad van State, gelet op de lange duur van de procedure, nauwelijks concrete voordelen voor de betrokkene. Alleen de rechter in kort geding kon enig soelaas bieden, voor zover het bestuur werkelijk ver buiten de schreef gegaan was door een administratieve feitelijkheid te begaan.

Wel dient onmiddellijk aangestipt dat de Raad van State enkel een opschorting van tenuitvoerlegging kan bevelen t.a.v. terugwijzings- of uitzettingsbesluiten. In talrijke arresten besliste de Raad van State dat vorderingen tot opschorting van andere maatregelen niet ontvankelijk zijn.

Artikel 70 van de vreemdelingenwet somt een aantal voorwaarden op waaraan moet worden voldaan opdat de Raad van State de opschorting van de tenuitvoerlegging zou kunnen bevelen:

1. De verzoeker dient, tot staving van zijn beroep, middelen aan te voeren die volgens de omstandigheden van de zaak ernstig lijken en de vernietiging van de beslissing lijken te wettigen.

2. De onmiddellijke tenuitvoerlegging van de beslissing dient aan de vreemdeling een moeilijk te herstellen en ernstig nadeel te berokkenen.

Overeenkomstig het koninklijk besluit van 22 juli 1981 moet de verzoeker de opschorting van de tenuitvoerlegging weliswaar vragen, maar zodra dit gebeurd is wordt de tenuitvoerlegging van het terugwijzings- of uitzettingsbesluit opgeschort voor de gehele duur van de rechtspleging.

b) Artikel 17 dat in de op 12 januari 1973 gecoördineerde wetten op de Raad van State opnieuw is opgenomen door de wet van 16 juni 1989 houdende diverse institutionele hervormingen, regelt de meest recente schorsingsbevoegdheid van de Raad van State.

Krachtens die bepaling kan de kamer die bevoegd is om de zaak ten gronde te beslechten, eenparig bij een met redenen omkleed arrest de schorsing van de tenuitvoerlegging van de aangevochten akte of verordening bevelen indien het beroep de schending van de artikelen 6, 6bis en 17 van de Grondwet aanvoert (§ 1), mits op die grond ernstige middelen worden

que l'exécution immédiate de l'acte ou du règlement risque de causer un préjudice grave difficilement réparable (§ 2).

1.4. La suspension volontaire par l'administration même

Dans certains cas, l'administration procède, en signe de fair-play, à la suspension volontaire de l'exécution d'une décision qu'elle a prise, si cette décision a été attaquée et qu'il y a des motifs sérieux de douter de la légalité de la décision. Il arrive aussi qu'un requérant informe l'autorité qu'il réclamera une indemnisation pour les dommages découlant de l'exécution immédiate de la décision qui fait l'objet d'un recours en annulation, ce qui est de nature à inciter l'administration à faire preuve d'une certaine retenue.

En ce qui concerne les questions de milice, l'administration semble observer une suspension volontaire de l'exécution bien que la loi dispose le contraire en la matière. Les demandes relatives au sursis ou à l'exemption du service militaire sont appréciées par les conseils de milice et en appel par le Conseil supérieur de Milice. Un milicien n'est jamais convoqué avant que ces juridictions administratives n'aient statué, parce que le risque existe que l'intéressé obtienne une décision favorable après avoir déjà accompli son service militaire!

Pour ce qui est également des contestations relatives à l'aptitude médicale des miliciens, l'administration observe une suspension volontaire bien qu'il n'y ait ici aussi pas de disposition légale qui le prévoit.

2. Propositions d'octroi d'un pouvoir de suspension au Conseil d'Etat

La nécessité d'octroyer un pouvoir de suspension au Conseil d'Etat a souvent été soulignée dans la doctrine. Au niveau politique aussi, nombreux sont ceux qui ont ressenti une telle nécessité, ce qui a conduit à une série de propositions de loi.

2.1. Plaidoyers doctrinaux

La doctrine a plaidé à plus d'une reprise en faveur d'une procédure de suspension.

Dans sa thèse de doctorat qui traitait de la protection juridique préventive et de la prise de décision administrative, Boes précisait qu'il y a suffisamment

aangevoerd en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de akte of de verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen (§ 2).

1.4. De vrijwillige opschorting door de administratie zelf

In bepaalde gevallen gaat de administratie, als blijk van fair-play, over tot de vrijwillige schorsing van de tenuitvoerlegging van een beslissing die ze heeft genomen, indien die beslissing aangevochten werd en er ernstige redenen zijn om aan de wettigheid van de beslissing te twijfelen. Het gebeurt ook dat een verzoeker de overheid ervan verwittigt dat hij schadevergoeding zal vragen voor de schade die voortvloeit uit de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de beslissing die het voorwerp uitmaakt van een annulatieberoep, en dit is van aard om de administratie tot enige terughoudendheid aan te zetten.

Met betrekking tot militiezaken neemt de administratie een vrijwillige schorsing van tenuitvoerlegging in acht alhoewel de wet ter zake het omgekeerde poneert. Aanvragen m.b.t. uitstel of vrijstelling van legerdienst worden door de militieraden en in beroep door de Hoge Militieraad beoordeeld. Een dienstplichtige wordt nooit opgeroepen alvorens deze administratieve rechtscolleges uitspraak deden, omdat het risico bestaat dat de betrokkene een gunstige uitspraak bekomt nadat hij zijn dienstplicht reeds vervuld heeft!

Ook inzake betwistingen i.v.m. de medische geschiktheid van de dienstplichtigen neemt de administratie een vrijwillige opschorting in acht, alhoewel er ook hier geen wettelijke bepaling is die dit voorziet.

2. Voorstellen tot het verlenen van een opschortingsbevoegdheid aan de Raad van State

De nood aan een opschortingsbevoegdheid van de Raad van State werd in de rechtsleer dikwijls onderstreept. Ook op politiek vlak werd door velen een dergelijke noodzaak aangevoeld hetgeen leidde tot een reeks wetsvoorstellen.

2.1. Doctrinale pleidooien

In de rechtsleer werd herhaaldelijk gepleit voor een schorsingsprocedure.

In zijn doctoraal proefschrift dat handelde over preventieve rechtsbescherming en bestuurlijke besluitvorming, stelde Boes dat er redenen

de raisons pour introduire la suspension de l'exécution d'actes administratifs. «Het feit dat ook de gewone rechter, zetelend in kort geding, die bevoegdheid reeds heeft, moet geen bezwaar zijn om aan de administratieve rechter dezelfde bevoegdheid toe te kennen, al is het maar omdat de gewone rechter zich alleen maar bevoegd acht waar een subjectief recht in het geding is, niet wanneer alleen de krenking van een belang aangevoerd wordt.» (1)

Les propositions de W. Lambrechts vont dans le même sens. La faculté de suspendre est citée par lui en même temps qu'une série d'autres propositions d'amélioration: «dat de procedureregeling voor de administratieve rechtscolleges, en in de eerste plaats voor de Raad van State, aangevuld moet worden met bepalingen betreffende de schorsing van de tenuitvoerlegging, de invoering van het kort geding en de bevoegdheid betreffende de moeilijkheden die men bij de uitvoering van de uitspraak kan ondervinden» (2).

J. Vande Lanotte va dans la même direction: l'absence d'effet suspensif est un obstacle important à l'effectivité de la protection juridique. La possibilité de s'adresser au juge des référés ne peut être surestimée, pour le motif que ce juge adopte encore toujours une attitude assez restrictive lors de l'examen de décisions prises par les pouvoirs publics. Par ailleurs, un traitement par deux instances n'est structurellement pas souhaitable si l'objet est identique (3).

C. Cambier (4) considère comme une grave lacune le fait que la plus haute juridiction administrative du pays n'obtienne pas de pouvoir de suspension (même si ce n'est que pour des suspensions fortement limitées dans le temps).

Après une étude approfondie sur la suspension de l'exécution de décisions administratives, Ch. Huberlant conclut: «Toutes les constatations, analyses et observations faites dans le présent rapport conduisent à la conclusion que, pour prévenir une situation injuste, le procédé le plus adéquat consiste à autoriser le Conseil d'Etat, saisi d'un recours en annulation, à ordonner le sursis à l'exécution de la décision atta-

genoeg zijn om de mogelijkheid tot het schorsen van de tenuitvoerlegging van bestuurshandelingen in te voeren. «Het feit dat ook de gewone rechter, zetelend in kort geding, die bevoegdheid reeds heeft, moet geen bezwaar zijn om aan de administratieve rechter dezelfde bevoegdheid toe te kennen, al is het maar omdat de gewone rechter zich alleen maar bevoegd acht waar een subjectief recht in het geding is, niet wanneer alleen de krenking van een belang aangevoerd wordt.» (1)

De voorstellen van W. Lambrechts gaan in dezelfde zin. De schorsingsmogelijkheid wordt door hem in één adem met een aantal andere voorstellen tot verbetering genoemd: «dat de procedureregeling voor de administratieve rechtscolleges, en in de eerste plaats voor de Raad van State, aangevuld moet worden met bepalingen betreffende de schorsing van de tenuitvoerlegging, de invoering van het kort geding en de bevoegdheid betreffende de moeilijkheden die men bij de uitvoering van de uitspraak kan ondervinden» (2).

J. Vande Lanotte gaat in dezelfde richting: het ontbreken van schorsend effect is een grote hinderpaal voor de effectiviteit van de rechtsbescherming. De mogelijkheid om zich tot rechter in kort geding te wenden mag niet worden overschat, omdat die rechter nog steeds een vrij restrictieve houding aanneemt bij het toetsen van overheidsbeslissingen. Bovendien is een behandeling door twee instanties structureel niet gewenst indien het voorwerp identiek is (3).

C. Cambier (4) beschouwt het als een grove lacune dat 's lands hoogste administratief rechtscollege geen schorsingsbevoegdheid (al ware het maar voor schorsingen die sterk beperkt zijn in de tijd) zou krijgen.

Na een uitgebreide studie over de opschorting van de uitvoering van administratieve beslissingen, besluit Ch. Huberlant: «Toutes les constatations, analyses et observations faites dans le présent rapport conduisent à la conclusion que, pour prévenir une situation injuste, le procédé le plus adéquat consiste à autoriser le Conseil d'Etat, saisi d'un recours en annulation, à ordonner le sursis à l'exécution de la

(1) Boes M., *Preventieve rechtsbescherming en bestuurlijke besluitvorming*, deel I, Louvain, 1975, K.U.L., 348.

(2) Lambrechts W., «De verbetering van het administratief contentieux», R.W., 1977-1978, 2336; cf. également Lambrechts W., «Raad van State, waarheen?», R.W., 1970-1971, 249.

(3) Vande Lanotte J., *Participatie, rechtsbescherming en openbaarheid van bestuur: het petitierecht ont(k)leed?*, Tegenpraak Cahier nr. 2, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1986, 150-151.

(4) Cambier C., «Le projet gouvernemental de réforme du Conseil d'Etat», J.T., 1963, 397.

(1) Boes M., *Preventieve rechtsbescherming en bestuurlijke besluitvorming*, deel I, Leuven, 1975, K.U.L., 348.

(2) Lambrechts W., «De verbetering van het administratief contentieux», R.W., 1977-1978, 2336; zie ook: Lambrechts W., «Raad van State, waarheen?», R.W., 1970-1971, 249.

(3) Vande Lanotte J., *Participatie, rechtsbescherming en openbaarheid van bestuur: het petitierecht ont(k)leed?*, Tegenpraak Cahier nr. 2, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1986, 150-151.

(4) Cambier C., «Le projet gouvernemental de réforme du Conseil d'Etat», J.T., 1963, 397.

quée, lorsque la situation indiquée risque de se produire et que les moyens invoqués sont sérieux. Une telle réforme se justifie pleinement. » (1) La liste des partisans d'une procédure de suspension peut encore être complétée par différents autres auteurs (2). Les adversaires sont très peu nombreux.

2.2. Propositions de loi, avis, notes de travail

La liste de propositions déposées est impressionnante.

Toutes ces propositions ou projets ne sont jamais devenus loi, notamment parce que l'on craignait que le fonctionnement de l'administration eût pu être paralysé.

Un aperçu schématique des propositions et de leur contenu figure dans le schéma ci-après.

(1) Huberlant, Ch., « Le problème du sursis à l'exécution des décisions administratives en Belgique », *R.J.D.A.*, 1975, 118.

(2) Cf. notamment Flamme, M.A., « Pour un contrôle plus efficace de l'administration », *J.T.*, 1972, 443; Lewalle, P., « Une adjonction nécessaire aux compétences du Conseil d'Etat: le pouvoir d'ordonner le sursis à exécution? », *Ann. Dr. Liège*, 1975, 310; Remion, F.M., « Le Conseil d'Etat et les marchés de l'administration », *Ann. Dr. Liège*, 1968, 472: cet auteur voit surtout le salut dans l'introduction d'un pouvoir de suspension au niveau des adjudications publiques.

décision attaquée, lorsque la situation indiquée risque de se produire et que les moyens invoqués sont sérieux. Une telle réforme se justifie pleinement. » (1) De lijst van voorstanders van een schorsingsprocedure kan nog vervolledigd worden met verscheidene andere auteurs (2). Tegenstanders vallen nauwelijks te noteren.

2.2. Wetsvoorstellen, adviezen, werknota's

De lijst van ingediende voorstellen is indrukwekkend.

Al die voorstellen of ontwerpen werden nooit wet, o.a. omdat gevreesd werd dat de werking van de administratie zou kunnen langelegd worden.

Een schematisch overzicht van de voorstellen en hun inhoud vindt men in het hiernavolgend schema.

(1) Huberlant, Ch., « Le problème du sursis à l'exécution des décisions administratives en Belgique », *R.J.D.A.*, 1975, 118.

(2) Cf. o.m. Flamme, M.A., « Pour un contrôle plus efficace de l'administration », *J.T.*, 1972, 443; Lewalle, P., « Une adjonction nécessaire aux compétences du Conseil d'Etat: le pouvoir d'ordonner la sursis à exécution? », *Ann. Dr. Liège*, 1975, 310; Remion, F.M., « Le Conseil d'Etat et les Marchés de l'administration », *Ann. Dr. Liège*, 1968, 472: deze auteur ziet vooral heil in het invoeren van een schorsingsbevoegdheid op het vlak van de openbare aanbestedingen.

PROPOSITION	CONDITIONS DE BASE	DISPOSITIONS DE PROCEDURE
Proposition de loi De Staercke et Tindemans modifiant les lois relatives au Conseil d'Etat (Doc. parl., Chambre, S.E. 1961, n° 148/1).	Pas de conditions spécifiques.	— La section d'administration peut ordonner le sursis. — Si le sursis est accordé, le litige au fond est jugé selon une procédure d'urgence.
Avis du Conseil d'Etat sur le projet de loi relatif aux marchés passés au nom de l'Etat (Doc. parl., Sénat, 1961-1962, n° 364, pages 28 et 47).	Pas de conditions spécifiques.	— Brève procédure.
Proposition de loi De Staercke relative à la réforme du contentieux administratif (Doc. parl., Chambre, 1962-1963, n° 479/1, 6).	Pas de conditions spécifiques.	— La section d'administration du Conseil d'Etat peut suspendre. — L'auditeur général entendu. — La cause doit être jugée suivant une procédure d'urgence.
— Amendement De Stexhe au projet de loi portant modification des lois relatives au Conseil d'Etat (Doc. parl., Sénat, 1964-1965, n° 18).	Pas de conditions spécifiques.	— La section d'administration peut ordonner la suspension.
— Projet transmis par le Sénat à la Chambre (projet de loi portant modification des lois relatives au Conseil d'Etat) (Doc. parl., Chambre, 1964-1965, n° 1004/1).	Pas de conditions spécifiques.	— La section d'administration peut ordonner le sursis. — Après audition des parties. — Le sursis peut être levé par la section d'administration ou par délibération du Conseil des ministres.
— Amendement Philippart au projet de loi portant modification des lois relatives au Conseil d'Etat (Doc. parl., Chambre, 1968-1969, n° 369/5).	— Les moyens invoqués doivent être sérieux. — L'exécution immédiate doit entraîner un dommage difficilement réparable.	— L'assemblée générale de la section d'administration peut suspendre. — De l'avis conforme de l'auditeur général. — Les parties entendues.
Note Vandekerckhove (1976).	Limitation d'une éventuelle faculté de suspension à deux domaines: quant à la durée - quant aux motifs.	Rien de prévu.
Proposition de loi André (Doc. parl., Sénat, 1975-1976, n° 702/1).	L'exécution est de nature à causer un dommage difficilement réparable.	— Avis conforme de l'auditeur général. — La section d'administration peut accorder la suspension.
Avis du Conseil d'Etat sur le projet de loi relatif aux marchés publics de travaux, de fournitures et de services (Doc. parl., Sénat, 1975-1976, n° 723/1, 59-60).	(Uniquement en ce qui concerne les marchés publics.)	— La section d'administration peut suspendre. — Les parties entendues. — Le sursis peut être levé par la section d'administration ou par délibération du Conseil des ministres. — Le Roi fixe les règles de procédure et les délais nécessaires pour assurer qu'il puisse être statué au fond sans délai.
Proposition de loi Lepaffe (Doc. parl., Sénat, 1981-1982, n° 254/1).	— Les moyens d'annulation invoqués doivent être sérieux. — Risque de préjudice disproportionné. — L'exécution de la décision ne requiert pas l'urgence.	Rien de prévu.

VOORSTEL	GRONDVOORWAARDEN	PROCEDURIELE BEPALINGEN
Wetsvoorstel De Staercke en Tindemans tot wijziging van de wetten betreffende de Raad van State (Parl. St., Kamer, B.Z. 1961, nr. 148/1).	Geen specifieke voorwaarden.	— De afdeling administratie kan schorsing bevelen. — Indien schorsing wordt toegestaan wordt bodemgeschil volgens spoedprocedure berecht.
Advies van de Raad van State bij ontwerp van wet betreffende het sluiten van overeenkomsten voor rekening van de Staat (Parl. St., Senaat, 1961-1962, nr. 364, blz. 28 en 47).	Geen specifieke voorwaarden.	— Korte procedure.
Wetsvoorstel De Staercke betreffende de hervorming van de rechtspleging inzake administratieve geschillen (Parl. St., Kamer, 1962-1963, nr. 479/1, 6).	Geen specifieke voorwaarden.	— Afdeling administratie van de Raad van State kan schorsen. — Na het horen van de auditeur-generaal. — Er moet uitspraak gedaan worden volgens een spoedprocedure.
— Amendement De Stexhe bij het ontwerp van wet tot wijziging van de wetten op de Raad van State (Parl. St., Senaat, 1964-1965, nr. 18).	Geen specifieke voorwaarden.	— De afdeling administratie kan schorsing bevelen.
— Ontwerp dat voor de Senaat werd overgezonden aan de Kamer (wetsontwerp tot wijziging van de wetten betreffende de Raad van State) (Parl. St., Kamer, 1964-1965, nr. 1004/1).	Geen specifieke voorwaarden.	— Afdeling administratie kan schorsing bevelen. — Na partijen te hebben gehoord. — Schorsing kan opgeheven worden door afdeling administratie of door beslissing Ministerraad.
— Amendement Philippart bij het wetsontwerp tot wijziging van de wetten betreffende de Raad van State (Parl. St., Kamer, 1968-1969, nr. 369/5).	— Aangevoerde middelen moeten ernstig zijn. — Onmiddellijke uitvoering moet een moeilijk te herstellen schade berokkenen.	— Algemene vergadering van de afdeling administratie kan schorsen. — Op eensluidend advies van de auditeur-generaal. — Na de partijen te hebben gehoord.
Nota Vandekerckhove (1976).	Inperken van een eventuele schorsingsmogelijkheid op twee gebieden: qua duur - qua redenen.	Niets voorzien.
Wetsvoorstel André (Parl. St., Senaat, 1975-1976, nr. 702/1).	Uitvoering kan moeilijk te herstellen nadeel veroorzaken.	— Eensluidend advies van de auditeur-generaal. — Afdeling administratie kan schorsing toestaan.
Advies van de Raad van State bij het ontwerp van wet betreffende het gunnen van overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten (Parl. St., Senaat, 1975-1976, nr. 723/1, 59-60).	(Enkel betreffende overheidsopdrachten.)	— Afdeling administratie kan schorsen. — Na partijen te hebben gehoord. — Opschorting kan worden opgeheven door afdeling administratie of door beslissing Ministerraad. — Koning stelt procedureregels en termijnen vast opdat onverwijld over de zaak zelf uitspraak kan worden gedaan.
Wetsvoorstel Lepaffe (Parl. St., Senaat, 1981-1982, nr. 254/1).	— Aangevoerde annulatiemiddelen moeten ernstig zijn. — Dreiging van disproportionele schade. — Uitvoering beslissing is niet spoedeisend.	Niets voorzien.

Proposition de loi Colla (Doc. parl.,
Chambre, 1983-1984, n° 733/1).

— L'exécution de la décision occasionnerait un préjudice irréparable ou excessif.

— La section d'administration statue prioritairement sur les demandes de suspension.

— Les règles de procédure sont fixées par le Roi.

— Il est statué dans le plus bref délai sur le fond de l'affaire elle-même.

Proposition de loi Lepaffe (Doc. parl.,
Sénat, 1985-1986, n° 94/1).

— Les moyens d'annulation invoqués doivent être sérieux.

— Risque de préjudice disproportionné.

— L'exécution de la décision ne requiert pas l'urgence.

Rien de prévu.

Proposition de loi Cerexhe (Doc. parl.,
Sénat, 1988-1989, n° 536/1).

— Les moyens d'annulation doivent être sérieux.

— L'exécution immédiate doit causer un préjudice matériel grave difficilement réparable.

— Requête distincte de sursis.

— Transmettre copie de la demande de sursis à l'auditeur général.

— La date de l'audience doit être fixée dans les trente jours qui suivent le dépôt de la demande de sursis à exécution.

— La décision doit intervenir au plus tard dans les trois jours de la clôture des débats.

— Règles particulières de procédure en cas de recours en annulation si le sursis a été octroyé :

* Les délais pour l'introduction de mémoires ne peuvent être dépassés, bien qu'exceptionnellement la prorogation soit possible.

* Le rapport doit être établi dans les trente jours du dépôt du mémoire en réponse.

* L'arrêt doit être prononcé dans les quinze jours de la clôture des débats.

Wetsvoorstel Colla (Parl. St., Kamer, 1983-1984, nr. 733/1).

— Uitvoering beslissing zou een onherstelbare of onredelijke benadeling meebrengen.

— Afdeling administratie doet met voorrang uitspraak over schorsingsverzoeken.

— Procedureregels worden door de Koning bepaald.

— Er wordt binnen de kortst mogelijke termijn uitspraak gedaan over de grond van de zaak zelf.

Wetsvoorstel Lepaffe (Parl. St., Senaat, 1985-1986, nr. 94/1).

— Aangevoerde annulatiemiddelen moeten ernstig zijn.

Niets voorzien.

— Dreiging van disproportionele schade.

— Uitvoering beslissing is niet spoedeisend.

Wetsvoorstel Cerexhe (Parl. St., Senaat, 1988-1989, nr. 536/1).

— Annulatiemiddelen moeten ernstig zijn.

— Afzonderlijk verzoekschrift voor schorsing.

— Onmiddellijke uitvoering moet zware materiële schade toebrengen die moeilijk te herstellen is.

— Afschrift schorsingsverzoek sturen naar auditeur-generaal.

— Datum terechtzitting moet binnen de dertig dagen vallen na het schorsingsverzoek.

— Uitspraak uiterlijk binnen de drie dagen na de sluiting van de debatten.

— Bijzondere regels voor rechtspleging bij annulatieberoep indien schorsing werd toegestaan.

* Termijnen voor het indienen van memories mogen niet worden overschreden; alhoewel uitzonderlijk toch verlenging mogelijk is.

* Verslag moet worden opgemaakt binnen de dertig dagen na neerlegging memorie van wederantwoord.

* Arrest moet binnen de vijftien dagen na de sluiting van de debatten uitgesproken worden.

3. Éléments de droit comparé

Dans les pays qui nous entourent, il existe différents systèmes de sursis à exécution de dispositions administratives. Ces systèmes sont d'abord discutés de façon générale. Enfin suit une description plus détaillée des systèmes français et néerlandais.

La première situation concerne la suspension dès qu'un recours est introduit.

L'article 80 de la *Verwaltungsgerichtsordnung* ouest-allemande dispose que tant le recours administratif que le recours juridictionnel en annulation ont un effet suspensif. Cette règle vaut même pour les actes administratifs qui créent des droits. La suspension entre en vigueur à partir de l'introduction du recours. L'effet suspensif concerne uniquement des actes administratifs qui entraînent une obligation ou une soumission dans le chef du justiciable. La suspension ne porte pas sur les décisions administratives par lesquelles l'autorité refuse d'accorder un avantage (par exemple un permis de bâtir). En résumé, la suspension vise le maintien d'un *statu quo*, et ne peut conduire à une amélioration de la situation du justiciable par rapport à la situation en vigueur avant la prise de décision administrative. L'application de ce principe entraîne toutefois des difficultés, notamment pour les catégories suivantes d'actes administratifs: retrait d'une autorisation, actes ambivalents (qui créent tant des droits que des devoirs), actes qui signifient un avantage pour l'un et une soumission pour l'autre, actes qui tendent à interdire des actes contraires à la loi.

Une partie de la jurisprudence ne permet pas de suspension lorsque le recours est irrecevable pour certaines raisons.

Le caractère suspensif du recours comprend des limitations importantes: d'une part, il ne s'applique pas pour certains types d'actes administratifs (par exemple perception d'impôts, mesures de maintien de l'ordre), d'autre part l'administration peut s'y opposer et ordonner l'exécution immédiate dans certaines conditions. Face à cela, il y a à nouveau une possibilité de recours.

La suspension peut également être accordée à la demande du justiciable.

Dans pratiquement tous les pays européens (l'Allemagne de l'Ouest est la principale exception), l'introduction d'un recours ne conduit pas à la suspension automatique de l'exécution d'une décision administrative. Cela vaut tant pour les recours administratifs que pour les recours juridictionnels. La suspension doit en d'autres termes être demandée.

3. Rechtsvergelijkende elementen

In de ons omringende landen bestaan er verschillende systemen inzake de opschorting van tenuitvoerlegging van administratieve beslissingen. Die worden eerst algemeen besproken. Daarna volgt een meer gedetailleerde beschrijving van het Franse en het Nederlandse systeem.

De eerste situatie betreft de opschorting van zodra er een beroep wordt ingesteld.

Artikel 80 van de Westduitse *Verwaltungsgerichtsordnung* bepaalt dat zowel het administratief beroep als het juridictioneel annulatieberoep een opschortend effect hebben. Dit geldt zelfs voor administratieve rechtshandelingen die rechten scheppen. De opschorting treedt in vanaf het moment van het instellen van het beroep. Het opschortend effect betreft enkel administratieve rechtshandelingen die in hoofde van de rechtsonderhorige een verplichting of een onderwerping meebrengen. De opschorting slaat niet op administratieve beslissingen waarbij de overheid weigert een voordeel toe te staan (bijvoorbeeld een bouwvergunning). Kort samengevat beoogt de opschorting het behoud van een status-quo, en mag zij niet leiden tot een verbetering van de situatie van de rechtsonderhorige in vergelijking met de toestand vóór de administratieve beslissing genomen werd. De toepassing van dit principe brengt evenwel moeilijkheden met zich mee, met name voor de volgende categorieën administratieve rechtshandelingen: intrekking van een toelating, ambivalente rechtshandelingen (die zowel rechten als plichten scheppen), rechtshandelingen die een voordeel voor de ene en een onderwerping voor de andere betekenen, rechtshandelingen die er toe strekken handelingen die indruisen tegen de wet te verbieden.

Een deel van de rechtspraak laat geen opschorting toe wanneer het beroep omwille van bepaalde redenen onontvankelijk is.

Aan het opschortend karakter van het beroep zijn belangrijke beperkingen verbonden: enerzijds geldt het niet voor bepaalde soorten administratieve rechtshandelingen (bijvoorbeeld belastingheffing, maatregelen om de orde te handhaven), anderzijds kan de administratie zich er tegen verzetten en onder bepaalde voorwaarden de onmiddellijke tenuitvoerlegging bevelen. Daartegen staat dan weer een beroepsmogelijkheid open.

De opschorting kan ook worden toegestaan op verzoek van de rechtsonderhorige.

In vrijwel alle Europese landen (West-Duitsland is de belangrijkste uitzondering) leidt het instellen van beroep niet tot een automatische opschorting van de uitvoering van een administratieve beslissing. Dit geldt zowel voor administratieve als juridictionele beroepen. De schorsing moet met andere woorden gevraagd worden.

Plus spécifiquement, en ce qui concerne les décisions juridictionnelles: celles-ci peuvent être prises tant par un tribunal civil que par un tribunal administratif.

Pour les juridictions administratives qui peuvent ordonner une suspension, il faut opérer une distinction entre deux systèmes, à savoir selon que le contentieux administratif est purement destiné à faire respecter la loi par l'administration (par exemple la France) ou selon qu'il vise plutôt la protection de particuliers envers l'autorité. Dans le premier cas, la suspension sera plutôt exceptionnelle.

En France, en Grèce et en Italie, tant les tribunaux administratifs inférieurs que le Conseil d'Etat peuvent accorder une suspension dans des conditions strictes.

