

CHAMBRE DES REPRÉSENTANTS  
DE BELGIQUE

19 décembre 2012

**PROPOSITION DE LOI**

**modifiant les lois sur le Conseil d'État,  
coordonnées le 12 janvier 1973**

(déposée par Mme Carina Van Cauter  
et M. Patrick Dewael)

BELGISCHE KAMER VAN  
VOLKSVERTEGENWOORDIGERS

19 december 2012

**WETSVOORSTEL**

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

(ingediend door mevrouw Carina Van Cauter  
en de heer Patrick Dewael)

**RÉSUMÉ**

*Cette proposition de loi vise à étendre les compétences du Conseil d'État dans le cadre du recours en annulation d'actes administratifs. Outre la suspension ou l'annulation de l'acte contesté, le Conseil pourra désormais également prendre d'autres mesures qui contribuent mieux à résoudre le contentieux administratif:*

- la médiation constituera une possibilité alternative de résolution d'un contentieux;
- le Conseil pourra limiter les effets d'un arrêt d'annulation, par exemple en ne conférant pas d'effet rétroactif à l'annulation;
- l'autorité administrative aura la possibilité de réparer ou de rectifier certains vices de procédure ou de forme, le recours en annulation étant pendant; s'ils sont correctement rectifiés, ces vices ne constitueront pas un motif de suspension ou d'annulation;
- la nécessité d'un préjudice grave et difficilement réparable pour introduire une demande de suspension est supprimée;
- la demande en suspension et le recours en annulation ne doivent plus être introduits dans un seul et même acte.

**SAMENVATTING**

*Dit wetsvoorstel breidt de bevoegdheid van de Raad van State uit in het kader van het beroep tot nietigverklaring van bestuurshandelingen. Voortaan kan de Raad naast het schorsen of vernietigen van de aangevochten handeling ook andere maatregelen nemen die beter bijdragen tot de oplossing van het bestuurlijk geschil:*

- bemiddeling wordt mogelijk als alternatieve mogelijkheid om een geschil op te lossen;
- de Raad kan de gevolgen van een vernietigingsarrest beperken, bvb. door de nietigverklaring niet te laten terugwerken;
- de bestuurlijke overheid krijgt de mogelijkheid om bepaalde procedure- en vormfouten te herstellen of recht te zetten hangende het beroep tot nietigverklaring; wanneer die fouten correct worden hersteld vormen zij geen reden meer tot schorsing of nietigverklaring;
- de noodzaak van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel voor het instellen van een vordering tot schorsing wordt geschrapt;
- de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring moeten niet langer in één en dezelfde akte worden ingesteld.

|             |   |                                                                         |  |
|-------------|---|-------------------------------------------------------------------------|--|
| N-VA        | : | Nieuw-Vlaamse Alliantie                                                 |  |
| PS          | : | Parti Socialiste                                                        |  |
| MR          | : | Mouvement Réformateur                                                   |  |
| CD&V        | : | Christen-Democratisch en Vlaams                                         |  |
| sp.a        | : | socialistische partij anders                                            |  |
| Ecolo-Groen | : | Ecologistes Confédérés pour l'organisation de luttes originales – Groen |  |
| Open Vld    | : | Open Vlaamse liberalen en democraten                                    |  |
| VB          | : | Vlaams Belang                                                           |  |
| cdH         | : | centre démocrate Humaniste                                              |  |
| FDF         | : | Fédéralistes Démocrates Francophones                                    |  |
| LDD         | : | Lijst Dedecker                                                          |  |
| MLD         | : | Mouvement pour la Liberté et la Démocratie                              |  |

  

|                                                            |                                                                                                                                                                                                          |                                                         |                                                                                                                                                                                      |
|------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <i>Abréviations dans la numérotation des publications:</i> |                                                                                                                                                                                                          | <i>Afkortingen bij de nummering van de publicaties:</i> |                                                                                                                                                                                      |
| DOC 53 0000/000:                                           | Document parlementaire de la 53 <sup>e</sup> législature, suivi du n° de base et du n° consécutif                                                                                                        | DOC 53 0000/000:                                        | Parlementair document van de 53 <sup>e</sup> zittingsperiode + basisnummer en volgnummer                                                                                             |
| QRVA:                                                      | Questions et Réponses écrites                                                                                                                                                                            | QRVA:                                                   | Schriftelijke Vragen en Antwoorden                                                                                                                                                   |
| CRIV:                                                      | Version Provisoire du Compte Rendu intégral (couverture verte)                                                                                                                                           | CRIV:                                                   | Voorlopige versie van het Integraal Verslag (groene kaft)                                                                                                                            |
| CRABV:                                                     | Compte Rendu Analytique (couverture bleue)                                                                                                                                                               | CRABV:                                                  | Beknopt Verslag (blauwe kaft)                                                                                                                                                        |
| CRIV:                                                      | Compte Rendu Intégral, avec, à gauche, le compte rendu intégral et, à droite, le compte rendu analytique traduit des interventions (avec les annexes) (PLEN: couverture blanche; COM: couverture saumon) | CRIV:                                                   | Integraal Verslag, met links het definitieve integraal verslag en rechts het vertaald beknopt verslag van de toespraken (met de bijlagen) (PLEN: witte kaft; COM: zalmkleurige kaft) |
| PLEN:                                                      | Séance plénière                                                                                                                                                                                          | PLEN:                                                   | Plenum                                                                                                                                                                               |
| COM:                                                       | Réunion de commission                                                                                                                                                                                    | COM:                                                    | Commissievergadering                                                                                                                                                                 |
| MOT:                                                       | Motions déposées en conclusion d'interpellations (papier beige)                                                                                                                                          | MOT:                                                    | Moties tot besluit van interpellaties (beigekleurig papier)                                                                                                                          |

  

|                                                                          |  |                                                                                    |  |
|--------------------------------------------------------------------------|--|------------------------------------------------------------------------------------|--|
| <i>Publications officielles éditées par la Chambre des représentants</i> |  | <i>Officiële publicaties, uitgegeven door de Kamer van volksvertegenwoordigers</i> |  |
| <i>Commandes:</i>                                                        |  | <i>Bestellingen:</i>                                                               |  |
| Place de la Nation 2                                                     |  | Natieplein 2                                                                       |  |
| 1008 Bruxelles                                                           |  | 1008 Brussel                                                                       |  |
| Tél. : 02/ 549 81 60                                                     |  | Tel. : 02/ 549 81 60                                                               |  |
| Fax : 02/549 82 74                                                       |  | Fax : 02/549 82 74                                                                 |  |
| www.lachambre.be                                                         |  | www.dekamer.be                                                                     |  |
| e-mail : publications@lachambre.be                                       |  | e-mail : publicaties@dekamer.be                                                    |  |

## DÉVELOPPEMENTS

MESDAMES, MESSIEURS,

1. Certains arrêts en annulation du Conseil d'État suscitent de plus en plus souvent un grand émoi, dès lors qu'ils concernent des situations dans lesquelles l'annulation d'une décision des autorités est lourde de conséquences sur le plan social.<sup>1</sup>

C'est ainsi que le Conseil d'État a récemment été critiqué pour avoir annulé le permis d'urbanisme accordé pour l'aménagement de la ligne de tram Deurne-Wijnegem, alors que le projet était déjà aux deux tiers achevé.<sup>2</sup> Quelques semaines plus tard, la plus haute juridiction administrative s'est à nouveau retrouvée dans l'œil du cyclone lorsqu'elle a prononcé l'annulation de la décision par laquelle la ville d'Anvers avait imposé la démission d'office à un membre du personnel qui n'avait pas été contacté par la ville depuis cinq ans et qui, pendant tout ce temps, était resté à la maison en attendant de nouvelles instructions.<sup>3</sup> Peu de temps après, les médias ont qualifié un arrêt du Conseil d'État d' "absurde"<sup>4</sup>, car il rendait juridiquement bancals au moins trente plans d'exécution spatiaux provinciaux.<sup>5</sup>

Plus récemment, les médias ont critiqué l'arrêt par lequel le Conseil d'État avait annulé, pour violation de la législation relative à l'emploi des langues en matière administrative, la sanction disciplinaire de la démission d'office d'un inspecteur de police employé par la police fédérale.<sup>6</sup> À la suite de l'arrêt, la police fédérale avait dû réembaucher l'intéressé, bien que l'inspecteur ait été reconnu coupable de tentative d'extorsion et d'escroquerie et condamné à une peine d'emprisonnement de six mois. Plus précisément, l'intéressé avait téléphoné au père d'une jeune femme disparue pour lui dire qu'il savait où celle-ci se cachait. Pour révéler cette information, il avait demandé de l'argent.<sup>7</sup>

<sup>1</sup> E. Lanckswaert, "Pleidooi voor een breed perspectief inzake een mogelijke hervorming van de bestuursrechtspraak", TBP 2011, 407.

<sup>2</sup> C.E. 28 avril 2011, n° 212 825, Lauwers. Cet arrêt annule l'intégralité du permis d'urbanisme, alors que les riverains concernés ne contestaient qu'un aspect partiel du permis, qui risquait de générer un trafic de contournement. Les riverains eux-mêmes se sont déclarés favorables à la ligne de tram. ("Winnaar van Wijnegem" krijgt haatmails", De Standaard 9 mai 2011)

<sup>3</sup> C.E. 9 juin 2011, n° 213 776, Martens.

<sup>4</sup> "Arrest Raad van State is absurd", De Standaard 11 octobre 2011.

<sup>5</sup> C.E. 12 août 2011, n° 214 791, Peleman et consorts.

<sup>6</sup> "Taalbrevet ondermijnt tucht", De Standaard 17 avril 2012.

<sup>7</sup> C.E., 15 mars 2012, n° 218. 494, Parent.

## TOELICHTING

DAMES EN HEREN,

1. Steeds vaker blijken vernietigingsarresten van de Raad van State veel beroering te doen ontstaan, omdat ze betrekking hebben op situaties waarbij de vernietiging van een overheidsbeslissing verregaande maatschappelijke gevolgen heeft.<sup>1</sup>

Zo lag de Raad van State niet lang geleden onder vuur wegens de vernietiging van de stedenbouwkundige vergunning voor de tramlijn Deurne-Wijnegem, aangezien het project op dat ogenblik reeds voor twee derde was voltooid.<sup>2</sup> Enkele weken later kwam de hoogste administratieve rechter opnieuw in het oog van de storm terecht, toen de vernietiging werd uitgesproken van de beslissing waarmee de stad Antwerpen het ontslag van ambtswege had opgelegd aan een personeelslid dat vijf jaar niet gecontacteerd werd door de stad en al die tijd thuis bleef wachten op nieuwe werkopdrachten.<sup>3</sup> Kort daarop werd een arrest van de Raad van State in de media "absurd"<sup>4</sup> genoemd, omdat als gevolg ervan minstens dertig provinciale ruimtelijke uitvoeringsplannen juridisch op de helling kwamen te staan.<sup>5</sup>

Meest recent werd in de media het arrest bekritiseerd waarbij de Raad van State de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege van een inspecteur van politie tewerkgesteld bij de Federale Politie, had vernietigd wegens schending van de bestuursstaalwetgeving.<sup>6</sup> Het gevolg van het arrest is dat de Federale Politie de betrokkene opnieuw in dienst moet nemen, niet-tegenstaande de inspecteur schuldig was bevonden aan poging tot afpersing en oplichting en veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van zes maanden. Meer bepaald had de betrokkene gebeld naar de vader van een verdwenen jonge vrouw om te zeggen dat hij wist waar ze verborgen zat. Om die informatie prijs te geven, had hij geld gevraagd.<sup>7</sup>

<sup>1</sup> E. Lanckswaert, "Pleidooi voor een breed perspectief inzake een mogelijke hervorming van de bestuursrechtspraak", TBP 2011, 407.

<sup>2</sup> RvS 28 april 2011, nr. 212 825, Lauwers. In dit arrest werd de gehele stedenbouwkundige vergunning vernietigd, terwijl de betrokken buurtbewoners enkel een probleem hadden met een deelaspect van de vergunning dat sluipverkeer zou veroorzaken. De buurtbewoners verklaarden zelfs voorstander van de tramlijn te zijn. ("Winnaar van Wijnegem" krijgt haatmails", De Standaard 9 mei 2011)

<sup>3</sup> RvS 9 juni 2011, nr. 213 776, Martens.

<sup>4</sup> "Arrest Raad van State is absurd", De Standaard 11 oktober 2011.

<sup>5</sup> RvS 12 augustus 2011, nr. 214 791, Peleman en consorten.

<sup>6</sup> "Taalbrevet ondermijnt tucht", De Standaard 17 april 2012.

<sup>7</sup> RvS, 15 maart 2012, nr. 218. 494, Parent.

2. Une critique souvent entendue est que le Conseil d'État adopte, dans le cadre du contentieux des annulations, une attitude trop légaliste et trop peu axée sur la recherche de solutions.

On oublie toutefois souvent que la compétence dont est investi le Conseil dans le cadre du recours en annulation est limitée.

Lorsque la section du contentieux administratif reconnaît le bien-fondé d'un recours pour excès de pouvoir, il annule l'acte administratif contesté et restaure la légalité violée, mais il n'est pas autorisé à statuer sur le droit subjectif du requérant.<sup>8</sup>

Le Conseil peut donc annuler des actes administratifs illégaux, c'est-à-dire les écarter de l'ordonnancement juridique passé et à venir, de manière à ce qu'ils soient considérés comme n'ayant jamais existé et n'avoir eu aucun effet juridique. Il est toutefois admis que le rayon d'action du Conseil d'État, dans le cadre du recours en annulation, est limité à cette seule et unique mesure.

Le Conseil peut soit rejeter le recours, soit l'accepter. Lorsque le Conseil annule un acte administratif, il ne dispose pas en outre du pouvoir de donner des ordres à l'autorité concernée. Il ne peut pas davantage se prononcer sur un dédommagement éventuel pour le justiciable, pas plus qu'il ne peut condamner l'autorité au paiement d'une indemnité. Il ne lui revient pas de modifier les actes de l'autorité ni d'accorder réparation in natura au justiciable, lorsque celui-ci estime y avoir droit. Une fois que le Conseil a annulé un acte administratif, il incombe à l'administration et, le cas échéant, au juge civil, de déterminer quelles sont les conséquences de cette annulation et ce qui doit se passer en outre, le cas échéant, afin d'accomplir la réparation en droit que nécessite l'exécution de l'arrêt en annulation.<sup>9</sup>

3. Étant donné qu'à l'heure actuelle, le règlement administratif des contentieux n'apporte souvent pas de réponse définitive au citoyen, de nombreux observateurs estiment qu'il est devenu nécessaire d'élargir les compétences du Conseil d'État au niveau décisionnel, lequel pourrait ainsi non seulement disposer d'un pouvoir

2. Een veel gehoorde kritiek is dat de Raad van State binnen het vernietigingscontentieux te legalistisch en te weinig oplossingsgericht te werk gaat.

Echter wordt nogal vaak voorbijgegaan aan de beperkte bevoegdheid die de Raad toekomt in het kader van het beroep tot nietigverklaring.

Wanneer de afdeling bestuursrechtspraak de gegrondheid van een beroep wegens machtsoverschrijding erkent, vernietigt zij de bestreden bestuurshandeling en herstelt zij de geschonden wettigheid, maar het is haar niet toegelaten zich uit te spreken over het subjectief recht van de verzoeker.<sup>8</sup>

De Raad kan derhalve onwettige bestuurshandelingen vernietigen, dit wil zeggen hen voor het verleden en voor de toekomst uit de rechtsordening verwijderen, zodat zij geacht moeten worden nooit te hebben bestaan en geen rechtsgevolgen te hebben gehad. Evenwel wordt aangenomen dat de actieradius van de Raad van State binnen het raam van het beroep tot nietigverklaring tot deze ene maatregel is beperkt.

De Raad kan ofwel het beroep verwerpen, ofwel het beroep inwilligen. Wanneer de Raad een bestuurshandeling vernietigt, heeft hij niet bijkomend de bevoegdheid om bevelen te geven aan de overheid. Hij kan zich evenmin uitspreken over een eventuele schadevergoeding voor de rechtzoekende, laat staan dat hij de overheid tot een schadevergoeding kan veroordelen. Het komt hem niet toe het overheidshandelen te wijzigen of aan de rechtzoekende herstel in natura te verlenen, wanneer deze laatste daarop meent recht te hebben. Nadat de Raad een bestuurshandeling heeft vernietigd, komt het aan het bestuur en in voorkomend geval aan de burgerlijke rechter toe om te bepalen wat de gevolgen van deze vernietiging zijn en wat desgevallend bijkomend moet gebeuren om het rechtsherstel te realiseren dat de uitvoering van het vernietigingsarrest noodzaakt.<sup>9</sup>

3. Vermits de huidige bestuurlijke geschillenbeslechting vaak geen finale oplossing aan de burger biedt, is het in de ogen van velen noodzakelijk geworden de uitspraakbevoegdheden van de Raad van State te verruimen. Deze zou dan niet enkel een schorsings- of vernietigingsbevoegdheid kunnen uitoefenen, maar zou

<sup>8</sup> Pour une analyse du recours en annulation, conformément à l'article 14, § 1<sup>er</sup>, de la loi sur le Conseil d'État, il peut notamment être renvoyé à A. Mast, J. Dujardin, M. Van Damme en J. Vande Lanotte, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2009, 989-1122.

