

# SÉNAT DE BELGIQUE

SESSION DE 1964-1965.

11 MARS 1965.

**Projet de loi portant mesures exceptionnelles en vue d'assurer le fonctionnement du service extérieur du Ministère des Affaires étrangères et du Commerce extérieur.**

## RAPPORT

FAIT AU NOM DE LA COMMISSION  
DES AFFAIRES ETRANGERES (1)  
PAR M. ORBAN.

MESDAMES, MESSIEURS,

Le projet soumis à la Commission soulève des problèmes à la fois constitutionnels et administratifs.

Il tend « à relever de la nullité qui les affecte certains arrêtés royaux portant promotion de certains fonctionnaires », cette nullité ayant été constatée par un arrêt du Conseil d'Etat en date du 14 décembre 1964.

\*  
\*\*

### I. Quelle est la nature et la portée de l'arrêt du Conseil d'Etat ?

a) *Les arrêts du Conseil d'Etat sont des actes de l'administration à caractère juridictionnel.*

L'article 9 du 23 décembre 1946 instituant le Conseil d'Etat porte : « La section d'Administration

(1) Les membres suivants ont participé aux délibérations de la Commission :

MM. Baron Nothomb, président; de Stexhe, Dehousse, De Winter, Gillon, Housiaux, Leemans, H. Moreau de Melen, Rolin et Orban, rapporteur.

R. A 6815.

Voir :

Document du Sénat :

113 (Session de 1964-1965) : Projet de loi.

# BELGISCHE SENAAAT

ZITTING 1964-1965.

11 MAART 1965.

**Ontwerp van wet houdende uitzonderingsmaatregelen met het oog op het verzekeren van de werking van de buitenlandse dienst van het Ministerie van Buitenlandse Zaken en Buitenlandse Handel.**

## VERSLAG

NAMENS DE COMMISSIE VOOR DE  
BUITENLANDSE ZAKEN (1) UITGEBRACHT  
DOOR DE H. ORBAN.

DAMES EN HEREN,

Het ontwerp dat aan de Commissie is voorgelegd, doet zowel grondwettelijke als administratieve problemen rijzen.

Het heeft ten doel « bepaalde koninklijke besluiten houdende bevordering van sommige ambtenaren te ontheffen van de nietigheid die hen aantast », welke nietigheid werd vastgesteld door een arrest van de Raad van State van 14 december 1964.

\*  
\*\*

### I. Wat is de aard en de draagwijdte van een arrest van de Raad van State ?

a) *De arresten van de Raad van State zijn bestuurs-handelingen van jurisdictionele aard.*

Artikel 9 van de wet van 23 december 1946 houdende instelling van een Raad van State bepaalt : « De afde-

(1) De volgende leden hebben aan de beraadslagingen van de Commissie deelgenomen :

De heren Baron Nothomb, voorzitter; de Stexhe, Dehousse, De Winter, Gillon, Housiaux, Leemans, H. Moreau de Melen, Rolin en Orban, verslaggever.

R. A 6815.

Zie :

Gedr. St. van de Senaat :

113 (Zitting 1964-1965) : Ontwerp van wet.

statue par voie d'arrêts sur les recours en annulation formés contre les actes et règlements des diverses autorités administratives. »

La compétence ainsi attribuée au Conseil d'Etat relève du contentieux objectif d'annulation. (Lenaerts: *De Burgerlijke, Politieke en Administratieve Rechten*, De Sikkel, 1957, blz. 11.)

En droit administratif français, il est surtout parlé de recours pour excès de pouvoir.

Il y a accord unanime pour attribuer à ces arrêts un caractère administratif et non judiciaire; en d'autres termes, le Conseil d'Etat exerce en l'occurrence une fonction d'ordre administratif et non pas judiciaire, comme les cours et tribunaux de droit commun. (Errera: *Traité de Droit public belge*, 1920, p. 256.)

Le rapporteur de la loi au Sénat a souligné que « le Conseil d'Etat sera un corps juridictionnel fonctionnant dans le cadre de l'administration ». (Velge: *Le Conseil d'Etat*, n° 107; Laferrière: *Traité de la juridiction administrative*, T. I, pp. 11 et 12; Esmein: *Droit constitutionnel*, T. I, pp. 570-71.)