En Grande-Bretagne, les tribunaux civils peuvent octroyer des suspensions.

Ci-après suit un examen plus détaillé du régime français. La suspension de l'exécution de décisions administratives est l'exception, puisque les décisions administratives ont en principe un caractère exécutoire, auquel il ne peut être dérogé que dans des circonstances exceptionnelles. Tant les tribunaux administratifs (article 96 du Code des tribunaux administratifs) que le Conseil d'Etat (article 54 du décret du 30 juillet 1963 relatif à l'organisation et au fonctionnement du Conseil d'Etat) disposent du pouvoir d'ordonner la suspension de l'exécution.

Toutes les décisions administratives — seules les décisions administratives « négatives » constituent un cas spécial — peuvent faire l'objet d'une requête en suspension devant les tribunaux administratifs et le Conseil d'Etat. La suspension de décisions négatives (par exemple le refus d'une autorisation) a peu de sens, sauf si le juge intervient au moyen d'une intervention positive, ce qui augmente le risque qu'il empiète trop sur les prérogatives de l'administration.

Une demande de suspension n'est pas possible si parallèlement un recours en annulation n'est pas introduit; la procédure de suspension est une procédure accessoire. Les articles 97 et suivants du Code des tribunaux administratifs sont axés sur une décision rapide mais les caractéristiques fondamentales d'une procédure judiciaire restent toutefois garanties. L'examen « est poursuivi d'extrême urgence ». Les délais pour l'échange des pièces doivent être strictement respectés (article 98 du Code des tribunaux administratifs). Une décision de suspension doit être notifiée aux parties dans les 24 heures.

La demande de suspension est introduite au moyen d'une requête distincte d'où il doit apparaître que la demande de suspension est justifiée. La juridiction

Meer specifiek, wat de jurisdictionele beslissingen betreft: die kunnen zowel door een burgerlijke als door een administratieve rechtbank genomen worden.

Bij de administratieve rechtscolleges die een schorsing kunnen bevelen, dient een onderscheid gemaakt te worden tussen twee systemen, met name naargelang het administratief contentieux er louter op gericht is de administratie de wet te doen eerbiedigen (bijvoorbeeld Frankrijk), of naargelang het veeleer de bescherming van particulieren ten overstaan van de overheid beoogt. In het eerste geval zal de schorsing eerder uitzonderlijk zijn.

In Frankrijk, Griekenland en Italië kunnen zowel de lagere administratieve rechtbanken als de Raad van State onder strikte voorwaarden een schorsing toestaan.

In Groot-Brittannië kunnen burgerlijke rechtbanken schorsingen toestaan.

Hierna volgt een gedetailleerder bespreking van het Franse stelsel. De opschorting van de uitvoering van administratieve beslissingen is de uitzondering, vermits administratieve beslissingen principieel een uitvoerbaar karakter hebben, waaraan slechts in uitzonderlijke gevallen afbreuk kan worden gedaan. Zowel de administratieve rechtbanken (artikel 96 van de *Code des tribunaux administratifs*) als de Raad van State (artikel 54 van het decreet van 30 juli 1963 relatif à l'organisation et au fonctionnement du Conseil d'Etat) beschikken over de bevoegdheid om opschorting van tenuitvoerlegging te bevelen.

Alle administratieve beslissingen — enkel de « negatieve » administratieve beslissingen vormen een speciaal geval — kunnen het voorwerp uitmaken van een schorsingsverzoek voor de administratieve rechtbanken en de Raad van State. De opschorting van negatieve beslissingen (bijvoorbeeld de weigering van een vergunning) heeft weinig zin, tenzij de rechter door middel van een positieve tussenkomst zou optreden, en daardoor vergroot het risico dat hij te veel op de stoel van het bestuur gaat plaatsnemen.

Een schorsingsverzoek is niet mogelijk zonder dat ook een annulatieberoep is ingesteld; de schorsingsprocedure is een accessoire procedure. De artikelen 97 en volgende van de *Code des tribunaux administratifs* zijn gericht op een snelle beslissing maar toch blijven de fundamentele karaktertrekken van een gerechtelijke procedure gewaarborgd. Het onderzoek « est poursuivie d'extrême urgence ». Termijnen voor het uitwisselen van de stukken moeten strikt nageleefd worden (artikel 98 van de *Code des tribunaux administratifs*). Een schorsingsuitspraak moet binnen de 24 uur aan de partijen betekend worden.

Het schorsingsverzoek wordt ingediend door middel van een apart verzoekschrift waaruit moet blijken dat het schorsingsverzoek gerechtvaardigd is. Het

qui statue au fond, se penche également sur la demande de suspension, il n'y a donc pas de juge de suspension distinct. Il y a à cette règle une exception importante qui concerne le contentieux relatif aux actes des autorités locales: les demandes de suspension introduites par le commissaire de la république à l'égard de mesures qui portent atteinte à une liberté garantie, sont jugées dans les 48 heures par le président de la juridiction administrative. Un recours au Conseil d'Etat doit également conduire à une décision dans les 48 heures. Une première requête rejetée en suspension ne signifie pas que des demandes ultérieures de suspension n'ont aucune chance d'aboutir. Une suspension accordée peut être levée à tout moment.

Le prononcé d'une suspension suppose la présence simultanée de plusieurs conditions:

— La demande de suspension doit être dictée par l'urgence.

— L'exécution de la mesure doit entraîner un préjudice difficilement réparable.

— La demande de suspension doit être fondée sur «des moyens sérieux et paraissant, en l'état de l'instruction, de nature à justifier l'annulation de la décision attaquée».

Même si ces conditions sont remplies, le juge conserve la liberté d'accorder ou non la suspension.

Pour être complet, on peut préciser qu'en France, existe également la possibilité d'un référé administratif (articles 102 et 103 du Code des tribunaux administratifs). Le juge peut ordonner toutes les mesures utiles qui n'affectent pas l'affaire au fond et qui ne constituent pas un obstacle à l'exécution des décisions administratives. Il doit toutefois s'agir d'affaires urgentes. Le juge peut ordonner des mesures d'instruction, conservatoires et provisoires.

Au Conseil d'Etat, est également prévue une possibilité de référé. Le président de la section du contentieux peut ordonner toutes les mesures utiles en vue de trancher le litige, sans qu'il puisse être statué sur le fond de l'affaire.

Les Pays-Bas sont un pays qui constitue également un intéressant objet d'étude en ce qui concerne la suspension de décisions administratives.

Aux Pays-Bas, la possibilité de suspension est citée d'une traite avec la possibilité d'un pourvoi provisoire. Les deux points sont difficiles à distinguer et sont d'ailleurs réglés dans les différents domaines par un seul et même article. La suspension peut tout compte fait être considérée comme une forme de pourvoi provisoire.

Nous examinons ci-après successivement la suspension/le pourvoi provisoire pour les diverses juri-

rechtscollege dat ten gronde beoordeelt, buigt zich ook over het schorsingsverzoek, er is dus geen aparte schorsingsrechter. Hierop bestaat een belangrijke uitzondering die betrekking heeft op het contentieux in verband met de handelingen van lokale overheden: over schorsingsverzoeken ingesteld door de commissaris van de republiek ten overstaan van maatregelen die een gewaarborgde vrijheid aantasten, wordt binnen de 48 uur door de voorzitter van het administratief rechtscollege een uitspraak gedaan. Beroep bij de Raad van State moet eveneens binnen de 48 uur tot een uitspraak leiden. Een eerste, afgewezen schorsingsverzoek betekent niet dat latere schorsingsverzoeken geen kans op slagen hebben. Een toegestane schorsing kan elk moment worden opgeheven.

Het uitspreken van een schorsing veronderstelt het gelijktijdig aanwezig zijn van meerdere voorwaarden:

— Het schorsingsverzoek moet ingegeven zijn door hoogdringendheid.

— Het uitvoeren van de maatregel moet een moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengen.

— Het schorsingsverzoek moet gestoeld zijn op «des moyens sérieux et paraissant, en l'état de l'instruction, de nature à justifier l'annulation de la décision attaquée».

Zelfs wanneer aan deze voorwaarden voldaan is, behoudt de rechter de vrijheid om de schorsing al of niet toe te staan.

Volledigheidshalve kan worden aangestipt dat in Frankrijk ook de mogelijkheid van een administratiefrechtelijk kort geding bestaat (artikelen 102 en 103 van de *Code des tribunaux administratifs*). De rechter kan alle nuttige maatregelen bevelen die de zaak ten gronde niet raken en die geen hinderpaal vormen voor de uitvoering van de administratieve beslissingen. Het moet wel om dringende zaken gaan. De rechter kan onderzoeksmaatregelen, bewarende en voorlopige maatregelen bevelen.

Bij de Raad van State is eveneens een kortgedingsmogelijkheid voorzien. De voorzitter van de afdeling contentieux kan alle nuttige maatregelen bevelen met het oog op de beslechting van het geschil, zonder dat over de grond van de zaak uitspraak mag worden gedaan.

Een land dat eveneens een interessant studieobject vormt wat betreft het schorsen van administratieve beslissingen is Nederland.

In Nederland wordt de schorsingsmogelijkheid in één adem genoemd met de mogelijkheid tot voorlopige voorziening. Beide zijn moeilijk te scheiden en worden trouwens op de diverse domeinen in één en hetzelfde artikel geregeld. Schorsing kan op de keper beschouwd worden als een vorm van voorlopige voorziening.

Hieronder bespreken we achtereenvolgens de schorsing/voorlopige voorziening voor de diverse

dictions administratives, ensuite dans le cadre de la procédure de réclamation A.R.O.B. et ensuite devant la section du contentieux de l'administration du Conseil d'Etat.

Comme en Belgique, l'introduction d'un recours, sauf quelques exceptions, n'entraîne aux Pays-Bas pas d'effet suspensif à l'égard de l'exécution d'une décision.

Etant donné que l'exécution immédiate d'une décision peut causer un préjudice grave et injustifié, le législateur a prévu dans un certain nombre de lois un système de pourvoi provisoire (au sens large du terme):

— l'article 102 de la « ambtenarenwet » (loi sur les fonctionnaires);

— l'article 65 de la « Wet administratieve rechtspraak bedrijfsorganisatie » (loi relative à la jurisprudence administrative de l'organisation professionnelle).

En ce qui concerne les matières d'assurance sociale et la jurisprudence fiscale, il n'existe pas de possibilité d'un pourvoi provisoire, pour le motif qu'il s'agit en l'occurrence quasi exclusivement de questions financières.

Le pourvoi provisoire ouvre davantage de possibilités que la suspension, parce que le juge peut parer à une situation d'urgence au moyen d'une mesure temporaire positive. Si, par exemple, une autorité cesse d'accorder des subventions, le juge peut, au moyen d'un pourvoi provisoire, ordonner que les subventions continuent provisoirement à être allouées. Il est supposé que la suspension est une des possibilités de pourvoi provisoire.

S'il n'y a pas de pourvoi provisoire, le juge (civil) des référés peut, dans certains cas, remédier à cette situation (articles 289 et suivants du « Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering »).

Dans les procédures relatives au pourvoi provisoire, il doit toujours y avoir un lien avec l'affaire au fond, en d'autres termes une procédure au fond doit toujours être conduite parallèlement. La décision du président concernant un pourvoi provisoire n'a dès lors force obligatoire que jusqu'à ce qu'il y ait une décision quant au fond.

Dès qu'une demande de pourvoi provisoire est reçue, une procédure assez sommaire est généralement suivie. Le président fera demander d'urgence, parfois même par téléphone, des documents et fera examiner l'attitude qu'adopte l'organe défendeur envers le pourvoi demandé et la manière dont les intérêts de tiers éventuels sont concernés par le pourvoi demandé. Les prescriptions de procédure visent clairement à traiter les requêtes aussi tôt que possible.

administratieve rechtscolleges, vervolgens in het raam van de A.R.O.B.-bezwaarschriftenprocedure, en tenslotte bij de afdeling geschillen van bestuur van de Raad van State.

Net zoals in België brengt het instellen van een beroep, behoudens enkele uitzonderingen, in Nederland geen schorsende werking teweeg ten aanzien van de uitvoering van een besluit.

Omdat de onmiddellijke uitvoering van een beslissing een onbillijk en ernstig nadeel kan veroorzaken voorzagt de wetgever in een aantal wetten in een systeem van voorlopige voorziening (in de brede zin van het woord):

— artikel 102 van de ambtenarenwet;

— artikel 65 van de wet administratieve rechtspraak bedrijfsorganisatie.

Inzake sociale verzekeringsaangelegenheden en belastingrechtspraak bestaat er geen mogelijkheid van een voorlopige voorziening, omdat het hier vrijwel uitsluitend gaat om financiële kwesties.

Voorlopige voorziening opent meer mogelijkheden dan schorsing, omdat de rechter door middel van een tijdelijke, positieve maatregel een noodsituatie kan ondervangen. Indien bijvoorbeeld een overheid de subsidiekraan dichtdraait, dan kan de rechter door middel van een voorlopige voorziening bevelen dat de subsidies voorlopig verder verstrekt worden. Aangenomen wordt dat schorsing één van de mogelijkheden van voorlopige voorziening is.

Bestaat er geen voorlopige voorziening, dan kan de (burgerlijke) rechter in kort geding in bepaalde gevallen toch soelaas bieden (artikel 289 en volgende van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering).

Bij procedures inzake voorlopige voorziening moet er steeds een verbondenheid met de zaak ten gronde zijn, er moet met andere woorden steeds een procedure ten gronde gevoerd worden. De uitspraak van de voorzitter inzake een voorlopige voorziening heeft dan ook slechts geldingskracht tot er een uitspraak ten gronde komt.

Van zodra een verzoek tot voorlopige voorziening is ontvangen, wordt doorgaans een nogal summiere procedure doorlopen. De voorzitter zal met spoed, soms zelfs telefonisch, stukken laten opvragen en laten nagaan hoe het zich verwerende orgaan zich opstelt tegenover de gevraagde voorziening, en op welke wijze belangen van eventuele derden bij de gevraagde voorziening betrokken zijn. De procedurevoorschriften zijn er duidelijk op gericht de verzoeken zo snel mogelijk af te handelen.

Les possibilités qu'offrent les procédures de pourvoi provisoire sont plus limitées que les possibilités qu'offre le référé pour le juge civil et ce pour les raisons suivantes :

— contrairement à un référé civil, il doit dans le cas d'un pourvoi provisoire toujours y avoir un litige au fond auprès du tribunal administratif;

— le pourvoi provisoire n'est pas susceptible d'opposition, d'appel ou de cassation.

Une procédure A.R.O.B. se déroule en deux phases : un citoyen qui est frappé par une décision selon lui irrégulière doit d'abord introduire une réclamation auprès de l'organe administratif qui a pris la décision. S'il n'obtient pas satisfaction, il peut ensuite introduire un recours auprès de la section juridictionnelle du Conseil d'Etat. Dans les deux phases, une demande de suspension/pourvoi provisoire peut être introduite auprès du Conseil d'Etat.

Dans le cadre de la procédure de réclamation A.R.O.B., un requérant peut donc directement adresser à la section juridictionnelle du Conseil d'Etat une demande de suspension/pourvoi provisoire. Cette opération peut donc se faire même avant que la décision ou la réclamation fasse l'objet d'un recours introduit auprès de la section juridictionnelle du Conseil d'Etat. Dans le cadre d'une procédure de recours, une demande de suspension/pourvoi provisoire peut évidemment aussi être introduite.

Tandis qu'un organe public examine une réclamation A.R.O.B. ou qu'une procédure de recours est pendante devant le Conseil d'Etat, le président — ou un membre de la section qu'il désigne — peut, à la requête de l'intéressé, procéder à la suspension totale ou partielle de la décision, ou un pourvoi provisoire peut être pris.

Le président (ou le membre) peut y procéder si l'exécution de la décision entraîne pour l'intéressé un préjudice hors de proportion avec l'intérêt présenté par une exécution immédiate de la décision (article 107 de la loi sur le Conseil d'Etat).

Au moyen de diverses mesures pratiques, les possibilités d'intervenir via une procédure de suspension ou de pourvoi provisoire sont encore élargies. Les dispositions prises pour l'examen d'affaires urgentes sont meilleures que celles du tribunal moyen. Au Conseil d'Etat, une personne peut être jointe en permanence par téléphone, même la nuit. Si nécessaire, le fonctionnaire concerné prend contact avec le juriste de service en chef, de sorte qu'une évaluation adéquate de l'affaire puisse se faire dans un délai très bref. Pour établir un contact rapide avec le Conseil d'Etat, on peut également utiliser le téléfax.

De mogelijkheden die voorlopige voorzieningsprocedures bieden zijn beperkter dan de mogelijkheden die een kort geding voor de burgerlijke rechter biedt, en wel omwille van de volgende redenen :

— anders dan bij een burgerrechtelijk kort geding, moet er bij een voorlopige voorziening steeds een bodemgeschil aanhangig zijn bij de administratieve rechtbank;

— tegen een administratiefrechtelijke voorlopige voorziening bestaat geen mogelijkheid van verzet, hoger beroep of cassatie.

Een A.R.O.B.-procedure verloopt in twee fasen : een burger die getroffen wordt door een volgens hem onrechtmatige beslissing dient eerst bezwaar in bij het administratief orgaan dat de beslissing nam. Krijgt hij geen voldoening, dan kan hij vervolgens beroep instellen bij de afdeling rechtspraak van de Raad van State. In beide fasen kan een verzoek tot schorsing/voorlopige voorziening bij de Raad van State worden ingediend.

In het kader van de A.R.O.B.-bezwaarschriftenprocedure kan een verzoeker zich dus rechtstreeks tot de afdeling rechtspraak van de Raad van State wenden met een verzoek tot schorsing/voorlopige voorziening. Dit kan dus zelfs vooraleer tegen de beslissing op bezwaarschrift beroep wordt ingesteld bij de afdeling rechtspraak van de Raad van State. Uiteraard kan ook in het kader van een beroepsprocedure een verzoek tot schorsing/voorlopige voorziening ingediend worden.

Terwijl een overheidsorgaan een A.R.O.B.-bezwaarschrift onderzoekt, of terwijl een beroepsprocedure voor de Raad van State hangende is, kan op verzoek van de belanghebbenden de voorzitter — of een door hem aangewezen lid voor de afdeling — overgaan tot gehele of gedeeltelijke schorsing van het besluit, of kan een voorlopige voorziening worden getroffen.

De voorzitter (of het lid) kan hiertoe overgaan wanneer de uitvoering van het besluit voor de belanghebbende een onevenredig nadeel zou meebrengen in verhouding tot het door een onmiddellijke uitvoering van het besluit te dienen belang (artikel 107, wet op de Raad van State).

Door middel van allerlei praktische maatregelen worden de mogelijkheden om in te grijpen via een schorsings- of voorlopige voorzieningsprocedure nog vergroot. De voorzieningen die voor het innemen van spoedzaken zijn getroffen, zijn beter dan die van de gemiddelde rechtbank. Op de Raad van State is voortdurend iemand telefonisch bereikbaar, ook 's nachts. Indien nodig neemt de betrokken beambte contact op met de dienstdoende chef-jurist, zodat op zeer korte termijn een adequate inschatting van de zaak mogelijk is. Voor snel contact met de Raad van State kan men ook gebruik maken van de telefax.

Une demande de suspension ou un pourvoi provisoire cesse d'être traité si l'organe compétent, en réponse à une demande du président, déclare par écrit suspendre l'exécution de la décision attaquée, la procédure relative au principal étant pendante, ou prendre les mesures provisoires demandées, étant entendu que le requérant marque son accord sur la non-poursuite du traitement (article 107 de la loi sur le Conseil d'Etat).

Le président de la Section statue d'urgence sur la requête, les intéressés ou leurs mandataires entendus ou au moins dûment appelés (article 108 de la loi sur le Conseil d'Etat). Le préexamen est omis dans cette procédure.

Le président peut dans sa décision — ou dans une autre ordonnance ultérieure, plus précise — disposer que si ou aussi longtemps que l'organe public ne donne pas ou pas entièrement suite à la suspension ou au pourvoi provisoire prononcés, l'organe public impose une astreinte (article 111 de la loi sur le Conseil d'Etat).

La suspension, le pourvoi provisoire et l'ordonnance imposant une astreinte peuvent être levés ou modifiés par le président, les parties entendues, ou du moins dûment appelées (article 112 de la loi sur le Conseil d'Etat).

La procédure de pourvoi provisoire prévue par la loi sur le Conseil d'Etat a connu un développement spectaculaire. Chaque année, des milliers de décisions sont prises.

La fonction de filtre de la procédure de réclamation A.R.O.B. subit l'influence positive des décisions que prend le président dans le cadre de l'article 107 de la loi sur le Conseil d'Etat. En effet, très souvent une demande de suspension/pourvoi provisoire est déjà introduite auprès du président durant la procédure de réclamation. Dans la pratique, il appert que l'organe administratif auprès duquel une procédure de réclamation est en cours attend très souvent, avant de prononcer une sentence, que le président de la section juridictionnelle statue. Cette décision contient souvent déjà un jugement provisoire concernant la régularité de l'acte. Cette décision du président joue dès lors évidemment un rôle important dans la poursuite de l'examen de la procédure de réclamation et, comme on peut le supposer, dans la décision du réclamant d'aller ou non en recours devant la section juridictionnelle.

Dans pratiquement 25 p.c. de toutes les affaires pour lesquelles un président de la section juridictionnelle statue sur une demande de suspension, cette demande est également accueillie. Par ailleurs, un nombre relativement important de demandes de suspension, introduites avant ou après la décision ren-

Een verzoek om schorsing of een voorlopige voorziening wordt buiten verdere behandeling gelaten indien het betrokken orgaan, in antwoord op een verzoek van de voorzitter, schriftelijk verklaart de uitvoering van het bestreden besluit hangende de procedure met betrekking tot de hoofdzaak op te schorten of wel de gevraagde voorlopige maatregelen te zullen nemen, en de verzoeker instemt met niet-voortzetting van de behandeling (artikel 107 van de wet op de Raad van State).

De voorzitter van de Afdeling beschikt met spoed op het verzoek, na verhoor, of minstens na behoorlijke oproeping van de belanghebbenden of hun gemachtigden (artikel 108 van de wet op de Raad van State). Het vooronderzoek valt in deze procedure weg.

De voorzitter kan in zijn uitspraak — of in een latere, nadere beschikking — bepalen dat indien of zolang het overheidsorgaan aan de uitgesproken schorsing of voorlopige voorziening niet of niet volledig gevolg geeft, het overheidsorgaan een dwangsom verbeurt (artikel 111 van de wet op de Raad van State).

De schorsing, de voorlopige voorziening en de beschikking tot oplegging van een dwangsom kunnen worden opgeheven of gewijzigd door de voorzitter nadat hij partijen heeft gehoord, althans behoorlijk opgeroepen (artikel 112 van de wet op de Raad van State).

De voorlopige voorzieningsprocedure van de wet op de Raad van State heeft een hoge vlucht genomen. Elk jaar worden duizenden uitspraken gedaan.

De filterwerking van de A.R.O.B.-bezwaarschriftenprocedure ondergaat een positieve invloed van de uitspraken die de voorzitter in het kader van artikel 107 van de wet op de Raad van State doet. Immers, zeer vaak wordt tijdens de bezwaarschriftenprocedure al een verzoek om schorsing/voorlopige voorziening bij de voorzitter ingediend. In praktijk blijkt het bestuursorgaan waarbij een bezwaarschriftenprocedure loopt, heel vaak met haar oordeel te wachten tot de voorzitter van de afdeling rechtspraak een uitspraak doet. In die uitspraak zit meestal reeds een voorlopig oordeel omtrent de rechtmatigheid van de beschikking vervat. Die uitspraak van de voorzitter speelt dan uiteraard een belangrijke rol in de verdere afhandeling van de bezwaarschriftenprocedure en, naar men mag aannemen, bij de beslissing van de bezwaarindiener om al of niet bij de afdeling rechtspraak in beroep te gaan.

In ongeveer 25 pct. van alle zaken waarin een voorzitter van de afdeling rechtspraak uitspraak doet over een schorsingsverzoek, wordt dit verzoek ook toegewezen. Daarnaast leidt een relatief groot aantal schorsingsverzoeken, dat is ingediend vóór of na de beslissing op bezwaarschrift, tot een vrijwillige

due sur réclamation, conduisent à une suspension volontaire par la commune, à la requête de la section juridictionnelle. On peut en conclure qu'environ 40 p.c. de toutes les demandes de suspension aboutissent, soit à une suspension volontaire, soit à une décision accordant la suspension.

A la demande de l'intéressé, la décision attaquée peut être suspendue en tout ou en partie, si l'exécution de la décision entraîne pour lui un préjudice hors de proportion avec l'intérêt que présente une exécution immédiate de la décision. De même, un pourvoi provisoire peut être pris, à la demande de l'intéressé, pour éviter un tel préjudice disproportionné (article 60 a de la loi sur le Conseil d'Etat).

Le président peut disposer dans son ordonnance que si ou aussi longtemps que l'organe public ne donne pas ou pas entièrement suite à la suspension ou au pourvoi provisoire prononcés, l'organe public à désigner par lui dans cette ordonnance impose à l'intéressé une astreinte (article 60 d de la loi sur le Conseil d'Etat).

La possibilité de suspendre semble justifiée dans le cadre global du contentieux administratif néerlandais et en particulier dans la procédure devant le Conseil d'Etat. Outre la suspension, peuvent en effet être prises des dispositions provisoires qui complètent une mesure de suspension et qui garantissent au justiciable la protection juridique souhaitée. Le nombre de possibilités de procédure aux Pays-Bas est du reste assez étendu (traitements accélérés, chambres à juge unique...) de sorte qu'en plus de la suspension, existent encore de nombreuses alternatives qui conviennent davantage pour un cas particulier. La suspension peut donc effectivement être appliquée dans les cas dans lesquels c'est pleinement justifié et efficace, tandis que dans les autres cas, des possibilités alternatives de procédure peuvent être envisagées.

Ci-après, figure un aperçu succinct des modalités et des possibilités de suspension devant la section juridictionnelle du Conseil d'Etat néerlandais. Nous n'avons pas abordé dans ce schéma la situation devant les autres juridictions administratives, d'une part, pour ne pas compromettre la lisibilité, d'autre part, parce qu'il existe des parallèles assez importants avec la procédure devant la section juridictionnelle.

Possibilités ?

- Suspension et pourvoi provisoire.

Quand ?

- Tant lors d'une procédure de réclamation que durant une procédure de recours.

Qui peut suspendre ?

- Le président de la section juridictionnelle ou un membre de la section.

schorsing door de gemeente, op verzoek van de afdeling rechtspraak. Dit leidt tot de conclusie dat ongeveer 40 pct. van alle schorsingsverzoeken hetzij tot een vrijwillige schorsing, hetzij tot een toewijzing leidt.

Op verzoek van de belanghebbende kan het bestreden besluit geheel of gedeeltelijk worden geschorst, wanneer de uitvoering van het besluit voor hem een onevenredig nadeel mee zou brengen in verhouding tot het door een onmiddellijke uitvoering van het besluit te dienen belang. Tevens kan op verzoek van de belanghebbende een voorlopige voorziening worden getroffen ter voorkoming van zo een onevenredig nadeel (artikel 60 a van de wet op de Raad van State).

De voorzitter kan in zijn beschikking bepalen dat, indien of zolang het overheidsorgaan aan de uitgesproken schorsing of voorlopige voorziening niet of niet volledig gevolg geeft, het door hem bij die beschikking aan te wijzen overheidslichaam aan de belanghebbende een dwangsom verbeurt (artikel 60 d van de wet op de Raad van State).

De opschortingsmogelijkheid lijkt in het globale kader van het Nederlandse administratief contentieux, en in het bijzonder bij de procedure voor de Raad van State, zinvol. Naast de opschorting kunnen er immers voorlopige voorzieningen getroffen worden die een opschortingsmaatregel vervollедigen en die de rechtsonderhorige de gewenste rechtsbescherming garanderen. Bovendien is het aantal proceduremogelijkheden in Nederland vrij uitgebreid (versnelde afdoeningen, enkelvoudige kamers, ...), zodat naast opschorting nog heel wat alternatieven mogelijk zijn die meer geschikt zijn voor een bepaald geval. De schorsing kan dus werkelijk toegepast worden in de gevallen waarin dit ten volle verantwoord en efficiënt is, en in de andere gevallen kunnen alternatieve proceduremogelijkheden overwogen worden.

Hieronder volgt een samenvattend overzicht van de schorsingsmodaliteiten en mogelijkheden voor de afdeling rechtspraak van de Nederlandse Raad van State. De situatie voor de andere administratieve rechtscolleges lieten we in dit schema buiten beschouwing, enerzijds om de overzichtelijkheid niet te schaden, anderzijds omdat er toch vrij grote parallellen bestaan met de procedure voor de afdeling rechtspraak.

Mogelijkheden ?

- Schorsing en voorlopige voorziening.

Wanneer ?

- Zowel tijdens een bezwaarschriftenprocedure als tijdens een beroepsschriftenprocedure.

Wie kan schorsen ?

- De voorzitter van de afdeling rechtspraak of een lid van de afdeling.

Quoi ?

— Décisions administratives (portée individuelle).

Conditions ?