<sup>9</sup> S. Lust, 6. *Rechtsherstel door de Raad van State. Raad van State. Afdeling Administratie in Administratieve Rechtsbibliotheek*, Bruges, die Keure, 2000, 217-218.

<sup>8</sup> Voor een bespreking van het beroep tot nietigverklaring, overeenkomstig artikel 14, § 1 RvS-Wet, kan o.m. verwezen worden naar A. Mast, J. Dujardin, M. Van Damme en J. Vande Lanotte, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2009, 989-1122.

<sup>9</sup> S. Lust, 6. *Rechtsherstel door de Raad van State. Raad van State. Afdeling Administratie in Administratieve Rechtsbibliotheek*, Brugge, die Keure, 2000, 217-218.

d'annulation et de suspension, mais serait également habilité à prendre d'autres mesures susceptibles de contribuer plus efficacement au règlement d'un contentieux administratif au bénéfice du citoyen.<sup>10</sup>

4. Dans l'Accord institutionnel pour la Sixième Réforme de l'État du 11 octobre 2011, il était annoncé que l'article 144 de la Constitution serait adapté "afin qu'y soit consacré le principe selon lequel le Conseil d'État et, le cas échéant, des tribunaux administratifs fédéraux puissent aussi se prononcer sur les effets en droit privé d'une annulation. Les modalités de mise en œuvre seront discutées et adoptées, simultanément à la révision de l'article 144 de la Constitution."<sup>11</sup>

Dans le Projet de déclaration de politique générale du 1<sup>er</sup> décembre 2011 du gouvernement Di Rupo I<sup>er</sup>, il est ajouté que le gouvernement "afin de répondre davantage à des préoccupations concrètes dans l'intérêt du justiciable et des autorités administratives, (...) en coopération avec le Conseil d'État, examinera et adoptera des propositions visant à améliorer la procédure devant la section administration du Conseil d'État."<sup>12</sup>

La présente proposition de loi vise à tenir compte de cette dernière considération.

5. Les mesures proposées s'inspirent clairement du droit administratif procédural néerlandais, qui dispose de tout un arsenal de techniques permettant au juge administratif de trancher les litiges de manière efficace et définitive.

Ainsi, l'*Algemene Wet Bestuursrecht*<sup>13</sup> accorde notamment au juge administratif les pouvoirs suivants<sup>14</sup>:

— le pouvoir de passer outre à des vices de forme (l'article 6:22 de l'Awb dispose: "Une décision contre laquelle est dirigée une réclamation ou un recours peut,

ook nog andere maatregelen kunnen nemen die voor de burger op een meer effectieve manier zouden bijdragen tot de oplossing van een bestuurlijk geschil."<sup>10</sup>

4. In het Institutioneel Akkoord voor de Zesde Staatshervorming van 11 oktober 2011 werd aangekondigd dat artikel 144 van de Grondwet zal worden aangepast "om er in te bekrachtigen dat de Raad van State en federale administratieve rechtbanken waarvoor dit relevant is zich ook over de privaatrechtelijke gevolgen van een vernietiging kunnen uitspreken. De uitvoeringsregels zullen gelijktijdig met de herziening van artikel 144 van de Grondwet worden besproken en gestemd."<sup>11</sup>

In de Ontwerpverklaring over het algemeen beleid van 1 december 2011 van de regering Di Rupo I wordt daar aan toegevoegd dat de regering "(o)m beter aan de concrete bekommernissen te beantwoorden (...) in het belang van de rechtzoekende en de bestuurlijke overheden, in samenwerking met de Raad van State, voorstellen die de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State verbeteren, (zal) onderzoeken en goedkeuren".<sup>12</sup>

Onderhavig wetsvoorstel beoogt tegemoet te komen aan laatstgenoemde overweging.

5. De voorgestelde maatregelen zijn duidelijk geïnspireerd op het Nederlands bestuursprocesrecht, dat een ruim arsenaal aan technieken kent om de bestuursrechter toe te laten geschillen efficiënt en definitief te beslechten.

Aldus verleent de *Algemene Wet Bestuursrecht*<sup>13</sup> onder meer de volgende bevoegdheden aan de bestuursrechter<sup>14</sup>:

— het passeren van vormgebreken (artikel 6:22 Awb: "Een besluit waartegen bezwaar is gemaakt of beroep is ingesteld, kan, ondanks schending van een

<sup>10</sup> M. Boes, "Evaluatie van de evolutie van bestuursrechtspraak: het dualisme op zijn retour?", TBP 2009, 271 et 277; M. Van Damme, "Hervormingsvoorstellen uit het verleden: richtlijnen voor de toekomst van de administratieve rechtspraak?", lus & Actores 2011, 72.

<sup>11</sup> Un État fédéral plus efficace et des entités plus autonomes, Accord institutionnel pour la sixième réforme de l'État, 11 octobre 2011, 3.4.1., p. 36. Voir aussi le Projet de déclaration de politique générale du 1<sup>er</sup> décembre 2011 du gouvernement Di Rupo I., 3.4.1., 40.

<sup>12</sup> Projet de Déclaration de Politique Générale du 1<sup>er</sup> décembre 2011 du gouvernement Di Rupo I<sup>er</sup>, 139.

<sup>13</sup> "Wet 4 juni 1992 houdende algemene regels van bestuursrecht" (abrévée ci-après: Awb), consultable sur <http://wetten.overheid.nl>.

<sup>14</sup> Voir notamment à cet égard Damen, LJA e.a., *Bestuursrecht 2: Rechtsbescherming tegen de overheid. Bestuursprocesrecht*, La Haye, Boom Juridische Uitgevers, 2009, 245 et suiv.

<sup>10</sup> M. Boes, "Evaluatie van de evolutie van bestuursrechtspraak: het dualisme op zijn retour?", TBP 2009, 271 et 277; M. Van Damme, "Hervormingsvoorstellen uit het verleden: richtlijnen voor de toekomst van de administratieve rechtspraak?", lus & Actores 2011, 72.

<sup>11</sup> Een efficiëntere Federale Staat en een grotere autonomie voor de deelstaten, Institutioneel akkoord voor de zesde staatshervorming, 11 oktober 2011, nr. 3.4.1., 37. Zie ook de Ontwerpverklaring over het algemeen beleid van 1 december 2011 van de regering Di Rupo I, nr. 3.4.1., 43.

<sup>12</sup> Ontwerpverklaring over het algemeen beleid van 1 december 2011 van de regering Di Rupo I, 140-141.

<sup>13</sup> Wet 4 juni 1992 houdende algemene regels van bestuursrecht (hierna verkort: Awb), te raadplegen op <http://wetten.overheid.nl>.

<sup>14</sup> Zie in dit verband o.m. Damen, LJA e.a., *Bestuursrecht 2: Rechtsbescherming tegen de overheid. Bestuursprocesrecht*, Den Haag, Boom Juridische Uitgevers, 2009, 245 e.v.

nonobstant la violation d'une condition de forme, être maintenue par l'instance qui se prononce sur la réclamation ou le recours, s'il s'avère que cela ne lèse pas les intéressés." (traduction)

— le pouvoir de charger l'autorité administrative de prendre une nouvelle décision ou d'accomplir un nouvel acte (l'article 8:72, alinéa 4, a, de l'Awb dispose que "Si le tribunal dit le recours fondé, il peut: a. charger l'autorité administrative de prendre une nouvelle décision ou d'accomplir un nouvel acte en se conformant à ce jugement;" (traduction)

— le pouvoir de pourvoir lui-même à la cause (l'article 8:72, alinéa 4, c de l'Awb dispose: "Si le tribunal dit le recours fondé, il peut: (...) c. (traduction)

— la boucle administrative, qui désigne une procédure dans laquelle, lorsque le juge constate un manquement dans la décision contestée, il ne procède pas à l'annulation de celle-ci, mais en informe l'autorité administrative par le biais d'un jugement interlocutoire et habilite celui-ci à réparer le manquement, après quoi le juge contrôle la décision corrigée au cours de la même procédure encore en cours (section 8.2.2.a. Boucle administrative, articles 8:51 a à c inclus).<sup>15</sup>

— le pouvoir de prévoir que les effets juridiques de la décision annulée ou de la partie de décision annulée sont totalement ou partiellement maintenus. (article 8:72 de l'Awb, alinéa 3).

6. Pour être complet, il y a lieu d'observer que certains des moyens d'action proposés existent déjà, sous l'une ou l'autre forme, dans le droit de la procédure administrative.

D'une part, parce que dans la jurisprudence du Conseil d'État, il est déjà fait usage d'un certain nombre de techniques permettant un règlement plus pragmatique des litiges.

Ainsi, il s'avère qu'une partie de la jurisprudence applique déjà la technique de la balance des intérêts

vormvoorschrift, door het orgaan dat op het bezwaar of beroep beslist, in stand worden gelaten indien blijkt dat de belanghebbenden daardoor niet zijn benadeeld.")

— de opdracht geven om een nieuw besluit te nemen of een andere handeling te verrichten (artikel 8:72, vierde lid, a Awb: "4. Indien de rechtbank het beroep gegrond verklaart, kan zij: a. het bestuursorgaan opdragen een nieuw besluit te nemen of een andere handeling te verrichten met inachtneming van deze uitspraak;")

— zelf in de zaak voorzien (artikel 8:72, vierde lid, c Awb: "4. Indien de rechtbank het beroep gegrond verklaart, kan zij: (...) c. bepalen dat haar uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde besluit of het vernietigde gedeelte daarvan.")

— de bestuurlijke lus, waarmee een procedure wordt bedoeld waarin, als de rechter een gebrek constateert in het bestreden besluit, hij niet tot vernietiging overgaat, maar het bestuursorgaan — met behulp van een tussenuitspraak — daarvan op de hoogte brengt en in staat stelt het gebrek te repareren, waarna de rechter het verbeterde besluit toetst in dezelfde, nog lopende procedure (afdeling 8.2.2.a. Bestuurlijke lus, artikelen 8:51a tot en met c).<sup>15</sup>

— de bevoegdheid om te bepalen dat de rechtsgevolgen van het vernietigde besluit of het vernietigde gedeelte daarvan geheel of gedeeltelijk in stand blijven. (artikel 8:72 Awb, derde lid)

6. Volledigheidshalve dient te worden opgemerkt dat sommige, voorgestelde actiemiddelen thans reeds — in de ene of andere vorm - voorkomen in het bestuursprocesrecht.

Eenzijds, omdat in de rechtspraak van de Raad van State reeds gebruik wordt gemaakt van een aantal technieken die een meer pragmatische geschillenbeslechting mogelijk maken.

Zo blijkt een deel van de rechtspraak reeds toepassing te maken van de techniek van de belangenafweging

<sup>15</sup> Voir notamment E.C. Berkouwer, "De eerste ervaringen met de bestuurlijke lus", *Gemeentestem* 2010, n° 7345, 580-582; A. Collignon, "De bestuurlijke lus in de praktijk", *Bouwrecht* 2010/5, 395-404.

<sup>15</sup> Zie o.m. E.C. Berkouwer, "De eerste ervaringen met de bestuurlijke lus", *Gemeentestem* 2010, nr. 7345, 580-582; A. Collignon, "De bestuurlijke lus in de praktijk", *Bouwrecht* 2010/5, 395-404.

dans le référé administratif.<sup>16</sup> Cette technique implique que le Conseil d'État ne considère pas qu'il est d'emblée tenu d'accéder à la demande du requérant lorsque toutes les conditions de suspension<sup>17</sup> sont satisfaites. Le Conseil peut mettre en balance les intérêts des parties concernées et estimer que les intérêts de la partie défenderesse et/ou intervenante priment le préjudice grave difficilement réparable de la partie requérante. Le cas échant, le Conseil rejettera, pour cette raison, la demande de suspension ou limitera les effets de la suspension.

Force est également de constater que le Conseil d'État a déjà, à titre exceptionnel, maintenu (provisoirement) les effets d'un acte administratif individuel annulé<sup>18</sup>, bien qu'aux termes de l'article 14<sup>ter</sup> des lois coordonnées sur le Conseil d'État, un tel maintien ne soit possible qu'en cas d'annulation d'actes administratifs réglementaires.

D'autre part, le législateur a déjà instauré quelques-unes des techniques proposées dans des secteurs spécifiques du droit administratif.

Ainsi, en ce qui concerne les marchés atteignant les seuils européens, la suspension de l'exécution de la décision d'attribution contestée peut être ordonnée sans que soit exigée la preuve du préjudice grave difficilement réparable. Une telle décision suppose une mise en balance des intérêts dans la mesure où le juge doit tenir compte des conséquences probables de la suspension de l'exécution et des mesures provisoires pour tous les intérêts susceptibles d'être lésés, ainsi que de l'intérêt public. Le cas échéant, le juge peut décider de ne pas accorder la suspension de l'exécution ou

in het administratief kort geding.<sup>16</sup> Deze techniek houdt in dat de Raad van State zich niet zonder meer verplicht acht de vordering van de verzoeker in te willigen, wanneer aan alle schorsingsvoorwaarden<sup>17</sup> is voldaan. De Raad kan de belangen van de betrokken partijen afwegen en oordelen dat de belangen van de verweurende en/of de tussenkomende partij voorrang hebben boven het moeilijk te herstellen ernstig nadeel van de verzoekende partij. In voorkomend geval zal de Raad om die reden de vordering tot schorsing afwijzen dan wel de gevolgen van de schorsing beperken.

Ook dient te worden vastgesteld dat de Raad van State uitzonderlijk reeds de gevolgen van een vernietigde individuele bestuurshandeling (tijdelijk) heeft in stand gehouden<sup>18</sup>, niettegenstaande, overeenkomstig de bewoordingen van artikel 14<sup>ter</sup> RvS-Wet, een dergelijke handhaving slechts mogelijk is bij vernietiging van reglementaire bestuurshandelingen.

Anderzijds, heeft de wetgever sommige van de voorgestelde technieken reeds ingevoerd in specifieke sectoren van het bestuursrecht.

Zo kan, wat de opdrachten betreft die de Europese drempels bereiken, de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden gunningsbeslissing worden bevolen zonder dat het bewijs van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel vereist is. Een dergelijke beslissing veronderstelt een belangenafweging, in die zin dat de rechter rekening dient te houden met de vermoedelijke gevolgen van de schorsing van de uitvoering en van de voorlopige maatregelen voor alle belangen die kunnen worden geschaad, alsook met het openbaar belang. In voorkomend geval kan de rechter beslissen om de

<sup>16</sup> Voir à cet égard M. Leroy, "La balance des intérêts dans le référé administratif", in Liber Amicorum Robert Andersen, Bruxelles, Bruylant, 2009, 343-367; M. Leroy, *Contentieux administratif*, Limal, Anthemis, 2011, 772-776; L. Lewalle, en collaboration avec L. Donnay, *Contentieux administratif*, Bruxelles, Larcier, 2008, 599-605; A. Wirtgen, "Bespreking van technieken van pragmatisch en billijk conflictbeheer door de Raad van State", in G. Debersaques, M. Van Damme, S. De Clercq et G. Laenen (éds.), 4. *Rechtsbescherming door de Raad van State 15 jaar procedurele vernieuwing*, Bruges, La Charte, 2004, 298-316. Voir, par exemple, C.E., 2 avril 1993, n° 42 543, Krier, JT 1993, 713, note D. Lagasse et JLMB 1993, 724, rapport M. Quintin, note J. Salmon; C.E., 30 août 1994, n° 48 823, de l'Arbre et consorts; C.E., 22 octobre 1998, n° 76 593, Huart et consorts; C.E., 18 décembre 2008, n° 188 958, Sanofi Pasteur MSD.

<sup>17</sup> La suspension de l'exécution ne peut être ordonnée que si des moyens sérieux susceptibles de justifier l'annulation de l'acte attaqué sont invoqués et à condition que l'exécution immédiate de l'acte ou du règlement risque de causer un préjudice grave difficilement réparable. (article 17, § 2, alinéa 1<sup>er</sup>, des lois coordonnées sur le Conseil d'État).

<sup>18</sup> C.E., 31 mai 1985, n° 25 424, Heyndels; C.E., 9 juin 2009, n° 194 015, Maselyne, RABG 2010, 375, note S. Lust.

<sup>16</sup> Zie in dit verband M. Leroy, "La balance des intérêts dans le référé administratif", in Liber Amicorum Robert Andersen, Brussel, Bruylant, 2009, 343-367; M. Leroy, *Contentieux administratif*, Limal, Anthemis, 2011, 772-776; L. Lewalle, m.m.v. L. Donnay, *Contentieux administratif*, Brussel, Larcier, 2008, 599-605; A. Wirtgen, "Bespreking van technieken van pragmatisch en billijk conflictbeheer door de Raad van State", in G. Debersaques, M. Van Damme, S. De Clercq et G. Laenen (eds.), 4. *Rechtsbescherming door de Raad van State 15 jaar procedurele vernieuwing*, Brugge, die Keure, 2004, 298-316.