— L'exécution de la décision entraînerait un préjudice hors de proportion avec l'intérêt que revêt une exécution immédiate de la décision.

Procédure ?

- Requête motivée adressée au président;
- Verser les droits de greffe;
- Suspension volontaire par l'administration est possible si le requérant est d'accord;
- Les parties sont entendues, ou du moins dûment appelées;
- Le président fixe l'endroit et le lieu de l'examen en séance publique;
- En cas de suspension ou de pourvoi provisoire, ou en cas de décision ultérieure, une astreinte peut être prévue;
- La suspension, le pourvoi provisoire ou l'astreinte peuvent être levés;
- La suspension et le pourvoi provisoire cessent de produire leurs effets en cas de décision quant au fond.

4. Droit international

Le projet de loi est également conforme aux principes formulés dans la recommandation n° R (89) 8 du 13 septembre 1989 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe aux Etats membres relative à la protection juridictionnelle provisoire en matière administrative. Cette recommandation est examinée en détail dans l'avis du Conseil d'Etat.

II. COMPETENCE DU CONSEIL D'ETAT ET DES TRIBUNAUX DE L'ORDRE JUDICIAIRE

Le projet de loi à l'examen consacre, en quelque sorte, sous l'aspect du moins de la compétence d'attribution, ce que l'on pourrait appeler l'autonomie du droit administratif, en tant qu'il attribue au Conseil d'Etat, « à l'exclusion de toute autre juridiction » la compétence pour ordonner la suspension de l'exécution d'un acte administratif à portée individuelle ou réglementaire, ainsi que les mesures nécessaires à la sauvegarde des intérêts des parties en cause.

Les articles 92 et 93 de la Constitution posent comme principe la compétence des cours et tribunaux

Wat ?

— Administratieve beschikkingen (individuele draagwijdte).

Voorwaarden ?

— Uitvoering besluit zou onevenredig nadeel meebrengen in verhouding tot het door een onmiddellijke uitvoering van het besluit te dienen belang.

Procedure ?

- Gemotiveerd verzoekschrift gericht aan de voorzitter;
- Griffierecht storten;
- Vrijwillige schorsing door de administratie mogelijk als verzoeker akkoord gaat;
- Partijen worden gehoord, minstens behoorlijk opgeroepen;
- Voorzitter bepaalt tijd en plaats openbare behandeling;
- Bij schorsing of voorlopige voorziening, of bij latere beslissing, kan een dwangsom voorzien worden;
- Schorsing, voorlopige voorziening of dwangsom kunnen opgeheven worden;
- Schorsing en voorlopige voorziening vervallen bij uitspraak ten gronde.

4. Internationaal recht

Het ontwerp van wet sluit ook aan bij de beginselen geformuleerd in de aanbeveling nr. R (89) 8 d.d. 13 september 1989 van het Comité van Ministers van de Raad van Europa aan de Lid-Statens betreffende de voorlopige rechtsbescherming in administratieve aangelegenheden. Deze aanbeveling komt in het advies van de Raad van State uitgebreid aan bod.

II. BEVOEGDHEID VAN DE RAAD VAN STATE EN VAN DE RECHTBANKEN VAN DE RECHTERLIJKE ORDE

Het wetsvoorstel dat ter studie ligt bekrachtigt, ten minste in de vorm van de toewijzingsbevoegdheid, in zekere zin wat men de autonomie van het administratief recht zou kunnen noemen, in de mate dat het de Raad van State « met uitsluiting van iedere andere rechtsmacht » de bevoegdheid verleent om de opschorting van tenuitvoerlegging van een administratieve akte met individuele of reglementaire draagwijdte te bevelen, evenals de nodige maatregelen om de belangen van de betrokken partijen te vrijwaren.

De artikelen 92 en 93 van de Grondwet stellen de bevoegdheid van hoven en rechtbanken als principe

pour connaître des contestations relatives à un droit subjectif, c'est-à-dire des contestations sur des droits civils, ou sur des droits politiques dans des cas non exceptés par la loi.

Ainsi que l'enseigne le professeur Flamme « nos Constituants... réservent en principe aux seuls tribunaux judiciaires la connaissance de tous les litiges portant sur des droits subjectifs, indépendamment donc de la qualité des parties » (cf. Flamme, M.-A. *Droit administratif*, Bruxelles, Bruylant, 1989, T. I, n° 21, p. 65).

« Il résulte des articles 92 et 93 de la Constitution... que les cours et tribunaux sont les juges de droit commun des litiges qui opposent les droits subjectifs des administrés aux prétentions de l'administration. » (Cf. Mast, A. *Précis de droit administratif belge*. Bruxelles - Story - Scientia - 1966, n° 438.)

Il faut considérer que les articles 92 et 93 de la Constitution expriment la volonté des Constituants de placer tous les droits individuels sous la protection directe des corps judiciaires (Perin, F. *Cours de droit public*, Liège - 1967, p. 239).

Par contre, en vertu de l'article 94 de la Constitution, le contentieux objectif de la légalité, tels les recours en annulation et les demandes de suspension des actes des autorités administratives, ressortit au Conseil d'Etat.

Le Conseil d'Etat appartient donc à ces juridictions qui « admettent des recours fondés sur le droit objectif, le requérant n'invoque pas un droit individuel, il n'a pas nécessairement un droit subjectif dont il demande la protection » (Perin, F. *op. cit.*, p. 241).

Suivant la jurisprudence de la Cour de cassation (1), c'est l'objet véritable du recours qui sert de critère pour déterminer la compétence respective du Conseil d'Etat et des cours et tribunaux de l'ordre judiciaire.

Dans les arrêts cités en note infrapaginale, la Cour de cassation s'exprime comme suit :

« Attendu que, sans doute, ainsi que le fait observer l'arrêt attaqué, la compétence est déterminée d'après la nature de la demande; mais que le Conseil d'Etat n'est pas nécessairement compétent lorsque le recours tend, suivant ses termes, à l'annulation d'une décision administrative et ne comprend pas d'action en paiement; qu'il y a lieu, lors de l'examen de la compétence, d'avoir égard à l'objet véritable du recours. »

om kennis te nemen van betwistingen betreffende een subjectief recht, dat wil zeggen betwistingen over burgerlijke rechten of over politieke rechten in gevallen waarvoor de wet geen uitzondering maakt.

Zoals professor Flamme aantoont « nos Constituants... réservent en principe aux seuls tribunaux judiciaires la connaissance de tous les litiges portant sur des droits subjectifs, indépendamment donc de la qualité des parties » (cf. Flamme, M.-A. *Droit administratif*, Brussel, Bruylant, 1989, T. I, nr. 21, blz. 65).

« Il résulte des articles 92 et 93 de la Constitution... que les cours et tribunaux sont les juges de droit commun des litiges qui opposent les droits subjectifs des administrés aux prétentions de l'administration. » (Cf. Mast, A. *Précis de droit administratif belge*. Brussel - Story - Scientia - 1966, nr. 438).

Men moet ervan uitgaan dat de artikelen 92 en 93 van de Grondwet de wil weergeven van de grondwetgevers om alle individuele rechten onder de rechtstreekse bescherming van gerechtelijke lichamen te plaatsen. (Perin, F. *Cours de droit public*, Luik - 1967, blz. 239).

Krachtens artikel 94 van de Grondwet daarentegen, behoort het objectief contentieux over de wettelijkheid, zoals de annulatieberoepen en de aanvragen tot opschorting van akten van de administratieve overheden, tot de bevoegdheid van de Raad van State.

De Raad van State behoort dus tot de rechtbanken die « admettent des recours fondés sur le droit objectif, le requérant n'invoque pas un droit individuel, il n'a pas nécessairement un droit subjectif dont il demande la protection » (Perin, F. *op. cit.* blz. 241).

Volgens de rechtspraak van het Hof van Cassatie (1), vormt het echte voorwerp van het beroep het criterium om de respectievelijke bevoegdheid te bepalen van de Raad van State en van de hoven en rechtbanken van de rechterlijke orde.

In de arresten die als voetnoot aangehaald zijn doet het Hof van Cassatie als volgt uitspraak :

« Overwegende dat de bevoegdheid, zoals in het betwiste arrest staat, ongetwijfeld bepaald wordt volgens de aard van de aanvraag; maar dat de Raad van State niet noodzakelijk bevoegd is wanneer het beroep, luidens de bepalingen ervan, bedoeld is om een administratieve beslissing te annuleren en geen betaling impliceert; dat er bij het onderzoek naar de bevoegdheid rekening gehouden moet worden met het echte voorwerp van het beroep. »

(1) Cass. 27 novembre 1952. *Pas.* 1953, I, 184 (deux arrêts).

(1) Cass. 27 novembre 1952. *Pas.* 1953, I, 184 (twee arresten).

Le Conseil d'Etat doit ainsi décliner sa compétence dès lors qu'il est saisi d'une requête en annulation ayant le même objet véritable qu'une action judiciaire. « L'objet véritable, au sens de la Cour de cassation, ... est celui qui résulte de la qualification de l'objet de la requête par rapport aux règles fondamentales de compétence fixées par la Constitution, c'est-à-dire qu'il ne peut se déterminer qu'en ayant égard à la fois à la nature de l'acte attaqué et à la nature du grief. » (Salmon, J. *Conseil d'Etat* - Bruxelles, Bruylant, 1987, p. 88.)

Ainsi le Conseil d'Etat se déclarerait-il sans juridiction pour connaître d'un recours en annulation d'une décision de l'administration refusant d'accorder un avantage au requérant qui ferait valoir, qu'étant dans les conditions pour l'obtention, il a un droit subjectif à l'obtenir.

Tel serait le sort réservé au recours formé par un fonctionnaire à qui l'administration aurait refusé de payer un traitement auquel il estime avoir droit.

De même, le Conseil d'Etat est incompétent pour connaître d'un recours formé par un agent contre une décision fixant sa pension.

Le Conseil d'Etat est également incompétent pour connaître d'une requête par laquelle un agent demande l'annulation du refus de l'administration de lui verser une allocation pour exercice de fonctions supérieures ou des indemnités pour frais de déplacement et de séjour.

Dans le domaine des subventions, le Conseil d'Etat est incompétent pour connaître d'un recours en annulation dirigé contre le refus de payer une prime à la production de froment prévue par un arrêté ministériel, ou une prime à la construction ou à l'acquisition de logements.

Le projet à l'examen fait usage de la faculté, reconnue au législateur par l'article 584, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire de prévoir que certaines matières seront exceptées de la magistrature présidentielle, notamment celles que la loi soustrait au pouvoir judiciaire.

Ainsi, dès l'instant où le Conseil d'Etat sera saisi d'un recours objectif, c'est-à-dire d'un recours où, par application du critère de l'objet véritable, le Conseil d'Etat ne se verrait pas amené à se prononcer sur l'existence ou l'étendue d'un droit subjectif dont le requérant s'autoriserait, il sera compétent — à l'exclusion du juge des référés — pour ordonner la suspension de l'exécution qui lui serait demandée.

Il s'ensuit, comme corollaire, que la juridiction présidentielle devra désormais vérifier sa propre com-

De Raad van State moet zo zijn bevoegdheid afwijzen zodra er een annulatieverzoek aanhangig gemaakt wordt dat hetzelfde echte voorwerp heeft als een gerechtelijke vordering. « L'objet véritable, au sens de la Cour de cassation, ... est celui qui résulte de la qualification de l'objet de la requête par rapport aux règles fondamentales de compétence fixées par la Constitution, c'est-à-dire qu'il ne peut se déterminer qu'en ayant égard à la fois à la nature de l'acte attaqué et à la nature du grief. » (Salmon, J. *Conseil d'Etat* - Brussel, Bruylant, 1987, blz. 88).

Zo verklaarde de Raad van State zich onbevoegd om kennis te nemen van een annulatieberoep in verband met een administratieve beslissing waarbij geweigerd werd een voordeel toe te kennen aan de eiser die, aangezien hij zich in de omstandigheden bevond om het te verkrijgen, deed gelden dat hij een subjectief recht heeft om het te verkrijgen.

Dat zou ook het lot zijn van een beroep dat aangetekend wordt door een ambtenaar aan wie het bestuur geweigerd zou hebben een wedde te betalen, waarop hij recht meent te hebben.

Zo is de Raad van State ook onbevoegd om kennis te nemen van een beroep dat aangetekend wordt door een ambtenaar tegen een beslissing tot vaststelling van zijn pensioen.

De Raad van State is eveneens onbevoegd om kennis te nemen van een verzoek van een ambtenaar om de weigering van het bestuur te annuleren om hem een toelage te storten voor de uitoefening van hogere functies of vergoedingen toe te kennen voor verplaatsings- en verblijfkosten.

Op het vlak van de subsidies is de Raad van State onbevoegd om kennis te nemen van een annulatieberoep tegen de weigering om een tarwemeelproductiepremie toe te kennen waarin een ministerieel besluit voorziet, of een premie voor het bouwen of het aankopen van een huis.

Het ontwerp dat ter studie ligt maakt gebruik van de bevoegdheid die door artikel 584, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek toegekend wordt aan de wetgever om te stellen dat voor bepaalde zaken een uitzondering gemaakt wordt voor de voorzittersmagistratuur, inzonderheid voor die zaken welke de wet aan de rechterlijke macht onttrekt.

Zodra er bij de Raad van State een objectief beroep aanhangig gemaakt wordt, dat wil zeggen een beroep waarbij, door toepassing van het criterium van het echte voorwerp, de Raad van State zich niet verplicht zou voelen om uitspraak te doen over het bestaan of de reikwijdte van een subjectief recht waarop de eiser zich zou beroepen, zal hij dus bevoegd zijn — met uitsluiting van de rechter in kort geding — om de opschorting te bevelen van de uitvoering die hem gevraagd zou zijn.

Hieruit volgt logischerwijze dat de rechtsmacht van de voorzitter voortaan haar eigen bevoegdheid

pétence non seulement au regard de l'urgence et du provisoire (1), mais aussi du critère de l'objet véritable. Il appartiendra donc au juge des référés d'examiner au préalable si l'acte porté devant lui a effectivement pour objet un recours subjectif. Tout constat contraire devra conduire — même d'office — à un déclinatoire de compétence.

On peut ainsi dire que la magistrature présidentielle n'a plus sa plénitude de compétence.

La restriction apportée à la compétence d'attribution déduite de ce que le projet de loi rend le Conseil d'Etat compétent « à l'exclusion de toute autre juridiction » et l'obligation corrélatrice pour la juridiction saisie de vérifier sa compétence ne sont pas seulement applicables aux demandes portées devant le juge des référés sur la base de l'article 584 du Code judiciaire. Un exemple apportera plus de clarté. Lorsqu'il arrive qu'une entreprise disposant d'un permis d'exploitation pollue le terrain d'un voisin par une évacuation irrégulière, celui-ci peut exiger une indemnisation.

Il y a lieu à cet égard de considérer que l'entreprise peut demeurer en activité, étant donné que la pollution était accidentelle, mais qu'elle doit néanmoins réparer le dommage qu'elle a occasionné. Si cette pollution accidentelle persiste et qu'un élément de l'indemnisation est précisément la cessation immédiate de la pollution, le juge des référés sera compétent.

Le même raisonnement peut être tenu lorsqu'une association de défense de l'environnement constate la survenance de cette pollution et souhaite la faire cesser. De la jurisprudence actuelle de la Cour de cassation, il ressort qu'il pouvait y avoir doute quant au point de savoir si une telle association pouvait intervenir devant les tribunaux ordinaires. Le projet de loi concernant un droit d'action des associations protectrices de l'environnement (Doc. parl., Sénat, session 1990-1991, n° 1232-1) rendra possible une telle intervention.

(1) Sur les notions d'urgence et de provisoire comme conditions de la compétence du juge des référés on consultera :

— G. de Leval : « L'examen du fond des affaires par le juge des référés », *J.T.* 1982, pp. 425 et suivantes.

— G. de Leval et J. van Compernelle : « L'évolution du référé : mutation ou renouveau ? », *J.T.* 1985, p. 517 et suivantes.

— Cass., 21 mars 1985, *J.T.* 1985, p. 697 et les conclusions du ministère public.

— Bruxelles, 1^{er} mars 1988, Régie des voies aériennes c/Lalout (inédit).

— Com. Verviers (réf.), 18 novembre 1987, *J.T.* 1988, p. 324.

— Bruxelles, 3 décembre 1987, *J.T.T.* 1988, p. 213.

— Civ. Liège (réf.), 8 décembre 1986, *J.T.* 1987, p. 127.

niet alleen wat de dringendheid en de voorlopige aard (1) betreft zal moeten verifiëren, maar ook wat het criterium van het echte voorwerp betreft. De rechter in kort geding moet dus vooraf onderzoeken of de akte die hem voorgelegd wordt inderdaad een subjectief beroep tot voorwerp heeft. Elke tegengestelde vaststelling moet — zelfs van ambtswege — leiden tot een bevoegdheidsafwijzing.

Men kan dus zeggen dat de voorzittersmagistratuur niet meer over haar volledige bevoegdheid beschikt.

De beperking van de toewijzingsbevoegdheid afgeleid uit dit wetsontwerp dat de Raad van State bevoegd maakt « met uitsluiting van iedere andere rechtsmacht » en de hiermee samenhangende verplichting voor de rechtsmacht waarbij een zaak ahangig gemaakt wordt haar bevoegdheid te verifiëren, zijn niet alleen toepasbaar op de verzoeken ingeleid bij de rechter in kort geding op basis van artikel 584 van het Gerechtelijk Wetboek. Een voorbeeld kan meer duidelijkheid brengen. Wanneer een bedrijf dat over een exploitatievergunning beschikt op een bepaald ogenblik door een onregelmatige lozing het terrein van een buurman vervuult, kan deze een schadevergoeding eisen.

Hij kan daarbij uitgaan van de filosofie dat het bedrijf verder mag werken, gezien de vervuiling accidenteel was, maar wel de schade moet vergoeden. Als deze accidentele lozing nog bezig is en een element van de schadevergoeding de dringende stopzetting van de lozing is, zal de rechter in kort geding bevoegd zijn.

Dezelfde redenering geldt wanneer een milieuvereniging deze lozing vaststelt en wil doen ophouden. Door de bestaande cassatierechtspraak was het twijfelachtig of de milieuvereniging voor de gewone rechtbank kon optreden. Het wetsontwerp betreffende een vorderingsrecht van milieuverenigingen (Parl. St., Senaat, zitting 1990-1991, nr. 1232-1) maakt dit mogelijk.

(1) Over de begrippen hoogdringendheid en voorlopige aard als voorwaarden voor de bevoegdheid van een rechter in kort geding, raadpleegt men :

— G. de Leval, *L'examen du fond des affaires par le juge des référés* — *J.T.* 1982, blz. 425 en volgende.

— G. de Leval en J. van Compernelle, *L'évolution du référé : mutation ou renouveau ?* *J.T.* 1985, blz. 517 en volgende.

— Cass., 21 maart 1985, *J.T.* 1985, blz. 697 en de conclusies van de openbare aanklager.

— Brussel, 1 maart 1988, Regie der Luchtwegen c/Lalout (onuitgegeven).

— Com. Verviers (réf.), 18 november 1987, *J.T.* 1988, blz. 324.

— Brussel, 3 december 1987, *J.T.T.* 1988, blz. 213.

— Civ. Luik (réf.), 8 december 1986, *J.T.* 1987, blz. 127.

Si toutefois l'entreprise se voit octroyer un nouveau permis d'exploitation et que soit le voisin, soit l'association de défense de l'environnement est d'avis que ce permis a été délivré illégalement, ce sera le Conseil d'Etat qui devra en ordonner la suspension, à l'exclusion du juge ordinaire.

III. DEVELOPPEMENT DU PROJET

L'actuelle procédure devant le Conseil d'Etat soulève un double problème:

1. la limitation des moyens de suspension à la violation des articles 6, *6bis* et 17 de la Constitution mène à des acrobaties juridiques inutiles qui ne simplifient pas le traitement rapide des dossiers;

2. l'effet suspensif automatique du recours crée des problèmes à l'autorité du fait que le fonctionnement de celle-ci est bloqué par un acte unilatéral du justiciable. C'est pourquoi, un arrêté royal du 6 décembre 1990 a déjà été pris précédemment, en vertu duquel la suspension automatique ne s'applique pas aux arrêtés réglementaires.

Le projet a supprimé les deux possibilités: le motif de suspension est généralisé à n'importe quel moyen sérieux et le caractère suspensif automatique est supprimé.

Pour concilier ce dernier point avec une protection juridique effective, une procédure rapide de suspension est cependant ouverte et la possibilité est même prévue d'ordonner toutes les mesures nécessaires afin de sauvegarder les intérêts des parties à la cause.

La suspension de l'exécution de l'acte administratif et les autres mesures provisoires qui précèdent la décision au fond ne peuvent être levées ou modifiées que si elles ne sont plus justifiées.

Il a été tenu compte des observations du Conseil d'Etat. Le texte proposé par le Conseil d'Etat a été repris, complété par la suggestion faite par le Conseil que le magistrat unique qui aura ordonné la suspension provisoire ou les mesures provisoires ne siègera pas dans la chambre qui statuera sur le maintien de la suspension ou des mesures.

Le ministre de l'Intérieur,

L. TOBBACK.

Wanneer nu echter het bedrijf een nieuwe exploitatievergunning krijgt en ofwel de buurman ofwel de milieuvereniging meent dat deze vergunning onwettig is, dan zal het de Raad van State zijn die een schorsing zal moeten uitspreken met uitsluiting van de gewone rechter.

III. TOELICHTING BIJ HET ONTWERP

De bestaande procedure voor de Raad van State roept een dubbel probleem op:

1. het beperken van de schorsingsmiddelen tot de schending van de artikelen 6, *6bis* en 17 van de Grondwet leidt tot nutteloze juridische acrobatieën die een vlugge afhandeling niet vergemakkelijken;

2. het automatisch schorsend effect van het beroep zorgt voor problemen voor de overheid door het feit dat de werking van de overheid geblokkeerd wordt door een eenzijdige handeling van de rechtsonderhorige. Daarom werd reeds eerder een koninklijk besluit van 6 december 1990 genomen waarbij de automatische schorsing niet geldt t.o.v. reglementaire besluiten.

In het ontwerp worden beide moeilijkheden opgeheven: de schorsingsgrond wordt veralgemeend tot omverschillig welk ernstig middel en het automatisch schorsend karakter opgeheven.

Om dit laatste te verzoenen met een effectieve rechtsbescherming wordt nochtans een vlugge procedure tot schorsing geopend en is zelfs de mogelijkheid voorzien om alle nodige maatregelen te bevelen ten einde de belangen van de bij het geding betrokken partijen veilig te stellen.

De schorsing van de tenuitvoerlegging van de administratieve handeling en de andere voorlopige maatregelen vóór de beslissing ten gronde kunnen worden opgeheven of gewijzigd als ze niet meer gerechtvaardigd zijn.

Er werd rekening gehouden met de opmerkingen van de Raad van State. Het tekstvoorstel van de Raad van State werd overgenomen, aangevuld met de door de Raad gedane suggestie dat de alleenrechtsprekende magistraat die de voorlopige schorsing of voorlopige maatregelen zal hebben bevolen geen zitting mag houden in de kamer die uitspraak doet over het handhaven van de schorsing of van de maatregelen.

De Minister van Binnenlandse Zaken,

L. TOBBACK.

PROJET DE LOI

BAUDOUIN,

Roi des Belges,

A tous, présents et à venir,
SALUT.

Sur la proposition de Notre Ministre de l'Intérieur
et de l'avis de Nos Ministres qui en ont délibéré en
Conseil,

NOUS AVONS ARRÊTÉ ET ARRÊTONS:

Notre Ministre de l'Intérieur est chargé de présen-
ter en Notre Nom aux Chambres législatives le projet
de loi dont la teneur suit:

Article unique

Le Chapitre III du Titre III des lois sur le Conseil
d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, rétabli par la
loi du 16 juin 1989, et comprenant les articles 17 et 18,
est remplacé par les dispositions suivantes:

« CHAPITRE III

Le référé administratif

SECTION 1^{re}

De la suspension

Article 17. — § 1^{er}. Lorsqu'un acte ou un règlement
d'une autorité administrative est susceptible d'être
annulé en vertu de l'article 14, alinéa 1^{er}, le Conseil
d'Etat peut, à l'exclusion de toute autre juridiction,
ordonner la suspension de son exécution.

La suspension est ordonnée, les parties entendues
ou dûment appelées, par arrêt motivé de la chambre
compétente pour statuer au fond.

Dans les cas d'extrême urgence, elle peut l'être pro-
visoirement par le président de la chambre ou par le
conseiller d'Etat qu'il désigne à cette fin, sous réserve
de confirmation par la chambre dans les soixante
jours de la demande. Si l'urgence est telle que les par-
ties ou certaines d'entre elles ne puissent être enten-
dus, l'arrêt qui ordonne la suspension convoque les

ONTWERP VAN WET

BOUDEWIJN,

Koning der Belgen,

Aan allen die nu zijn en hierna wezen zullen,
ONZE GROET.

Op de voordracht van Onze Minister van Binnen-
landse Zaken en op het advies van Onze in raad verga-
derde Ministers,

HEBBEN WIJ BESLOTEN EN BESLUITEN WIJ:

Onze Minister van Binnenlandse Zaken is gelast in
Onze Naam aan de Wetgevende Kamers het ontwerp
van wet voor te leggen waarvan de tekst volgt:

Enig artikel

Hoofdstuk III van Titel III van de wetten op de
Raad van State gecoördineerd op 12 januari 1973,
opnieuw opgenomen bij de wet van 16 juni 1989, dat
de artikelen 17 en 18 bevat, wordt vervangen door de
volgende bepalingen:

« HOOFDSTUK III

Het administratieve kort geding

AFDELING 1

De schorsing

Artikel 17. — § 1. Wanneer een akte of een regle-
ment van een administratieve overheid vatbaar is
voor vernietiging krachtens artikel 14, eerste lid, kan
de Raad van State, met uitsluiting van iedere andere
rechtsmacht, de schorsing van de tenuitvoerlegging
ervan bevelen.

Nadat de partijen gehoord zijn of behoorlijk opge-
roepen, wordt de schorsing bevolen bij gemotiveerd
arrest van de kamer die bevoegd is om uitspraak ten
gronde te doen.

In geval van uiterst dringende noodzakelijkheid,
kan de schorsing voorlopig worden bevolen door de
voorzitter van de kamer of door de staatsraad die hij
daartoe aanwijst, onder voorbehoud van bevestiging
door de kamer binnen zestig dagen na het verzoek.
Als de zaak zoveel spoed eist dat de partijen of som-
mige van hen niet kunnen worden gehoord, worden

parties dans les trois jours devant la chambre compétente qui statuera sur la confirmation de la suspension.

Le président de la chambre ou le conseiller d'Etat par lui désigné qui a ordonné la suspension provisoire ne peut siéger dans la chambre qui statuera sur le maintien de la suspension.

§ 2. La suspension de l'exécution ne peut être ordonnée que si des moyens sérieux sont invoqués et à condition que l'exécution immédiate de l'acte ou du règlement risque de causer un préjudice grave difficilement réparable.

Les arrêts prononcés en vertu des §§ 1^{er} et 2 ne sont susceptibles ni d'opposition ni de tierce opposition.

Les arrêts par lesquels la suspension a été ordonnée sont susceptibles d'être rapportés ou modifiés.

§ 3. La demande de suspension est introduite par un acte distinct de la requête en annulation et au plus tard avec celle-ci.

Elle contient un exposé des moyens et des faits qui, selon son auteur, justifient que la suspension ou, le cas échéant, des mesures provisoires soient ordonnées.

La suspension et les autres mesures provisoires qui auraient été ordonnées avant l'introduction de la requête en annulation de l'acte ou du règlement seront immédiatement levées par le président de la chambre qui les a prononcées s'il constate qu'aucune requête en annulation invoquant les moyens qui les avaient justifiées n'a été introduite dans le délai prévu par le règlement de procédure.

§ 4. La chambre statue dans les soixante jours sur la demande de suspension. Si la suspension a été ordonnée, il est statué sur la requête en annulation dans les six mois du prononcé de l'arrêt.

§ 5. L'arrêt qui ordonne la suspension ou la suspension provisoire de l'exécution d'un acte ou d'un règlement peut, à la demande de la partie requérante, imposer une astreinte à l'autorité concernée. Dans ce cas, l'article 36, §§ 2 à 4, est d'application.

Le Roi fixe, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres, la procédure applicable à la fixation de l'astreinte.

in het arrest dat de schorsing beveelt, de partijen binnen drie dagen opgeroepen om te verschijnen voor de bevoegde kamer die uitspraak doet over de bevestiging van de schorsing.

De voorzitter van de kamer of de door hem aangewezen staatsraad die de voorlopige schorsing heeft bevolen, mag geen zitting houden in de kamer die uitspraak doet over het handhaven van de schorsing.

§ 2. De schorsing van de tenuitvoerlegging kan alleen worden bevolen als ernstige middelen worden aangevoerd en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de akte of het reglement een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Tegen de krachtens de §§ 1 en 2 uitgesproken arresten kan geen verzet noch derden-verzet worden aangekend.

De arresten waarbij de schorsing is bevolen kunnen worden ingetrokken of gewijzigd.

§ 3. De vordering tot schorsing wordt ingesteld bij een afzonderlijke akte die geen deel uitmaakt van het verzoekschrift tot nietigverklaring en uiterlijk samen met dat verzoekschrift.

Zij bevat een uiteenzetting van de middelen en de feiten die volgens de indiener ervan het bevelen van de schorsing of, in voorkomend geval, van voorlopige maatregelen rechtvaardigen.

De schorsing en de andere voorlopige maatregelen die zouden zijn bevolen vóór het indienen van het verzoekschrift tot nietigverklaring van de akte of het reglement worden door de voorzitter van de kamer die ze heeft uitgesproken onmiddellijk opgeheven als hij vaststelt dat binnen de in de procedureregeling vastgestelde termijn geen enkel verzoekschrift tot nietigverklaring is ingediend waarin de middelen worden aangevoerd die ze gerechtvaardigd hadden.

§ 4. De kamer doet binnen zestig dagen uitspraak over de vordering tot schorsing. Indien de schorsing is bevolen, wordt binnen zes maanden na de uitspraak van het arrest uitspraak gedaan over het verzoekschrift tot nietigverklaring.

§ 5. Het arrest dat de schorsing of de voorlopige schorsing van de tenuitvoerlegging van een akte of een reglement beveelt kan, op vordering van de verzoekende partij, een dwangsom opleggen aan de betrokken overheid. In dat geval is artikel 36, §§ 2 tot 4, van toepassing.

De Koning bepaalt, bij een in de Ministerraad overlegd besluit, de procedure die toepassing vindt op het vaststellen van de dwangsom.

§ 6. Le Roi fixe, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres, la procédure relative aux demandes prévues par le présent article. Des règles spécifiques peuvent être fixées concernant l'examen des demandes de suspension de l'exécution qui sont manifestement irrecevables et non fondées. Une procédure spécifique pour l'examen au fond, dans le cas où la suspension de l'exécution est ordonnée, peut également être fixée.

Au cas où la suspension de l'exécution est ordonnée pour détournement de pouvoir, l'affaire est renvoyée à l'assemblée générale de la section d'administration. Elle l'est, à la demande du requérant, si la suspension est ordonnée pour violation des articles 6, 6bis et 17 de la Constitution.

Si l'assemblée générale de la section d'administration n'annule pas l'acte ou le règlement attaqué, la suspension cesse immédiatement ses effets. Dans ce cas, l'affaire est renvoyée, pour examen d'autres moyens éventuels, à la chambre qui en était initialement saisie.

SECTION 2

Des mesures provisoires

Article 18. — Lorsque le Conseil d'Etat est saisi d'une demande de suspension d'un acte ou d'un règlement, conformément à l'article 17, il peut, à l'exclusion de toute autre juridiction et dans les conditions prévues à l'article 17, § 2, alinéa 1^{er}, ordonner toutes les mesures nécessaires afin de sauvegarder les intérêts des parties ou des personnes qui ont intérêt à la solution de l'affaire.

Ces mesures sont ordonnées, les parties entendues ou dûment appelées, par arrêt motivé, à l'unanimité de la chambre compétente pour statuer au fond.

Dans les cas d'extrême urgence, elles peuvent l'être à la requête de la partie qui a demandé la suspension, par arrêt du président de la chambre ou du conseiller d'Etat qu'il désigne à cette fin. Si les parties n'ont pu être entendues, l'arrêt les convoque dans les trois jours devant la chambre, qui statuera sur le maintien des mesures qui n'auraient pas été accomplies.

Le président de la chambre ou le conseiller d'Etat par lui désigné qui a ordonné les mesures ne peut siéger dans la chambre qui statuera sur le maintien des dites mesures.

§ 6. De Koning bepaalt, bij in Ministerraad overlegd besluit, de procedure betreffende de in dit artikel bedoelde vorderingen. Voor het behandelen van kennelijk onontvankelijke en kennelijk ongegronde vorderingen tot schorsing van de tenuitvoerlegging kunnen specifieke regels worden bepaald. Voor de gevallen waarin de schorsing van de tenuitvoerlegging is bevolen kan eveneens in een specifieke procedure voor de behandeling ten gronde worden voorzien.

In het geval dat de schorsing van de tenuitvoerlegging wordt bevolen wegens machtsafwending, wordt de zaak verwezen naar de algemene vergadering van de afdeling administratie. Als de schorsing wordt bevolen wegens schending van de artikelen 6, 6bis en 17 van de Grondwet, geschiedt die verwijzing op vordering van de verzoeker.

Indien de algemene vergadering de akte of het reglement waartegen het beroep is gericht niet vernietigt, houdt de schorsing onmiddellijk op gevolg te hebben. In dit geval wordt de zaak voor de behandeling van eventuele andere middelen verwezen naar de kamer waarbij zij oorspronkelijk werd ingeleid.

AFDELING 2

Voorlopige maatregelen

Artikel 18. — Wanneer bij de Raad van State overeenkomstig artikel 17 een vordering tot schorsing van een akte of een reglement aanhangig wordt gemaakt, kan hij, met uitsluiting van iedere andere rechtsmacht en onder de in artikel 17, § 2, eerste lid, bepaalde voorwaarden, alle nodige maatregelen bevelen om de belangen van de partijen of van de personen die belang hebben bij de oplossing van de zaak veilig te stellen.

Die maatregelen worden, nadat de partijen gehoord zijn of behoorlijk zijn opgeroepen, bij een gemotiveerd arrest bevolen met eenparigheid van stemmen van de kamer die bevoegd is om uitspraak ten gronde te doen.

In geval van uiterst dringende noodzakelijkheid kunnen die maatregelen, bij arrest van de kamer-voorzitter of van de staatsraad die hij daartoe aanwijst, bevolen worden op verzoek van de partij die de schorsing heeft gevorderd. Als de partijen niet gehoord zijn kunnen worden, worden zij in het arrest binnen drie dagen opgeroepen om te verschijnen voor de kamer die uitspraak doet over het handhaven van de maatregelen die niet zouden zijn uitgevoerd.

De voorzitter van de kamer of de door hem aangewezen staatsraad die de maatregelen heeft bevolen, mag geen zitting houden in de kamer die uitspraak doet over het handhaven van deze maatregelen.

L'article 17, § 2, alinéas 2 et 3, est applicable aux arrêts prononcés en vertu du présent article.

Le Roi fixe, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres, la procédure relative aux mesures provisoires prévues par le présent article. »

Donné à Motril, le 3 avril 1991.

BAUDOUIN

Par le Roi :

Le Ministre de l'Intérieur,

L. TOBBACK

Artikel 17, § 2, tweede en derde lid, vindt toepassing op de krachtens dit artikel uitgesproken arresten.

De Koning bepaalt, bij een in de Ministerraad overlegd besluit, de procedure met betrekking tot de in dit artikel bedoelde maatregelen. »

Gegeven te Motril, 3 april 1991.

BOUDEWIJN

Van Koningswege :

De Minister van Binnenlandse Zaken,

L. TOBBACK

AVANT-PROJET DE LOI SOUMIS AU CONSEIL D'ETAT

Avant-projet de loi modifiant les lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973

Article unique

Le Chapitre III du Titre III des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, rétabli par la loi du 16 juin 1989, et comprenant les articles 17 et 18, est remplacé par les dispositions suivantes :

« CHAPITRE III

Le référé administratif

Article 17. — § 1^{er}. A la demande de la partie requérante, la chambre compétente pour trancher l'affaire au fond, peut, à l'exclusion de toute autre juridiction, ordonner à l'unanimité, par un arrêt motivé, la suspension de l'exécution d'un acte ou d'un règlement émanant des différentes autorités administratives. La chambre peut, dans les mêmes conditions, ordonner toutes les mesures nécessaires afin de sauvegarder les intérêts des parties à la cause.

§ 2. La suspension de l'exécution ne peut être décidée que si des moyens sérieux sont invoqués et à condition que l'exécution immédiate de l'acte ou du règlement attaqué risque de causer un préjudice grave difficilement réparable.

§ 3. La demande de suspension de l'exécution est introduite par un acte distinct qui est joint à la requête en annulation et n'a pas d'effet suspensif en soi.

La demande contient un exposé des faits de nature à établir que l'exécution immédiate de l'acte ou du règlement attaqué risque de causer un préjudice grave difficilement réparable.

§ 4. La chambre statue dans un délai de soixante jours, les parties entendues, sur la demande de suspension de l'exécution. Au cas où la suspension de l'exécution est ordonnée, il est statué sur la requête en annulation dans les six mois du prononcé de l'arrêt ordonnant la suspension.

§ 5. Dans les cas d'extrême urgence, le président de la chambre ou le conseiller d'Etat qu'il désigne à cette fin peut, à l'exclusion de toute autre juridiction, les parties entendues, ordonner, durant le délai fixé au § 4, première phrase, et à la requête de la partie qui a demandé la suspension de l'exécution, la suspension provisoire de l'acte ou du règlement attaqué et ordonner pour cette même période toutes les mesures nécessaires afin de sauvegarder les intérêts des parties à la cause.

Le cas échéant, le président de la chambre ou le conseiller d'Etat qu'il désigne à cette fin peut ordonner à l'autorité administrative de ne pas exécuter l'acte ou le règlement visé à l'alinéa 1^{er} jusqu'à la date à laquelle les parties seront entendues. Dans ce cas, les parties doivent être entendues dans les trois jours.

VOORONTWERP VAN WET VOORGELEGD AAN DE RAAD VAN STATE

Voorontwerp van wet tot wijziging van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973

Enig artikel

Hoofdstuk III van Titel III van de wetten op de Raad van State gecoördineerd op 12 januari 1973, opnieuw opgenomen bij de wet van 16 juni 1989, dat de artikelen 17 en 18 bevat, wordt vervangen door de volgende bepalingen :

« HOOFDSTUK III

Het administratief kort geding

Artikel 17. — § 1. Op vraag van de verzoekende partij kan de kamer die bevoegd is om de zaak ten gronde te beslechten, met uitsluiting van iedere andere rechtsmacht, eenparig bij een met redenen omkleed arrest de schorsing van de tenuitvoerlegging van een akte of een reglement van de onderscheidene administratieve overheden bevelen. De kamer kan onder dezelfde voorwaarden alle nodige maatregelen bevelen ten einde de belangen van de betrokken partijen bij het geding te vrijwaren.

§ 2. Tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan slechts worden besloten als ernstige middelen worden aangevoerd en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de akte of het reglement waartegen het beroep is gericht, een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

§ 3. De vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging wordt ingesteld bij een afzonderlijke akte die bij het verzoekschrift tot vernietiging wordt gevoegd en heeft op zich geen schorsend effect.

De vordering bevat een uiteenzetting van de feiten waaruit moet blijken dat de onmiddellijke toepassing van de akte of het reglement waartegen het beroep is gericht, een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

§ 4. De kamer doet uitspraak na de partijen gehoord te hebben over de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging binnen een termijn van zestig dagen. Indien de schorsing van de tenuitvoerlegging wordt bevolen, wordt de vordering ten gronde behandeld binnen zes maanden na de uitspraak van het arrest.

§ 5. In uiterst spoedeisende gevallen kan de voorzitter van de kamer of de daartoe door hem aangewezen staatsraad, met uitsluiting van iedere andere rechtsmacht, na de partijen gehoord te hebben, gedurende de termijn bepaald in § 4, eerste volzin, en op vraag van de partij die de schorsing van tenuitvoerlegging heeft gevraagd de voorlopige schorsing bevelen van de akte of het reglement waartegen het beroep is gericht en voor diezelfde periode alle nodige maatregelen bevelen ten einde de belangen van de betrokken partijen bij het geding te vrijwaren.

In voorkomend geval kan de voorzitter van de kamer of de daartoe door hem aangewezen staatsraad de administratieve overheid bevelen de akte of het reglement bedoeld in het eerste lid niet uit te voeren tot de datum waarop de partijen gehoord worden. In dat geval moeten de partijen binnen drie dagen worden gehoord.

§ 6. La chambre, le président de la chambre ou le conseiller d'Etat qu'il désigne à cette fin, qui, selon le cas, ordonne la suspension ou la suspension provisoire de l'exécution d'un acte ou d'un règlement ou qui prononce l'ordonnance visée au § 5, alinéa 2, peut, à la demande de la partie requérante, imposer une astreinte à l'autorité concernée. Dans ce cas, l'article 36 est d'application.

§ 7. Les suspensions prononcées en application du présent article ne produisent leurs effets qu'entre les parties. Si la partie requérante est une association qui agit au nom d'un intérêt collectif, les suspensions valent à l'égard du groupe dont les intérêts sont défendus.

Article 18. — Le Roi fixe, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres, la procédure relative aux demandes prévues à l'article 17. Des règles spécifiques peuvent être fixées concernant l'examen des demandes de suspension de l'exécution qui sont manifestement irrecevables et non fondées. Une procédure spécifique pour l'examen au fond, dans le cas où la suspension de l'exécution est ordonnée, peut également être fixée.

Au cas où la suspension de l'exécution est ordonnée du chef de la violation des articles 6, *6bis* et 17 de la Constitution, l'affaire est, à la demande du requérant, renvoyée à l'assemblée générale de la section d'administration. Dans ce cas, les articles 94 à 98 sont d'application.

Si l'assemblée générale de la section d'administration n'annule pas l'acte ou le règlement attaqué, la suspension cesse immédiatement ses effets. Dans ce cas, l'affaire est renvoyée, pour examen d'autres moyens éventuels, à la chambre qui en était initialement saisie. »

§ 6. De kamer, de voorzitter van de kamer of de daartoe door hem aangewezen staatsraad die, naar gelang het geval, de schorsing of de voorlopige schorsing van de tenuitvoerlegging van een akte of een reglement beveelt of het in § 5, tweede lid, bedoelde bevel uitspreekt, kan op vraag van de verzoekende partij aan de betrokken overheid een dwangsom opleggen. In dit geval is artikel 36 van toepassing.

§ 7. De schorsingen uitgesproken in toepassing van dit artikel hebben alleen uitwerking tussen de partijen. Indien de verzoekende partij een vereniging is die in naam van een collectief belang optreedt, gelden de schorsingen ten opzichte van de groep waarvan de belangen worden verdedigd.

Artikel 18. — De Koning bepaalt, bij in Ministerraad overlegd besluit, de procedure betreffende de in artikel 17 voorziene vorderingen. Voor het behandelen van kennelijk onontvankelijke en kennelijk ongegronde vorderingen tot schorsing van de tenuitvoerlegging kunnen specifieke regels worden bepaald. Voor de gevallen waarin de schorsing van de tenuitvoerlegging is bevolen kan eveneens in een specifieke procedure voor de behandeling ten gronde worden voorzien.

Indien de schorsing van de tenuitvoerlegging wordt bevolen uit hoofde van de schending van de artikelen 6, *6bis* en 17 van de Grondwet, wordt de zaak op vraag van de verzoeker verwezen naar de algemene vergadering van de afdeling administratie. In dit geval wordt toepassing gemaakt van de artikelen 94 tot 98.

Indien de algemene vergadering de akte of het reglement waartegen het beroep is gericht niet vernietigt, houdt de schorsing onmiddellijk op gevolg te hebben. In dit geval wordt de zaak voor de behandeling van eventuele andere middelen verwezen naar de kamer waarbij zij oorspronkelijk werd ingeleid. »

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

Le CONSEIL D'ETAT, assemblée générale de la section de législation, saisi par le Ministre de l'Intérieur, le 13 novembre 1990, d'une demande d'avis sur un projet de loi « modifiant les lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973 », a donné le 29 novembre 1990 l'avis suivant :

OBSERVATIONS GENERALES

A. Objet de l'avant-projet de loi

La loi dont l'avant-projet est soumis à l'avis du Conseil d'Etat, section de législation, tend à généraliser le pouvoir du Conseil d'Etat, section d'administration, de prononcer le sursis à exécution de règlements ou d'actes administratifs.

Pareil pouvoir lui est actuellement accordé par deux dispositions législatives qui en limitent sérieusement la portée :

1. L'article 70, alinéa 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 dont l'alinéa 1^{er} dispose comme suit :

« Lorsque le Conseil d'Etat est saisi d'un recours en annulation formé contre un arrêté de renvoi ou d'expulsion, il peut, à la demande du requérant, ordonner qu'il soit sursis à l'exécution de l'arrêté si, à l'appui de son recours, le requérant invoque des moyens qui, dans les circonstances de l'affaire, paraissent sérieux et de nature à justifier l'annulation de la décision attaquée et si l'exécution immédiate de celle-ci risque de causer à l'étranger un préjudice grave difficilement réparable. »

2. L'article 17 réintroduit dans les lois coordonnées le 12 janvier 1973 par l'article 15 de la loi du 16 juin 1989, qui permet à la chambre compétente pour trancher l'affaire au fond d'« ordonner à l'unanimité, par un arrêt motivé, la suspension de l'exécution de l'acte ou du règlement attaqué si le recours invoque la violation des articles 6, 6bis et 17 de la Constitution » (§ 1^{er}), pourvu que des moyens sérieux soient invoqués sur cette base et à condition que l'exécution immédiate de l'acte ou du règlement risque de causer un préjudice grave difficilement réparable (§ 2).

Comme l'indique l'exposé des motifs de l'avant-projet, le souci du gouvernement est d'aboutir « à une meilleure solution dans la problématique du référé administratif » et de « promouvoir une bonne administration de la justice dans le secteur du droit public ». Il n'est pas interdit de penser qu'en s'exprimant en ces termes, il commente l'article 17, § 1^{er}, en projet qui, en donnant compétence en la matière au Conseil d'Etat « à l'exclusion de toute autre juridiction », opte, dans un but évident de sécurité juridique et à l'exemple de la France et des Pays-Bas notamment, en faveur de la compétence d'une juridiction spécialisée unique, capable par là même d'assurer l'unité de la jurisprudence dans un domaine où elle est particulièrement nécessaire.

Cinq modifications importantes sont apportées à cette fin à la compétence et à la procédure en matière de référé administratif :

1^o le Conseil d'Etat pourra prononcer la suspension d'un acte ou d'un règlement d'une autorité administrative sur la base de n'importe quel moyen sérieux;

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, algemene vergadering van de afdeling wetgeving, op 13 november 1990 door de Minister van Binnenlandse Zaken verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van wet « tot wijziging van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973 », heeft op 29 november 1990 het volgende advies gegeven :

ALGEMENE OPMERKINGEN

A. Doel van het voorontwerp van wet

De wet waarvan het voorontwerp *ter fine* van advies wordt voorgelegd aan de Raad van State, afdeling wetgeving, strekt ertoe uitbreiding te geven aan de bevoegdheid van de Raad van State, afdeling administratie, om de schorsing van de tenuitvoerlegging van verordeningen of administratieve handelingen uit te spreken.

Een zodanige bevoegdheid wordt hem thans verleend door twee wetsbepalingen die de inhoud van die bevoegdheid in ernstige mate beperken :

1. Artikel 70 van de wet van 15 december 1980, waarvan het eerste lid als volgt luidt :

« Wanneer bij de Raad van State een beroep tot nietigverklaring van een terugwijzings- of uitzettingsbesluit is ingesteld, kan hij, op vordering van de verzoeker, bevelen dat de tenuitvoerlegging van het besluit wordt opgeschort indien de verzoeker, tot staving van zijn beroep, middelen aanvoert die volgens de omstandigheden van de zaak ernstig lijken en de vernietiging van de bestreden beslissing lijken te wettigen, en indien de dadelijke tenuitvoerlegging van die beslissing aan de vreemdeling een moeilijk te herstellen ernstig nadeel mocht berokkenen. »

2. Artikel 17, dat in de op 12 januari 1973 gecoördineerde wetten opnieuw opgenomen is door artikel 15 van de wet van 16 juni 1989. Krachtens die bepaling kan de kamer die bevoegd is om de zaak ten gronde te beslechten, « eenparig bij een met redenen omkleed arrest de schorsing van de tenuitvoerlegging van de aangevochten akte of verordening bevelen indien het beroep de schending van de artikelen 6, 6bis en 17 van de Grondwet aanvoert » (§ 1), mits op die grond ernstige middelen worden aangevoerd en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de akte of de verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen (§ 2).

Zoals in de memorie van toelichting bij het voorontwerp wordt verklaard, wil de Regering komen « tot een betere oplossing in de problematiek van het administratief kort geding » en een bijkomende stap zetten « naar een behoorlijke rechtsbedeling in de publiekrechtelijke sector ». Men kan zonder bezwaar stellen dat de memorie, met gebruikmaking van die termen, commentaar levert op het ontworpen artikel 17, § 1, dat, door ter zake bevoegdheid te verlenen aan de Raad van State, « met uitsluiting van iedere andere rechtsmacht », duidelijk ter wille van de rechtszekerheid en naar het voorbeeld van bepaaldelijk Frankrijk en Nederland, kiest voor de bevoegdheid van één enkel gespecialiseerd gerecht, dat juist daardoor bekwaam is om te zorgen voor de eenheid van de rechtspraak op een gebied waar eenheid bijzonder noodzakelijk is.

Vijf belangrijke wijzigingen worden daartoe aangebracht in de bevoegdheid en in de rechtspleging inzake administratief kort geding :

1^o de Raad van State zal de schorsing van de tenuitvoerlegging van een handeling of van een verordening van een administratieve overheid kunnen uitspreken op grond van onverschillig welk ernstig middel;

2° le Conseil d'Etat sera la seule juridiction compétente pour prononcer une telle suspension;

3° la demande de suspension n'aura plus d'effet automatique; en d'autres termes, il n'y aura de suspension qu'en vertu d'un arrêt qui l'ordonne. Cet arrêt pourra, en cas d'extrême urgence, être pris par le président de la chambre ou par un conseiller désigné à cette fin par ce président, mais n'aura dans ce cas qu'un caractère provisoire;

4° le Conseil d'Etat pourra, et ce sera également à l'exclusion de toute autre juridiction, ordonner toutes les mesures nécessaires afin de sauvegarder les intérêts des parties à la cause;

5° les suspensions ne produisent effet qu'entre les parties.

L'exposé des motifs s'explique sur la *ratio legis* des réformes projetées.

B. Antécédents

Dans un avis du 10 décembre 1986, émis à la demande du Président du Sénat sur une proposition de loi « tendant à autoriser le Conseil d'Etat à ordonner le sursis à exécution des décisions administratives » (1), le Conseil d'Etat a procédé à un rappel des études doctrinales et des propositions déjà émises en la matière. Pour la facilité, il se permettra de citer ici quelques extraits de cet avis:

« ...

B) Rappel d'études doctrinales.

La réforme que tend à opérer la proposition a été préconisée dans plusieurs études doctrinales: A.-M. Gilles « La voie de fait administrative », *J.T.* 1959, pp. 380-381; F.-M. Remion « Le Conseil d'Etat et les marchés de l'administration », *Ann. Fac. de Liège*, 1960, p. 475; C. Cambier « Le projet gouvernemental de réforme du Conseil d'Etat », *J.T.* 1963, p. 397; M.A. Flamme « Pour un contrôle juridictionnel plus efficace de l'administration », *J.T.* 1972, p. 453; P. Lewalle « Une adjonction nécessaire aux compétences du Conseil d'Etat: le pouvoir d'ordonner le sursis à exécution », *Ann. Fac. Dr. Liège*, 1975, p. 289; W. Lambrechts: « De verbetering van het administratief contentieux », *Rechtsk. Weekbl.* 1979-1980, col. 2338; P. Tapie et M. Leroy « L'évolution du contentieux administratif en Belgique », *J.T.* 1982, p. 225-226; K. Baert « Opschorting van administratieve beslissingen », *Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen*, 1983, pp. 125-126.

C) Rappel des propositions déjà émises et de la disposition déjà adoptée.

Un certain nombre de propositions de loi tendant à attribuer au Conseil d'Etat le pouvoir d'ordonner le sursis à exécution des décisions de l'autorité administrative ont été présentées sous des formes diverses.

Il s'agit notamment:

1) d'une proposition de loi de MM. De Staercke et Tindemans tendant à modifier les lois relatives au Conseil d'Etat (Doc. Ch., sess. 1961, n° 148/1);

2) d'une proposition de loi de M. De Staercke relative à la réforme du contentieux administratif (Doc. Ch., sess. 1962-1963, n° 479/1);

3) d'un amendement de M. de Stexhe à un projet de loi modifiant les lois relatives au Conseil d'Etat (Doc. Sénat, sess. 1964-

2° de Raad van State zal het enige gerecht zijn dat bevoegd is om een zodanige schorsing uit te spreken;

3° de vordering tot schorsing zal geen automatische werking meer hebben; met andere woorden, er zal alleen schorsing zijn krachtens een arrest dat die schorsing beveelt. Dat arrest zal in uiterst spoedeisende gevallen gewezen kunnen worden door de voorzitter van de kamer of door een daartoe door die voorzitter aangewezen staatsraad; in dat geval zal de schorsing slechts voorlopig zijn;

4° eveneens met uitsluiting van iedere andere rechtsmacht, zal de Raad van State alle nodige maatregelen kunnen bevelen ten einde de belangen van de bij het geding betrokken partijen veilig te stellen;

5° de schorsingen hebben alleen werking *inter partes*.

De memorie van toelichting bevat de *ratio legis* van de geplande hervormingen.

B. Voorgeschiedenis

In een advies van 10 december 1986, op verzoek van de Voorzitter van de Senaat gegeven over een voorstel van wet « waarbij de Raad van State wordt gemachtigd de opschorting van de tenuitvoerlegging van de administratieve beslissingen te gelasten » (1), heeft de Raad van State een overzicht gegeven van rechtsgeleerde studies en van de al eerder geformuleerde voorstellen ter zake. De Raad van State veroorlooft zich hier gemakshalve enkele uitreksels uit dat advies over te nemen.

« ...

B) Overzicht van rechtsgeleerde studies.

De hervorming welke het voorstel beoogt door te voeren, is aanbevolen in verscheidene rechtsgeleerde studies: A.-M. Gilles, « La voie de fait administrative », *J.T.* 1959, blz. 380-381; F.-M. Remion, « Le Conseil d'Etat et les marchés de l'administration », *Ann. Fac. de Liège*, 1960, blz. 475; C. Cambier, « Le projet gouvernemental de réforme du Conseil d'Etat », *J.T.* 1963, blz. 397; M.-A. Flamme, « Pour un contrôle juridictionnel plus efficace de l'administration », *J.T.* 1972, blz. 453; P. Lewalle, « Une adjonction nécessaire aux compétences du Conseil d'Etat: le pouvoir d'ordonner le sursis à exécution », *Ann. Fac. Dr. Liège*, 1975, blz. 289; W. Lambrechts, « De verbetering van het administratief contentieux », *Rechtskundig Weekblad* 1979-1980, kol. 2338; P. Tapie en M. Leroy, « L'évolution du contentieux administratif en Belgique », *J.T.* 1982, blz. 225-226; K. Baert, « Opschorting van administratieve beslissingen », *Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen*, 1983, blz. 125-126.

C) Overzicht van de al eerder geformuleerde voorstellen en van de reeds aangenomen bepaling.

Een aantal wetsvoorstellen die ertoe strekken de Raad van State de bevoegdheid te verlenen om de schorsing van de uitvoering van de beslissingen van de administratieve overheid te bevelen, zijn in diverse vormen ingediend.

Het gaat meer bepaald om:

1) een wetsvoorstel van de heren De Staercke en Tindemans tot wijziging van de wetten betreffende de Raad van State (Gedr. St. Kamer, bijzondere zitting 1961, nr. 148/1);

2) een wetsvoorstel van de heer De Staercke betreffende de hervorming van de rechtspleging inzake administratieve geschillen (Gedr. St. Kamer, zitting 1962-1963, nr. 479/1);

3) een amendement van de heer de Stexhe bij een ontwerp van wet tot wijziging van de wetten betreffende de Raad van State

(1) Senat 94 (1985-1986), n° 2.

(1) Gedr. St. Senaat, 94 (1985-1986), nr. 2.

1965, n° 18; Doc. Sénat, sess. 1964-1965, n° 151, pp. 4-5; Doc. Ch., sess. 1964-1965, n° 1004/5, pp. 3 et 7; Doc. Ch., sess. 1968-1969, n° 369/7, pp. 11-12; Doc. Sénat, sess. 1970-1971, n° 431, p. 3).

Le Ministre des Réformes institutionnelles, M. Vandekerckhove, a élaboré un projet de réforme des juridictions administratives « Geschillen van bestuur. Hervorming van het Administratief contentieux. Werknota », n° 76, septembre 1976; il proposait l'octroi au Conseil d'Etat du pouvoir d'accorder le sursis à exécution.

Dans la matière particulière des marchés publics, pour assurer de manière plus efficace le respect des règles concernant la phase administrative de la conclusion de ceux-ci, le Conseil d'Etat a pris l'initiative de proposer une désignation provisoire de l'adjudicataire contre laquelle pourrait être introduite une demande de sursis à exécution: avis du Conseil d'Etat sur le projet qui est devenu la loi du 4 mars 1963 relative aux marchés passés au nom de l'Etat (Doc. Sénat, sess. 1961-1962, n° 364, pp. 27-28) et avis sur le projet qui est devenu la loi du 14 juillet 1976 relative aux marchés publics de travaux, de fournitures et de services (Doc. Sénat, sess. 1974-1975, n° 723/1, pp. 59 et 60).