Zie bv. RvS 2 april 1993, nr. 42 543, Krier, JT 1993, 713, noot D. Lagasse en JLMB 1993, 724, verslag M. Quintin, noot J. Salmon; RvS 30 augustus 1994, nr. 48 823, de l'Arbre en consorten; RvS 22 oktober 1998, nr. 76 593, Huart en consorten; RvS 18 december 2008, nr. 188 958, Sanofi Pasteur MSD.

<sup>17</sup> De schorsing van de tenuitvoerlegging kan enkel worden bevolen indien ernstige middelen worden aangevoerd, die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden, en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de aangevochten beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen. (artikel 17, § 2, eerste lid RvS-Wet).

<sup>18</sup> RvS 31 mei 1985, nr. 25 424, Heyndels; RvS, 9 juni 2009, nr. 194 015, Maselyne, RABG 2010, 375, noot S. Lust.

les mesures provisoires lorsque leurs conséquences négatives pourraient l'emporter sur leurs avantages.<sup>19</sup>

Qui plus est, il apparaît que les compétences d'un grand nombre de nouvelles juridictions administratives ne sont pas limitées à la simple annulation d'une décision jugée illégale. Ces juridictions disposent souvent d'un pouvoir d'injonction par lequel elles peuvent orienter l'action de l'administration lors de la prise d'une nouvelle décision.<sup>20</sup>

Récemment, on a introduit la "boucle administrative" dans la procédure devant le Conseil pour les contestations des autorisations.<sup>21</sup>

## COMMENTAIRE DES ARTICLES

### Art. 2 à 5

L'article 160, alinéa 2, de la Constitution prévoit que le Conseil d'État statue par voie d'arrêt en tant que juridiction administrative et donne des avis dans les cas déterminés par la loi.

Pour ce qui est des possibilités de résolution de litiges, le Conseil ne peut donc statuer que sur les causes dont il a été saisi — en sa section du contentieux administratif. Dans le contexte législatif actuel, il n'existe pas d'autres possibilités alternatives de résolution de litiges.

<sup>19</sup> Article 65/15 de la loi du 24 décembre 1993.

<sup>20</sup> D. D'Hooghe et L. De Vuyst, "Stand van zaken en recente ontwikkelingen op het vlak van rechtsbescherming tegen de overheid" in P. Van Orshoven (éd.), *Gerechtigd recht, Themis — School voor postacademische juridische vorming*, Bruges, La Charte, 2010, 73-74; D. Verbiest, "Jurisdictionele rechtsbescherming: monistische droom en dualistische realiteit", TBP 2009, 295-296. Ainsi, le Conseil de règlement des différends en matière de décisions sur la progression des études peut, en cas d'annulation motivée de la décision illégitime sur la progression des études, ordonner à la direction de prendre une nouvelle décision, aux conditions à déterminer par le Conseil. (Article 2.22, § 1<sup>er</sup>, du décret du 19 mars 2004 relatif au statut de l'étudiant, à la participation dans l'enseignement supérieur, l'intégration de certaines sections de l'enseignement supérieur de promotion sociale dans les instituts supérieurs et l'accompagnement de la restructuration de l'enseignement supérieur en Flandre.) (traduction)

<sup>21</sup> Décret du 6 juillet 2012 modifiant diverses dispositions du Code flamand de l'Aménagement du Territoire, en ce qui concerne le Conseil pour les Contestations des Autorisations, *Moniteur belge* du 24 août 2012.

schorsing van de uitvoering of de voorlopige maatregelen niet toe te staan, wanneer hun negatieve gevolgen groter zouden zijn dan hun voordelen.<sup>19</sup>

Bovendien blijkt dat voor tal van nieuwe administratieve rechtscolleges de bevoegdheden niet beperkt worden tot het louter vernietigen van een beslissing waarvan tot de onwettigheid wordt besloten. Vaak beschikken deze rechtscolleges over injunctiebevoegdheid, waarmee zij het handelen van het bestuur bij de totstandkoming van een nieuwe beslissing kunnen sturen.<sup>20</sup>

Recent werd de zgn. bestuurlijke lus ingevoerd in de procedure voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen.<sup>21</sup>

## ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING

### Art. 2 tot 5

Artikel 160, tweede lid van de Grondwet bepaalt dat de Raad van State bij wege van arrest uitspraak doet als administratief rechtscollege en advies geeft in de door de wet bepaalde gevallen.

Wat de geschiloplossende mogelijkheden betreft, kan de Raad derhalve enkel recht spreken over de bij hem — in zijn afdeling bestuursrechtspraak — aanhangig gemaakte zaken. Andere, alternatieve mogelijkheden tot geschiloplossing zijn er in de huidige wetgevende context niet.

<sup>19</sup> Artikel 65/15 van de wet van 24 december 1993.

<sup>20</sup> D. D'Hooghe et L. De Vuyst, "Stand van zaken en recente ontwikkelingen op het vlak van rechtsbescherming tegen de overheid" in P. Van Orshoven (éd.), *Gerechtigd recht, Themis — School voor postacademische juridische vorming*, Brugge, die Keure, 2010, 73-74; D. Verbiest, "Jurisdictionele rechtsbescherming: monistische droom en dualistische realiteit", TBP 2009, 295-296. Zo bijv. kan de Raad voor betwistingen inzake studievoortgangsbepalingen in het geval van een gemotiveerde vernietiging van de onrechtmatig genomen studievoortgangsbepaling, het bestuur bevelen een nieuwe beslissing te nemen, onder door de Raad te stellen voorwaarden. (Artikel 2.22, § 1 decreet van 19 maart 2004 betreffende de rechtspositieregeling van de student, de medezeggenschap in het hoger onderwijs, de integratie van bepaalde afdelingen van het hoger onderwijs voor sociale promotie in de hogescholen en de begeleiding van de herstructurering van het hoger onderwijs in Vlaanderen.)

<sup>21</sup> Decreet van 6 juli 2012 houdende wijziging van diverse bepalingen van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, wat de Raad voor Vergunningsbetwistingen betreft, *BS*, 24 augustus 2012.

Il est toutefois ressorti de travaux de recherche scientifiques qu'il existe une possibilité de médiation avec les administrations publiques<sup>22</sup>.

La loi du 21 février 2005 a inséré, dans le Code judiciaire, la règle de droit commun en matière de médiation<sup>23</sup>. Le nouvel article 1724, dernier alinéa, du Code judiciaire dispose toutefois que les personnes morales de droit public peuvent être parties à une médiation dans les cas prévus par la loi ou par arrêté royal délibéré en Conseil des ministres. Cette interdiction de principe de prendre part à une médiation s'appliquant aux personnes morales de droit public ne concerne cependant pas le contentieux objectif et ne fait donc pas obstacle à la médiation dans le cadre de procédures devant le Conseil d'État. L'interdiction prévue par le Code judiciaire ne s'applique qu'au contentieux subjectif relevant des compétences des cours et tribunaux ordinaires<sup>24</sup>. Elle ne porte que sur les médiations relatives aux litiges relevant du champ d'application du Code judiciaire<sup>25</sup>.

La médiation offre un certain nombre d'avantages importants.

Elle est généralement plus rapide qu'une procédure judiciaire et le plus souvent aussi moins onéreuse.

Les intéressés définissent eux-mêmes la solution et tout le monde doit s'accorder sur cette solution. Cela débouche sur des solutions durables. La plus part du temps, les solutions sont plus créatives.

On recherche des solutions qui satisfont les véritables intérêts des intéressés. Tous les intérêts ne peuvent être pris en considération au cours d'une procédure judiciaire, parce que tous ne peuvent être traduits en termes juridiques. La médiation, quant à elle, peut tenir compte de la situation réelle.

La médiation peut assainir la communication entre les intéressés, ce qui conduit généralement à un rétablissement ou à une certaine amélioration des relations.

Uit wetenschappelijk onderzoek is echter gebleken dat bemiddeling met openbare besturen mogelijk is<sup>22</sup>.

De gemeenrechtelijke regeling in verband met de bemiddeling werd in het Gerechtelijk Wetboek ingeschreven bij wet van 21 februari 2005<sup>23</sup>. Het nieuwe artikel 1724, laatste lid van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt echter dat de publiekrechtelijke rechtspersonen partij kunnen zijn bij een bemiddeling in de bij de wet of bij een koninklijk besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad bepaalde gevallen. Dit principiële bemiddelingsverbod voor publiekrechtelijke rechtspersonen heeft evenwel geen betrekking op het objectief contentieux en vormt dus geen beletsel om te bemiddelen tijdens procedures voor de Raad van State. Het in het Gerechtelijk Wetboek vervat verbod is slechts van toepassing op het subjectief contentieux dat tot de bevoegdheid van de gewone hoven en rechtbanken behoort<sup>24</sup>. Het slaat enkel op bemiddelingen die betrekking hebben op geschillen die vallen onder de werkingssfeer van het Gerechtelijk Wetboek<sup>25</sup>.

Bemiddeling biedt een aantal belangrijke voordelen.

Het gaat doorgaans sneller dan een gerechtelijke procedure en het is meestal ook goedkoper.

De betrokkenen bepalen zelf wat de oplossing is en iedereen moet akkoord gaan met die oplossing. Dit leidt tot duurzame oplossingen. De oplossingen zijn doorgaans creatiever.

Er wordt gezocht naar oplossingen die tegemoet komen aan de werkelijke belangen van de betrokkenen. Niet alle belangen kunnen een plaats krijgen tijdens een gerechtelijke procedure omdat niet alle belangen juridisch vertaalbaar zijn. Bij bemiddeling is er wel ruimte om in te gaan op wat er werkelijk speelt.

Door een bemiddeling kan de communicatie tussen de betrokkenen worden gesaneerd. Dit leidt doorgaans tot een herstel of enige verbetering van de relatie.

<sup>22</sup> E. Lanckswaert, "Bemiddeling in het bestuursrecht", in D. Lindemans (ed.), *Gedogen en bemiddelen in het bestuursrecht*, Brugge, die Keure, 2003, 141-184; L. De Geyter, *Bemiddeling in het bestuursrecht. Alternatieve methoden tot beslechting van bestuursgeschillen*, Brugge, die Keure, 2003, 366 p.

<sup>23</sup> Loi du 21 février 2005 modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne la médiation, *Moniteur belge* du 22 mars 2005, 2<sup>e</sup> ed., p. 12772-12778.

<sup>24</sup> E. Lanckswaert, "Publiekrechtelijke rechtspersonen en de nieuwe bemiddelingswet van 21 februari 2005 (kanttekening)", RW 2005-2006, 1274-1278.

<sup>25</sup> E. Lanckswaert, "Naar een faciliterende wetgeving voor bemiddeling met openbare besturen", TBP 2010, 511-530, n<sup>o</sup>s 21-24.

<sup>22</sup> E. Lanckswaert, "Bemiddeling in het bestuursrecht", in D. Lindemans (ed.), *Gedogen en bemiddelen in het bestuursrecht*, Brugge, die Keure, 2003, 141-184; L. De Geyter, *Bemiddeling in het bestuursrecht. Alternatieve methoden tot beslechting van bestuursgeschillen*, Brugge, die Keure, 2003, 366 p.

<sup>23</sup> Wet van 21 februari 2005 tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek in verband met de bemiddeling, BS 22 maart 2005, ed. 2, p. 12772-12778.

<sup>24</sup> E. Lanckswaert, "Publiekrechtelijke rechtspersonen en de nieuwe bemiddelingswet van 21 februari 2005 (kanttekening)", RW 2005-2006, 1274-1278.

<sup>25</sup> E. Lanckswaert, "Naar een faciliterende wetgeving voor bemiddeling met openbare besturen", TBP 2010, 511-530, nrs. 21-24.

Les intéressés sont principalement satisfaits d'une médiation (même lorsqu'elle n'aboutit pas à une solution).

La réglementation prévue aux articles 1734 à 1737 du Code judiciaire constitue le fil conducteur de la réglementation en matière de médiation dans le cadre d'une procédure devant le Conseil d'État, compte tenu de la spécificité de la procédure devant le Conseil d'État.

À cette fin, il est proposé d'insérer, dans les lois coordonnées sur le Conseil d'État (ci-après lois sur le Conseil d'État), un chapitre relatif à la médiation.<sup>26</sup> Nous proposons d'insérer la réglementation dans le chapitre I<sup>er</sup> du Titre III des lois sur le Conseil d'État, comprenant les articles 8, 9 et 10, qui ont été abrogés.

La mission de médiation pourrait être confiée par excellence à l'Auditorat, même si c'est au Conseil d'État qu'il appartient de constater qu'une affaire a été réglée par le biais de la procédure de médiation.

Les chefs de corps concernés devront faire état de l'impact de la mission de médiation sur le fonctionnement de l'Auditorat dans le rapport d'activité qu'ils sont tenus de rédiger annuellement conformément à l'article 74/6, § 1<sup>er</sup>, des lois sur le Conseil d'État.

#### Art. 6

L'article 14<sup>ter</sup> des lois sur le Conseil d'État confère au Conseil d'État le pouvoir, s'il l'estime nécessaire, d'indiquer, par voie de disposition générale, ceux des effets des dispositions d'actes réglementaires annulés qui doivent être considérés comme définitifs ou maintenus provisoirement pour le délai qu'il détermine.<sup>27</sup>

<sup>26</sup> Il devrait également être possible de recourir à la médiation avant la saisine du Conseil d'État. Une modification des réglementations fédérale et régionale respectives s'impose à cet égard, par exemple par l'instauration d'une loi (ou d'un décret) générale relative à la médiation. Ceci sort cependant du cadre d'une réforme du droit de la procédure administrative.

<sup>27</sup> Voir pour un commentaire détaillé: R. Andersen, "La modulation dans le temps des effets des arrêts d'annulation du Conseil d'État", in Liège, Strasbourg, Bruxelles: parcours des droits de l'homme, Liber Amicorum Michel Melchior, Limal, Antemis, 2010, 381-395; L. Lewalle, m.m.v. L. Donnay, *Contentieux administratif*, Bruxelles, Larcier, 2008, 1116-1122; A. Wirtgen, "Bespreking van technieken van pragmatisch en billijk conflictbeheer door de Raad van State", in G. Debersaques, M. Van Damme, S. De Clercq et G. Laenen (eds.), 4. *Rechtsbescherming door de Raad van State 15 jaar procedurele vernieuwing*, Brugge, die Keure, 2004, 283-298.

De betrokkenen zijn overwegend tevreden over een bemiddeling (zelfs als deze niet tot een oplossing leidt).

De regeling die is neergelegd in de artikelen 1734 t.e.m. 1737 van het Gerechtelijk Wetboek dient als leidraad voor de regeling inzake bemiddeling in het raam van een procedure voor de Raad van State, waarbij rekening werd gehouden met de eigenheid van de procedure voor de Raad van State.

Te dien einde wordt voorgesteld een hoofdstuk in te schrijven in de gecoördineerde wetten op de Raad van State (hierna RvS-Wet) dat betrekking heeft op de bemiddeling.<sup>26</sup> Voorgesteld wordt de regeling op te nemen in Hoofdstuk I van Titel III RvS-Wet, dat de opgeheven artikelen 8, 9 en 10 omvat.

De taak van bemiddeling zou bij uitstek een opdracht kunnen zijn van het Auditoraat, weze het dat het de Raad van State toekomt vast te stellen dat een zaak via de bemiddelingsprocedure werd afgedaan.

De impact van de bemiddelingstaak op de werking van het Auditoraat zullen de betrokken korpschefs dienen te vermelden in hun overeenkomstig artikel 74/6, § 1 RvS-Wet jaarlijks op te stellen werkingsplan.

#### Art. 6

Artikel 14<sup>ter</sup> RvS-Wet verleent de bevoegdheid aan de Raad van State om, zo hij dit nodig acht, bij wege van algemene beschikking, die gevolgen van de vernietigde verordeningbepaling aan te wijzen welke als gehandhaafd moeten worden beschouwd of voorlopig gehandhaafd worden voor de termijn die hij vaststelt.<sup>27</sup>

<sup>26</sup> Bemiddeling zou eveneens mogelijk moeten zijn vooraleer een zaak bij de Raad van State aanhangig wordt gemaakt. Een wijziging van de respectieve federale en gewestelijke regelgeving door bijvoorbeeld de invoering van een algemene bemiddelingswet (of -decreet) is daartoe vereist. Dit valt evenwel buiten het bestek van een hervorming van het administratief procesrecht.

<sup>27</sup> Zie voor een uitvoerige bespreking: R. Andersen, "La modulation dans le temps des effets des arrêts d'annulation du Conseil d'État", in Liège, Strasbourg, Bruxelles: parcours des droits de l'homme, Liber Amicorum Michel Melchior, Limal, Antemis, 2010, 381-395; L. Lewalle, m.m.v. L. Donnay, *Contentieux administratif*, Brussel, Larcier, 2008, 1116-1122; A. Wirtgen, "Bespreking van technieken van pragmatisch en billijk conflictbeheer door de Raad van State", in G. Debersaques, M. Van Damme, S. De Clercq en G. Laenen (eds.), 4. *Rechtsbescherming door de Raad van State 15 jaar procedurele vernieuwing*, Brugge, die Keure, 2004, 283-298.

L'article 14<sup>ter</sup> a été inséré par l'article 10 de la loi du 4 août 1996 modifiant les lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.<sup>28</sup>

En insérant cet article, le législateur entendait conférer au Conseil d'État une compétence identique à celle dont disposent la Cour constitutionnelle (en vertu de l'article 8, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989) et la Cour de justice de l'Union européenne (en vertu de l'actuel article 264, alinéa 2, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne).

L'article 14<sup>ter</sup> des lois coordonnées sur le Conseil d'État reproduit dès lors presque tel quel l'article 8, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, qui habilite la Cour à indiquer, si elle l'estime nécessaire, par voie de disposition générale, ceux des effets des dispositions annulées qui doivent être considérés comme définitifs ou maintenus provisoirement pour le délai qu'elle détermine.<sup>29</sup>

L'objectif était de limiter éventuellement dans le temps la rétroactivité d'un arrêt d'annulation, car "le principe de la rétroactivité peut avoir des effets importants dans les faits dans la mesure où il peut mettre à mal des situations juridiques acquises."<sup>30</sup>

La rétroactivité d'un arrêt d'annulation peut en effet avoir de fâcheuses conséquences, dès lors que l'acte administratif annulé a bien existé dans les faits et qu'il peut déjà avoir eu de réelles conséquences. Dans ce cas, la rétroactivité de l'arrêt d'annulation implique que l'existence des actes consécutifs à l'acte annulé devient également précaire, avec toutes les conséquences qui s'ensuivent.

La compétence du Conseil d'indiquer ceux des effets d'une disposition réglementaire annulée qui doivent être considérés comme définitifs ou maintenus provisoirement pour le délai qu'elle détermine ne s'applique qu'aux actes réglementaires. Dès lors, l'annulation des actes individuels a toujours des effets *ex tunc*, sans que

Artikel 14<sup>ter</sup> werd ingevoegd door artikel 10 van de wet van 4 augustus 1996 tot wijziging van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.<sup>28</sup>

Met deze invoeging beoogde de wetgever dezelfde bevoegdheid aan de Raad van State te verlenen als die waarover het Grondwettelijk (krachtens artikel 8, tweede lid van de bijzondere wet van 6 januari 1989), alsook het Europees Hof van Justitie (krachtens het huidige artikel 264, tweede lid VWEU) beschikken.

Artikel 14<sup>ter</sup> RvS-Wet is dan ook nagenoeg een kopie van artikel 8, tweede lid van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, dat het Hof de bevoegdheid verleent om, indien het een beroep tot vernietiging gegrond acht, bij wege van algemene beschikking, die gevolgen van de vernietigde bepaling aan te wijzen die als gehandhaafd moeten worden beschouwd of voorlopig gehandhaafd worden voor de termijn die het vaststelt.<sup>29</sup>

De bedoeling was de terugwerking van een vernietigingsarrest eventueel in de tijd te beperken, omdat "het beginsel van de terugwerking (...) in de praktijk belangrijke gevolgen (kan) tot stand brengen omdat het bestaande rechtstoestanden kan aantasten".<sup>30</sup>

De retroactieve werking van een vernietigingsarrest kan immers vervelende gevolgen hebben. De vernietigde bestuurshandeling heeft immers in feite wel degelijk bestaan en kan reeds gevolgen hebben gehad. De terugwerkende kracht van het vernietigingsarrest heeft dan ook tot gevolg dat ook het bestaan van de gevolghandelingen van de vernietigde handeling precair wordt met alle gevolgen van dien.

De bevoegdheid van de Raad om de gevolgen van een vernietigde verordeningsbepaling aan te wijzen die als gehandhaafd moeten worden beschouwd of voorlopig gehandhaafd worden voor de termijn die hij vaststelt, betreft enkel reglementaire handelingen. De vernietiging van individuele rechtshandelingen werkt

<sup>28</sup> MB, 20 août 1996.

<sup>29</sup> La loi spéciale ne contient pas de règle analogue lorsque la Cour constate, dans un arrêt préjudiciel, qu'une disposition viole la Constitution. Malgré cette limitation (explicitement prévue par le législateur spécial), la Cour s'est habilitée, dans un arrêt récent, à déclarer, également dans le cadre d'un contentieux préjudiciel, le maintien des effets de dispositions invalidées jusqu'à ce que le législateur adopte de nouvelles dispositions (Cour constitutionnelle, 7 juillet 2011, n° 125/2011).

<sup>30</sup> Projet de loi modifiant les lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, Amendements, Parl. St. Sénat 1995-96, n° 321/2, 6-7.

<sup>28</sup> BS 20 augustus 1996.

<sup>29</sup> De bijzondere wet bevat geen soortgelijke regel wanneer het Hof in een prejudicieel arrest vaststelt dat een bepaling de Grondwet schendt. Ondanks deze beperking (die uitdrukkelijk gewild was door de bijzondere wetgever) heeft het Hof zich in een recent arrest de bevoegdheid toeëigend om ook in het kader van het prejudicieel contentieux te verklaren dat de gevolgen van ongrondwettig bevonden wetsbepalingen gehandhaafd worden totdat de wetgever nieuwe bepalingen aanneemt. (GwH 7 juli 2011, nr. 125/2011)

<sup>30</sup> Wetsontwerp tot wijziging van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, Amendementen, Parl. St. Senaat 1995-96, nr. 321/2, 6-7.

le Conseil d'État puisse prévoir, en principe, la moindre exception à cet égard.<sup>31</sup>

La doctrine a déjà déploré la limitation de la "compétence de maintien" aux effets de dispositions réglementaires.

BOES a ainsi indiqué qu'il était regrettable que le législateur n'ait pas octroyé au Conseil d'État la même compétence pour l'annulation d'actes administratifs individuels, alors qu'une telle réglementation est au moins aussi nécessaire.<sup>32</sup>

En dépit de la restriction légale, le Conseil d'État a déjà décidé, dans quelques rares cas, de maintenir les effets d'un acte administratif individuel annulé.<sup>33</sup>

En agissant de la sorte, le Conseil a sans doute voulu donner le signal que l'effet rétroactif des arrêts d'annulation peut également avoir des conséquences négatives dans le cas de décisions individuelles, qui, dans les circonstances données, ne sont pas souhaitables.<sup>34</sup>

À titre de comparaison, la Cour de justice dispose d'une compétence, initialement octroyée par l'article 174, alinéa 2, du Traité sur l'UE, qui l'habilite à désigner les effets du règlement annulé qui doivent être considérés comme maintenus, cette compétence s'exerçant également à l'égard d'autres types d'actes, comme l'annulation d'une ordonnance, l'annulation de l'acte par lequel le président du Parlement européen constate que le budget a été fixé définitivement, l'annulation d'une directive et l'annulation d'une décision sur la base de laquelle des contrats ont été conclus dans le cadre d'un programme d'action communautaire.<sup>35</sup>

dan ook steeds *ex tunc*, zonder dat de Raad daar in principe een uitzondering op kan maken.<sup>31</sup>

In de rechtsleer werd de beperking van de handhavingsbevoegdheid tot de gevolgen van verordeningsoepalingen reeds betreurd.

Zo stelde BOES dat het jammer is dat de wetgever niet dezelfde bevoegdheid heeft gegeven aan de Raad van State bij de vernietiging van individuele bestuurs-handelingen, waar de behoefte aan een dergelijke regeling minstens even groot is.<sup>32</sup>

Ondanks de wettelijke beperking, heeft de Raad van State in enkele zeldzame gevallen reeds beslist heeft de gevolgen van een vernietigde individuele bestuurs-handeling te handhaven.<sup>33</sup>

Hiermee heeft de Raad wellicht het signaal willen geven dat de retroactieve werking van vernietigingsar-resten ook bij individuele beslissingen nefaste effecten kan hebben die in de gegeven omstandigheden niet wenselijk zijn.<sup>34</sup>

Ter vergelijking, heeft het Hof van Justitie de bevoegdheid, hem oorspronkelijk verleend door artikel 174, tweede lid van het EG-Verdrag, om de gevolgen van de nietig verklaarde verordening aan te wijzen, die als gehandhaafd moeten worden beschouwd, ook uitgeoefend ten aanzien van andere soorten handelingen, zoals de nietigverklaring van een beschikking, de nietigverklaring van de handeling waarbij de voorzitter van het Europees Parlement constateert dat de begroting definitief is vastgesteld, de nietigverklaring van een richtlijn en de nietigverklaring van een besluit op grond waarvan contracten werden gesloten in het kader van een communautair actieprogramma.<sup>35</sup>

<sup>31</sup> S. Lust, *Raad van State, Afdeling Administratie, 6. Rechtsherstel door de Raad van State*, in *Administratieve Rechtsbibliotheek*, Bruges, L. Charte, 2000, n° 131, 243. Voir également: S. De Taeye, *Procedures voor de Raad van State*, Malines, Kluwer, 2003, n°s 696, 355.

<sup>32</sup> M. Boes, "Evaluatie van de evolutie van bestuursrechtspraak: het dualisme op zijn retour?", TBP 2009, 271. Voir aussi S. Lust, "Gevolgen van de vernietiging van een individuele beslissing: een nieuwe oplossing voor een oud zeer", (note sous C.E., Maselyne, n° 194 015, 9 juin 2009), RABG 2010, 383.

<sup>33</sup> C.E., Heyndels, n° 25 424, 31 mai 1985; C.E., Maselyne, n° 194 015, 9 juin 2009, RABG 2010, 375, note S. Lust.

<sup>34</sup> S. Lust, "Gevolgen van de vernietiging van een individuele beslissing: een nieuwe oplossing voor een oud zeer", (note sous C.E., Maselyne, n° 194 015, 9 juin 2009), RABG 2010, 383.

<sup>35</sup> K. Lenaerts et D. Arts, *Europees procesrecht*, Anvers, Maklu, 2003, n° 352, note 419; K. Lenaerts, D. Arts et I. Maselis, *Procedural law of the European Union*, Londen, Sweet & Maxwell, 2006, 319, note 619. Voir aussi R. Andersen, "La modulation dans le temps des effets des arrêts d'annulation du Conseil d'État", in Liège, Strasbourg, Bruxelles: parcours des droits de l'homme, Liber Amicorum Michel Melchior, Limal, Antemis, 2010, 382-384.

<sup>31</sup> S. Lust, *Raad van State, Afdeling Administratie, 6. Rechtsherstel door de Raad van State*, in *Administratieve Rechtsbibliotheek*, Brugge, die Keure, 2000, nr. 131, 243. Zie ook S. De Taeye, *Procedures voor de Raad van State*, Mechelen, Kluwer uitgevers, 2003, nr. 696, 355.

<sup>32</sup> M. Boes, "Evaluatie van de evolutie van bestuursrechtspraak: het dualisme op zijn retour?", TBP 2009, 271. Zie ook S. Lust, "Gevolgen van de vernietiging van een individuele beslissing: een nieuwe oplossing voor een oud zeer", (noot onder R.v.St., Maselyne, nr. 194 015, 9 juni 2009), RABG 2010, 383.

<sup>33</sup> R.v.St., Heyndels, nr. 25 424, 31 mei 1985; R.v.St., Maselyne, nr. 194 015, 9 juni 2009, RABG 2010, 375, noot S. Lust.

<sup>34</sup> S. Lust, "Gevolgen van de vernietiging van een individuele beslissing: een nieuwe oplossing voor een oud zeer", (noot onder R.v.St., Maselyne, nr. 194 015, 9 juni 2009), RABG 2010, 383.

<sup>35</sup> K. Lenaerts en D. Arts, *Europees procesrecht*, Antwerpen, Maklu, 2003, vn. 352, vn. 419; K. Lenaerts, D. Arts et I. Maselis, *Procedural law of the European Union*, Londen, Sweet & Maxwell, 2006, 319, vn. 619. Zie ook R. Andersen, "La modulation dans le temps des effets des arrêts d'annulation du Conseil d'État", in Liège, Strasbourg, Bruxelles: parcours des droits de l'homme, Liber Amicorum Michel Melchior, Limal, Antemis, 2010, 382-384.

Cette pratique a été confirmée par l'article 264 TFUE, en vertu duquel la Cour de justice précise, si elle le juge nécessaire, les effets de l'acte annulé qui doivent être considérés comme définitifs.

Là où il était question, auparavant, de "règlement annulé", on parle donc désormais simplement d'"acte annulé".

Le droit administratif néerlandais dispose d'un large arsenal de techniques qui permettent au juge administratif de trancher les litiges de manière efficace et définitive.<sup>36</sup>

C'est ainsi que la *Algemene Wet Bestuursrecht* (loi générale d'administration) confère notamment au juge administratif le pouvoir de décider que les effets juridiques de la décision ou de la partie de décision annulée sont maintenus en tout ou en partie (article 8:72, alinéa 3, de l'Awb). Cette disposition permet au juge de disposer simultanément que la décision contestée est illicite et est annulée, mais qu'elle conserve malgré tout ses effets juridiques. Aucune distinction n'est établie, en l'occurrence, entre les décisions réglementaires et individuelles des autorités.

Le droit français ne contient aucune disposition similaire à l'article 14<sup>ter</sup> des lois coordonnées sur le Conseil d'État. Toutefois, le Conseil d'État français s'est reconnu, sans réglementation légale, la compétence de moduler les effets des arrêts d'annulation dans le temps en supprimant l'effet rétroactif de l'annulation, en différant l'annulation ou en la limitant à certains justiciables.<sup>37</sup>

Le Conseil d'État français s'est reconnu, sans aucune réglementation légale, la compétence de décider que même des actes administratifs individuels annulés peuvent continuer à produire leurs effets.<sup>38</sup>

Deze praktijk werd bevestigd door artikel 264 VWEU, luidens hetwelk het Hof van Justitie, zo het dit nodig oordeelt, bepaalt welke gevolgen van de vernietigde handeling als definitief moeten worden beschouwd.

Waar vroeger sprake was van een "vernietigde verordening", wordt thans dus eenvoudigweg een "vernietigde handeling" genoemd.

Het Nederlands bestuursprocesrecht kent een ruim arsenaal aan technieken die de bestuursrechter moeten in staat stellen om geschillen efficiënt en definitief te beslechten.<sup>36</sup>

Aldus verleent de Algemene Wet Bestuursrecht onder meer de bevoegdheid aan de Nederlandse bestuursrechter om te bepalen dat de rechtsgevolgen van het vernietigde besluit of het vernietigde gedeelte daarvan geheel of gedeeltelijk in stand blijven. (artikel 8:72 Awb, derde lid). Deze bepaling schept de mogelijkheid dat de rechter tegelijkertijd uitspreekt dat het bestreden besluit onrechtmatig is en wordt vernietigd, maar toch zijn rechtsgevolgen behoudt. Hierbij wordt geen onderscheid gemaakt tussen reglementaire en individuele overheidsbesluiten.

Het Franse recht bevat geen bepaling, gelijkaardig aan artikel 14<sup>ter</sup> RvS-Wet. Evenwel heeft de Franse *Conseil d'État* zichzelf, zonder wettelijke regeling, de bevoegdheid toegeëigend om de gevolgen van vernietigingsarresten te temperen door de nietigverklaring niet te laten terugwerken, uit te stellen of tot bepaalde rechtsonderhorigen te beperken.<sup>37</sup>

De Franse Raad van State heeft zichzelf, zonder enige wettelijke regeling, de bevoegdheid toegeëigend om te bepalen dat ook de rechtsgevolgen van vernietigde individuele bestuurshandelingen tot stand kunnen blijven.<sup>38</sup>

<sup>36</sup> Voir notamment, à cet égard, Damen, LJA e.a., *Bestuursrecht 2: Rechtsbescherming tegen de overheid. Bestuursprocesrecht*, La Haye, Boom Juridische Uitgevers, 2009, pp. 245 et suivantes.

<sup>37</sup> Cette avancée dans la jurisprudence a été réalisée par l'arrêt du 11 mai 2004 de l'Assemblée du Conseil d'État. (C.E. (Assemblée), Association ACI, n° 255886, 11 mai 2004, AJDA 2004. Voir également le commentaire de cet arrêt et le contexte dans lequel cette percée jurisprudentielle doit être vue: C. Landais et F. Lenica, "La modulation des effets dans le temps d'une annulation pour excès de pouvoir", AJDA 2004, 1183-1190.) Pour une analyse plus détaillée du droit français en la matière, voir: R. Chapus, *Droit du contentieux administratif*, Paris, Montchrestien, 2008, 1104-1108.

<sup>38</sup> M. Boes, "Evaluatie van de evolutie van bestuursrechtspraak: het dualisme op zijn retour?", TBP 2009, 277. Il renvoie à la jurisprudence suivante: C.E. (Assemblée), Association ACI, n° 255886, 11 mai 2004, AJDA 2004, 1183; C.E., France Telecom, n° 247886, 25 février 2005, AJDA 2005, 1000.