Au cours de la session 1981-1982, MM. Lepaffe, Lagasse et S. Moureaux ont déposé une proposition de loi tendant à autoriser de manière générale le Conseil d'Etat à ordonner le sursis à exécution de décisions administratives (Doc. Sénat, sess. 1981-1982, n° 254/1); la proposition présentement examinée en est la reproduction.

Une proposition de loi visant à améliorer les relations entre le citoyen et l'administration, déposée par M. Colla et consorts, contient un article 19 qui tend à attribuer au Conseil d'Etat le pouvoir de suspendre la décision faisant l'objet d'un recours en annulation (Doc. Ch., sess. 1983-1984, n° 733/1). Le Conseil d'Etat a donné un avis sur cette proposition (Doc. n° 733/2). Pour des motifs qui seront précisés ci-dessous, le Conseil d'Etat déclare que l'extension du pouvoir du Conseil d'Etat ainsi proposée ne se heurte à aucune objection d'ordre constitutionnel et que l'intérêt d'une bonne administration de la justice rend souhaitable que le juge compétent pour annuler une décision administrative illégale ait le pouvoir de connaître des demandes de suspension d'une telle décision. Le Conseil d'Etat a également attiré l'attention sur l'ampleur des conséquences de l'octroi du pouvoir de suspendre des actes de nature réglementaire (Document cité, pp. 12-14) (1).

... »

En ce qui concerne les études doctrinales, il paraît utile de compléter l'avis cité par la mention de la note de M. Pascal Gilliaux sous Cour d'arbitrage, 23 mai 1990 (2), de la communication de Mme Béatrice Haubert à la journée d'études organisée le 18 mai 1990 par la Conférence du jeune barreau de Mons: « La nouvelle procédure de suspension devant le Conseil d'Etat », in « L'avènement des Communautés de Régions » (3) et de la chronique de jurisprudence du Conseil d'Etat en matière de suspension, publiée par Mme Béatrice Haubert (4).

(1) Dans le même sens, avis du 1^{er} mars 1989 sur une proposition de loi sur la protection collective de l'environnement, déposée par M. Vanvelthoven (Chambre (1988-1989) 351-2, p. 17).

(2) J.L.M.B., 1990, pp. 1303 et suiv.

(3) Bruxelles, De Boeck éd., 1990.

(4) J.L.M.B., 1990, n° 6 et 30.

(Gedr. St. Senaat, zitting 1964-1965, nr. 18; Gedr. St. Senaat, zitting 1964-1965, nr. 151, blz. 4-5; Gedr. St. Kamer, zitting 1964-1965, nr. 1004/5, blz. 3 en 7; Gedr. St. Kamer, zitting 1968-1969, nr. 369/7, blz. 11-12; Gedr. St. Senaat, zitting 1970-1971, nr. 431, blz. 3).

De Minister voor de Hervorming der Instellingen, de heer Vandekerckhove, heeft een ontwerp tot hervorming van de administratieve rechtscolleges uitgewerkt: « Geschillen van bestuur. Hervorming van het administratief contentieux. Werknota », nr. 76, september 1976; hij stelde daarin voor de Raad van State bevoegd te maken om de schorsing van uitvoering toe te staan.

In de bijzondere aangelegenheid van de overheidsopdrachten heeft de Raad van State, om efficiënter te kunnen zorgen voor de naleving van de regels betreffende de administratieve fase van het gunnen van die opdrachten, het initiatief genomen om een voorlopige aanwijzing van de aannemer voor te stellen, tegen welke aanwijzing een vordering tot schorsing van de uitvoering zou kunnen worden ingesteld: advies van de Raad van State over het ontwerp dat de wet van 4 maart 1963 betreffende het sluiten van overeenkomsten voor rekening van de Staat (Gedr. St. Senaat, zitting 1961-1962, nr. 364, blz. 27-28) geworden is en advies over het ontwerp dat de wet van 14 juli 1976 betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten (Gedr. St. Senaat, zitting 1974-1975, nr. 723/1, blz. 59-60) geworden is.

Tijdens de zitting 1981-1982 hebben de heren Lepaffe, Lagasse en S. Moureaux een wetsvoorstel ingediend dat ertoe strekt de Raad van State op algemene wijze te machtigen om de opschorting van de tenuitvoerlegging van de administratieve beslissingen te gelasten (Gedr. St. Senaat, zitting 1981-1982, nr. 254/1; het onderhavige voorstel is daar de herhaling van).

Een wetsvoorstel tot verbetering van de betrekkingen tussen de burger en zijn bestuur, ingediend door de heer Colla c.s., bevat een artikel 19 dat ertoe strekt de Raad van State de bevoegdheid te verlenen om de beslissing waartegen een beroep tot nietigverklaring is ingesteld, te schorsen (Gedr. St. Kamer, zitting 1983-1984, nr. 733/1). De Raad van State heeft een advies gegeven over dat voorstel (Gedr. St. nr. 733/2). Om redenen die hieronder worden gepreciseerd, stelt de Raad van State dat tegen de aldus voorgestelde verruiming van de bevoegdheid van de Raad van State geen grondwettigheidsbezwaren aangevoerd kunnen worden en dat het in het belang van een goede rechtsbedeling wenselijk is dat de rechter die bevoegd is om een onwettige bestuursbeslissing nietig te verklaren, ook kennis kan nemen van de verzoeken tot schorsing van een zodanige beslissing. De Raad van State heeft eveneens de aandacht gevestigd op de verstrekkende gevolgen van het toekennen van de bevoegdheid om handelingen van verordenende aard te schorsen (vermeld Gedr. St., blz. 12-14) (1).

... »

Wat de rechtsgeleerde studies betreft, lijkt het nuttig het vermelde advies aan te vullen met de vermelding van de noot van de heer Pascal Gilliaux onder Arbitragehof, 23 mei 1990 (2), van de rapportering van mevrouw Béatrice Haubert, op de studiedag die op 18 mei 1990 gehouden is door de conferentie van de jonge balie van Bergen over: « La nouvelle procédure de suspension devant le Conseil d'Etat », in « L'avènement des Communautés de Régions » (3) en van het overzicht van de rechtspraak van de Raad van State inzake schorsing, gepubliceerd door mevrouw Béatrice Haubert (4).

(1) In dezelfde zin, het advies van 1 maart 1989 over een wetsvoorstel inzake de collectieve bescherming van milieubelangen, ingediend door de heer Vanvelthoven (Gedr. St. Kamer, (1988-1989), nr. 351-2, blz. 17).

(2) J.L.M.B., 1990, blz. 1303 e.v.

(3) Brussel, De Boeck éd., 1990.

(4) J.L.M.B., 1990, nrs. 6 en 30.

C. Droit comparé

Dans le même avis L. 17.360/9, le Conseil d'Etat s'est livré à un bref examen de droit comparé qui est également reproduit ci-dessous :

« ...

Le sursis à exécution existe dans plusieurs pays voisins, membres de la Communauté économique européenne.

En France, selon l'article 54, alinéa 4, du décret du 30 juillet 1963 relatif à l'organisation et au fonctionnement du Conseil d'Etat (modifié par le décret du 26 août 1975), le sursis peut être ordonné « si l'exécution de la décision attaquée risque d'entraîner des conséquences difficilement réparables et si les moyens énoncés dans la requête paraissent en l'état de l'exécution, sérieux et de nature à justifier l'annulation de la décision attaquée » (1).

En Italie, l'article 39 du Texte unique du 26 juin 1924 relatif au Conseil d'Etat dispose que « les recours contentieux n'ont pas d'effet suspensif. Toutefois l'exécution de l'acte ou de la mesure peut être suspendue pour des raisons graves, par décret motivé de la section, à la demande du requérant ».

En Grèce, il résulte de l'article 52 du décret-loi n° 170 des 21 et 24 août 1973, que l'octroi du sursis à exécution est subordonné à deux conditions : la première est que l'exécution de l'acte causerait au requérant un préjudice irréparable ou difficilement réparable. La seconde consiste en ce que le sursis ne doit pas entraver le bon fonctionnement de l'administration ou ne pas être contraire à l'ordre public.

Aux Pays-Bas, lorsque la section juridictionnelle (« Afdeling Rechtspraak ») du Conseil d'Etat est saisie d'un recours en annulation en vertu de la loi A.R.O.B. (« administratieve rechtspraak overheidsbeschikkingen » du 1^{er} mai 1975), « le président peut, à la demande de l'intéressé, suspendre en tout ou en partie, les effets de la décision qui fait l'objet du litige à juger par la Section ou d'une procédure administrative préalable, dans les cas où l'exécution de la décision entraînerait pour l'intéressé un préjudice hors de proportion avec l'intérêt présenté par une exécution immédiate... » (article 80 de la loi du 9 mars 1962 sur le Conseil d'Etat, modifié par la loi du 1^{er} mai 1975).

Dans le Grand-Duché de Luxembourg, selon l'article 3 du règlement de procédure en matière contentieuse du 21 août 1866 « le recours n'est pas suspensif s'il n'en est autrement ordonné par le Comité du contentieux ».

Le Comité du contentieux du Conseil d'Etat a développé une jurisprudence sur les conditions d'octroi du sursis : il doit y avoir urgence, le préjudice qui risque d'être causé par l'exécution doit être irréparable, enfin les moyens doivent être sérieux.

... »

(1) M. Fromont : « La protection provisoire des particuliers contre les décisions administratives dans les Etats membres des Communautés européennes », *Revue internationale de sciences administratives* 1984/4, pp. 309 et ss., spécialement pp. 315 à 319.

C. Vergelijkend recht

In hetzelfde advies L. 17.360/9 heeft de Raad van State een beknopt rechtsvergelijkend onderzoek verricht, dat hierna eveneens wordt overgenomen :

« ...

Schorsing van tenuitvoerlegging bestaat in verscheidene buurlanden die lid zijn van de Europese Economische Gemeenschap.

In Frankrijk kan, volgens artikel 54, vierde lid, van het decreet van 30 juli 1963 « relatif à l'organisation et au fonctionnement du Conseil d'Etat » (gewijzigd bij het decreet van 26 augustus 1975), de schorsing bevolen worden « si l'exécution de la décision attaquée risque d'entraîner des conséquences difficilement réparables et si les moyens énoncés dans la requête paraissent en l'état de l'exécution, sérieux et de nature à justifier l'annulation de la décision attaquée » (1).

Wat Italië betreft, lezen we bij dezelfde auteur : « Selon l'article 39 du Texte unique du 26 juin 1924 ... relatif au Conseil d'Etat, « les recours contentieux n'ont pas d'effet suspensif. Toutefois l'exécution de l'acte ou de la mesure peut être suspendue pour des raisons graves par décret motivé de la section, à la demande du requérant »... ».

Wat Griekenland betreft, volgt uit artikel 52 van de decreet-wet nr. 170 van 21 en 24 augustus 1973 dat voor het toestaan van de schorsing van uitvoering twee voorwaarden worden gesteld : de eerste is dat de uitvoering van de handeling de verzoeker een onherstelbaar of een moeilijk te herstellen nadeel zou berokkenen. De tweede bestaat erin dat de schorsing de goede werking van het bestuur niet mag belemmeren of niet strijdig mag zijn met de openbare orde.

Wanneer in Nederland bij de Afdeling Rechtspraak van de Raad van State een beroep tot nietigverklaring aanhangig is op grond van de Wet A.R.O.B. (administratieve rechtspraak overheidsbeschikkingen, van 1 mei 1975), « ... kan een besluit, dat onderwerp van een door de Afdeling te beslissen geschil uitmaakt of waartegen ingevolge artikel 7, tweede lid, van de Wet administratieve rechtspraak overheidsbeschikkingen een bezwaarschrift is ingediend, ten verzoeken van de belanghebbende geheel of gedeeltelijk door de voorzitter worden geschorst op grond, dat de uitvoering van het besluit voor hem een onevenredig nadeel met zich zou brengen in verhouding tot het door een onmiddellijke uitvoering van het besluit te dienen belang. ... » (artikel 80 van de wet van 9 maart 1962 op de Raad van State, gewijzigd bij de wet van 1 mei 1975).

Wat het Groothertogdom Luxemburg betreft, bepaalt artikel 3 van de procedureregeling inzake geschillen, van 21 augustus 1866 : « Le recours n'est pas suspensif s'il n'en est autrement ordonné par le Comité du contentieux ».

Het « Comité du contentieux » van de Raad van State heeft een rechtspraak ontwikkeld over de voorwaarden om de schorsing toe te staan : er moet een dringende noodzaak zijn, het nadeel dat door de uitvoering dreigt te worden veroorzaakt moet onherstelbaar zijn en ten slotte moeten de middelen ernstig zijn.

... »

(1) M. Fromont : « La protection provisoire des particuliers contre les décisions administratives dans les Etats membres des Communautés européennes », *Revue internationale de sciences administratives* 1984/4, blz. 309 e.v., inzonderheid blz. 315 tot 319.

D. Droit international

Le 13 septembre 1989, le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe a adopté la recommandation n° R (89) 8 aux Etats membres relatives à la protection juridictionnelle provisoire en matière administrative (1). Elle recommande aux Etats membres « de s'inspirer dans leur droit et dans leur pratique des principes » qu'elle énonce dans les termes suivants :

« Les principes énoncés ci-après s'appliquent à la protection juridictionnelle provisoire contre l'acte administratif.

Sans préjudice de l'alinéa suivant, l'acte administratif est entendu au sens qui lui est donné dans la Résolution (77)31 sur la protection de l'individu au regard des actes de l'administration, c'est-à-dire comme toute mesure ou décision d'ordre individuel prise dans l'exercice de la puissance publique et de nature à produire des effets directs sur les droits, libertés ou intérêts des personnes.

Dans les systèmes où l'acte administratif réglementaire est susceptible de recours direct devant l'autorité juridictionnelle, les principes énoncés ci-après s'appliquent également à la protection provisoire contre l'acte administratif réglementaire.

I.

Quand un acte administratif est contesté devant une autorité juridictionnelle et que celle-ci ne s'est pas encore prononcée, le requérant a la possibilité de demander à la même autorité juridictionnelle ou à une autre autorité juridictionnelle compétente de décider des mesures de protection provisoire contre l'acte administratif.

La même possibilité de solliciter des mesures de protection provisoire auprès d'une autorité juridictionnelle compétente est ouverte à la personne intéressée, avant toute contestation au sens du premier alinéa, en cas d'urgence ou lorsqu'une réclamation administrative, dénuée d'effet suspensif, a été formée contre l'acte administratif et n'est pas encore réglée.

II.

L'autorité juridictionnelle appelée à décider des mesures de protection provisoire tient compte de l'ensemble des circonstances et des intérêts en présence. De telles mesures peuvent être accordées notamment quand l'exécution de l'acte administratif est de nature à causer des dommages graves difficilement réparables et quand il existe un argument juridique apparemment valable à l'encontre de la régularité de l'acte administratif.

III.

Les mesures de protection provisoire décidées par l'autorité juridictionnelle compétente peuvent consister à suspendre en tout ou en partie l'exécution de l'acte administratif, à ordonner en tout ou en partie le rétablissement de la situation telle qu'elle existait au moment où l'acte administratif a été pris ou telle qu'elle aurait dû exister à un moment ultérieur, et à imposer à l'administration toutes obligations appropriées compte tenu des pouvoirs de l'autorité juridictionnelle.

Les mesures de protection provisoire sont décidées pour une durée appropriée. Elles peuvent être assujetties à certaines conditions. Elles sont susceptibles de révision.

Les mesures de protection provisoire ne préjugent en rien de la décision de l'autorité juridictionnelle devant laquelle l'acte administratif est contesté.

(1) Strasbourg 1990, Conseil de l'Europe, Division des publications et documents. Seule la délégation du Danemark, en application de l'article 10.2.c. du Règlement intérieur des réunions des délégués des ministres, a réservé le droit de son Gouvernement de se conformer ou non à cette recommandation.

D. Internationaal recht

Op 13 september 1989 heeft het Comité van Ministers van de Raad van Europa de aanbeveling nr. R (89)8 aan de Lid-Staten aangenomen betreffende de voorlopige rechtsbescherming in administratieve aangelegenheden (1). Daarin wordt aan de Lid-Staten de aanbeveling gedaan « zich in hun recht en in hun praktijk te laten leiden door de beginselen » die als volgt worden geformuleerd :

« Les principes énoncés ci-après s'appliquent à la protection juridictionnelle provisoire contre l'acte administratif.

Sans préjudice de l'alinéa suivant, l'acte administratif est entendu au sens qui lui est donné dans la Résolution (77)31 sur la protection de l'individu au regard des actes de l'administration, c'est-à-dire comme toute mesure ou décision d'ordre individuel prise dans l'exercice de la puissance publique et de nature à produire des effets directs sur les droits, libertés ou intérêts des personnes.

Dans les systèmes où l'acte administratif réglementaire est susceptible de recours direct devant l'autorité juridictionnelle, les principes énoncés ci-après s'appliquent également à la protection provisoire contre l'acte administratif réglementaire.

I.

Quand un acte administratif est contesté devant une autorité juridictionnelle et que celle-ci ne s'est pas encore prononcée, le requérant a la possibilité de demander à la même autorité juridictionnelle ou à une autre autorité juridictionnelle compétente de décider des mesures de protection provisoire contre l'acte administratif.

La même possibilité de solliciter des mesures de protection provisoire auprès d'une autorité juridictionnelle compétente est ouverte à la personne intéressée, avant toute contestation au sens du premier alinéa, en cas d'urgence ou lorsqu'une réclamation administrative, dénuée d'effet suspensif, a été formée contre l'acte administratif et n'est pas encore réglée.

II.

L'autorité juridictionnelle appelée à décider des mesures de protection provisoire tient compte de l'ensemble des circonstances et des intérêts en présence. De telles mesures peuvent être accordées notamment quand l'exécution de l'acte administratif est de nature à causer des dommages graves difficilement réparables et quand il existe un argument juridique apparemment valable à l'encontre de la régularité de l'acte administratif.

III.

Les mesures de protection provisoire décidées par l'autorité juridictionnelle compétente peuvent consister à suspendre en tout ou en partie l'exécution de l'acte administratif, à ordonner en tout ou en partie le rétablissement de la situation telle qu'elle existait au moment où l'acte administratif a été pris ou telle qu'elle aurait dû exister à un moment ultérieur, et à imposer à l'administration toutes obligations appropriées compte tenu des pouvoirs de l'autorité juridictionnelle.

Les mesures de protection provisoire sont décidées pour une durée appropriée. Elles peuvent être assujetties à certaines conditions. Elles sont susceptibles de révision.

Les mesures de protection provisoire ne préjugent en rien de la décision de l'autorité juridictionnelle devant laquelle l'acte administratif est contesté.

(1) Straatsburg 1990, Raad van Europa, Division des publications et documents. Alleen de afvaardiging van Denemarken heeft, met toepassing van artikel 10.2.c. van het reglement van orde van de vergaderingen van de afgevaardigden van de ministers, het recht van haar Regering voorbehouden om zich al dan niet naar die aanbeveling te gedragen.

IV.

La procédure à suivre devant l'autorité juridictionnelle est une procédure rapide.

Sauf les cas d'urgence, la procédure est contradictoire et les tiers intéressés peuvent y intervenir.

Si, en raison de l'urgence, les intéressés n'ont pu être entendus avant que l'autorité juridictionnelle eût décidé une mesure de protection provisoire, la question est susceptible d'être réexaminée à bref délai selon une procédure conforme à l'alinéa précédent. »

D'une manière générale, la loi en projet paraît conforme aux principes énoncés par la recommandation, tels qu'ils sont commentés par l'exposé des motifs de celle-ci. Il conviendra cependant de formuler plus loin une réserve à propos de l'article 17, §§ 1^{er} et 3 en projet, dans la mesure où ces dispositions combinées pourraient être interprétées comme excluant toute protection juridictionnelle provisoire durant la période précédant l'introduction d'une requête en annulation du règlement ou de l'acte individuel, bien que celui-ci soit susceptible d'être annulé sur la base d'un moyen apparemment sérieux, et que son exécution immédiate risque de causer un préjudice grave difficilement réparable.

E. Conformité de l'avant-projet à la Constitution

Sur la proposition de loi dont il avait été saisi à l'époque par le président du Sénat, le Conseil d'Etat a émis les observations suivantes :

« ...

L'article 92 de la Constitution réserve aux cours et tribunaux le pouvoir de trancher les contestations qui ont pour objet des droits civils.

Dans ses arrêts du 27 novembre 1952 (1), la Cour de cassation s'est prononcée sur les limites que cette disposition constitutionnelle impose à la compétence d'annulation du Conseil d'Etat. Suivant ces arrêts, la compétence du Conseil d'Etat pour annuler l'acte d'une autorité administrative est déterminée par l'objet véritable du recours. Si le recours dont le Conseil d'Etat est saisi, est dirigé contre une décision par laquelle l'administration refuse d'exécuter une obligation civile dont le requérant se dit créancier envers elle, le Conseil d'Etat n'a pas le pouvoir de l'annuler même si la requête tend uniquement à l'annulation de la décision et ne contient aucune demande de condamnation à paiement.

Dans ces arrêts, la Cour de cassation a décidé que le Conseil d'Etat n'a pas pouvoir d'annuler la décision du Ministre des Finances de suspendre le paiement de la pension à laquelle aurait droit un instituteur pensionné ou encore la décision de la Société nationale des chemins de fer belges de n'allouer à l'un de ses agents qu'une indemnité de foyer inférieure à celle à laquelle il aurait droit d'après les règles en vigueur. La Cour de cassation a confirmé sa jurisprudence dans plusieurs arrêts ultérieurs (2).

Le Conseil d'Etat, soucieux de ne pas empiéter sur les compétences des cours et tribunaux, a maintes fois décliné sa compétence en faisant application du critère de l'objet véritable du

(1) Cassation, 27 novembre 1952 (deux arrêts), *Pasicrisie* 1953, I, pp. 184 et ss. et les conclusions du procureur général Cornil.

(2) Cassation, 8 janvier 1953, *Pasicrisie* 1953, I, 309 avec les conclusions du procureur général Cornil; Cassation, 2 juillet 1954, *Pasicrisie* 1954, I, 955, avec les conclusions du procureur général Hayoit de Termicourt; Cassation, 27 novembre 1957, *Pasicrisie* 1958, I, 328; Cassation, 27 avril 1961, *Pasicrisie* 1961, I, 820.

IV.

La procédure à suivre devant l'autorité juridictionnelle est une procédure rapide.

Sauf les cas d'urgence, la procédure est contradictoire et les tiers intéressés peuvent y intervenir.

Si, en raison de l'urgence, les intéressés n'ont pu être entendus avant que l'autorité juridictionnelle eût décidé une mesure de protection provisoire, la question est susceptible d'être réexaminée à bref délai selon une procédure conforme à l'alinéa précédent. »

In het algemeen lijkt de ontworpen wet in overeenstemming te zijn met de in de aanbeveling geformuleerde beginselen, zoals die nader worden verklaard in de memorie van toelichting bij die aanbeveling. Verderop zal echter een voorbehoud dienen te worden gemaakt met betrekking tot het ontworpen artikel 17, §§ 1 en 3, in zoverre de combinatie van die bepalingen zo zou kunnen worden uitgelegd dat ze elke voorlopige rechtsbescherming uitsluit gedurende de periode die voorafgaat aan de indiening van een verzoekschrift tot nietigverklaring van de verordening of de individuele handeling, alhoewel die verordening of handeling nietig verklaard kan worden op grond van een klaarblijkelijk ernstig middel, en de onmiddellijke tenuitvoerlegging ervan een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

E. Overeenstemming van het voorontwerp met de Grondwet

Met betrekking tot het wetsvoorstel waarover destijds om advies werd verzocht door de Voorzitter van de Senaat, heeft de Raad van State de volgende opmerkingen geformuleerd :

« ...

Artikel 92 van de Grondwet bepaalt dat geschillen over burgerlijke rechten bij uitsluiting tot de bevoegdheid van de hoven en rechtbanken behoren.

Het Hof van Cassatie heeft zich in zijn arresten van 27 november 1952 (1) uitgesproken over de grenzen welke die grondwetsbepaling aan de vernietigingsbevoegdheid van de Raad van State stelt. Volgens die arresten wordt de bevoegdheid van de Raad van State om de handeling van een administratieve overheid te vernietigen, bepaald door het werkelijke onderwerp van het beroep. Is het bij de Raad van State aanhangig gemaakte beroep gericht tegen een beslissing waarbij het bestuur weigert een burgerrechtelijke verbintenis na te komen ten aanzien waarvan verzoeker beweert een vordering te hebben op het bestuur, dan is de Raad van State niet bevoegd om de beslissing te vernietigen, zelfs als het verzoekschrift slechts tot vernietiging van de beslissing strekt en geen eis inzake veroordeling tot betaling bevat.

In die arresten heeft het Hof van Cassatie beslist dat de Raad van State niet bevoegd is voor het vernietigen van de beslissing van de Minister van Financiën waarbij de betaling van het pensioen waarop een gepensioneerd onderwijzer recht zou hebben wordt geschorst, of van de beslissing van de Nationale Maatschappij der Belgische Spoorwegen waarbij aan één van haar personeelsleden slechts een haardoelagte wordt toegekend die lager is dan die waarop hij krachtens de vigerende bepalingen recht zou hebben. Het Hof van Cassatie heeft zijn rechtspraak bevestigd in verscheidene arresten van latere datum (2).

Erop bedacht geen inbreuk te maken op de bevoegdheden van de hoven en rechtbanken, heeft de Raad van State zich meermaals onbevoegd verklaard door het criterium van het werkelijke

(1) Cassatie, 27 november 1952 (twee arresten), *Arr. Verbr.* 1953, blz. 164-171, en de conclusies van procureur-generaal Cornil.

(2) Cassatie, 8 januari 1953, *Arr. Verbr.* 1953, 277, met de conclusies van Procureur-generaal Cornil; Cassatie, 2 juli 1954, *Arr. Verbr.* 1954, blz. 721, en de conclusies van procureur-generaal Hayoit de Termicourt; Cassatie, 27 november 1957, *Arr. Verbr.* 1958, blz. 190; Cassatie, 27 april 1961, *R.W.*, 1961-1962, 1487.

recours, notamment lorsque cet objet est une contestation sur la validité ou l'exécution d'un contrat⁽¹⁾ ou sur le droit au paiement de traitements, d'allocations, d'indemnités et de pensions.

Si sur la base de la règle énoncée dans la proposition de loi examinée, le Conseil d'Etat était appelé à suspendre l'exécution de l'acte administratif entrepris, il examinerait au préalable et conformément à sa jurisprudence constante, si le recours n'a pas pour objet une contestation ayant pour objet un droit civil. S'il estimait qu'il en est ainsi, il se déclarerait incompétent, ce qui entraînerait le rejet, à la fois, de la demande en annulation et de celle tendant au sursis à exécution.

Inversement, si le Conseil d'Etat, après examen de l'objet du recours, estimait qu'il est compétent pour statuer sur le recours dont il est saisi, il pourrait suspendre l'exécution de cet acte si la suspension lui en était demandée dans la requête. En effet, la compétence au fond et la compétence au provisoire étant liées, le Conseil d'Etat pourrait statuer sur la demande de sursis aussi bien que sur la requête en annulation de l'acte administratif provisoirement suspendu, sans empiéter sur les compétences réservées, par la Constitution, aux cours et tribunaux.

Certes, les présidents siégeant en référé des tribunaux de première instance ont fait très largement application de l'article 584 du Code judiciaire.

Toutefois, ainsi qu'il est dit dans l'article 584 précité, le législateur peut soustraire des matières au pouvoir judiciaire. En accordant au Conseil d'Etat le pouvoir d'ordonner le sursis à l'exécution dans les matières de sa compétence, le législateur ne ferait qu'exercer la faculté qu'il s'est ainsi réservée, sans enfreindre les prescriptions des dispositions constitutionnelles déterminant la compétence des cours et tribunaux.

...

Les observations qui précèdent conservent toute leur pertinence.

Il appartiendra cependant au Conseil d'Etat de veiller à ne pas empiéter sur les compétences des juridictions de l'Ordre judiciaire lorsque, en application de l'article 17, § 1^{er}, deuxième phrase, de l'avant-projet, il ordonnera « toutes les mesures nécessaires afin de sauvegarder les intérêts des parties à la cause ».

F. Référé administratif et référé judiciaire

En attribuant au Conseil d'Etat, « à l'exclusion de toute autre juridiction », le pouvoir d'ordonner la suspension d'un acte ou d'un règlement d'une autorité administrative et celui d'ordonner toutes mesures nécessaires afin de sauvegarder les intérêts des parties en cause, le Gouvernement propose au législateur de faire application de l'article 584, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire, aux ter-

(1) Incompétence du Conseil d'Etat en cas de contestation sur la validité d'un contrat : voyez notamment Kempeneers, n° 7.254, 6 octobre 1959; S.P.R.L. L'Avenir, n° 7.807, 21 avril 1960; S.P.R.L. J. Baes, n° 15.981, 12 juillet 1973; S.P.R.L. Hardy, n° 15.910, 8 juin 1973; Libon, n° 17.035, 23 mai 1975; De Dryver et Molle, n° 17.721, 27 juin 1979.