<sup>36</sup> Zie in dit verband o.m. Damen, LJA e.a., *Bestuursrecht 2: Rechtsbescherming tegen de overheid. Bestuursprocesrecht*, Den Haag, Boom Juridische Uitgevers, 2009, 245 e.v.

<sup>37</sup> Deze doorbraak in de rechtspraak werd gerealiseerd bij arrest van 11 mei 2004 van de *Assemblée van de Conseil d'État*. (C.E. (Assemblée), Association ACI, nr. 255886, 11 mei 2004, AJDA 2004. Zie ook de toelichting van dit arrest en de achtergrond waartegen deze jurisprudentiële doorbraak dient te worden gezien: C. Landais en F. Lenica, "La modulation des effets dans le temps d'une annulation pour excès de pouvoir", AJDA 2004, 1183-1190.) Zie voor een meer gedetailleerde bespreking van het Franse recht terzake: R. Chapus, *Droit du contentieux administratif*, Paris, Montchrestien, 2008, 1104-1108.

<sup>38</sup> M. Boes, "Evaluatie van de evolutie van bestuursrechtspraak: het dualisme op zijn retour?", TBP 2009, 277. Hij verwijst naar volgende rechtspraak: C.E. (Assemblée), Association ACI, nr. 255886, 11 mei 2004, AJDA 2004, 1183; C.E., France Telecom, nr. 247886, 25 februari 2005, AJDA 2005, 1000.

## Art. 7

En droit néerlandais, si le juge constate qu'une décision est entachée d'un ou de plusieurs vices, il a la faculté de rendre un jugement interlocutoire, par lequel il précise quels sont ces vices et donne la possibilité à l'autorité administrative de les réparer avant de se prononcer définitivement sur le contentieux. C'est le système dit de la "boucle administrative", qui a été instauré par la loi du 14 décembre 2009 complétant l'Algemene Wet Bestuursrecht (loi générale d'administration) par une réglementation visant la réparation de vices dans une décision, un recours étant pendant auprès d'une juridiction administrative (*Wet bestuurlijke lus Awb*).

Dans le rapport de la commission Projets d'investissements sous la présidence du gouverneur de la province d'Anvers, Mme Cathy Berx ("*Naar een snellere en betere besluitvorming over complexe projecten*", 204 p.; le rapport peut être consulté sur le site du Parlement flamand), il était proposé de donner la possibilité aux autorités administratives de corriger à temps des vices de procédure et de forme, ainsi que des erreurs factuelles.

Ce rapport comprend plus précisément les propositions suivantes:

"Proposition 40: permet à une autorité administrative dont une décision est contestée auprès d'une juridiction administrative de corriger à temps les vices de procédure et de forme qui entraînent ou qui sont susceptibles d'entraîner l'illégalité d'un acte administratif.

Proposition 41: considère les vices de forme et de procédure comme non pertinents lorsque l'on y a remédié et/ou lorsqu'ils ont été rectifiés correctement, après une suspension de la procédure judiciaire à cet effet. Plus concrètement, un acte administratif ne doit plus être annulé au motif qu'il est illégal lorsque par exemple:

— la demande nécessaire à la promulgation de l'acte administratif a été introduite postérieurement;

— la motivation nécessaire a été fournie par après;

— la consultation nécessaire d'un intéressé a eu lieu par après;

— il a été satisfait à l'obligation d'audition par après;

— un avis nécessaire a été recueilli par après.

## Art. 7

Naar Nederlands recht beschikt de rechter, indien hij vaststelt dat aan een besluit één of meer gebreken kleven, over de mogelijkheid om een tussenuitspraak te doen, waarbij hij aangeeft wat die gebreken zijn en hij het bestuursorgaan in de gelegenheid stelt die gebreken te herstellen alvorens definitief uitspraak te doen in het geschil. Dit is het systeem van de zogenaamde bestuurlijke lus, dat werd ingevoerd bij wet van 14 december 2009 tot aanvulling van de Algemene wet bestuursrecht met een regeling voor herstel van gebreken in een besluit hangende beroep bij de bestuursrechter (*Wet bestuurlijke lus Awb*).

In het Verslag van de Commissie Investeringsprojecten, onder het Voorzitterschap van gouverneur Cathy BERX ("*Naar een snellere en betere besluitvorming over complexe projecten*", 204 p. Het rapport kan worden geraadpleegd op de site van het Vlaams Parlement) werd voorgesteld de mogelijkheid te bieden aan de bestuurlijke overheden om procedure- en vormfouten en feitelijke vergissingen tijdig te herstellen.

Meer bepaald bevat het verslag de volgende voorstellen:

"Voorstel 40: bied een bestuurlijke overheid waarvan een beslissing wordt aangevochten bij een bestuursrechter de mogelijkheid om procedure- en vormfouten die tot de onrechtmatigheid van een bestuurshandeling (kunnen) leiden de mogelijkheid om deze tijdig te herstellen.

Voorstel 41: Beschouw procedure- en vormfouten als irrelevant wanneer ze, na opschorting van de rechterlijke procedure daartoe, correct zijn hersteld en/of rechtgezet. Meer concreet moet een bestuurshandeling niet langer wegens onrechtmatig worden vernietigd wanneer bijvoorbeeld:

— de voor de uitvaardiging van de bestuurshandeling noodzakelijke aanvraag later naderhand werd ingediend;

— de noodzakelijke motivering naderhand werd gegeven;

— de noodzakelijke raadpleging van een belanghebbende naderhand werd gehouden;

— naderhand aan de hoorplicht werd voldaan;

— een noodzakelijk advies naderhand werd ingewonnen.

De plus en plus souvent, les citoyens obtiennent, à juste titre, la possibilité de compléter un dossier incomplet. Au même titre, il faut donner aux autorités administratives l'occasion de rectifier à temps des vices de forme et de procédure.

La rectification a posteriori de vices de forme ne peut naturellement pas être utilisée comme stratégie.

Proposition 42: prévoit la possibilité pour chaque autorité administrative de corriger à tout moment des erreurs linguistiques, de calcul et des inexactitudes flagrantes.

Proposition 43: accorde à l'autorité administrative la possibilité de convertir un acte administratif erroné en un autre, lorsqu'il a le même objet, qu'il a pu être pris légalement par l'autorité de promulgation conformément à la procédure et à la forme prévues et que les conditions pour sa promulgation sont remplies.

Lorsqu'une autorité administrative recourt à une de ces possibilités pour corriger des vices de procédure et/ou de forme, le litige dont la juridiction administrative a été saisie ne concerne évidemment plus que l'acte administratif rectifié et plus celui qui avait été contesté initialement."

Le décret du 6 juillet modifiant diverses dispositions du Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, en ce qui concerne le Conseil pour les contestations d'autorisations, a instauré la notion de 'boucle administrative' dans la procédure devant le Conseil pour les contestations d'autorisations.

Pour résoudre une contestation portée devant le Conseil, le Conseil peut, par le biais d'un interlocutoire, offrir dans tout état de litige la possibilité à l'autorité administrative accordant l'autorisation de réparer ou de faire réparer la décision contestée dans le délai que fixe le Conseil, à moins qu'il ne puisse être porté préjudice de façon disproportionnée à des intéressés.

La présente proposition de loi vise à offrir à l'autorité administrative la possibilité de réparer ou de rectifier certains vices de procédure ou de forme, le recours en annulation étant pendant (p. ex. absence de motivation formelle, d'un avis obligatoire, etc.).

Si ces vices de procédure ou de forme sont correctement réparés, il ne devrait plus y avoir de motifs d'annulation (et/ou de suspension) On peut ainsi éviter que des procédures longues et complexes doivent être recommencées depuis le début (après annulation).

Burgers krijgen terecht steeds vaker de mogelijkheid om een onvolledig dossier te vervolledigen. Zo ook moeten bestuurlijke overheden de kans krijgen om procedure- en vormfouten tijdig te herstellen.

Uiteraard mag het achteraf herstellen van vormfouten niet als strategie worden aangewend.

Voorstel 42: Voorzie in de mogelijkheid voor elke bestuurlijke overheid om schrijffouten, rekenfouten en evidente onjuistheden steeds te corrigeren.

Voorstel 43: Verleen de mogelijkheid aan de bestuurlijke overheid om een foutieve bestuurshandeling om te zetten in een andere, wanneer ze hetzelfde doel beoogt en door de uitvaardigende overheid volgens de voorgenomen procedure en vorm wettig kon worden genomen en de voorwaarden voor haar uitvaardiging zijn vervuld.

Wanneer een bestuurlijke overheid gebruik maakt van één van deze mogelijkheden om procedure- en/of vormfouten te herstellen, heeft het bij de bestuursrechter aanhangig gemaakte geschil uiteraard nog slechts betrekking op de herstelde bestuurshandeling en niet langer op de bestuurshandeling die initieel werd aangevochten."

Bij decreet van 6 juli 2012 houdende wijziging van diverse bepalingen van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, wat de Raad voor Vergunningsbetwistingen betreft, werd de zgn. bestuurlijke lus ingevoerd in de procedure voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen.

Ter oplossing van een voor de Raad gebrachte betwisting kan de Raad het vergunningverlenende bestuursorgaan in elke stand van het geding met een tussenuitspraak de mogelijkheid bieden om binnen de termijn die de Raad bepaalt een onregelmatigheid in de bestreden beslissing te herstellen of te laten herstellen, tenzij belanghebbenden daardoor onevenredig kunnen worden benadeeld.

Dit wetsvoorstel beoogt de mogelijkheid te bieden aan de bestuurlijke overheid om bepaalde procedure- en vormfouten te herstellen of recht te zetten hangende het beroep tot nietigverklaring (bvb. ontbreken van formele motivering, van een verplicht advies, enz.).

Wanneer die procedure- en vormfouten correct worden hersteld, zouden dat geen redenen tot nietigverklaring (en/of schorsing) meer mogen zijn. Aldus kan men verhelpen dat langdurige en complexe procedures van voor af aan moeten worden herbegonnen (na nietigverklaring).

La présente proposition implique que lorsque l'examen de l'affaire fait apparaître — cela ressortira du rapport de l'Auditeur — que l'acte administratif attaqué est affecté d'un vice de forme formel, le Conseil d'État, au lieu de procéder à l'annulation de cet acte, doit avoir la possibilité de donner à l'autorité administrative l'opportunité de corriger ou faire corriger un vice affectant la décision attaquée, dans le délai fixé par le Conseil d'État.

Les intérêts de la partie requérante ne sont généralement pas servis par une annulation sur des bases purement formelles. Parfois, cela ne représente pour elle qu'une perte de temps. La confiance dans le Conseil d'État n'en sort pas renforcée, au contraire.

Le Conseil d'État devra formuler la mission dans un arrêt interlocutoire ou une ordonnance, tout en veillant à ce qu'il ne soit pas porté atteinte aux droits des parties à la cause.

Le délai imparti pour procéder à la correction est déterminé en fonction des données concrètes de l'affaire. Il est évident que ce délai sera beaucoup plus court pour corriger un défaut de motivation formel que pour solliciter un avis.

Éventuellement, le Conseil d'État devra déterminer le délai dans lequel les parties peuvent exposer un nouveau moyen concernant le vice de forme corrigé.

#### Art. 8

A) À l'heure actuelle, la partie requérante qui demande l'annulation d'un acte administratif, que ce soit en extrême urgence ou non, peut également demander la suspension de l'exécution de cet acte administratif.

Pour obtenir la suspension, cette partie requérante doit établir deux éléments<sup>39</sup>. Premièrement, elle doit invoquer des moyens sérieux<sup>40</sup> (et donc susceptibles, à première vue, de justifier l'annulation) et, deuxièmement, elle doit démontrer que l'exécution immédiate

<sup>39</sup> Lorsque le requérant demande la suspension en extrême urgence, il doit également établir l'urgence de la cause. Il ne peut pas avoir lui-même attendu trop longtemps avant d'introduire sa demande — la jurisprudence prévoit en principe un délai de 15 jours — et il doit en outre démontrer que l'introduction d'une demande de suspension ordinaire arriverait trop tard.

<sup>40</sup> Un moyen consiste à invoquer la violation d'une règle juridique ou d'un principe juridique ainsi que les motifs pour lesquels on estime que cette règle ou ce principe juridique a été violé.

Het voorstel houdt in dat wanneer bij het onderzoek van de zaak — en dat zal blijken uit het verslag van de Auditeur — komt vast te staan dat de bestuurshandeling die bestreden wordt, is aangetast door een formeel vormgebrek, de Raad van State in plaats van over te gaan tot de vernietiging van die handeling de mogelijkheid moet hebben om het bestuursorgaan in de gelegenheid te stellen een gebrek in het bestreden besluit te herstellen of te laten herstellen, binnen de door de Raad gestelde termijn.

De verzoekende partij is veelal niet gebaat bij een vernietiging op louter formele gronden. Het betekent voor haar soms enkel tijdverlies. Het versterkt het vertrouwen in de Raad van State niet, integendeel.

De Raad van State zal de opdracht dienen te formuleren in een tussenarrest of beschikking, waarbij er dient over te worden gewaakt dat de rechten van de partijen in de aanhangige zaak niet mogen worden beknot.

De reparatietermijn wordt bepaald in functie van de concrete gegevens van de zaak. Het spreekt voor zich dat deze termijn veel korter zal zijn voor het rechtzetten van een formeel motiveringsgebrek dan wel voor het inwinnen van een advies.

Eventueel zal de Raad van State een termijn moeten bepalen, waarbinnen de partijen een nieuw middel betrokken op het herstelde vormgebrek, kunnen uiteenzetten.

#### Art. 8

A) Momenteel kan een verzoekende partij wanneer zij de vernietiging van een bestuurshandeling vordert tevens, al dan niet bij uiterst dringende noodzakelijkheid, de schorsing van de tenuitvoerlegging vragen van die bestuurshandeling.

Om de schorsing te verkrijgen, dient die verzoekende partij twee elementen<sup>39</sup> aan te tonen. Ten eerste, moet zij een ernstig middel<sup>40</sup> aanvoeren (d.i. een middel dat op het eerste gezicht de vernietiging met zich zou kunnen brengen). Ten tweede, moet zij aantonen dat de

<sup>39</sup> Wanneer de verzoekende partij de schorsing vordert bij uiterst dringende noodzakelijkheid (udn), dient zij tevens aan te tonen dat de zaak hoogdringend is. Zij mag zelf niet te lang getalmd hebben om haar vordering in te dienen — in de rechtspraak wordt in principe een termijn van 15 dagen gehanteerd — en zij moet bovendien aantonen dat het indienen van een gewone vordering tot schorsing te laat zou komen.

<sup>40</sup> Een middel is het aanvoeren van de schending van een rechtsregel of een rechtsbeginsel alsook de redenen daarom men van oordeel is dat die rechtsregel of dat rechtsbeginsel geschonden is.

de l'acte ou du règlement attaqué risque de causer un préjudice grave difficilement réparable.

Il s'agit de conditions cumulatives.

Très souvent, le Conseil d'État décide, sur avis conforme de l'auditeur ou non, de rejeter la demande au motif que le préjudice grave difficilement réparable n'est pas établi.

Dans ce cas, les moyens proprement dits ne sont pas examinés, de sorte qu'il n'est pas encore statué sur la question de savoir si le requérant a raison ou tort du point de vue juridique.

Il arrive que, lors de l'examen au fond du recours (souvent un an, voire deux ans plus tard), le Conseil d'État conclue que le recours doit être accueilli et que l'acte administratif doit être annulé.

Le cas échéant, cela irrite les justiciables et l'autorité concernée, dès lors qu'ils ne comprennent pas que le Conseil d'État ait précédemment rejeté la demande de suspension et qu'il ait en outre fallu longtemps pour que le Conseil d'État prenne une décision.

En outre, on constate également aujourd'hui que, compte tenu de la baisse du nombre d'affaires, l'introduction d'une demande de suspension implique que la décision définitive intervient souvent plus tard que si le requérant n'avait pas introduit de demande de suspension. Cette situation est notamment liée au fait que la procédure devant le Conseil d'État requiert des actes de procédure supplémentaires, tels que la demande de poursuite de la procédure, après l'accueil ou le rejet de la demande de suspension de la partie défenderesse ou de la partie requérante (voire de la partie intervenante).

En pareil cas, l'introduction d'une demande de suspension est plutôt contreproductive et ne se justifie plus du point de vue de l'économie du procès.

L'évaluation parfois assez restrictive que fait la jurisprudence du préjudice grave difficilement réparable s'avère aussi être un obstacle à l'introduction de recours utiles par les justiciables.

Il est dès lors proposé de supprimer la nécessité d'un préjudice grave difficilement réparable pour introduire une demande de suspension.

Tant que le recours en annulation est pendant devant le Conseil, la partie requérante peut, en tout état de

onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of het reglement een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan betrekken.

Het betreft cumulatieve voorwaarden.

In heel wat zaken beslist de Raad, al dan niet op eensluidend advies van de Auditeur, om de vordering te verwerpen om reden dat het bestaan van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel niet is aangetoond.

De middelen zelf worden in dat geval niet onderzocht zodat er nog geen uitspraak is over de vraag of de verzoeker juridisch al dan niet gelijk heeft.

Het wil gebeuren dat wanneer het beroep ten gronde wordt onderzocht (en dat zal al vlug toch een jaar, soms twee jaar later zijn), de Raad tot het besluit komt dat het beroep moet worden ingewilligd en de bestuurshandeling moet worden vernietigd.

In voorkomend geval bestaat bij de rechtsonderhorigen, evenals bij de overheid, ergernis, omdat men niet begrijpt dat de Raad van State eerder de vordering tot schorsing heeft verworpen en het dan nog lang heeft geduurd alvorens de Raad tot een uitspraak is gekomen.

Bovendien moet thans ook worden vastgesteld dat het indienen van een vordering tot schorsing er, gelet op het teruglopend aantal zaken, toe leidt dat de definitieve uitspraak vaak later valt als had de verzoeker geen vordering tot schorsing ingediend. Dit heeft ondermeer te maken met het feit dat de procedure voor de Raad van State voorschrijft dat na het inwilligen dan wel verwerpen van de vordering tot schorsing van de verwerende dan wel de verzoekende partij (of zelfs de tussenkomende partij) bijkomende procedurehandelingen als de "voortzetting van de procedure" zijn vereist.

In dergelijke gevallen is het indienen van een vordering tot schorsing eerder contraproductief en proces-economisch niet langer verantwoord.

De soms nogal beperkende beoordeling die de rechtspraak maakt van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel blijkt ook een hinderpaal te zijn voor het instellen van nuttige beroepen door rechtsonderhorigen.

Bijgevolg wordt voorgesteld de noodzaak van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel voor het instellen van een vordering tot schorsing te schrappen.

Zo lang het beroep tot nietigverklaring bij de Raad hangend is, kan de verzoekende partij, in elke stand

cause — donc également lors de l'introduction de l'instance —, demander la suspension.

Il est en effet possible qu'au cours de la procédure devant le Conseil, l'affaire devienne tellement urgente que la partie requérante est obligée de prendre une initiative. En plus d'invoquer au moins un moyen, elle devra uniquement encore démontrer l'urgence.

Par contre, elle ne devra plus démontrer l'existence d'un préjudice grave difficilement réparable. Cette exigence ou condition est, pour ainsi dire, absorbée par la condition de l'urgence.

En fonction du résultat de cette demande urgente (acceptation ou rejet), le recours en annulation sera traité de manière accélérée ou suivra son cours ordinaire.

D'ailleurs, le législateur ou le législateur spécial n'exige pas toujours que la condition du préjudice grave difficilement réparable soit invoquée.

L'article 16<sup>ter</sup> de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, remplacé par l'article 10 de la loi spéciale du 13 juillet 2001 portant transfert de diverses compétences aux régions et communautés, prévoit que la suspension d'une norme ou d'un acte peut être ordonnée par, notamment, le Conseil d'État si des moyens sérieux sont susceptibles de justifier l'annulation de la norme ou de l'acte sur base de l'article 16<sup>bis</sup>. Ce dernier article, tel que modifié par la loi spéciale du 19 juillet 2012 modifiant l'article 16<sup>bis</sup> de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles et l'article 5<sup>bis</sup> de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux Institutions bruxelloises, prévoit que, notamment, les règlements et actes administratifs ne peuvent porter préjudice aux garanties existantes au 14 octobre 2012 dont bénéficient les francophones dans les communes citées à l'article 7 des lois sur l'emploi des langues en matière administrative, coordonnées le 18 juillet 1966, ainsi que celles dont bénéficient les néerlandophones, les francophones et germanophones dans les communes citées à l'article 8 des mêmes lois.

Dans la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux Institutions bruxelloises, on retrouve une disposition similaire, telle qu'insérée par l'article 20 de la loi spéciale précitée du 13 juillet 2001. L'article 5<sup>ter</sup> dispose que la suspension d'une norme ou d'un acte peut être ordonnée si des moyens sérieux sont susceptibles de justifier l'annulation de la norme ou de l'acte. Les normes ou actes visés à l'article 5<sup>ter</sup> sont notamment les règlements et les actes administratifs. L'article 5<sup>bis</sup> de

van het geding — dus ook bij de inleiding ervan-, de schorsing vorderen.

Het kan immers zijn dat de zaak lopende de procedure voor de Raad dermate dringend wordt dat de verzoekende partij iets moet ondernemen. Naast minstens één rechtsmiddel zal zij enkel nog de dringendheid dienen aan te tonen.

Een moeilijk te herstellen ernstig nadeel daarentegen, dient niet meer te worden aangetoond. Die vereiste of voorwaarde wordt als het ware opgeslorpt door de voorwaarde van de dringendheid.

Afhankelijk van de uitkomst van die dringende vordering (inwilliging of verwerping), zal het beroep tot nietigverklaring een versneld dan wel het gewone traject volgen.

Overigens vereist de wetgever of de bijzondere wetgever niet steeds dat de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel moet worden aangevoerd.

Artikel 16<sup>ter</sup> van de Bijzondere Wet van 8 augustus 1980 tot Hervorming der Instellingen, vervangen bij artikel 10 van de Bijzondere Wet van 13 juli 2001 houdende overdracht van diverse bevoegdheden aan de gewesten en de gemeenschappen, bepaalt dat tot de schorsing van een norm of een handeling kan worden besloten door ondermeer de Raad van State indien ernstige middelen de vernietiging van de norm of van de handeling rechtvaardigen op grond van artikel 16<sup>bis</sup>. Dat laatste artikel, zoals gewijzigd door de Bijzondere wet van 19 juli 2012 houdende wijziging van artikel 16<sup>bis</sup> van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen en van artikel 5<sup>bis</sup> van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse Instellingen, bepaalt dat ondermeer reglementen en administratieve handelingen geen afbreuk mogen doen aan de op 14 oktober 2012 bestaande garanties die de Franstaligen genieten in de gemeenten genoemd in artikel 7 van de wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken, gecoördineerd op 18 juli 1966, en de Nederlandstaligen respectievelijk Franstaligen en Duitstaligen genieten in de gemeenten genoemd in artikel 8 van diezelfde wetten.

Een gelijkkluidende bepaling is terug te vinden in de Bijzondere Wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse Instellingen, zoals ingevoegd door artikel 20 van de reeds vermelde Bijzondere Wet van 13 juli 2001. Artikel 5<sup>ter</sup> bepaalt dat tot schorsing van een norm of een handeling kan worden besloten indien ernstige middelen de vernietiging van de norm of de handeling rechtvaardigen. De normen of handelingen die door artikel 5<sup>ter</sup> worden gevisieerd zijn ondermeer

la même loi spéciale, tel que modifié par la loi spéciale du 19 juillet 2012, dispose que ces normes ou actes ne peuvent porter préjudice au caractère bilingue et aux garanties dont bénéficient les personnes d'appartenance linguistique française et néerlandaise dans les communes de la Région de Bruxelles-Capitale, existantes au 14 octobre 2012.

La condition du préjudice grave difficilement réparable a également été supprimée récemment dans le contentieux relatif à certains marchés publics.

En ce qui concerne les marchés qui atteignent les seuils européens, la suspension de l'exécution de la décision d'attribution contestée peut être ordonnée sans que la preuve d'un risque de préjudice grave difficilement réparable ne doive être apportée. Une telle décision suppose une mise en balance des intérêts, en ce sens que le juge doit tenir compte des conséquences probables de la suspension de l'exécution et des mesures provisoires pour tous les intérêts susceptibles d'être lésés, ainsi que de l'intérêt public. Le cas échéant, le juge peut décider de ne pas accorder la suspension de l'exécution ou les mesures provisoires lorsque leurs conséquences négatives pourraient l'emporter sur leurs avantages.<sup>41</sup>

La suppression de la condition du préjudice grave difficilement réparable est néanmoins tempérée par l'obligation, pour le Conseil d'État, de se prononcer en prenant "également en compte la balance entre l'intérêt public et les intérêts du soumissionnaire".

Cette dernière portion de phrase<sup>42</sup> vise à répondre à la question de savoir si le Conseil d'État, dans le cadre du référé administratif, peut ou non faire la balance des intérêts<sup>43</sup> (et si le Conseil d'État, bien qu'il soit satisfait

reglementen en administratieve handelingen. Artikel 5*bis* van dezelfde bijzondere wet, zoals gewijzigd door de bijzondere wet van 19 juli 2012, schrijft voor dat deze normen of handelingen geen afbreuk mogen doen aan het tweetalig karakter, noch aan de op 14 oktober 2012 bestaande waarborgen die de personen van de Nederlandse en de Frans taalaanhorigheid genieten in de gemeenten van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

Recent werd de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel eveneens geschrapt in het contentieux betreffende welbepaalde overheidsopdrachten.

Wat de opdrachten betreft die de Europese drempels bereiken, kan de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden gunningsbeslissing worden bevolen zonder dat het bewijs van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel vereist is. Een dergelijke beslissing veronderstelt een belangenafweging, in die zin dat de rechter rekening dient te houden met de vermoedelijke gevolgen van de schorsing van de uitvoering en van de voorlopige maatregelen voor alle belangen die kunnen worden geschaad, alsook met het openbaar belang. In voorkomend geval kan de rechter beslissen om de schorsing van de uitvoering of de voorlopige maatregelen niet toe te staan, wanneer hun negatieve gevolgen groter zouden zijn dan hun voordelen.<sup>41</sup>

De opheffing van de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel wordt niettemin getemperd door de verplichting voor de Raad van State om een uitspraak te doen "mede met inachtneming van een afweging tussen het algemeen belang en de belangen van de inschrijver".

Met deze laatste zinsnede<sup>42</sup> wordt beoogd een duidelijk antwoord te geven op de vraag of de Raad van State, binnen het kader van het administratief kort geding, al dan niet een belangenafweging kan maken<sup>43</sup> (en of de

<sup>41</sup> Article 65/15 de la loi du 24 décembre 1993.

<sup>42</sup> Cette disposition s'inspire de la législation relative au contentieux en matière de marchés publics, et plus particulièrement, de l'article 3, § 2, de la loi du 16 juin 2006 relative à l'attribution, à l'information aux candidats et soumissionnaires et au délai d'attente concernant les marchés publics et certains marchés de travaux, de fournitures et de services.

<sup>43</sup> À cet égard, voir A. Wirtgen, "Bespreking van technieken van pragmatisch en billijk conflictbeheer door de Raad van State", dans G. Debersaques, M. Van Damme, S. De Clercq et G. Laenen (eds.), 4. *Rechtsbescherming door de Raad van State 15 jaar procedurele vernieuwing*, Bruges, die Keure, 2004, 298-316, et la jurisprudence qui y est citée. Voir également M. Leroy, *Contentieux administratif*, Limal, Anthemis, 2011, 772-776; M. Leroy, "La balance des intérêts dans le référé administratif", dans Liber Amicorum Robert Andersen, Bruxelles, Bruylant, 2009, 343-367, et la jurisprudence qui y est citée; L. Lewalle, en collaboration avec L. Donnay, *Contentieux administratif*, Bruxelles, Larcier, 2008, 599-605; J. Salmon, J. Jaumotte et E. Thibaut, *Le Conseil d'État de Belgique*, II, Bruxelles, Bruylant, 2012, 1568-1574.

<sup>41</sup> Artikel 65/15 van de wet van 24 december 1993.

<sup>42</sup> Inspiratie daarvoor werd gevonden in de wetgeving betreffende het overheidsopdrachtencontentieux en meer bepaald in artikel 3, § 2 van de wet van 16 juni 2006 betreffende de gunning, informatie aan kandidaten en inschrijvers en wachttermijn inzake overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten.

<sup>43</sup> Zie in dit verband A. Wirtgen, "Bespreking van technieken van pragmatisch en billijk conflictbeheer door de Raad van State", in G. Debersaques, M. Van Damme, S. De Clercq et G. Laenen (eds.), 4. *Rechtsbescherming door de Raad van State 15 jaar procedurele vernieuwing*, Brugge, die Keure, 2004, 298-316, en de aldaar geciteerde rechtspraak. Zie ook M. Leroy, *Contentieux administratif*, Limal, Anthemis, 2011, 772-776; M. Leroy, "La balance des intérêts dans le référé administratif", in Liber Amicorum Robert Andersen, Brussel, Bruylant, 2009, 343-367, en de aldaar geciteerde rechtspraak; L. Lewalle, m.m.v. L. Donnay, *Contentieux administratif*, Brussel, Larcier, 2008, 599-605; J. Salmon, J. Jaumotte en E. Thibaut, *Le Conseil d'État de Belgique*, II, brussel, Bruylant, 2012, 1568-1574.

aux conditions de suspension, peut décider de ne pas accorder la suspension ou peut limiter les effets de celle-ci).

Il ressort d'une partie de la jurisprudence du Conseil d'État que celui-ci ne s'estime pas automatiquement tenu de faire droit à la demande du requérant lorsque toutes les conditions sont remplies. Le Conseil d'État peut mettre en balance les intérêts des parties concernées et estimer que les intérêts du défendeur et/ou de la partie intervenante l'emportent sur le préjudice grave difficilement réparable de la partie requérante. Le cas échéant, le Conseil rejettera pour cette raison la demande de suspension ou limitera les effets de la suspension.

On en trouvera un exemple plus récent dans un arrêt du 18 décembre 2008, qui concernait la demande de suspension en extrême urgence de la décision du Gouvernement flamand d'attribution d'un marché public en ce qui concerne la fourniture de vaccins destinés à la population flamande. Il y est constaté que les conditions de suspension fixées sont remplies, mais le Conseil décide de ne pas suspendre sur la base des considérations suivantes:

“Conformément à l'article 17 précité, le Conseil d'État “peut” certes ordonner la suspension si les conditions prévues sont réunies mais il n'y est pas obligé. L'examen des exceptions et des moyens ne semble pas nécessaire si, comme il s'avérera ci-après, il y a de bonnes raisons de ne pas donner plus de poids au préjudice que subirait la partie requérante en cas de rejet de la suspension qu'au préjudice qu'une suspension causerait à l'intérêt général.

Dans l'argumentation susmentionnée, la partie défenderesse a souligné le danger pour la santé publique si l'on ordonnait la suspension demandée. Dans l'état actuel de la procédure, il y a lieu de considérer cette démonstration comme suffisamment convaincante eu égard à la nature très spécifique du marché et à ses répercussions sur la santé publique, et en dépit du caractère partiellement technique de cet exposé. Le risque en soi, que les vaccinations ne puissent avoir lieu en temps utile si la suspension demandée était ordonnée, est toutefois tellement grand que l'on ne peut attendre du Conseil d'État qu'il crée ce risque. Le préjudice privé que la partie demanderesse peut subir du fait qu'elle perd l'opportunité d'exécuter le marché litigieux, doit donc s'effacer devant la menace d'interruption des programmes de vaccination en cas de suspension, ce qui est une menace pour la santé publique, qui est un

Raad van State, niettegenstaande aan de schorsingsvoorwaarden is voldaan, kan besluiten niet te schorsen, dan wel de gevolgen van de schorsing kan beperken).

Uit een deel van de rechtspraak van de Raad van State blijkt dat de Raad van State zich niet zonder meer verplicht acht de vordering van de verzoeker in te willigen, wanneer aan alle voorwaarden is voldaan. De Raad van State kan de belangen van de betrokken partijen afwegen en oordelen dat de belangen van de verwerende en/of de tussenkomende partij voorrang hebben boven het moeilijk te herstellen ernstig nadeel van de verzoekende partij. In voorkomend geval zal de Raad om die reden de vordering tot schorsing afwijzen dan wel de gevolgen van de schorsing beperken.

Een meer recent voorbeeld is te vinden in een arrest van 18 december 2008, dat de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid betrof van de beslissing van de Vlaamse Regering tot gunning van een overheidsopdracht inzake het leveren van vaccins voor de Vlaamse bevolking. Er wordt vastgesteld dat aan de gestelde schorsingsvoorwaarden is voldaan, maar de Raad besluit niet te schorsen, op grond van volgende overwegingen:

“Krachtens het voormelde artikel 17 is het zo dat de Raad van State de schorsing “kan” bevelen bij het vervuld zijn van de daarin bepaalde voorwaarden maar daartoe niet verplicht is. Onderzoek van excepties en middelen lijkt dan niet noodzakelijk indien, zoals hierna zal blijken, er goede redenen zijn om het nadeel van de verzoekende partij bij afwijzing van de schorsing, niet zwaarder te doen wegen dan het nadeel dat een schorsing zou toebrengen aan het algemeen belang.