Incompétence du Conseil d'Etat en cas de contestation sur l'exécution d'un contrat de travail : Debra, n° 6.419, du 27 juin 1958, et Colot, n° 6.680, 7 novembre 1958; De Breffe, n° 9.554, 4 juillet 1962; Tock, n° 17.771, 10 septembre 1976; Dupont, n° 19.012, 24 mai 1978; Ceulemans, n° 20.261, 18 avril 1980, et Crombez, n° 20.841, 27 juin 1980.

onderwerp van het beroep toe te passen, inzonderheid wanneer dat onderwerp een betwisting is over de geldigheid of de uitvoering van een overeenkomst (1) of over het recht op betaling van bezoldigingen, toelagen, vergoedingen en pensioenen.

Als de Raad van State op grond van de in het onderzochte wetsvoorstel geformuleerde regel verzocht zou worden de uitvoering van de bestreden administratieve handeling te schorsen, zou hij eerst, overeenkomstig zijn vaste rechtspraak, onderzoeken of het beroep geen betwisting over een burgerlijk recht tot onderwerp heeft. Als hij van mening zou zijn dat zulks het geval is, zou hij zich onbevoegd verklaren, wat zou meebrengen dat zowel de voordeeling tot nietigverklaring als het verzoek tot schorsing van uitvoering worden verworpen.

Als de Raad van State daarentegen na onderzoek van het onderwerp van het beroep de mening zou zijn toegedaan dat hij bevoegd is om uitspraak te doen over het bij hem aanhangig gemaakt beroep, zou hij de uitvoering van die handeling kunnen schorsen indien de schorsing ervan hem gevraagd wordt in het verzoekschrift. Aangezien de bevoegdheid ten gronde en de bevoegdheid bij voorraad samenhangen, zou de Raad van State immers even goed uitspraak kunnen doen over het verzoek tot schorsing als over het beroep tot nietigverklaring van de voorlopig geschorste administratieve handeling, zonder inbreuk te maken op de bevoegdheden die de Grondwet uitsluitend aan de hoven en rechtbanken heeft toegekend.

Voorzeker hebben de voorzitters van de rechtbanken van eerste aanleg zitting houdend in kort geding, ruimschoots gebruik gemaakt van artikel 584 van het Gerechtelijk Wetboek.

Zoals in voornoemd artikel 584 wordt gezegd, kan de wetgever evenwel zaken aan de rechterlijke macht onttrekken. Wanneer de wetgever aan de Raad van State de bevoegdheid zou verlenen om de schorsing van uitvoering te bevelen in de aangelegenheden die tot zijn bevoegdheid behoren, zou hij alleen maar gebruik maken van de mogelijkheid die hij zich aldus heeft voorbehouden, zonder dat hij de voorschriften van de grondwetsbepalingen tot vaststelling van de bevoegdheid van de hoven en rechtbanken zou overtreden.

...

De bovenstaande opmerkingen behouden hun relevantie.

De Raad van State zal er evenwel voor moeten zorgen geen inbreuk te maken op de bevoegdheden van de justitiële gerechten, wanneer hij met toepassing van artikel 17, § 1, tweede volzin, van het voorontwerp, « alle nodige maatregelen (zal) bevelen ten einde de belangen van de betrokken partijen bij het geding te vrijwaren ».

F. Administratief kort geding en gewoon kort geding

Door aan de Raad van State, « met uitsluiting van iedere andere rechtsmacht », de bevoegdheid op te dragen om de schorsing te bevelen van een handeling of een verordening van een administratieve overheid, alsmede de bevoegdheid om alle nodige maatregelen te bevelen om de belangen van de bij het geding betrokken partijen veilig te stellen, stelt de Regering de wetgever voor arti-

(1) Onbevoegdheid van de Raad van State in geval van betwisting over de geldigheid van een overeenkomst : zie onder meer Kempeneers, nr. 7.254, 6 oktober 1959; P.V.B.A. L'Avenir, nr. 7.807, 21 april 1960; P.V.B.A. J. Baes, nr. 15.981, 12 juli 1973; P.V.B.A. Hardy, nr. 15.910, 8 juni 1973; Libon, nr. 17.035, 23 mei 1975; De Dryver en Molle, nr. 17.721, 27 juni 1979.

Onbevoegdheid van de Raad van State in geval van betwisting over de uitvoering van een arbeidsovereenkomst : Debra, nr. 6.419, 27 juni 1958, en Colot, nr. 6.680, 7 november 1958; De Breffe, nr. 9.554, 4 juli 1962; Tock, nr. 17.771, 10 september 1976; Dupont, nr. 19.012, 24 mei 1978; Ceulemans, nr. 20.261, 18 april 1980, en Crombez, nr. 20.841, 27 juni 1980.

mes duquel « le président du tribunal de première instance statue au provisoire dans les cas dont il reconnaît l'urgence en toutes matières, sauf celles que la loi soustrait au pouvoir judiciaire ».

Il est évident que le législateur, qui a soustrait à la compétence du pouvoir judiciaire les recours prévus à l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat peut aussi, comme le lui permet l'article 584 du Code judiciaire, soustraire à cette même compétence, celle de prendre les mesures urgentes afférentes à de tels recours et notamment celle d'ordonner le sursis à l'exécution du règlement ou de l'acte attaqué.

La manière dont l'avant-projet règle l'exercice par le Conseil d'Etat de sa compétence en la matière soulève toutefois une difficulté.

Selon l'article 17, § 3, en projet

« La demande de suspension de l'exécution est introduite par un acte distinct qui est joint à la requête en annulation... ».

En vertu de l'article 4 de l'arrêté du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section d'administration du Conseil d'Etat, le requérant dispose de soixante jours pour introduire son recours et ce délai n'est pas excessif pour lui permettre d'éventuellement prendre conseil et de rédiger avec tout le soin nécessaire une requête en annulation qu'en principe il ne pourra plus compléter par la suite. Il se concevrait mal, et il serait en tout cas contraire aux principes énoncés par la Recommandation citée en D ci-dessus, qu'aucune mesure de suspension et, plus généralement, aucune mesure urgente ne puisse être prise durant cette période. Or l'obligation faite par l'article 17, § 3, en projet de joindre à la requête en annulation la demande de suspension empêchera le Conseil d'Etat de juger recevable une telle demande si elle est introduite avant la requête. Par ailleurs, lorsque l'article 17, § 1^{er}, en projet donne compétence au Conseil d'Etat, « à l'exclusion de toute autre juridiction », pour ordonner la suspension d'un acte ou d'un règlement émanant des différentes autorités administratives et pour ordonner, « dans les mêmes conditions », toutes les mesures nécessaires afin de sauvegarder les intérêts des parties, il semble bien qu'il entende interdire au juge judiciaire des référés de prendre, en attendant l'introduction de la requête en annulation, les mesures d'urgence prévues par l'article 584 du Code judiciaire.

Pour combler pareille lacune de « la protection juridictionnelle provisoire contre l'acte administratif » (1), deux procédés sont concevables.

L'article 17, § 1^{er}, peut être amendé en ce sens que l'article 584 du Code judiciaire demeure d'application jusqu'à ce que la requête en annulation ait été introduite. Cette formule paraît toutefois peu conciliable avec l'économie générale du projet.

L'article 17, § 3, peut, à l'inverse, ne plus faire obstacle à ce que l'introduction de la requête en suspension précède celle de la requête en annulation. Si cette formule est conforme à l'économie générale du projet, elle exige néanmoins réponse à deux objections :

a) Comment apprécier, avant l'introduction de la requête en annulation, si celle-ci fera valoir un ou plusieurs moyens sérieux ? Il appartiendra au requérant, qui entend bénéficier de la protection juridictionnelle provisoire, de présenter dès la demande de suspension les moyens qu'il estime les plus sérieux sans être néces-

sel 584, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek toe te passen, welk artikel bepaalt dat « de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg, in de gevallen die hij spoedeisend acht, bij voorraad uitspraak doet in alle zaken, behalve die welke de wet aan de rechterlijke macht onttrekt ».

Het is duidelijk dat de wetgever, die de beroepen bedoeld in artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State heeft onttrokken aan de bevoegdheid van de rechterlijke macht, eveneens, zoals hem wordt toegestaan door artikel 584 van het Gerechtelijk Wetboek, aan diezelfde bevoegdheid, de bevoegdheid kan onttrekken om dringende maatregelen te nemen met betrekking tot zodanige beroepen en met name om de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden verordening of akte te bevelen.

De manier waarop het voorontwerp de uitoefening, door de Raad van State, van zijn bevoegdheid ter zake regelt, doet een probleem rijzen.

Het ontworpen artikel 17, § 3, bepaalt :

« De vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging wordt ingesteld bij een afzonderlijke akte die bij het verzoekschrift tot vernietiging wordt gevoegd... »

Krachtens artikel 4 van het besluit van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State, beschikt verzoeker over zestig dagen om zijn beroep in te stellen en die termijn is niet buitensporig lang wil hij eventueel een raadsman in de arm kunnen nemen en met de nodige zorg een verzoekschrift tot nietigverklaring opstellen dat hij nadien in principe niet meer kan aanvullen. Het is haast ondenkbaar en in ieder geval strijdig met de principes van de in D hiervoren vermelde aanbeveling dat geen enkele schorsingsmaatregel en, meer in het algemeen, geen enkele dringende maatregel kan worden genomen gedurende die periode. De door het ontworpen artikel 17, § 3, opgelegde verplichting om bij het verzoekschrift tot nietigverklaring de vordering tot schorsing te voegen, belet de Raad van State een zodanige vordering onvankelijk te verklaren als die vóór het verzoekschrift wordt ingediend. Voorts lijkt het dat, wanneer het ontworpen artikel 17, § 1, de Raad van State « met uitsluiting van iedere andere rechtsmacht » bevoegd maakt om de schorsing van een akte of een reglement van de onderscheiden administratieve overheden te bevelen en om « onder dezelfde voorwaarden » alle nodige maatregelen te bevelen ten einde de belangen van de betrokken partijen veilig te stellen, hij de gewone rechter in kort geding wil verbieden om in afwachting dat het verzoekschrift tot nietigverklaring wordt ingediend, de door artikel 584 van het Gerechtelijk Wetboek voorgeschreven spoedeisende maatregelen te nemen.

Om de leemte van « de voorlopige justitiële bescherming tegen de administratieve handeling » (1) te vullen, kan aan twee procédés worden gedacht.

Artikel 17, § 1, kan zo worden geamendeerd dat artikel 584 van het Gerechtelijk Wetboek van toepassing blijft totdat het verzoekschrift tot nietigverklaring is ingediend. Die oplossing lijkt evenwel moeilijk te rijmen met de algemene economie van het ontwerp.

Artikel 17, § 3, kan daarentegen niet meer beletten dat het verzoek tot schorsing vóór het verzoekschrift tot nietigverklaring wordt ingediend. Dit is weliswaar in overeenstemming met de algemene economie van het ontwerp, doch er moet nog worden geantwoord op twee bezwaren :

a) Hoe kan alvorens het verzoekschrift tot nietigverklaring wordt ingediend, worden nagegaan of daarin een of meer ernstige middelen worden aangevoerd ? Het staat aan verzoeker, die voorlopige bescherming door de rechter wil, om zodra hij de schorsing vordert de middelen aan te brengen die hij de ernstigste

(1) Terminologie de la Recommandation R (89)8 précitée.

(1) Vrij naar de terminologie van de eerdergenoemde aanbeveling R (89)8.

sairement lié, pour la demande d'annulation, par une formulation peut être hâtive. Il est d'ailleurs déjà tenu d'opérer de la même manière actuellement s'il veut obtenir une mesure d'urgence du président du tribunal de première instance.

b) Qu'arrivera-t-il si, après qu'une suspension ou une autre mesure provisoire aura été ordonnée, aucune requête en annulation n'est introduite dans le délai réglementaire? Il suffit de prévoir qu'en pareil cas la suspension cessera de produire ses effets. Une ordonnance du président de la chambre qui a ordonné la suspension devrait cependant constater la levée de celle-ci car si la computation proprement dite du délai du recours ne peut guère donner lieu à contestation, il n'en va pas de même pour la détermination du point de départ de ce délai.

Bien entendu, la dissociation de la demande de suspension et de la requête en annulation ne serait permise que durant la période antérieure à l'introduction de cette dernière requête. Toute autre solution serait en contradiction avec la condition de fond selon laquelle l'exécution « immédiate » de l'acte ou du règlement attaqué doit comporter le risque d'un préjudice grave difficilement réparable, condition qui paraît devoir s'appliquer aussi bien à « toutes les mesures nécessaires afin de sauvegarder les intérêts des parties à la cause » qu'à la suspension elle-même.

On a vu que, selon la recommandation R (89) 8, point III, des mesures de protection provisoire « sont susceptibles de révision ». Dans l'exposé des motifs de cette recommandation, ce principe fait l'objet du commentaire suivant:

« La flexibilité nécessaire est assurée principalement par le pouvoir de l'autorité juridictionnelle de reconsidérer la situation lorsque les circonstances le justifient. »

Il ne résulte ni du texte de la recommandation, ni du commentaire qu'en donne l'exposé des motifs qu'une demande de suspension devrait pouvoir être introduite après l'introduction de la requête en annulation, par exemple si des éléments nouveaux venaient à l'appui de la preuve du risque d'un préjudice grave difficilement réparable. En revanche, la suspension de l'exécution de l'acte et les autres mesures provisoires doivent pouvoir être levées ou modifiées avant la décision au fond si elles ne se justifient plus. Le texte proposé ci-après suit à cet égard la recommandation.

G. Effets de la suspension

L'article 17, § 7, en projet limite en principe les effets des arrêts de suspension aux « parties ». Cette disposition appelle trois observations, l'une principale, les deux autres subsidiaires.

1. L'exposé des motifs justifie la solution retenue en ces termes:

« Compte tenu de la spécificité d'une procédure de référé qui impose au Conseil d'Etat d'apprécier le préjudice imminent et difficilement réparable du requérant, il est opté pour un effet *inter partes* au lieu d'un effet *erga omnes*. »

La justification est peu convaincante et se heurte au caractère objectif du recours en excès de pouvoir. Il serait au contraire normal que, sous réserve de sa nature provisoire, la suspension ait les mêmes effets que l'annulation, comme c'est le cas dans le régime actuellement en vigueur, en vertu de l'article 70 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et en vertu de l'article 17 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, tel qu'il y a été inséré par la loi du 16 juin 1989. Certes, en cas de suspension d'un acte indivi-

acht, zonder voor de vordering tot nietigverklaring noodzakelijkerwijs gebonden te zijn door een misschien inderhaast opgestelde formulering. Hij moet trouwens thans op dezelfde wijze te werk gaan wil hij verkrijgen dat de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg een dringende maatregel neemt.

b) Wat zal er gebeuren als er binnen de voorgeschreven termijn geen verzoekschrift tot nietigverklaring is ingediend nadat een schorsing of een andere voorlopige maatregel zal zijn bevolen? Men kan volstaan met te bepalen dat in zulk een geval de schorsing geen uitwerking meer heeft. In een verordening van de voorzitter van de kamer die de schorsing heeft bevolen zou echter moeten worden vermeld dat die schorsing wordt opgeheven, want de berekening zelf van de termijn om beroep in te stellen kan weliswaar geen aanleiding geven tot betwisting, doch dit is niet het geval met het bepalen van de datum waarop de termijn ingaat.

De vordering tot schorsing en het verzoekschrift tot nietigverklaring zouden uiteraard slechts gedurende de periode die aan het indienen van dit verzoekschrift voorafgaat los van elkaar mogen worden gezien. Elke andere oplossing zou in strijd zijn met de fundamentele voorwaarde dat de « onmiddellijke » tenuitvoerlegging van de akte of het reglement waartegen het beroep is gericht, het gevaar moet meebrengen dat een moeilijk te herstellen ernstig nadeel wordt berokkend. Die voorwaarde lijkt te moeten gelden voor « alle nodige maatregelen teneinde de belangen van de betrokken partijen te vrijwaren » en voor de schorsing zelf.

Men heeft gemerkt dat voorlopige beschermingsmaatregelen volgens aanbeveling R (89) 8 kunnen worden herzien. In de memorie van toelichting bij die aanbeveling wordt aan dit principe de volgende commentaar gewijd:

« La flexibilité nécessaire est assurée principalement par le pouvoir de l'autorité juridictionnelle de reconsidérer la situation lorsque les circonstances le justifient. »

Noch uit de tekst van de aanbeveling, noch uit de commentaar die daaraan is gewijd in de memorie van toelichting, volgt dat een vordering tot schorsing zou moeten kunnen worden ingediend nadat het verzoekschrift tot nietigverklaring is ingediend, bijvoorbeeld als nieuwe gegevens aan het licht komen die het bewijs staven dat er een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan worden berokkend. Daarentegen moeten de schorsing van de tenuitvoerlegging van de handeling en de andere voorlopige maatregelen vóór de beslissing ten principale kunnen worden opgeheven of gewijzigd als ze niet meer gerechtvaardigd zijn. In de hierna voorgestelde tekst wordt hieromtrent met de aanbeveling rekening gehouden.

G. Gevolgen van de schorsing

Het ontworpen artikel 17, § 7, beperkt de gevolgen van de schorsingsarresten in beginsel tot de « partijen ». Bij die bepaling zijn drie opmerkingen te maken, een wezenlijke en twee bijkomende.

1. De voorgestelde oplossing wordt in de memorie van toelichting als volgt gerechtvaardigd:

« Gezien de specificiteit van een kort geding-procedure, waarbij de Raad van State moet oordelen over het onmiddellijk dreigend en moeilijk te herstellen nadeel van de verzoeker wordt geopteerd voor een werking *inter partes* in plaats van een werking *erga omnes*. »

Die rechtvaardiging is niet erg overtuigend en is strijdig met de objectieve aard van het beroep wegens machtsoverschrijding. Het zou daarentegen normaal zijn dat de schorsing, met dien verstande dat ze van voorlopige aard is, dezelfde gevolgen heeft als de vernietiging, zoals dit het geval is met de thans vigerende regeling, krachtens artikel 70 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en krachtens artikel 17 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is inge-

duel, la différence entre l'effet *inter partes* et l'effet *erga omnes* ne devrait généralement pas être grande. La limitation des effets aux parties risquerait néanmoins de susciter des difficultés, d'une part, pour la détermination des parties (voir 2 ci-dessous) et, d'autre part, quant aux intérêts des tiers que la suspension d'une nomination, par exemple, pourrait affecter en tant que membres du service où la nomination avait été faite ou même en tant que simples administrés, car les uns et les autres peuvent légitimement s'estimer fondés à savoir si celui qui s'adresse à eux est encore valablement investi des fonctions que l'acte suspendu lui a conférées. Quant à la limitation des effets de la suspension des règlements, à moins d'être sans portée pratique, elle risque d'aboutir dans bien des cas, sinon dans tous, à des situations inextricables, comme le montre la cause qui a donné lieu à un arrêt récent (1).

Les requérants sollicitaient l'annulation et la suspension de règlements communaux de la ville de Mons instaurant un sens unique de circulation dans cinq rues, ainsi que de l'arrêté du Ministre des Communications qui avait approuvé ces règlements. L'arrêt a rejeté les demandes de suspension, mais à supposer que l'espèce ait dû être jugée sous le régime de la loi en projet et que le Conseil d'Etat ait estimé devoir suspendre l'exécution des règlements attaqués, ou bien l'article 17, § 7, en projet devrait être interprété en ce sens que la partie ville de Mons aurait eu l'obligation d'appliquer la suspension à tous les usagers et, dans ce cas l'effet *inter partes* ne se distinguerait pas de l'effet *erga omnes*, ou bien la disposition, interprétée littéralement, conduirait à autoriser les requérants à emprunter les rues en cause dans un sens qui, pour tous les autres usagers, serait un sens interdit, ce qui serait absurde et dangereux.

S'il faut comprendre le passage cité ci-dessus de l'exposé des motifs comme inspiré par la crainte que « les mesures nécessaires afin de sauvegarder les intérêts des parties à la cause » ne portent atteinte aux droits de tiers, il appartiendra au Conseil d'Etat de veiller à ce qu'il n'en aille pas ainsi au même titre que, comme on l'a exposé en E, il lui appartiendra de s'abstenir d'empiéter, par les mêmes mesures, sur la compétence réservée par la Constitution aux cours et tribunaux de l'Ordre judiciaire.

2. La détermination des « parties à la cause » ou des « parties » ne va pas sans soulever quelque difficulté.

Dans le cas d'un recours en annulation, les parties initialement à la cause sont la partie requérante et la partie adverse, celle-ci l'étant de plein droit dès l'introduction du recours. Si d'autres parties peuvent apparaître à la cause en cours de procédure, elles n'y viendront que par la voie de l'intervention, volontaire ou forcée.

Le souci de faciliter l'accès des parties intéressées à la défense de l'acte ou du règlement attaqué a inspiré au législateur ou au Roi diverses dispositions, telles que la notification de la requête à toute personne dont les intérêts sont mis en cause, qui était prescrite par l'article 52, alinéa 3, du règlement de procédure et qui le sera par l'article 21bis, § 1^{er}, alinéa 3 et § 4, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées du 12 janvier 1973. Il le sera plus largement encore lorsqu'aura été prescrite la publication au *Moniteur belge* d'avis mentionnant l'introduction de recours en annulation de règlements.

Il n'en reste pas moins qu'aussi longtemps qu'ils ne sont pas intervenus, ces intéressés ne sont pas à la cause. Et il apparaît

voegd bij de wet van 16 juni 1989. Voorzeker zou in geval van een schorsing van een individuele handeling het verschil tussen het gevolg *inter partes* en het gevolg *erga omnes* doorgaans niet groot mogen zijn. Doordat de gevolgen worden beperkt tot de partijen, kunnen er weliswaar moeilijkheden rijzen, enerzijds om de partijen te bepalen (zie punt 2 hieronder) en, anderzijds, met betrekking tot de belangen van derden die, bijvoorbeeld door de schorsing van een benoeming, zouden kunnen worden aangetast in de hoedanigheid van personeelsleden van de dienst waar de benoeming was gedaan of zelfs als gewone burgers, want zowel de enen als de anderen kunnen wettige redenen menen te hebben om te weten of hij die zich tot hen richt nog op geldige wijze bekleed is met het ambt dat hem door de geschorste akte is verleend. De beperking van de gevolgen van de schorsing van reglementen kan, tenzij ze geen praktische invloed heeft, in vele gevallen, zo niet in alle gevallen, leiden tot uiterst verwarde situaties, zoals blijkt uit de zaak waarover onlangs een arrest is gewezen (1).

De verzoekers vroegen de vernietiging en de schorsing van gemeentelijke verordeningen van de stad Bergen waarbij in vijf straten eenrichtingsverkeer werd ingevoerd en van het besluit van de Minister van Verkeerswezen die deze verordeningen had goedgekeurd. Het arrest heeft de vorderingen tot schorsing afgewezen maar, gesteld dat dit geval had moeten worden onderzocht in het kader van de ontworpen wet en dat de Raad van State zou hebben geoordeeld dat de tenuitvoerlegging van de bestreden verordeningen dient te worden geschorst, dan zou ofwel het ontworpen artikel 17, § 7, aldus moeten worden geïnterpreteerd dat de partij, stad Bergen genaamd, de verplichting zou hebben gehad om de schorsing op alle gebruikers te betrekken en zou er in dat geval geen onderscheid kunnen worden gemaakt tussen het gevolg *inter partes* en het gevolg *erga omnes*, ofwel zou de bepaling, letterlijk geïnterpreteerd, ertoe leiden dat de verzoekers de straten in kwestie zouden mogen inrijden in een richting die voor alle andere gebruikers verboden zou zijn, hetgeen absurd en gevaarlijk zou zijn.

Indien de hiervoren aangehaalde passage uit de memorie van toelichting zo moet worden begrepen dat ze is ingegeven door de vrees dat de « nodige maatregelen ten einde de belangen van de partijen bij het geding te vrijwaren » de rechten van derden zouden schenden, dan is het de taak van de Raad van State ervoor te zorgen dat dit niet het geval is en dat, zoals aangegeven in E, hij zich met dezelfde maatregelen niet op het terrein begeeft van de bevoegdheid die door de Grondwet is weggelegd voor de hoven en rechtbanken van de Rechterlijke Orde.

2. Het bepalen van « de partijen bij het geding » of van « de partijen » doet enige moeilijkheden rijzen.

In het geval van een beroep tot nietigverklaring zijn de partijen die aanvankelijk bij het geding betrokken zijn de verzoekende partij en de verwerende partij, die er van rechtswege bij betrokken is zodra het beroep wordt ingesteld. Andere partijen kunnen in de loop van de procedure in het geding worden betrokken, doch alleen door er als vrijwillige of gedwongen tussenkomende partij op te treden.

De wetgever en de Koning hebben er met een aantal bepalingen naar gestreefd het toelaten van de partijen die belang hebben bij de verdediging van de akte of het reglement waartegen wordt opgekomen, te vergemakkelijken. Zo is voorzien in de kennisgeving van het verzoekschrift aan eenieder wiens belangen op het spel staan, zoals voorgeschreven door artikel 52, derde lid, van de procedureregeling en later door artikel 21bis, § 1, derde lid, en § 4, eerste lid, van de gecoördineerde wetten van 12 januari 1973. Dit zal nog in ruimere mate het geval zijn wanneer zal zijn voorgeschreven dat berichten over het instellen van beroepen tot nietigverklaring van reglementen in het *Belgisch Staatsblad* moeten worden bekendgemaakt.

Zolang die betrokkenen niet als tussenkomende partij zijn opgetreden, zijn ze niettemin niet bij het geding betrokken. In het

(1) N° 35.858, du 21 novembre 1990, Gosselain et Demarbaix.

(1) Nr. 35.858 van 21 november 1990, Gosselain en Demarbaix.

difficile, dans le cadre de procédures d'urgence, qu'ils puissent toujours y être avant que ne soient décidées des mesures provisoires, alors spécialement que la notification prescrite par l'article 21bis, § 2, des lois coordonnées du 12 janvier 1973 ne se fait qu'« après la réception du dossier administratif », et que la publication de l'avis au *Moniteur belge* peut ne se faire, même en toute diligence, qu'après qu'il aura été nécessaire de prendre des mesures provisoires.

De ce fait, la limitation des effets de la suspension aux parties à la cause risque de créer des difficultés supplémentaires.

3. Le Conseil d'Etat n'aperçoit pas pourquoi la suspension prononcée à la demande d'un requérant ne pourrait profiter à tous ceux qui y ont intérêt que lorsque la partie requérante est une association « qui agit au nom d'un intérêt collectif » (1).

Ce texte est d'ailleurs ambigu. Dans la plus vraisemblable des hypothèses, celle qui vient d'être évoquée, la suspension bénéficiera aux membres de l'association ou, si celle-ci est dépourvue de personnalité juridique, tels par exemple la plupart des syndicats, aux personnes dont elle s'est donné pour vocation de défendre les intérêts. Comment les déterminer avec suffisamment de précision pour éviter l'insécurité juridique alors que, pour des raisons légitimes, même les associations dotées de la personnalité juridique répugnent à divulguer la liste de leurs membres et ces derniers à se découvrir comme tels ?

La conclusion du présent chapitre est que mieux vaudrait laisser s'appliquer le principe de l'autorité absolue de chose jugée des arrêts du Conseil d'Etat et, par conséquent, omettre le paragraphe 7.

H. Compétences respectives de la chambre saisie et du président de celle-ci

Les paragraphes 1^{er} et 5 de l'article 17 en projet, qui règlent cette matière, appellent plusieurs observations :

1. Trois procédures sont prévues.

La compétence pour ordonner la suspension et des mesures provisoires lorsque la suspension est demandée est attribuée en principe à la chambre compétente pour statuer au fond. Elle l'est, en cas d'extrême urgence, au président de cette chambre ou à un conseiller qu'il désigne. Dans les deux hypothèses, les parties devront être entendues.

L'urgence peut être telle que la suspension et les mesures provisoires doivent être ordonnées par le président ou son délégué sans que les parties soient entendues. Dans ce cas, elles doivent l'être dans les trois jours.

2. La suspension est une mesure grave qui fait échec aux principes connus sous les noms de privilège du préalable et de privilège de l'exécution d'office. Le Conseil d'Etat l'a comprise ainsi en ne faisant qu'une application très limitée des pouvoirs qui lui ont été attribués par la loi du 15 décembre 1980 et par la loi du 16 juin 1989. Rien ne donne à penser qu'il se départisse de cette conception jurisprudentielle.

La gravité de la mesure est soulignée par le fait qu'en principe, elle ne peut être prononcée que par la chambre, statuant à l'unanimité. La compétence que le projet attribue au président ou au conseiller désigné par celui-ci doit dès lors s'interpréter encore plus restrictivement que celle de la chambre, d'autant plus qu'elle ne s'applique que dans les cas d'extrême urgence.

Le projet attache les mêmes effets à la suspension ordonnée par le magistrat unique qu'à celle qui l'est par la chambre unanime;

(1) Cette dernière précision est inutile puisque les associations n'ont pas qualité pour défendre les intérêts individuels de leurs membres.

kader van de spoedprocedure lijkt het voorts moeilijk dat ze er steeds bij betrokken kunnen worden alvorens voorlopige maatregelen worden genomen, terwijl met name de door artikel 21bis, § 2, van de gecoördineerde wetten van 12 januari 1973 voorgescreven kennisgeving eerst geschiedt « na ontvangst van het administratief dossier » en het bericht zelfs met de meeste spoed pas in het *Belgisch Staatsblad* kan worden bekendgemaakt nadat het nodig is geweest voorlopige maatregelen te nemen.