In het hiervoor aangehaalde betoog heeft de verwerende partij gewezen op het gevaar voor de volksgezondheid indien de gevraagde schorsing zou worden bevolen. In de huidige stand van de procedure moet aan dat betoog voldoende overtuigingskracht worden toegedicht gelet op de zeer specifieke aard van de opdracht en zijn repercussies naar de volksgezondheid toe en ondanks het deels technisch karakter van die uiteenzetting. Het risico op zich, dat vaccinaties niet tijdig kunnen doorgang vinden indien de gevraagde schorsing zou worden uitgesproken, is echter dermate groot dat van de Raad van State niet mag worden verwacht dat hij dat risico creëert. Het private nadeel dat de verzoekende partij kan ondergaan doordat zij de kans verliest om de in het geding zijnde opdracht uit te voeren, moet aldus wijken voor de dreiging dat bij schorsing de vaccinatieprogramma's worden onderbroken, hetgeen de

intérêt général. La demande de suspension est par conséquent rejetée.”<sup>44</sup> (traduction)

Une partie importante de la jurisprudence rejette toutefois résolument la mise en balance des intérêts dans le cadre du contentieux de la suspension.

Les travaux parlementaires préparatoires de la loi visant à introduire un référé administratif<sup>45</sup> vont cependant dans le sens d’une possibilité de mise en balance des intérêts.

Au cours de la discussion en commission du Sénat, le ministre de l’intérieur a en tout cas laissé entendre que la mise en balance des intérêts était obligatoire:

“En outre, dans l’appréciation de la demande en suspension, le Conseil d’État doit sopeser les intérêts et il ne peut pas ne prendre en considération que ceux de la partie demanderesse”.<sup>46</sup>

À cet égard, on peut d’ailleurs aussi citer le rapport au Roi sur l’arrêté royal du 27 octobre 1989, entre-temps abrogé, déterminant la procédure devant la section d’administration du Conseil d’État, saisie d’une demande de suspension<sup>47</sup>:

“Dès qu’elle a reçu copie de la requête et de la demande de suspension, l’autorité administrative dont émane l’acte ou le règlement attaqué communique le dossier de l’affaire au greffier en chef, par porteur s’il échet. Elle peut joindre au dossier une note d’observations qui est communiquée sans délai par le greffier en chef à la partie requérante. Cette note d’observations ne se limitera pas nécessairement à l’exposé que le demandeur est tenu de faire pour établir que l’exécution immédiate de l’acte ou du règlement attaqué risque de lui causer un préjudice grave difficilement réparable. Elle pourra d’emblée contester notamment la qualité de la partie requérante, son intérêt à agir et la légitimité de celui-ci, de même que le risque de préjudice grave et le sérieux des moyens. Elle pourra également indiquer les

volksgezondheid bedreigt, een algemeen belang. De schorsing wordt bijgevolg afgewezen.”<sup>44</sup>

Een belangrijk deel van de rechtspraak wijst de belangenafweging in het schorsingscontentieux echter resoluut af.

De parlementaire voorbereiding van de wet tot invoering van het administratief kort geding<sup>45</sup> wijst evenwel in de richting van een mogelijkheid tot belangenafweging.

Tijdens de bespreking in de Senaatscommissie liet de minister van Binnenlandse Zaken alleszins uitschijnen dat een belangenafweging verplicht is:

“Bovendien moet de Raad van State bij het beoordelen van het verzoek tot schorsing de belangen afwegen, en mag hij niet enkel oog hebben voor de belangen van de verzoekende partij”.<sup>46</sup>

In dit verband kan trouwens ook het Verslag aan de Koning bij het ondertussen opgeheven koninklijk besluit van 27 oktober 1989 tot bepaling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State, waarbij een vordering tot schorsing aanhangig is gemaakt<sup>47</sup>, worden aangehaald:

“Zodra ze een afschrift ontvangen heeft van het verzoekschrift en van de vordering tot schorsing geeft de administratieve overheid waarvan de aangevochten akte of verordening uitgaat, het dossier van de zaak, eventueel per drager, door aan de hoofdgriffier. Ze kan bij het dossier een nota met opmerkingen voegen die door de hoofdgriffier onverwijld aan de eisende partij meegedeeld wordt. Die nota met opmerkingen zal niet noodzakelijk beperkt zijn tot de uiteenzetting die de eiser moet doen om vast te stellen dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de aangevochten akte of verordening hem een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen. Ze zal onmiddellijk o.m. de hoedanigheid van de eisende partij, haar belang om te handelen en de wettigheid ervan kunnen betwisten, alsook het risico

<sup>44</sup> C.E. 18 décembre 2008, n° 188 958, Sanofi Pasteur MSD.

<sup>45</sup> Loi du 19 juillet 1991 modifiant les lois sur le Conseil d’État, coordonnées le 12 janvier 1973, en vue d’introduire un référé administratif et portant création d’un emploi de greffier-informaticien, *Moniteur belge* du 12 octobre 1991.

<sup>46</sup> Projet de loi modifiant les lois sur le Conseil d’État, coordonnées le 12 janvier 1973, en vue d’introduire un référé administratif et proposition de loi permettant au Conseil d’État d’ordonner le sursis à exécution des décisions administratives, Rapport fait au nom de la commission de l’Intérieur, Doc Sénat, 1990-91, n° 1300/2, 6-7.

<sup>47</sup> *Moniteur belge* du 11 novembre 1989.

<sup>44</sup> RvS 18 december 2008, nr. 188 958, Sanofi Pasteur MSD.

<sup>45</sup> Wet 19 juli 1991 tot wijziging van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, houdende invoering van een administratief kort geding en instelling van een betrekking van griffier-informaticus, BS 12 oktober 1991.

<sup>46</sup> 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, Voorstel van wet waarbij de Raad van State wordt gemachtigd de schorsing van de tenuitvoerlegging van administratieve beslissingen te bevelen, Verslag namens de Commissie voor de binnenlandse aangelegenheden, Parl. St. Senaat 1990-91, nr. 1300/2, 6-7.

<sup>47</sup> BS 11 november 1989.

raisons spéciales pour lesquelles l'acte attaqué ne peut souffrir d'être suspendu, fût-ce pendant quelques jours".

La doctrine a souligné que, lorsque le Conseil d'État procède à une mise en balance des intérêts, il prend certes une décision d'opportunité, mais que cela ne signifie pas qu'il s'arroge le type de pouvoir discrétionnaire dont disposent les autorités lorsqu'elles apprécient l'opportunité d'une décision administrative, mais bien que le Conseil statue sur l'opportunité de l'attribution de ce qui est demandé en justice.<sup>48</sup>

À l'instar de LANCKSWEERDT, nous considérons que la mise en balance d'intérêts dans le cadre du référé administratif peut favoriser une gestion pragmatique et équitable des conflits. Il ne faut en effet pas perdre de vue que la suspension vise, dans une large mesure, à créer une position d'attente équitable pour l'appréciation de laquelle il convient de prendre en considération les intérêts en présence. Qui plus est, dans le cadre du contentieux de la suspension, aucun jugement définitif n'est prononcé sur la légalité d'une décision. C'est précisément parce que l'examen de la légalité de la décision contestée des pouvoirs publics n'est que *prima facie*, qu'une mise en balance des intérêts est indiquée.<sup>49</sup>

On notera du reste qu'à la suite de l'instauration du référé administratif, le Conseil d'État a, dans une certaine mesure, repris les compétences des présidents des tribunaux siégeant en référé. Or, si l'on admet que le juge des référés ordinaire peut mettre en balance les intérêts en jeu, on ne voit pas pourquoi le Conseil d'État qui, au fond, s'est en partie substitué au juge des référés ordinaire, se verrait refuser le droit de procéder à une telle mise en balance.<sup>50</sup>

Il ressort enfin de la jurisprudence, et plus particulièrement du fait que, bien que le Conseil soit souvent invité à mettre les intérêts en balance, cette mise en balance n'a que rarement véritablement débouché sur une non-suspension ou sur une limitation des effets

op een ernstig nadeel en de ernst van de middelen. Ze zal ook kunnen aangeven om welke bijzondere redenen de aangevochten akte niet geschorst mag worden, zelfs niet voor enkele dagen".

In de rechtsleer werd opgemerkt dat wanneer de Raad van State overgaat tot een belangenafweging, hij weliswaar een opportunitéitsbeslissing neemt, maar dat dit niet betekent dat hij zich het soort discretionaire bevoegdheid aanmatigt, waarover de overheid beschikt wanneer zij de opportuniteit van een administratieve beslissing overweegt, doch wel dat de Raad over de opportuniteit van het toewijzen van datgene wat in rechte gevorderd wordt, oordeelt.<sup>48</sup>

In navolging van LANCKSWEERDT, wordt geoordeeld dat de belangenafweging in het administratief kort geding een pragmatisch en billijk conflictbeheer ten goede kan komen. Men mag inderdaad niet uit het oog verliezen dat de schorsing in belangrijke mate gericht is op het scheppen van een billijke wachttoestand, en dat bij de beoordeling daarvan de in het geding zijnde belangen in ogenschouw dienen te worden genomen. Bovendien wordt in het kader van het schorsingscontentieux geen definitieve uitspraak over de rechtmatigheid van een beslissing gedaan. Juist omdat het onderzoek naar de rechtmatigheid van de bestreden overheidsbeslissing slechts *prima facie* is, dient een belangenafweging haar plaats te krijgen.<sup>49</sup>

Op te merken valt trouwens dat met de invoering van het administratief kort geding de Raad van State in bepaalde mate de bevoegdheden van de voorzitters van de rechtbanken, zetelend in kort geding, heeft overgenomen. Wanneer men evenwel aanneemt dat de gewone kortgedingrechter een belangenafweging mag doen, dan valt niet in te zien waarom de Raad van State, die tenslotte gedeeltelijk de plaats van de gewone kortgedingrechter innam, zich een dergelijke belangenafweging onttzegd zou zien.<sup>50</sup>

Ten slotte, blijkt uit de rechtspraak, en meer bepaald uit het feit dat, hoewel de Raad dikwijls wordt gevraagd om tot een belangenafweging over te gaan, deze afweging er nog maar zelden daadwerkelijk toe heeft geleid dat niet werd geschorst of dat de gevolgen

<sup>48</sup> E. Lanckswaert, Het administratief kort geding, Deurne, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1993, 144.

<sup>49</sup> E. Lanckswaert, Het administratief kort geding, Deurne, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1993, 144. Voir aussi M. Leroy, "L'excès de droit", Rev. b. dr. Const. 1999, 84-86.

<sup>50</sup> E. Lanckswaert, Het administratief kort geding, Deurne, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1993, 139.

<sup>48</sup> E. Lanckswaert, Het administratief kort geding, Deurne, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1993, 144.

<sup>49</sup> E. Lanckswaert, Het administratief kort geding, Deurne, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1993, 144. Zie ook M. Leroy, "L'excès de droit", Rev. b. dr. Const. 1999, 84-86.

<sup>50</sup> E. Lanckswaert, Het administratief kort geding, Deurne, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1993, 139.

d'une suspension, que cette technique est appliquée avec la réserve et la prudence nécessaires.<sup>51</sup>

B) La présente proposition vise également à réformer l'actuelle procédure en suspension de façon à ce que le requérant ne soit plus obligé d'introduire sa demande en suspension en même temps que le recours en annulation. Il peut en effet arriver que l'extrême urgence ne survienne qu'après l'introduction du recours en annulation, et que ce soit seulement alors que la nécessité se fait sentir de suspendre l'exécution de l'acte attaqué.

Par conséquent, la disposition contenue à l'article 17, § 3, de la loi sur le Conseil d'État, prévoyant que, sauf en cas d'extrême urgence, la demande de suspension et le recours en annulation doivent être introduits par un seul et même acte, est abrogée.

#### Art. 9

Cet article vise à conférer à la section du contentieux administratif du Conseil d'État la compétence de donner des instructions contraignantes sur la manière dont un arrêt d'annulation doit être exécuté.

Le Conseil d'État néerlandais dispose d'une telle compétence. L'article 8:72, alinéas 4 à 7, de l'Algemene Wet Bestuursrecht prévoit en effet ce qui suit:

"4. Si le tribunal dit le recours fondé, il peut:

a. charger l'autorité administrative de prendre une nouvelle décision ou d'accomplir un nouvel acte en se conformant à ce jugement;

b. prévoir que la préparation de la nouvelle décision ne doit pas ou pas entièrement se faire en conformité avec les exigences visées à la section 3.4;

c. prévoir que son jugement se substitue à la décision ou à la partie de décision annulée.

5. Le tribunal peut accorder un délai à l'autorité administrative pour qu'elle prenne une nouvelle décision ou accomplisse un autre acte, et peut aussi, si nécessaire, prendre une mesure provisoire. Dans ce dernier cas, le tribunal fixe le moment où la mesure provisoire arrive à échéance.

<sup>51</sup> Voir aussi J. Salmon, "Le sursis à exécution n'est pour le Conseil d'État qu'une simple faculté", (note sous C.E. Krier, n° 42 543, 2 avril 1993), JLMB 1993, 735.

van de schorsing werden beperkt, dat deze techniek met de vereiste terughoudendheid en met de nodige voorzichtigheid wordt toegepast.<sup>51</sup>

B) Dit voorstel beoogt de huidige schorsingsprocedure eveneens zo te hervormen dat de verzoeker niet langer gedwongen is om zijn vordering tot schorsing gezamenlijk met het beroep tot nietigverklaring in te stellen. Immers kan het voorkomen dat de onverwijld spoed slechts na het indienen van het beroep tot nietigverklaring ontstaat en dat zich slechts dan de noodzaak om de tenuitvoerlegging van de bestreden handeling te schorsen laat gevoelen.

Bijgevolg wordt de bepaling, vervat in artikel 17, § 3 RvS-Wet afgeschaft, dat de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, behoudens in het geval van uiterst dringende noodzakelijkheid, in één en dezelfde akte moeten worden ingesteld.

#### Art. 9

Dit artikel beoogt de bevoegdheid te verlenen aan de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State bindende instructies te geven over de wijze waarop een vernietigingsarrest dient te worden uitgevoerd.

De Nederlandse Raad van State beschikt over een dergelijke bevoegdheid. Artikel 8:72, vierde tot en met zevende lid, van de Awb bepaalt terzake het volgende:

"4. Indien de rechtbank het beroep gegrond verklaart, kan zij:

a. het bestuursorgaan opdragen een nieuw besluit te nemen of een andere handeling te verrichten met inachtneming van deze uitspraak;

b. bepalen dat de voorbereiding van het nieuwe besluit niet of niet geheel overeenkomstig de eisen bedoeld in afdeling 3.4, hoeft te geschieden;

c. bepalen dat haar uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde besluit of het vernietigde gedeelte daarvan.

5. De rechtbank kan het bestuursorgaan een termijn stellen voor het nemen van een nieuw besluit of het verrichten van een andere handeling, alsmede zo nodig een voorlopige voorziening treffen. In het laatste geval bepaalt de rechtbank het tijdstip waarop de voorlopige voorziening vervalt.

<sup>51</sup> Zie ook J. Salmon, "Le sursis à exécution n'est pour le Conseil d'État qu'une simple faculté", (noot onder R.v.St. Krier, nr. 42 543, 2 april 1993), JLMB 1993, 735.

6. Le tribunal peut disposer qu'une mesure provisoire arrivera à échéance à une date postérieure à celle où il a statué.

7. Le tribunal peut disposer que, si et tant que l'autorité administrative ne se conforme pas à une décision, celle-ci devra payer une astreinte à une partie désignée par lui et pour un montant fixé dans sa décision. Les articles 611a à 611i du code de procédure civile (Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering) sont applicables *mutatis mutandis*." (traduction).

En France, les tribunaux administratifs disposent, eux aussi, d'un pouvoir d'injonction à l'égard d'une administration concernée par le recours. Les dispositions pertinentes du Code de Justice administrative sont rédigées dans les termes suivants:

"Article L911-1

Lorsque sa décision implique nécessairement qu'une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public prenne une mesure d'exécution dans un sens déterminé, la juridiction, saisie de conclusions en ce sens, prescrit, par la même décision, cette mesure assortie, le cas échéant, d'un délai d'exécution.

Article L911-2

Lorsque sa décision implique nécessairement qu'une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public prenne à nouveau une décision après une nouvelle instruction, la juridiction, saisie de conclusions en ce sens, prescrit, par la même décision juridictionnelle, que cette nouvelle décision doit intervenir dans un délai déterminé.

Article L911-3

Saisie de conclusions en ce sens, la juridiction peut assortir, dans la même décision, l'injonction prescrite en application des articles L. 911-1 et L. 911-2 d'une astreinte qu'elle prononce dans les conditions prévues au présent livre et dont elle fixe la date d'effet."

La présente proposition entend également remédier au fait que dans la situation actuelle, il est impossible pour le Conseil d'État d'infliger d'emblée — si nécessaire — une astreinte dans l'arrêt d'annulation même, avec pour conséquence que le requérant qui est confronté à une administration récalcitrante, est obligé d'engager une deuxième procédure devant le Conseil.

6. De rechtbank kan bepalen dat een voorlopige voorziening vervalt op een later tijdstip dan het tijdstip waarop zij uitspraak heeft gedaan.

7. De rechtbank kan bepalen dat, indien of zolang het bestuursorgaan niet voldoet aan een uitspraak, het bestuursorgaan aan een door haar aangewezen partij een in de uitspraak vast te stellen dwangsom verbeurt. De artikelen 611a tot en met 611i van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering zijn van overeenkomstige toepassing."