Hierdoor kan de beperking van de gevolgen van de schorsing tot de partijen bij het geding bijkomende moeilijkheden opleveren.

3. Het is de Raad van State niet duidelijk waarom de schorsing uitgesproken op vordering van een verzoeker alleen zou kunnen gelden voor al degenen die er belang bij hebben wanneer de verzoekende partij een vereniging is « die in naam van een collectief belang optreedt » (1).

Die tekst is overigens dubbelzinnig. In het meest waarschijnlijke geval, zoals in het zoëven aangehaalde, zal de schorsing gelden ten opzichte van de leden van de vereniging of, indien deze geen rechtspersoonlijkheid heeft, zoals bijvoorbeeld de meeste vakorganisaties, ten opzichte van de personen wier belangen zij wil verdedigen. Hoe kunnen ze voldoende duidelijk worden omschreven om rechtsonzekerheid te voorkomen terwijl zelfs de verenigingen met rechtspersoonlijkheid, om wettige redenen hun ledenlijst liever niet onthullen en deze leden liever niet als zodanig voor het voetlicht treden ?

De conclusie van dit hoofdstuk is dat men beter het principe van het absolute gezag van het rechterlijk gewijsde van de arresten van de Raad van State toepassing laat vinden en dat paragraaf 7 bijgevolg beter zou vervallen.

H. Respectieve bevoegdheden van de geadieerde kamer en van de voorzitter van die kamer

Bij de paragrafen 1 en 5 van het ontworpen artikel 17, die deze aangelegenheid regelen, zijn een aantal opmerkingen te maken :

1. Er wordt in drie procedures voorzien.

In beginsel wordt de bevoegdheid om de schorsing en om voorlopige maatregelen te bevelen wanneer de schorsing wordt gevorderd, verleend aan de kamer die bevoegd is om ten gronde te beslissen. In uiterst spoedeisende gevallen wordt de bevoegdheid verleend aan de voorzitter van die kamer of aan een staatsraad die hij aanwijst. In de beide gevallen zullen de partijen gehoord moeten worden.

De zaak kan zoveel spoed eisen dat de schorsing en de voorlopige maatregelen moeten worden bevolen door de voorzitter of zijn gemachtigde, zonder dat de partijen worden gehoord. In dat geval moeten ze binnen drie dagen worden gehoord.

2. De schorsing is een gewichtige maatregel die ingaat tegen de principes die bekend zijn onder de namen « privilège du préalable » en voorrecht van ambsthalf tenuitvoerlegging. De Raad van State heeft die maatregel zo verstaan en maakt slechts een zeer beperkte toepassing van de bevoegdheden die hem zijn verleend door de wet van 15 december 1980 en door de wet van 16 juni 1989. Niets wijst erop dat hij afziet van die opvatting van de rechtspraak.

Dat het een gewichtige maatregel is wordt onderstreept door het feit dat hij in beginsel slechts kan worden uitgesproken door een kamer die eenparig beslist. De bevoegdheid die het ontwerp aan de voorzitter of aan de door hem aangewezen staatsraad verleent, moet derhalve nog beperkter worden uitgelegd dan die van de kamer, temeer daar ze slechts geldt in uiterst spoedeisende gevallen.

Het ontwerp verbindt dezelfde gevolgen aan de schorsing bevolen door de alleenrechtsprekende magistratuur als aan de schorsing

(1) Die precisering is niet nodig daar de verenigingen niet bevoegd zijn om de individuele belangen van hun leden te verdedigen.

toutefois, la suspension prononcée par le président ou son délégué ne sera que provisoire (1). Le Ministre interroge la section de législation sur le problème de cette double compétence.

3. Si l'extrême urgence peut requérir l'intervention d'un magistrat unique, elle ne justifie pas le maintien, au bout d'un certain délai, de la mesure décidée par ce magistrat. On pourrait faire l'économie d'une procédure et n'envisager que deux hypothèses, au lieu de trois: l'urgence ordinaire sans quoi la suspension immédiate ne se justifie pas (2), et l'extrême urgence où l'on ne peut attendre pour la prononcer la réunion de la chambre compétente mais sous réserve de confirmation par celle-ci. La décision du magistrat unique serait dès lors toujours très provisoire; quant à l'audition par lui des parties, elle aurait lieu dans tous les cas où c'est possible, mais le maintien de la suspension ne serait ordonné qu'après que les parties auraient été entendues ou dûment convoquées.

4. Il ne faut pas se dissimuler que la solution proposée ferait surgir un autre problème: celui de la présence dans la chambre qui décide du maintien de la suspension du magistrat qui l'aura ordonnée à titre provisoire.

Si l'on devait y voir une cause de récusation (3), la solution serait de prescrire que le magistrat unique qui aura ordonné la suspension provisoire ne siègera pas dans la chambre qui statuera sur le maintien de la suspension.

5. Il devrait en tout cas être prévu, notamment pour éviter un appel contre les refus de suspension, que la décision du président ou de son délégué est dans ce cas définitive (4) et, de manière plus générale, que les arrêts pris sur base de l'article 17, § 1^{er}, ne sont susceptibles d'aucun recours ordinaire.

I. Astreinte

L'article 17, § 6, en projet, permet d'assortir d'une astreinte l'arrêt qui ordonne la suspension, mais à la demande de la partie requérante; il rend à cette fin l'article 36 applicable.

La procédure de l'article 36, § 1^{er}, est telle cependant que l'on aperçoit mal comment, par les délais qu'elle fixe, elle pourrait s'appliquer aux arrêts qui ordonnent la suspension. Il serait préférable de laisser au Gouvernement le pouvoir de fixer la procédure de fixation de l'astreinte, et de ne rendre applicables à la matière que les paragraphes 2 à 4 de l'article 36.

J. Détournement de pouvoir

Le projet ne traite pas du cas, sans doute assez théorique, où le moyen sérieux serait le détournement de pouvoir. L'article 18 du projet devrait être complété en ce sens.

(1) Le projet ne précise pas comment la suspension provisoire serait remplacée par une suspension (prononcée par la chambre) jusqu'à l'arrêt sur le fond. Sans doute cette question est-elle réservée pour l'arrêt royal d'exécution. Le texte proposé ci-dessous élimine cette difficulté.

(2) Il faut en effet que l'exécution immédiate de l'acte ou du règlement attaqué risque de causer un préjudice grave difficilement réparable.

(3) Ce serait discutable, dès lors que l'on admet que la chambre qui statue au fond soit composée de la même manière que celle qui, à l'unanimité, a ordonné la suspension. Or, la condamnation de cette formule impliquerait celle de la formule identique qui a été retenue pour la Cour d'arbitrage.

(4) En pareil cas, le requérant aurait à s'en prendre à lui-même d'avoir choisi la voie de l'extrême urgence.

die door de eenparige kamer wordt bevolen; de schorsing uitgesproken door de voorzitter of door zijn gemachtigde zal evenwel slechts van voorlopige aard zijn (1). De Minister stelt de afdeling wetgeving vragen over het probleem dat door die dubbele bevoegdheid wordt gevormd.

3. De uiterst dringende noodzakelijkheid kan weliswaar het optreden van een alleenrechtsprekend magistrat vereisen, maar is geen reden om de door die magistrat uitgevaardigde maatregel na verloop van tijd te handhaven. Men zou een procedure kunnen besparen en slechts twee gevallen in ogenschouw nemen, in plaats van drie: de gewone dringende noodzakelijkheid zonder welke de onmiddellijke schorsing niet gerechtvaardigd is (2) en de uiterst dringende noodzakelijkheid, in welk geval er niet kan worden gewacht op het bijeenkomen van de bevoegde kamer om de schorsing uit te spreken, maar onder voorbehoud dat die schorsing door deze kamer wordt bevestigd. De beslissing van de alleenrechtsprekende magistrat zou bijgevolg altijd zeer voorlopig zijn; in alle gevallen waarin dat mogelijk is zouden de partijen door hem worden gehoord, doch het handhaven van de schorsing zou pas gelast worden nadat de partijen gehoord of behoorlijk opgeroepen zouden zijn.

4. Men dient zich ervan bewust te zijn dat de voorgestelde oplossing een ander probleem zou doen rijzen: dat van de aanwezigheid in de kamer die besluit tot het handhaven van de schorsing van de magistrat die haar voorlopig zal hebben bevolen.

Als daarin een wrakingsgrond (3) zou worden gezien, zou de oplossing erin bestaan te verordenen dat de alleenrechtsprekende magistrat die de voorlopige schorsing zal hebben bevolen geen zitting mag houden in de kamer die uitspraak doet over het handhaven van de schorsing.

5. Om onder meer te vermijden dat tegen de weigeringen tot schorsing beroep wordt ingesteld, zou in elk geval moeten worden voorgeschreven dat de beslissing van de voorzitter of van zijn gemachtigde in dat geval definitief is en, meer algemeen gesteld, dat de op grond van artikel 17, § 1, uitgesproken arresten geenszins vatbaar zijn voor een gewoon beroep (4).

I. Dwangsom

Het ontworpen artikel 17, § 6, maakt het mogelijk een dwangsom te koppelen aan het arrest dat de schorsing beveelt, op verzoek evenwel van de verzoekende partij; daartoe verklaart het artikel 36 toepasselijk.

De procedure in artikel 36, § 1, is evenwel zodanig dat het niet erg duidelijk is hoe zij, door de termijnen die zij stelt, toepassing zou kunnen vinden op de arresten die de schorsing bevelen. Het verdient de voorkeur het aan de Regering over te laten de procedure tot vaststelling van de dwangsom te bepalen en alleen de paragrafen 2 tot 4 van artikel 36 ter zake toepasselijk te verklaren.

J. Machtsafwending

In het ontwerp wordt niet gehandeld over het ongetwijfeld zeer theoretische geval waarin het ernstige middel machtsafwending zou zijn. Artikel 18 van het ontwerp zou in die zin moeten worden aangevuld.

(1) In het ontwerp wordt niet gepreciseerd hoe de voorlopige schorsing wordt vervangen door een schorsing (uitgesproken door de kamer) tot het arrest ten gronde wordt gewezen. Wellicht zal dit vraagstuk aan de orde komen in het uitvoeringsbesluit. Met de hieronder voorgestelde tekst wordt die moeilijkheid opgelost.

(2) De onmiddellijke tenuitvoerlegging van de akte of het reglement waartegen het beroep gericht is, moet immers een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kunnen berokkenen.

(3) Dat zou in twiifel kunnen worden getrokken zodra men ervan uitgaat dat de kamer die ten gronde uitspraak doet op dezelfde wijze wordt samengesteld als die welke eenparig de schorsing heeft bevolen. Nu zou het verwerpen van die formule het verwerpen meebrengen van de identieke formule die voor het Arbitragehof is gekozen.

(4) In zo'n geval zou verzoeker zichzelf verantwoordelijk moeten stellen voor het kiezen van de uiterst dringende noodzakelijkheid.

TEXTE PROPOSE

CHAPITRE III

Le référé administratif

SECTION PREMIERE

De la suspension

« Article 17. — § 1^{er}. Lorsqu'un acte ou un règlement d'une autorité administrative est susceptible d'être annulé en vertu de l'article 14, alinéa 1^{er}, le Conseil d'Etat peut, à l'exclusion de toute autre juridiction, ordonner la suspension de son exécution.

La suspension est ordonnée, les parties entendues ou dûment appelées, par arrêt motivé de la chambre compétente pour statuer au fond.

Dans le cas d'extrême urgence, elle peut l'être provisoirement par le président de la chambre ou par le conseiller d'Etat qu'il désigne à cette fin, sous réserve de confirmation par la chambre dans les soixante jours de la demande. Si l'urgence est telle que les parties ou certaines d'entre elles ne puissent être entendues, l'arrêt qui ordonne la suspension convoque les parties dans les trois jours devant la chambre compétente qui statuera sur la confirmation de la suspension.

§ 2. La suspension de l'exécution ne peut être ordonnée que si des moyens sérieux sont invoqués et à condition que l'exécution immédiate de l'acte ou du règlement risque de causer un préjudice grave difficilement réparable.

Les arrêts prononcés en vertu des paragraphes 1^{er} et 2 ne sont susceptibles ni d'opposition ni de tierce opposition.

Les arrêts par lesquels la suspension a été ordonnée sont susceptibles d'être rapportés ou modifiés.

§ 3. La demande de suspension est introduite par un acte distinct de la requête en annulation et au plus tard avec celle-ci.

Elle contient un exposé des moyens et des faits qui, selon son auteur, justifient que la suspension ou, le cas échéant, des mesures provisoires soient ordonnées.

La suspension et les autres mesures provisoires qui auraient été ordonnées avant l'introduction de la requête en annulation de l'acte ou du règlement seront immédiatement levées par le président de la chambre qui les a prononcées s'il constate qu'aucune requête en annulation invoquant les moyens qui les avaient justifiées n'a été introduite dans le délai prévu par le règlement de procédure.

§ 4. La chambre statue dans les soixante jours sur la demande de suspension. Si la suspension a été ordonnée, il est statué sur la requête en annulation dans les six mois du prononcé de l'arrêt.

VOORGESTELDE TEKST

HOOFDSTUK III

Het administratieve kort geding

AFDELING 1

De schorsing

« Artikel 17. — § 1. Wanneer een akte of een reglement van een administratieve overheid vatbaar is voor vernietiging krachtens artikel 14, eerste lid, kan de Raad van State, met uitsluiting van iedere andere rechtsmacht, de schorsing van de tenuitvoerlegging ervan bevelen.

Nadat de partijen gehoord zijn of behoorlijk opgeroepen, wordt de schorsing bevolen bij gemotiveerd arrest van de kamer die bevoegd is om uitspraak ten gronde te doen.

In geval van uiterst dringende noodzakelijkheid, kan de schorsing voorlopig worden bevolen door de voorzitter van de kamer of door de staatsraad die hij daartoe aanwijst, onder voorbehoud van bevestiging door de kamer binnen zestig dagen na het verzoek. Als de zaak zoveel spoed eist dat de partijen of sommige van hen niet kunnen worden gehoord, worden in het arrest dat de schorsing beveelt, de partijen binnen drie dagen opgeroepen om te verschijnen voor de bevoegde kamer die uitspraak doet over de bevestiging van de schorsing.

§ 2. De schorsing van de tenuitvoerlegging kan alleen worden bevolen als ernstige middelen worden aangevoerd en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de akte of het reglement een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Tegen de krachtens de paragrafen 1 en 2 uitgesproken arresten kan geen verzet noch derden-verzet worden aangetekend.

De arresten waarbij de schorsing is bevolen kunnen worden ingetrokken of gewijzigd.

§ 3. De vordering tot schorsing wordt ingesteld bij een afzonderlijke akte die geen deel uitmaakt van het verzoekschrift tot nietigverklaring en uiterlijk samen met dat verzoekschrift.

Zij bevat een uiteenzetting van de middelen en de feiten die volgens de indiener ervan het bevelen van de schorsing of, in voorkomend geval, van voorlopige maatregelen rechtvaardigen.

De schorsing en de andere voorlopige maatregelen die zouden zijn bevolen vóór het indienen van het verzoekschrift tot nietigverklaring van de akte of het reglement worden door de voorzitter van de kamer die ze heeft uitgesproken onmiddellijk opgeheven als hij vaststelt dat binnen de in de procedureregeling vastgestelde termijn geen enkel verzoekschrift tot nietigverklaring is ingediend waarin de middelen worden aangevoerd die ze gerechtvaardigd hadden.

§ 4. De kamer doet binnen zestig dagen uitspraak over de vordering tot schorsing. Indien de schorsing is bevolen, wordt binnen zes maanden na de uitspraak van het arrest uitspraak gedaan over het verzoekschrift tot nietigverklaring.

§ 5. L'arrêt qui ordonne la suspension ou la suspension provisoire de l'exécution d'un acte ou d'un règlement peut, à la demande de la partie requérante, imposer une astreinte à l'autorité concernée. Dans ce cas, l'article 36, §§ 2 à 4, est d'application.

Le Roi fixe, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres, la procédure applicable à la fixation de l'astreinte.

§ 6. (Comme au projet).

§ 7. Comme à l'article 18 du projet, en rédigeant l'alinéa 2 comme suit :

« Au cas où la suspension de l'exécution est ordonnée pour détournement de pouvoir, l'affaire est renvoyée à l'assemblée générale de la section d'administration. Elle l'est, à la demande du requérant, si la suspension est ordonnée pour violation des articles 6, *6bis* et 17 de la Constitution. »

Le texte néerlandais de l'alinéa 1^{er} de l'article 18 du projet doit être rédigé comme il a été indiqué dans la version néerlandaise du présent avis.

SECTION 2

Des mesures provisoires

« Article 18. — Lorsque le Conseil d'Etat est saisi d'une demande de suspension d'un acte ou d'un règlement, conformément à l'article 17, il peut, à l'exclusion de toute autre juridiction et dans les conditions prévues à l'article 17, § 2, alinéa 1^{er}, ordonner toutes les mesures nécessaires afin de sauvegarder les intérêts des parties ou des personnes qui ont intérêt à la solution de l'affaire.

Ces mesures sont ordonnées, les parties entendues ou dûment appelées, par arrêt motivé, à l'unanimité de la chambre compétente pour statuer au fond.

Dans les cas d'extrême urgence, elles peuvent l'être à la requête de la partie qui a demandé la suspension, par arrêt du président de la chambre ou du conseiller d'Etat qu'il désigne à cette fin. Si les parties n'ont pu être entendues, l'arrêt les convoque dans les trois jours devant la chambre, qui statuera sur le maintien des mesures qui n'auraient pas été accomplies.

L'article 17, § 2, alinéas 2 et 3, est applicable aux arrêts prononcés en vertu du présent article.

Le Roi fixe, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres, la procédure relative aux mesures provisoires prévues par le présent article. »

§ 5. Het arrest dat de schorsing of de voorlopige schorsing van de tenuitvoerlegging van een akte of een reglement beveelt, kan, op vordering van de verzoekende partij, een dwangsom opleggen aan de betrokken overheid. In dat geval is artikel 36, §§ 2 tot 4, van toepassing.

De Koning bepaalt, bij een in de Ministerraad overlegd besluit, de procedure die toepassing vindt op het vaststellen van de dwangsom.

§ 6. (Zoals in het ontwerp).

§ 7. Zoals in artikel 18 van het ontwerp, met dien verstande dat in het eerste lid het woord « voorziene » vervangen wordt door het woord « bedoelde » en dat het tweede lid als volgt wordt gesteld :

« In het geval dat de schorsing van de tenuitvoerlegging wordt bevolen wegens machtsafwending, wordt de zaak verwezen naar de algemene vergadering van de afdeling administratie. Als de schorsing wordt bevolen wegens schending van de artikelen 6, *6bis* en 17 van de Grondwet, geschiedt die verwijzing op vordering van de verzoeker ».

...

AFDELING 2

Voorlopige maatregelen

« Artikel 18. — Wanneer bij de Raad van State overeenkomstig artikel 17 een vordering tot schorsing van een akte of een reglement aanhangig wordt gemaakt, kan hij, met uitsluiting van iedere andere rechtsmacht en onder de in artikel 17, § 2, eerste lid, bepaalde voorwaarden, alle nodige maatregelen bevelen om de belangen van de partijen of van de personen die belang hebben bij de oplossing van de zaak veilig te stellen.

Die maatregelen worden, nadat de partijen gehoord zijn of behoorlijk zijn opgeroepen, bij een gemotiveerd arrest bevolen met eenparigheid van stemmen van de kamer die bevoegd is om uitspraak ten gronde te doen.

In geval van uiterst dringende noodzakelijkheid kunnen die maatregelen, bij arrest van de kamervoorzitter of van de staatsraad die hij daartoe aanwijst, bevolen worden op verzoek van de partij die de schorsing heeft gevorderd. Als de partijen niet gehoord zijn kunnen worden, worden zij in het arrest binnen drie dagen opgeroepen om te verschijnen voor de kamer die uitspraak doet over het handhaven van de maatregelen die niet zouden zijn uitgevoerd.

Artikel 17, § 2, tweede en derde lid, vindt toepassing op de krachtens dit artikel uitgesproken arresten.

De Koning bepaalt, bij een in de Ministerraad overlegd besluit, de procedure met betrekking tot de in dit artikel bedoelde maatregelen. »

L'assemblée générale de la section de législation était composée de:

M. P. TAPIE, président;

MM. H. COREMANS, J.-J. STRYCKMANS, J. NIMMEGEERS et C.-L. CLOSSET, présidents de chambre;

M. J. VERMEIRE, Mme S. VANDERHAEGEN, M. J. DE BRABANDERE, Mme M. VRINTS, MM. R. ANDERSEN, M. HANOTIAU et M. LEROY, conseillers d'Etat;

MM. F. RIGAUX, F. DE KEMPENEER, C. DESCHAMPS, G. SCHRANS, J. GIJSSELS, J. DE GAVRE, F. DELPEREE, P. GOTHOT et E. WYMEERSCH, assesseurs de la section de législation;

Mmes R. DEROY et F. LIEVENS, greffiers.

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

Les rapports ont été présentés par MM. W. VAN ASSCHE, auditeur général, M. DUMONT, auditeur général adjoint, et M. VAN DAMME, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. P. HERBIGNAT, référendaire adjoint.

Le Greffier,

R. DEROY.

Le Président,

P. TAPIE.

De algemene vergadering van de afdeling wetgeving was samengesteld uit:

De heer P. TAPIE, voorzitter;

De heren H. COREMANS, J.-J. STRYCKMANS, J. NIMMEGEERS en C.-L. CLOSSET, Kamervoorzitters;

De heer J. VERMEIRE, mevr. S. VANDERHAEGEN, de heer J. DE BRABANDERE, mevr. M. VRINTS, de heren R. ANDERSEN, M. HANOTIAU en M. LEROY, staatsraden;

De heren F. RIGAUX, F. DE KEMPENEER, C. DESCHAMPS, G. SCHRANS, J. GIJSSELS, J. DE GAVRE, F. DELPEREE, P. GOTHOT en E. WYMEERSCH, assessoren van de afdeling wetgeving;

Mevrouwen R. DEROY en F. LIEVENS, griffiers.

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

De verslagen werden uitgebracht door de heren W. VAN ASSCHE, auditeur-generaal, M. DUMONT, adjunct-auditeur-generaal, en M. VAN DAMME, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de heer P. HERBIGNAT, adjunct-referendaris.

De Griffier,

R. DEROY.

De Voorzitter,

P. TAPIE.

1300-1 (1990-1991)

Document de commission n° 1

Intérieur

(1)

1300-1 (1990-1991)

Commissiestuk nr. 1

Binnenlandse Aangelegenheden

SENAT DE BELGIQUE

Session de 1990 - 1991

7 juin 1991

Projet de loi modifiant les lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, en vue d'introduire un référé administratif.

AMENDEMENTS PROPOSES PAR

Mme NELIS et Mme AELVOET

ART. 17

BELGISCHE SENAAT

Zitting 1990 - 1991

7 juni 1991

Ontwerp van wet tot wijziging van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, houdende invoering van een administratief kort geding.

AMENDEMENTEN VAN

Mevr. NELIS en Mevr. AELVOET

ART. 17

ART. 17

A. Au § 1er, premier alinéa, de cet article, supprimer les mots ", à l'exclusion de toute autre juridiction,".

Justification

Pour des raisons tant juridiques que d'opportunité, il ne se justifie pas d'écarter la compétence du juge des référés.

Le juge judiciaire est chargé par la Constitution (articles 92 et 93) de connaître des conflits portant sur des droits subjectifs. C'est sur la base de ce principe que la Cour de Cassation a consacré la compétence du juge des référés pour prendre des mesures provisoires à l'égard de l'administration (Cass., 21 octobre 1982, Pas., 1983, I, 251, et 21 mars 1985, Pas., 1985, I, 908).

Il convient donc de laisser au juge des référés le pouvoir d'exercer pleinement des missions constitutionnelles (voir en ce sens J. Van Compernelle et G. de Leval, "Le référé administratif : une institution en sursis ?", in L'administration face à ses juges, éd. Jeune Barreau de Liège, 1987, pp. 189 et sv.)

Au demeurant, la nature du contentieux dévolu respectivement au juge judiciaire et au Conseil d'Etat n'est pas la même : contentieux subjectif d'un côté, contentieux objectif de l'autre.

Au point de vue de la protection juridique du citoyen, la solution proposée est d'ailleurs hautement souhaitable :

- le juge des référés est géographiquement proche du citoyen et s'en rend ainsi accessible ;
- comme tout juge judiciaire, le juge des référés a pour mission toute spéciale de protéger les droits et les intérêts des particuliers ce qui correspond précisément à l'économie d'un régime de suspension des décisions administratives ;

- il n'est pas sain de laisser à une seule juridiction, sans recours possible, la compétence de trancher tous les litiges concernant un acte. L'expérience montre le caractère précieux de l'examen au provisoire, par le juge des référés, des éléments du litige soumis au Conseil d'Etat ; et celui-ci, tout en exerçant ses responsabilités propres ne peut que tirer profit de l'éclairage particulier qu'un autre juge peut donner à une affaire.

Certes, l'établissement d'une dualité des contentieux crée un risque de contrariété de décision. Une telle dualité n'est cependant pas inconnue, spécialement en contentieux administratif, où il est fréquent que, sous des formes diverses, le juge judiciaire et le Conseil d'Etat soient appelés à connaître de mêmes questions. Dans la pratique, il peut être fait confiance aux deux ordres de juridictions : nos juges seront certainement soucieux de tenir en compte les décisions prises par d'autres et d'éviter de créer des situations difficiles à gérer par les parties.

B. Au § 2, premier alinéa, de cet article, supprimer le mot "grave".

Justification

Les requérants au Conseil d'Etat ne doivent justifier que d'un simple intérêt.

S'il se conçoit qu'ils ne puissent obtenir la suspension qu'en démontrant qu'ils risquent de subir un préjudice difficilement repérable, on ne voit pas pourquoi, en outre, ils devraient justifier d'un préjudice grave.

La condition de gravité, inutilement exigeante, n'est d'ailleurs pas requise dans les législations applicables en France et au Luxembourg

C. Compléter le § 3, premier alinéa, de cet article, par ce qui suit :

"Une nouvelle demande de suspension peut être introduite après l'introduction de la requête en annulation, si la partie requérante produit des éléments nouveaux par rapport à ceux qui avaient justifié la première demande de suspension."

D. Au même § 3, deuxième alinéa, de cet article, remplacer le mot "elle" par les mots "toute demande de suspension".

Justification

Il se peut que l'une des conditions invoquées à l'article 17, § 2, alinéa 1er, ne parvienne à la connaissance du requérant ou ne se réalise qu'après que le Conseil d'Etat eût rejeté la demande de suspension introduite : ainsi, lorsque le requérant acquiert ultérieurement connaissance d'un élément lui permettant d'invoquer un moyen sérieux ou lorsque viennent à se présenter des éléments nouveaux appuyant la preuve du risque d'un préjudice difficilement repérable.

En pareil cas, selon les conceptions habituelles du droit de la procédure, une nouvelle demande doit pouvoir être introduite, faute de quoi la partie adverse risquerait d'attendre le rejet de la demande de suspension, par exemple pour produire certaines pièces.

D. NELIS
M. AELVOET.

*

*

*

ENIG ART.

In het voorgestelde artikel 17 de volgende wijzigingen aan te brengen :

A. In § 1, eerste lid, de woorden ", met uitsluiting van iedere andere rechtsmacht," te doen vervallen.

VERANTWOORDING

Zowel om juridische redenen als om redenen van doelmatigheid, is het niet verantwoord dat afbreuk wordt gedaan aan de bevoegdheid van de rechter in kort geding.

De gewone rechter is er door de Grondwet mee belast (artikelen 92 en 93) kennis te nemen van de conflicten die betrekking hebben op subjectieve rechten. Op die grondslag heeft het Hof van Cassatie de bevoegdheid bekrachtigd van de rechter in kort geding om voorlopige maatregelen te nemen jegens de administratie (Cassatie, 21 oktober 1982, Pas., 1983, I, 251, en 21 maart 1985, Pas., 1985, I, 908).

De rechter in kort geding moet dus de bevoegdheid behouden ten volle zijn grondwettelijke opdrachten te vervullen (zie in dit verband J. Van Compernelle en G. de Leval, "Le référé administratif : une institution en sursis ?", in "L'administration face à ses juges, uitg. Jeune Barreau de Liège, 1987, blz. 189 e.v.)

De geschillen die respectievelijk zijn toegewezen aan de gewone rechter en aan de Raad van State zijn trouwens van verschillende aard : subjectieve geschillen enerzijds, objectieve geschillen anderzijds.

Wat de rechtsbescherming van de burger betreft, is de voorgestelde oplossing trouwens ten zeerste wenselijk :

- de rechter in kort geding staat geografisch gezien dicht bij de burger en is dus beter toegankelijk;

- zoals elke gewone rechter, heeft de rechter in kort geding als bijzondere taak de rechten en de belangen van particulieren te beschermen, wat precies overeenstemt met de opzet van een regeling inzake de schorsing van administratieve beslissingen;
- het is niet gezond aan een enkele rechtsmacht, zonder mogelijkheid van beroep, de bevoegdheid te laten alle geschillen te beslechten betreffende een handeling. De ervaring leert dat het voorlopig onderzoek door de rechter in kort geding van de bestanddelen van het aan de Raad van State voorgelegde geschil zeer waardevol is; de Raad, die volledig zijn eigen verantwoordelijkheden uitoefent, kan alleen maar profijt trekken van de specifieke interpretatie die een andere rechter aan een zaak geeft.

Het feit dat geschillen bij twee rechterlijke instanties aanhangig kunnen worden gemaakt, draagt uiteraard het risico in zich van tegenstrijdige beslissingen. Die mogelijkheid bestaat echter reeds, vooral in de geschillen van bestuur waar het, in diverse vormen, vaak voorkomt dat zowel de gewone rechter als de Raad van State kennis moeten nemen van dezelfde zaken. In de praktijk kan aan de twee soorten rechters vertrouwen worden geschonken : onze rechters zullen er ongetwijfeld naar streven rekening te houden met de beslissingen genomen door anderen en te voorkomen dat de partijen aan moeilijke situaties het hoofd moeten bieden.

B. In § 2, eerste lid, het woord "ernstig" te doen vervallen.

VERANTWOORDING

De eisers voor de Raad van State moeten alleen van een gewoon belang doen blijken.

Dat zij de schorsing alleen kunnen verkrijgen door aan te tonen dat een moeilijk te herstellen nadeel dreigt, valt te begrijpen, maar niet dat zij van een ernstig nadeel moeten doen blijken.

Deze al te strenge voorwaarde dat een nadeel ernstig moet zijn, wordt trouwens niet vereist in de in Frankrijk en Luxemburg geldende wetgevingen.

C. Paragraaf 3, eerste lid, aan te vullen met de volgende volzin :

"Een nieuwe vordering tot schorsing kan worden ingesteld nadat het verzoekschrift tot nietigverklaring is ingediend, indien de eisende partij middelen kan voordragen die niet reeds bij de eerste vordering tot schorsing werden uiteengezet."

D. In § 3, tweede lid, het woord "Zij" te vervangen door de woorden "Elke vordering tot schorsing".

VERANTWOORDING

Het is mogelijk dat een van de voorwaarden opgesomd in artikel 17, § 2, eerste lid, niet ter kennis komt van de eiser of pas nadat de Raad van State de ingestelde vordering tot schorsing heeft afgewezen : dat is bijvoorbeeld het geval wanneer de eiser later kennis krijgt van een element op basis waarvan hij een ernstig middel kan voordragen of wanneer nieuwe elementen opduiken die bewijzen dat een moeilijk te herstellen nadeel dreigt te ontstaan.

In een dergelijk geval moet volgens de traditionele opvattingen in het procedurerecht een nieuwe vordering worden ingesteld, anders zou de tegenpartij kunnen wachten op de afwijzing van de vordering tot schorsing, bijvoorbeeld om sommige stukken over te leggen.

1300-1 (1990-1991)
Document de commission n° 2
Intérieur

1300-1 (1990-1991)
Commissiestuk nr. 2
Binnenlandse Aangelegenheden

SENAT DE BELGIQUE

Session de 1990 - 1991

7 juin 1991

Projet de loi modifiant les lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, en vue d'introduire un référé administratif.

AMENDEMENT PROPOSE PAR
Mme NELIS et Mme AELVOET

ART. 18

R.A 15357.

BELGISCHE SENAAT

Zitting 1990 - 1991

7 juni 1991

Ontwerp van wet tot wijziging van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, houdende invoering van een administratief kort geding.

AMENDEMENT VAN
Mevr. NELIS en Mevr. AELVOET

ART. 18

R.A 15357.

ART. 18

Au premier alinéa, de cet article, supprimer les mots ", à l'exclusion de toute autre juridiction et".

JUSTIFICATION

La justification de l'amendement à l'article 17, A (Doc. Com. n° 1) peut s'appliquer en ce qui concerne les demandes de mesures provisoires.

D. NELIS
M. AELVOET.

ENIG ARTIKEL

In het eerste lid van het voorgestelde artikel 18 te doen vervallen de woorden "met uitsluiting van iedere andere rechtsmacht en".

VERANTWOORDING

De verantwoording van het eerste amendement op artikel 17 geldt eveneens voor vorderingen in verband met voorlopige maatregelen.

(1)

1300-1 (1990-1991)

Document de commission n° 3

Intérieur

1300-1 (1990-1991)

Commissiestuk nr. 3

Binnenlandse Aangelegenheden

SENAT DE BELGIQUE

Session de 1990 - 1991

5 juin 1990

Projet de loi modifiant les lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, en vue d'introduire un référé administratif.

AMENDEMENT PROPOSE PAR

Mme NELIS et Mme AELVOET

ART. 2 (nouveau)

BELGISCHE SENAAT

Zitting 1990 - 1991

5 juni 1990

Ontwerp van wet tot wijziging van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, houdende invoering van een administratief kort geding.

AMENDEMENT VAN

Mevr. NELIS en Mevr. AELVOET

ART. 2 (nieuw)

ART. 2 (nouveau)

Ajouter un article 2 (nouveau), rédigé comme suit:

"ART. 2.-

A l'article 69, modifié par les lois du 16 juin 1989 et du 17 octobre 1990, apporter les modifications suivantes :

- 1° au premier tiret, remplacer les mots "trente", "huit" et "vingt", respectivement par les mots "trente-six", "dix" et "vingt-quatre" ;
- 2° au deuxième tiret, remplacer le mot "quarante-huit" par le mot "cinquante-quatre" ;
- 3° au quatrième tiret, remplacer le mot "dix" par le mot "douze".

Justification

Comme il est de bonne logique, l'octroi, au Conseil d'Etat, de nouvelles compétences doit être accompagné par une augmentation du nombre de conseillers, d'auditeurs et de greffiers.

L'accroissement des compétences du Conseil d'Etat est substantiel, puisque la loi en projet généralise la procédure de référé administratif devant cette juridiction, alors que, jusqu'à présent, n'existaient que des éléments extrêmement limités d'une telle procédure.

Faute d'adopter l'amendement proposé, le Conseil d'Etat risquerait fort de ne pouvoir faire face à la multiplicité de demandes de référé administratif qui ne manqueront pas d'être introduites - alors qu'il connaît déjà d'importants retards dans l'instruction des dossiers - ou de développer une jurisprudence restreignant tellement les possibilités d'agir en référé administratif que les dispositions nouvelles risqueraient de devenir lettre morte, ce qui laisserait le justiciable dans une situation inadmissible de non-protection juridique.

On rappellera que la loi du 16 juin 1989, qui avait étendu les compétences du Conseil d'Etat spécialement en organisant la procédure de suspension instituée en cas de violation des articles 6, 6bis et 17 de la Constitution, avait déjà adapté le niveau des effectifs.

On rappellera aussi que, dans un avis sur une proposition de loi visant à améliorer les relations entre le citoyen et l'administration, la section de législation avait affirmé : "Il va ... de soi que, si le Conseil d'Etat se voit confier des missions supplémentaires, il faudra adapter en conséquence le cadre de son personnel" (Doc. Chambre, sess. 1983-84, n° 733/2, p. 14).

Vu l'importance de la réforme en projet, il est raisonnable de prévoir une augmentation du cadre correspondant à la création de deux nouvelles chambres.

D. NELIS

M. AELVOET.

ART. 2 (nieuw)

Een artikel 2 (nieuw) toe te voegen, luidende:

"ART. 2.- In artikel 69 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, gewijzigd bij de wetten van 16 juni 1989 en van 17 oktober 1990, worden de volgende wijzigingen aangebracht:

- 1° na de eerste gedachtenstreep worden de woorden "dertig", "acht" en "twintig", respectievelijk vervangen door de woorden "zesendertig", "tien" en "vierentwintig";
- 2° na de tweede gedachtenstreep, wordt het woord "achtenveertig" vervangen door het woord "vierenvijftig";
- 3° na de vierde gedachtenstreep wordt het woord "tien" vervangen door het woord "twaalf".

VERANTWOORDING

Indien men aan de Raad van State nieuwe bevoegdheden toekent, is het ook logisch dat men terzelfdertijd het aantal raadsheren, auditeurs en griffiers verhoogt.

De bevoegdheden van de Raad van State worden aanzienlijk verruimd, aangezien het ontwerp van wet aan de procedure van het administratief kort geding voor dit rechtscollege een algemene toepassingsmogelijkheid toekent. Tot op heden bestond die mogelijkheid slechts voor een beperkt aantal gevallen.

Indien dit amendement niet wordt aangenomen, dreigt de Raad van State ongetwijfeld overspoeld te worden door vorderingen in kort geding, terwijl er nu reeds heel wat achterstand is bij het onderzoek van de dossiers, of geleidelijk tot een rechtspraak te komen die de mogelijkheden van het administratief kort geding zo zeer beknot dat de nieuwe bepalingen een dode letter zullen blijven. Dat kan ertoe leiden dat de rechtzoekende geen rechtsbescherming meer geniet, wat ontoelaatbaar is.

Zoals men weet heeft de wet van 16 juni 1989 de bevoegdheden van de Raad van State uitgebreid, in het bijzonder door een schorsingsprocedure in te voeren ingeval de artikelen 6, 6bis en 17 van de Grondwet werden overtreden. Daarom had die wet het personeelsbestand reeds aangepast.

Tevens zij eraan herinnerd dat de Afdeling Wetgeving in zijn advies over het voorstel van wet tot verbetering van de betrekkingen tussen de burger en zijn bestuur, het volgende heeft gezegd: "Het hoeft evenmin betoog dat wanneer aan de Raad van State bijkomende opdrachten worden gegeven, dezès personeelsformatie en mogelijk dezès inrichting dienen te worden aangepast, ..." (Gedr. St. Kamer, nr. 733/2, 1983-1984, blz. 14).

Gelet op de belangrijkheid van de ontworpen hervorming is het ook redelijk te voorzien in een uitbreiding van de personeelsformatie die overeenstemt met de oprichting van twee nieuwe kamers.

1300-1 (1990-1991)

Document de commission n° 4

Intérieur

(1)

1300-1 (1990-1991)

Commissiestuk nr. 4

Binnenlandse Aangelegenheden

SENAT DE BELGIQUE

Session de 1990 - 1991

5 juin 1990

Projet de loi modifiant les lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, en vue d'introduire un référé administratif.

AMENDEMENT PROPOSE PAR

Mme NELIS et Mme AELVOET

ART. 3 (nouveau)

BELGISCHE SENAAT

Zitting 1990 - 1991

5 juni 1990

Ontwerp van wet tot wijziging van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, houdende invoering van een administratief kort geding.

AMENDEMENT VAN

Mevr. NELIS en Mevr. AELVOET

ART. 3 (nieuw)

ART. 3 (nouveau)

Insérer un article 3 (nouveau), rédigé comme suit:

"ART. 3.- A l'article 86, l'alinéa 1er est remplacé par la disposition suivante:

"La section d'administration est divisée en sept chambres, dont trois chambres de langue française, trois chambres de langue néerlandaise et une chambre bilingue".

JUSTIFICATION

Cf. la justification de l'amendement à l'article 69.

*
* * *

ART. 3 (nieuw)

Een artikel 3 (nieuw) toe te voegen, luidende:

"ART. 3.- Artikel 86, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State wordt vervangen door het volgende lid:

"De afdeling administratie is ingedeeld in zeven kamers: drie Nederlandse, die Franse en één tweetalige".

VERANTWOORDING

Cf. verantwoording van het amendement op artikel 69.

1300-1 (1990-1991)
Document de commission n° 5
Intérieur

1300-1 (1990-1991)
Commissiestuk nr. 5
Binnenlandse Aangelegenheden

SENAT DE BELGIQUE

Session de 1990 - 1991

21 juin 1990

Projet de loi modifiant les lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, en vue d'introduire un référé administratif.

AMENDEMENT PROPOSE PAR
M. CEREXHE

ARTICLE UNIQUE

BELGISCHE SENAAT

Zitting 1990 - 1991

21 juni 1990

Ontwerp van wet tot wijziging van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, houdende invoering van een administratief kort geding.

AMENDEMENT VAN
DE h. CEREXHE

ENIG ARTIKEL

ARTICLE UNIQUE

Au § 1er, troisième alinéa, de l'article 17 proposé, remplacer le mot "soixante" par le mot "quinze".

JUSTIFICATION

*Le délai de 60 jours semble être excessif pour rendre une décision alors que la suspension de la décision peut avoir des conséquences très dommageables.
Aussi il convient d'être fixé au plus tôt sur la confirmation.*

E. CEREXHE.

*
* *

ENIG ARTIKEL

In § 1, derde lid, van het voorgestelde artikel 17, de woorden "zestig dagen" te vervangen door de woorden "vijftien dagen".

VERANTWOORDING

Een termijn van zestig dagen lijkt te lang omdat het schorsen van de beslissing erg nadelige gevolgen kan teweegbrengen.

Men moet immers zo spoedig mogelijk kunnen vernemen of de Raad van State de schorsing al dan niet bevestigt.

(4)

1300 - 1 (1990-1991)

Document de Commission n° 6

Intérieur

1300 - 1 (1990-1991)

Commissiestuk nr. 6

Binnenlandse Aangelegenheden

SENAT DE BELGIQUE

Session de 1990 - 1991

21 juin 1991

Projet de loi modifiant les lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, en vue d'introduire un référé administratif.

AMENDEMENT PROPOSE PAR

M. CEREXHE

ARTICLE UNIQUE

BELGISCHE SENAAT

Zitting 1990 - 1991

21 juni 1991

Ontwerp van wet tot wijziging van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, houdende invoering van een administratief kort geding.

AMENDEMENT VAN

DE H. CEREXHE

ENIG ARTIKEL

ARTICLE UNIQUE

A l'article 17 proposé, § 2, premier alinéa, entre le mot "sérieux" et les mots "sont invoqués", insérer les mots "susceptibles de justifier l'annulation de l'acte ou du règlement attaqué".

JUSTIFICATION

L'exigence de moyens sérieux n'est pas suffisante.

Il faut en outre préciser que les moyens doivent être sérieux et au moins susceptible de conduire à l'annulation de l'acte ou du règlement attaqué.

Des moyens sérieux peuvent exister sans pour autant être susceptible de conduire

à l'annulation de l'acte, auquel cas il n'y a aucune raison de suspendre l'exécution de la décision.

En outre, la philosophie même du projet lie la suspension à l'annulation étant donné que l'article 17, § 2 in fine précise bien que la suspension et les autres mesures provisoires qui auraient été ordonnées avant l'introduction de la requête en annulation seront levées si il n'y a aucune requête en annulation invoquant les moyens qui les avaient justifiées.

Autrement dit, les moyens invoqués doivent donc bien être susceptibles de mener à l'annulation.

E. CEREXHE.

*

*

*

ENIG ARTIKEL

In het voorgestelde artikel 17, § 2, eerste lid, tussen de woorden “worden aangevoerd” en “en op voorwaarde” in te voegen de woorden “die de vernietiging van de aangevochten akte of het aangevochten reglement kunnen verantwoorden”.

VERANTWOORDING

Het is niet voldoende te eisen dat ernstige middelen worden aangevoerd.

Men moet bovendien bepalen dat het aanvoeren van die ernstige middelen ten minste kan leiden tot de vernietiging van de aangevochten handeling of verordening.

Het is immers mogelijk dat er ernstige middelen voorhanden zijn die evenwel niet kunnen leiden tot vernietiging van de handeling, in welk geval er ook geen gegronde reden bestaat om de tenuitvoerlegging van de beslissing te laten schorsen.

Bovendien verbindt de filosofie zelf van het ontwerp de schorsing aan de vernietiging omdat artikel 17, § 3, aan het slot duidelijk bepaalt dat de schorsing en de andere voorlopige maatregelen die bevolen zouden zijn vóór het indienen van het verzoekschrift tot nietigverklaring, opgeheven moeten worden indien geen verzoekschrift tot nietigverklaring is ingediend dat de middelen aanvoert die ze gerechtvaardigd hebben.

Het komt er met andere woorden op neer dat de aangevoerde middelen van dien aard moeten zijn dat zij tot de vernietiging moeten kunnen leiden.

1300 - 1 (1990-1991)

Document de Commission n° 7

Intérieur

(1)

1300 - 1 (1990-1991)

Commissiestuk nr. 7

Binnenlandse Aangelegenheden

SENAT DE BELGIQUE

Session de 1990 - 1991

21 juin 1991

Projet de loi modifiant les lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, en vue d'introduire un référé administratif.

**AMENDEMENT PROPOSE PAR
M. CEREXHE**

ARTICLE UNIQUE

R.A 15357.

BELGISCHE SENAAT

Zitting 1990 - 1991

21 juni 1991

Ontwerp van wet tot wijziging van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, houdende invoering van een administratief kort geding.

**AMENDEMENT VAN
DE H. CEREXHE**

ENIG ARTIKEL

R.A. 15357.

ARTICLE UNIQUE

A l'article 17 proposé, § 4, premier alinéa, remplacer le mot "soixante" par le mot "trente".

JUSTIFICATION

Vu les intérêts en jeu dans une matière aussi délicate, il incombe qu'un délai plus court soit précisé pour la décision sur la demande de suspension.

E. CEREXHE.

*

*

*

ENIG ARTIKEL

In het voorgestelde artikel 17, § 4, de woorden "zestig dagen" te vervangen door de woorden "dertig dagen".

VERANTWOORDING

Gezien de belangen die in zo'n netelige materie op het spel staan, behoort binnen een kortere termijn uitspraak te worden gedaan over de vordering tot schorsing.

(1)

1300-1 (1990-1991)

Document de commission n° 8

Intérieur

1300-1 (1990-1991)

Commissiestuk nr. 8

Binnenlandse Aangelegenheden

SENAT DE BELGIQUE

Session de 1990 - 1991

21 juin 1991

Projet de loi modifiant les lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, en vue d'introduire un référé administratif.

**AMENDEMENTS PROPOSES PAR
M. CEREXHE**

R.A 15357.

BELGISCHE SENAAT

Zitting 1990 - 1991

21 juni 1991

Ontwerp van wet tot wijziging van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, houdende invoering van een administratief kort geding.

**AMENDEMENTEN VAN
DE H. CEREXHE**

R.A 15357.

Au Chapitre III du Titre III des lois sur le Conseil d'Etat coordonnées le 12 janvier 1973, réétabli par la loi du 16 juin 1980 tel qu'il est modifié par le projet:

- A. *supprimer la section 2.*
- B. *A L'article 17, § 3, alinéa 2, supprimer les termes "ou, le cas échéant, des mesures provisoires".*
- C. *A L'article 17, § 3, remplacer l'alinéa 3 par la l'alinéa suivant : la suspension qui aura été ordonnée avant l'introduction de la requête en annulation de l'acte ou du règlement sera immédiatement levée par le président de la Chambre qui l'a prononcé s'il constate qu'aucune requête en annulation invoquant les moyens qui l'avait justifiée n'a pas été introduire dans le délai prévu par le règlement de procédure.*

Subsidiairement :

Article unique.

Au Chapitre III du Titre III des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973 réétabli par la loi du 16 juin 1989 à l'article 18, alinéa 1 supprimer les termes "à l'exclusion de toute autre juridiction".

JUSTIFICATION

Ce n'est pas parce que le Conseil d'Etat est compétent pour annuler un acte administratif, et le cas échéant, surseoir à son exécution, qu'il faut lui confier la compétence exclusive d'ordonner les mesures nécessaires à la sauvegarde des intérêts des parties ou des personnes qui ont un intérêt à la solution de l'affaire.

La protection des intérêts des personnes relève des contestations qui ont pour objet des droits civils et sont, sur base de l'article 92 de la Constitution, exclusivement du ressort des tribunaux de l'ordre judiciaire.

Ce n'est pas parce que la protection des intérêts des parties est dans les cas d'espèce liée à la suspension éventuelle d'un acte administratif que le Conseil d'Etat est pour autant compétent.

La Section 2 du projet telle qu'elle est libellée prive tout à fait illégalement le judiciaire des compétences qui lui reviennent notamment sur base de l'article 584 du Code judiciaire.

Le Conseil d'Etat dans son avis (p. 38) d'une manière tout à fait lacunaire soulevait cette problématique en précisant qu'il appartiendra au Conseil d'Etat de veiller à ne pas empiéter sur les compétences des juridictions de l'ordre judiciaire lorsqu'il ordonnera "toutes les mesures nécessaires afin de sauvegarder les intérêts des parties".

Aussi, prévoir que le Conseil d'Etat est dans ce type de matière compétent à l'exclusion des juridictions de l'ordre judiciaire est totalement inconstitutionnel.

E. CEREXHE.

*

*

*

Enig artikel

In dit artikel de volgende wijzigingen aan te brengen :

A. Afdeling 2 te doen vervallen.

B. In het voorgestelde artikel 17, § 3, tweede lid, de woorden "of, in voorkomend geval, van voorlopige maatregelen" te doen vervallen.

C. In het voorgestelde artikel 17, § 3, het derde lid te vervangen als volgt :

"De schorsing die zou zijn bevolen vóór het indienen van het verzoekschrift tot nietigverklaring van de akte of het reglement, wordt door de voorzitter van de kamer die ze heeft uitgesproken onmiddellijk opgeheven als hij vaststelt dat binnen de in de procedureregeling vastgestelde termijn geen enkel verzoekschrift tot nietigverklaring is ingediend waarin de middelen worden aangevoerd die ze gerechtvaardigd hadden."

Subsidiair :

Enig artikel

In het eerste lid van het voorgestelde artikel 18, de woorden "met uitsluiting van iedere andere rechtsmacht" te doen vervallen.

VERANTWOORDING

Het is niet omdat de Raad van State bevoegd is om een bestuurshandeling te vernietigen en in voorkomend geval de tenuitvoerlegging daarvan te schorsen, dat hij de exclusieve bevoegdheid moet krijgen om de nodige maatregelen te bevelen ter bescherming van de belangen van de partijen of van de personen die een belang hebben bij de afhandeling van de zaak.

De bescherming van belangen van personen behoort tot de geschillen over de burgerlijke rechten die op grond van artikel 92 van de Grondwet uitsluitend tot de bevoegdheid van de rechtbanken van de rechterlijke macht behoren.

Het is niet omdat de bescherming van de belangen van partijen in dit geval de eventuele schorsing van een bestuurshandeling noodzakelijk maakt dat de Raad van State daarom bevoegd is.

In zijn huidige redactie berooft afdeling 2 van het ontwerp op volstrekt wederrechtelijke wijze de rechterlijke macht van de bevoegdheden die haar toekomen, meer bepaald op grond van artikel 584 van het Gerechtelijk Wetboek.

De Raad van State raakt in zijn advies (blz. 38) op volstrekt onvolledige wijze die problematiek aan door te stellen dat de "Raad van State er evenwel voor zal moeten zorgen geen inbreuk te maken op de bevoegdheden van de justitiële gerechten, wanneer hij alle nodige maatregelen (zal) bevelen teneinde de belangen van de betrokken partijen bij het geding te vrijwaren".

Het is dus geheel ongrondwettelijk te bepalen dat de Raad van State in dit soort aangelegenheden bevoegd is met uitsluiting van de justitiële gerechten.

1300-1 (1990-1991)
Document de commission n° 9
Intérieur

(1) **1300-1 (1990-1991)**
Commissiestuk nr. 9
Binnenlandse Aangelegenheden

SENAT DE BELGIQUE

—
Session de 1990 - 1991
—

24 juin 1991
—

Projet de loi
modifiant les lois sur le Conseil d'Etat,
coordonnées le 12 janvier 1973, en vue
d'introduire un référé administratif.
—

AMENDEMENTS
PROPOSES PAR M. ERDMAN ET CONSORTS

BELGISCHE SENAAAT

—
Zitting 1990 - 1991
—

24 juni 1991
—

Ontwerp van wet
tot wijziging van de wetten op de Raad van State,
gecoördineerd op 12 januari 1973, houdende
invoering van een administratief kort geding.
—

AMENDEMENTEN
VAN DE H. ERDMAN C.S.

1. Intitulé.

Modifier l'intitulé comme suit : "Projet de loi modifiant les lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, en vue d'introduire un référé administratif et portant création d'un emploi de greffier-Informaticien.

2. L'article unique du projet en devient l'article 1er.

3. Ajouter un article 2 nouveau rédigé comme suit :

"Article 2. Dans l'article 69 des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, modifié par la loi du 17 octobre 1990, les mots "et dix greffiers" sont remplacés par les mots "et onze greffiers, dont un greffier-informaticien"".

4. Ajouter un article 3 nouveau rédigé comme suit :

"Article 3. Dans l'article 72 des mêmes lois, le paragraphe 2, abrogé par la loi du 17 octobre 1990, est rétabli dans la rédaction suivante :

§ 2. Par dérogation au § 1er, le greffier-informaticien est nommé par le Roi, sur la proposition de l'assemblée du Conseil d'Etat.

Personne ne peut être nommé greffier-Informaticien s'il :

- 1° n'a pas 25 ans accomplis ;
- 2° n'est pas titulaire d'un diplôme de l'enseignement secondaire ou d'études y assimilées par le Roi ;

1. Opschrift.

Het opschrift wijzigen als volgt : "Ontwerp van wet tot wijziging van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, houdende invoering van een administratief kort geding en oprichting van een betrekking van griffier-Informaticus".

2. Het enig artikel van het ontwerp wordt artikel 1.

3. Een nieuw artikel 2 toevoegen, luidend als volgt :

"Artikel 2. In artikel 69 van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, gewijzigd bij de wet van 17 oktober 1990, worden de woorden "en tien griffiers" vervangen door de woorden "en elf griffiers, waarvan één griffier-informaticus"".

4. Een nieuw artikel 3 toevoegen, luidend als volgt :

"Artikel 3. In artikel 72 van dezelfde wetten wordt paragraaf 2, opgeheven bij de wet van 17 oktober 1990, opnieuw opgenomen in de volgende lezing :

§ 2. In afwijking van het bepaalde in § 1, wordt de griffier-informaticus door de Koning benoemd, op voordracht van de algemene vergadering van de Raad van State.

Niemand kan tot griffier-informaticus worden benoemd tenzij hij :

- 1° ten volle 25 jaar is ;
- 2° houder is van een diploma hoger secundair onderwijs of van hiermee door de Koning gelijkwaardig verklaarde studien ;

- 3° n'a pas apporté la preuve qu'il a reçu une formation de base en ce qui concerne la programmation et l'organisation de banques de données ;
- 4° ne justifie pas d'une expérience d'au moins cinq ans en matière de bureautique et d'informatique".

Justification.

L'informatisation du Conseil d'Etat a commencé. Le projet en cours concerne la gestion des dossiers, le stockage et la consultation électroniques des arrêts et des avis ainsi que l'élaboration d'un système de référence pour la législation et la réglementation en vigueur.

Il apparaît d'ores et déjà que tant pour assurer convenablement le suivi de l'exécution du projet que pour assister de manière judicieuse les membres du personnel associés à l'informatisation, la présence permanente d'une personne formée en matière de bureautique et d'informatique s'impose d'urgence.

Cette nécessité se fera d'autant plus sentir au moment où, suite à l'approbation de ce projet de loi, le référé administratif sera introduit de façon générale.

Après concertation avec les services concernés, il apparaît que la solution la plus équilibrée consisterait à étendre le cadre des greffiers, en y joignant un greffier-informaticien. De même que les greffiers, le greffier-informaticien devra être titulaire d'un diplôme de l'enseignement secondaire supérieur ; en outre, il devra justifier d'une formation et d'une expérience dans le domaine de la bureautique et de l'informatique. Le statut pécuniaire du greffier-informaticien sera égal à celui de greffier.

Le texte proposé se donne pour objet de concrétiser l'objectif défini ci-dessus.

- 3° het bewijs heeft geleverd van een basisvorming informatica betreffende het programmeren en het organiseren van gegevensbanken ;
- 4° heeft doen blijken van een ervaring van ten minste vijf jaar inzake bureautica en informatica".

Verantwoording.

Er is een aanvang genomen met de informatisering van de Raad van State. Het lopende project heeft betrekking op het beheer van de dossiers, op het elektronisch opslaan en opvragen van de arresten en de adviezen en op het opbouwen van een referentiesysteem voor de vigerende wetgeving en reglementering.

Reeds is gebleken dat zowel voor een behoorlijk opvolgen van de uitvoering van het project als voor een verantwoord begeleiden van de bij de informatisering betrokken personeelsleden, er een dringende nood is aan de permanente aanwezigheid van een deskundige op het vlak van bureautica en informatica.

Deze noodzaak zal des te groter worden wanneer ten gevolge van de goedkeuring van dit wetsontwerp het administratief kortgeding op algemene wijze wordt ingevoerd.

Na overleg met de betrokken diensten lijkt de meest verantwoorde oplossing erin te bestaan de personeelsformatie van de griffiers aan te vullen met een griffier-informaticus. Zoals een griffier zal de griffier-informaticus titularis horen te zijn van een diploma van hoger secundair onderwijs en bovendien moeten doen blijken van een vorming en een ervaring op bureautica- en informaticagebied. De wedde van de griffier-informaticus zal gelijk zijn aan die van griffier.

Met de voorgestelde tekst wordt aan het zoëven omschreven oogmerk vorm gegeven.

F. ERDMAN
W. LUYTEN
H. SUYKERBUYK
H. DE LOOR
H. MOUTON