Ook de administratieve rechtbanken in Frankrijk beschikken over injunctiebevoegdheid ten aanzien van het bij het beroep betrokken bestuur. De relevante bepalingen uit de Code de Justice administrative luiden als volgt:

"Article L911-1

*Lorsque sa décision implique nécessairement qu'une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public prenne une mesure d'exécution dans un sens déterminé, la juridiction, saisie de conclusions en ce sens, prescrit, par la même décision, cette mesure assortie, le cas échéant, d'un délai d'exécution.*

Article L911-2

*Lorsque sa décision implique nécessairement qu'une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public prenne à nouveau une décision après une nouvelle instruction, la juridiction, saisie de conclusions en ce sens, prescrit, par la même décision juridictionnelle, que cette nouvelle décision doit intervenir dans un délai déterminé.*

Article L911-3

*Saisie de conclusions en ce sens, la juridiction peut assortir, dans la même décision, l'injonction prescrite en application des articles L. 911-1 et L. 911-2 d'une astreinte qu'elle prononce dans les conditions prévues au présent livre et dont elle fixe la date d'effet."*

Dit voorstel wil er ook aan verhelpen dat het in de huidige stand voor de Raad van State onmogelijk is om — indien nodig — een dwangsom meteen op te leggen in het vernietigingsarrest zelf, met als gevolg dat de verzoeker, die geconfronteerd wordt met een onwillig bestuur, verplicht is een tweede procedure op te starten voor de Raad.

## Art. 10

La médiation est par excellence une mission de l'Auditorat. L'actuel article 76 des lois coordonnées sur le Conseil d'État est dès lors complété en ce sens.

## Art. 11

À l'heure actuelle, l'Auditorat se compose de 80 membres. Ce nombre ne tient pas compte des extensions de cadre consécutives aux mesures prises en 2006 pour résorber l'arriéré judiciaire (voir le Titre IX des lois sur le Conseil d'État, inséré par les articles 68 et suivants de la loi du 15 septembre 2006 (*Moniteur belge* du 6 octobre 2006)).

Ce cadre ayant doublé par rapport à 1990, il est indiqué de doubler également le nombre de membres pouvant être détachés. Afin de neutraliser l'incidence budgétaire de cette mesure, il est prévu toutefois, que seuls quatre des huit membres pouvant être détachés peuvent effectivement être remplacés. Aujourd'hui, tous les membres détachés peuvent être effectivement remplacés.

## Art. 10

De bemiddelingstaak is bij uitstek een opdracht van het Auditoraat. Het bestaande artikel 76 RvS-Wet wordt daarom in die zin aangevuld.

## Art. 11

Heden bestaat het Auditoraat uit 80 leden. Hierbij zijn niet inbegrepen de kaderuitbreidingen ingevolge de maatregelen die in 2006 werden genomen tot het wegwerken van de gerechtelijke achterstand (zie Titel IX van de wetten op de Raad van State, ingevoegd bij artikel 68 en volgende van de wet van 15 september 2006 (*BS*, 6 oktober 2006)).

In achtgenomen de verdubbeling van dat kader ten opzichte van 1990, is het evenzeer aangewezen om het aantal leden dat kan worden gedetacheerd te verdubbelen. Teneinde evenwel de budgettaire implicaties neutraal te houden, wordt bepaald dat slechts vier van de acht leden die kunnen worden gedetacheerd, ook effectief kunnen worden vervangen. Momenteel kunnen alle leden die worden gedetacheerd ook effectief worden vervangen.

Carina VAN CAUTER (Open Vld)  
Patrick DEWAELE (Open Vld)

## PROPOSITION DE LOI

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

La présente loi règle une matière visée à l'article 77 de la Constitution.

### Art. 2

Dans le titre III des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, l'intitulé du chapitre I<sup>er</sup> est remplacé par ce qui suit:

“Chapitre I<sup>er</sup>. De la médiation.

### Art. 3

L'article 8 des mêmes lois, abrogé par la loi du 15 septembre 2006, est rétabli dans la rédaction suivante:

“Art. 8.

§ 1<sup>er</sup>. *Le Conseil d'État peut constater par voie d'arrêt que le recours en annulation introduit conformément à l'article 14, § 1<sup>er</sup> ou § 3 a été clôturé par une procédure de médiation.*

§ 2. *Lorsque le membre de l'Auditorat chargé d'examiner l'affaire estime, après consultation du dossier administratif et éventuellement à la demande de l'une des parties, que l'affaire peut faire l'objet d'une médiation, il renvoie celle-ci au magistrat médiateur.*

*Le magistrat médiateur décide de manière définitive si l'affaire peut faire l'objet d'une médiation.*

*Les parties sont informées sans délai de sa décision définitive.*

*La décision du magistrat médiateur que l'affaire peut faire l'objet d'une médiation entraîne la suspension des délais de procédure.*

§ 3. *Le magistrat médiateur dispose d'un délai de quatre mois pour juger l'affaire par le biais d'une procédure de médiation. Ce délai peut être prorogé une seule fois pour une durée n'excédant pas deux mois.*

*Il rédige un rapport sur le déroulement et les conclusions de sa tentative de médiation.*

## WETSVOORSTEL

### Artikel 1

Deze wet regelt een aangelegenheid als bedoeld in artikel 77 van de Grondwet.

### Art. 2

In Titel III van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, wordt het opschrift van Hoofdstuk I vervangen als volgt:

“Hoofdstuk I. De bemiddeling.”

### Art. 3

Artikel 8 van dezelfde wetten, opgeheven bij de wet van 15 september 2006, wordt hersteld als volgt:

“Art. 8.

§ 1. *De Raad van State kan bij arrest vaststellen dat het overeenkomstig artikel 14, §§ 1 of 3 ingediende beroep tot nietigverklaring via een bemiddelingsprocedure werd afgedaan.*

§ 2. *Wanneer het met het onderzoek van de zaak aangewezen lid van het Auditoraat, na inzage van het administratief dossier, en eventueel op vraag van een der partijen, oordeelt dat de zaak voor bemiddeling in aanmerking komt, verwijst hij de zaak naar de magistraat-bemiddelaar.*

*De magistraat-bemiddelaar oordeelt op definitieve wijze of de zaak voor bemiddeling in aanmerking komt.*

*De partijen worden onverwijld in kennis gesteld van zijn definitieve beslissing.*

*De beslissing van de magistraat-bemiddelaar dat de zaak voor bemiddeling in aanmerking komt brengt de opschorting van de rechtsplegingstermijnen met zich.*

§ 3. *De magistraat-bemiddelaar beschikt over een termijn van vier maanden om de zaak via een bemiddelingsprocedure te beslechten. Die termijn kan eenmaal met maximum twee maanden worden verlengd.*

*Hij stelt een verslag op over het verloop en de conclusies van zijn bemiddelingspoging.*

*§ 4. Si la tentative de médiation ne donne pas de résultat dans le délai fixé, la procédure est reprise.”*

#### Art. 4

L'article 9 des mêmes lois, abrogé par la loi du 15 septembre 2006, est rétabli dans la rédaction suivante:

*“Art. 9.*

*Les parties peuvent solliciter une médiation, par simple demande écrite adressée au greffe.*

*Le cas échéant, les délais de procédure en cours sont interrompus à dater du jour où elles formulent cette demande.”*

#### Art. 5

L'article 10 des mêmes lois, abrogé par la loi du 15 septembre 2006, est rétabli dans la rédaction suivante:

*“Art. 10.*

*Le Roi détermine, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, les formes et délais à respecter dans le cadre de la médiation.*

*Il détermine également les conditions à remplir par le magistrat pour être désigné comme médiateur.”*

#### Art. 6

Dans l'article 14<sup>ter</sup> des mêmes lois, les mots “dispositions d'actes réglementaires” sont remplacés par les mots “actes et règlements”.

#### Art. 7

Dans les mêmes lois, il est inséré un article 14<sup>quater</sup> rédigé comme suit:

*“Art. 14<sup>quater</sup>. § 1<sup>er</sup>. Lorsque le Conseil d'État constate qu'un acte ou un règlement peut être annulé pour violation des formes, il peut donner à l'autorité administrative qui a établi l'acte ou le règlement, la possibilité de corriger ou de faire corriger le vice de forme constaté.*

*§ 4. Indien de bemiddelingspoging binnen de vastgestelde termijn geen resultaat heeft opgeleverd, wordt de procedure hervat.”*

#### Art. 4

Artikel 9 van dezelfde wetten, opgeheven bij de wet van 15 september 2006, wordt hersteld als volgt:

*“Art. 9.*

*De partijen kunnen om een bemiddeling verzoeken, bij een eenvoudig schriftelijk verzoek dat wordt gericht aan de griffie.*

*In voorkomend geval worden de lopende proceduretermijnen gestuit vanaf de dag dat zij dat verzoek doen.”*

#### Art. 5

Artikel 10 van dezelfde wetten, opgeheven bij de wet van 15 september 2006, wordt hersteld als volgt:

*“Art. 10.*

*De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de vormen en de termijnen die in het kader van de bemiddeling dienen te worden nageleefd.*

*Hij bepaalt tevens de voorwaarden waaraan de magistraat dient te voldoen om als bemiddelaar te worden aangewezen.”*

#### Art. 6

In artikel 14<sup>ter</sup> van dezelfde wetten wordt het woord “verordeningbepalingen” vervangen door de woorden “akten en reglementen”.

#### Art. 7

In dezelfde wetten wordt een artikel 14<sup>quater</sup> ingevoegd, luidende:

*“Art. 14<sup>quater</sup>. § 1. Wanneer de Raad van State vaststelt dat een akte of reglement vernietigd kan worden wegens de schending van een formeel vormvereiste, kan hij het bestuursorgaan dat de akte of het reglement heeft uitgevaardigd, in de gelegenheid stellen het vastgestelde vormgebrek te herstellen of te laten herstellen.*

*Le Conseil fixe le délai dans lequel l'autorité administrative peut corriger le vice.*

*§ 2. L'autorité administrative indique sans délai au Conseil d'État si elle fait usage de la possibilité qui lui est donnée de corriger ou faire corriger le vice.*

*Si l'autorité administrative procède à la correction du vice, elle informe sans délai le Conseil d'État de la façon dont le vice a été corrigé.*

*§ 3. Après que l'autorité administrative a informé le Conseil d'État conformément au § 2, ce dernier avise les parties à la cause de la suite qui sera réservée en recours.*

*Dans le délai fixé par le Conseil d'État, les parties à la cause peuvent déposer un mémoire dans lequel elles exposent leur point de vue sur la manière dont le vice a été corrigé.*

*§ 4. Le Roi fixe, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, les modalités de la procédure visée dans le présent article."*

#### Art. 8

Dans l'article 17 des mêmes lois, les modifications suivantes sont apportées:

A) dans le § 2, alinéa 1<sup>er</sup>, les mots "et à condition que l'exécution immédiate de l'acte ou du règlement risque de causer un préjudice grave difficilement réparable" sont remplacés par ce qui suit:

*"et à condition que la demande de suspension soit dictée par l'urgence. La décision relative à la demande de suspension prend également en compte la balance entre l'intérêt public et les intérêts du requérant."*

B) dans le § 3, les alinéas 1<sup>er</sup> à 3 sont remplacés par ce qui suit:

*"§ 3. La demande de suspension et le recours en annulation peuvent être introduits par un seul et même acte. La demande de suspension peut en outre être introduite en tout état de cause par requête distincte."*

#### Art. 9

L'article 36, § 1<sup>er</sup>, des mêmes lois est remplacé par ce qui suit:

*De Raad bepaalt de termijn waarbinnen het bestuursorgaan het gebrek kan herstellen.*

*§ 2. Het bestuursorgaan deelt de Raad van State onverwijld mee of zij gebruik maakt van de gelegenheid om het gebrek te herstellen of te laten herstellen.*

*Indien het bestuursorgaan overgaat tot herstel van het gebrek, deelt het de Raad van State onverwijld mee op welke wijze het gebrek is hersteld.*

*§ 3. Nadat het bestuursorgaan de Raad van State heeft ingelicht overeenkomstig § 2, deelt hij aan de partijen in het geding mee op welke wijze het beroep verder behandeld wordt.*

*Binnen de door de Raad van State bepaalde termijn, kunnen de partijen in het geding een memorie indienen waarbij zij hun zienswijze over de wijze waarop het gebrek is hersteld, uiteenzetten.*

*§ 4. De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de procedure bedoeld in dit artikel."*

#### Art. 8

In artikel 17 van dezelfde wetten worden de volgende wijzigingen aangebracht:

A) in § 2, eerste lid worden de woorden "en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de akte of het reglement een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen" vervangen als volgt:

*"en op voorwaarde dat de vordering tot schorsing is ingegeven door hoogdringendheid. De uitspraak over de vordering tot schorsing gebeurt mede met inachtneming van de afweging tussen het algemeen belang en de belangen van de verzoeker."*

B) in § 3 worden het eerste tot en met het derde lid vervangen als volgt:

*"§ 3. De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring kunnen met een en dezelfde akte worden ingesteld. De vordering tot schorsing kan bovendien middels een afzonderlijk verzoekschrift in elke stand van het geding worden ingediend."*

#### Art. 9

Artikel 36, § 1 van dezelfde wetten wordt vervangen als volgt:

“§ 1<sup>er</sup>. Lorsque le rétablissement de la légalité signifie que l’annulation d’un acte ou règlement en vertu de l’article 14, § 1<sup>er</sup> et § 3, doit être suivie par un nouvel acte administratif, le Conseil d’État peut enjoindre à l’autorité administrative concernée de prendre une nouvelle décision ou d’accomplir un nouvel acte, dans le délai qu’il fixe, en se conformant à l’arrêt d’annulation.

*Le Conseil d’État peut décider que, si ou tant que l’autorité administrative concernée ne satisfait pas à l’arrêt d’annulation, elle encourt une astreinte à fixer dans l’arrêt.*

*Lorsqu’il ressort d’un arrêt en annulation une obligation d’abstention vis-à-vis de certaines décisions pour l’autorité administrative, la personne à la requête de laquelle l’annulation est prononcée peut demander au Conseil d’État d’ordonner à l’autorité sous peine d’une astreinte, de retirer les décisions qu’elle aurait prises en violation de l’obligation d’abstention découlant de l’arrêt d’annulation.”*

#### Art. 10

L’article 76, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, des mêmes lois est complété comme suit:

“Les membres de l’Auditorat peuvent être chargés d’une tâche de médiation décidée par voie d’arrêt par la section du contentieux administratif conformément à l’article 87.”

#### Art. 11

L’article 111bis des mêmes lois, inséré par la loi du 17 octobre 1990, est remplacé par ce qui suit:

“Art. 111bis.

*Huit membres au plus de l’auditorat peuvent être détachés. Six des membres détachés au plus peuvent appartenir au même groupe linguistique.*

*Seuls quatre des membres détachés peuvent être remplacés.”*

*“§ 1. Wanneer het herstel van de wettigheid inhoudt dat de vernietiging van een akte of reglement krachtens artikel 14, § 1 en § 3, gevolgd moet worden door een nieuwe bestuurshandeling kan de Raad van State de betrokken administratieve overheid opdragen, binnen een door hem gestelde termijn, een nieuw besluit te nemen of een andere handeling te verrichten met inachtneming van het vernietigingsarrest.*

*De Raad van State kan bepalen dat, indien of zolang de betrokken administratieve overheid niet voldoet aan het vernietigingsarrest, de overheid een in het arrest vast te stellen dwangsom verbeurt.*

*Wanneer uit een vernietigingsarrest voor de administratieve overheid een onthoudingsplicht ten aanzien van bepaalde beslissingen volgt, kan de persoon op wiens verzoek de vernietiging is uitgesproken, de Raad van State vragen de overheid het bevel te geven, op verbeurte van een dwangsom, de beslissingen in te trekken die ze zou hebben genomen met schending van de uit het vernietigingsarrest volgende onthoudingsverplichting.”*

#### Art. 10

Artikel 76, § 1, eerste lid van dezelfde wetten wordt aangevuld als volgt:

*“De leden van het Auditoraat kunnen belast worden met een taak van bemiddeling, waartoe de afdeling bestuursrechtspraak, overeenkomstig artikel 87, bij arrest heeft besloten.”*

#### Art. 11

Artikel 111bis van dezelfde wetten, ingevoegd bij wet van 17 oktober 1990, wordt vervangen als volgt:

“Art. 111bis.

*Niet meer dan acht leden van het auditoraat mag worden gedetacheerd. Niet meer dan zes van de gedetacheerde leden mogen tot dezelfde taalgroep behoren.*

*Slechts vier gedetacheerde leden kunnen worden vervangen.”*

## Art. 12

Le Roi fixe la date d'entrée en vigueur de la présente loi par un arrêté délibéré en Conseil des ministres.

22 novembre 2012

## Art. 12

De Koning bepaalt bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad de datum van inwerkingtreding van deze wet.

22 november 2012

Carina VAN CAUTER (Open Vld)  
Patrick DEWAELE (Open Vld)