Dans ses principes du contentieux administratif, Cyr Cambier parle, à juste titre, d'un phénomène de « juridictionnalisation » (T. II, p. 107).

b) *Quelle est la portée des décisions prises en matière contentieuse par le Conseil d'Etat?*

Comme le souligne d'ailleurs l'Exposé des motifs du projet de loi, ces décisions sont *souveraines* au même titre que les décisions passées en force de chose jugée rendues par les Cours et Tribunaux ordinaires sous la seule réserve qu'elles peuvent être soumises, comme ces dernières décisions, à la censure de la Cour suprême.

Mais il y a lieu d'observer, en outre, qu'à l'encontre du principe de relativité inscrit à l'article 1351 du Code civil, un arrêt d'annulation — puisqu'il est à caractère objectif — est opposable *erga omnes*. (Cyr Cambier: *La Censure de l'Excès de pouvoir par le Conseil d'Etat*, Bruxelles, Larcier, 1956, p. 56.)

Il n'y a d'exception que pour les recours en annulation rejetés par le Conseil d'Etat. (Velge: pp. 117, 187 et 199; Mast: *Belgisch Administratief Recht*, 1962, blz. 385; Debeyre: *Le Droit public français*, p. 225.)

Il en résulte que si le Gouvernement peut — pour des raisons sérieuses — ne pas suivre un avis du Conseil d'Etat, il est tenu, comme tout autre, de respecter les décisions qui sont prises en matière de contentieux d'annulation.

Le respect de la chose jugée s'imposant à tous, le pouvoir exécutif, comme le pouvoir législatif sont tenus de s'y conformer. (Duez et Debeyre: *Traité de*

ling administratie doet uitspraak bij wijze van arresten, over de beroepen tot nietigverklaring ingesteld tegen de akten en reglementen van de onderscheiden administratieve overheden ».

De rechtsbevoegdheid die aldus aan de Raad van State is toegekend, behoort tot de objectieve rechtspraak inzake nietigverklaring. (Lenaerts, *De Burgerlijke, Politieke en Administratieve Rechten*, De Sikkel 1957, blz. 11).

Het Frans administratief recht spreekt vooral van beroep wegens « machtsverschrijding ».

Iedereen is het erover eens dat die arresten geen gerechtelijk maar een administratief karakter dragen. Met andere woorden, de Raad van State oefent in dezen een functie van administratieve aard uit en niet van gerechtelijke aard zoals de hoven en rechtbanken van gemeen recht (Errera, *Traité de Droit public belge*, 1920, blz. 256).

De verslaggever over de wet in de Senaat heeft erop gewezen dat « de Raad van State een rechtsprekend lichaam zal zijn dat functioneert in het kader van de administratie » (Velge, *Le Conseil d'Etat*, n° 107; Laferrière, *Traité de la juridiction administrative*, D. I, blz. 11 en 12; Esmein, *Droit constitutionnel*, D. I, blz. 570-571).

In zijn « Principes du contentieux administratif », spreekt Cyr Cambier terecht van een verschijnsel van « jurisdictionalisering » (D. II, blz. 107).

b) *Wat is de draagwijdte van de beslissingen van de Raad van State in geschilzaken?*

Zoals onderstreept wordt in de memorie van toelichting van het ontwerp, zijn die beslissingen even soeverein als de in kracht van gewijsde gegane beslissingen van de gewone hoven en rechtbanken, evenwel met dien verstande dat zij, evenals de laatstgenoemde, kunnen worden onderworpen aan de censure van het Hof van Cassatie.

Maar bovendien valt op te merken dat een arrest tot nietigverklaring — aangezien het een objectief karakter heeft — *erga omnes* kan worden ingeroepen, in tegenstelling met het beginsel van de betrekkelijkheid dat neergelegd is in artikel 1351 van het Burgerlijk Wetboek. (Cyr Cambier, *La censure de l'excès de pouvoir par le Conseil d'Etat*, Brussel, Larcier 1956 blz. 56).

De enige uitzondering hierop vormen de beroepen tot nietigverklaring die de Raad van State heeft afgewezen (Velge, blz. 117, 187 en 199; Mast, *Belgisch administratief Recht*, 1962, blz. 385; Debeyre, *Le Droit public français*, blz. 225).

Hieruit volgt dat de Regering bevoegd is om — op grond van ernstige redenen — een advies van de Raad van State niet te volgen, maar dat zij, zoals iedereen, gehouden is tot inachtneming van de beslissingen genomen krachtens de bevoegdheid tot nietigverklaring.

Aangezien eenieder het rechterlijk gewijsde moet eerbiedigen, dient ook de uitvoerende macht zowel als de wetgevende macht zich ernaar te gedragen. (Duez

*Droit administratif*, éd. 1952, n° 340, 3°; Duguit : *Droit constitutionnel*, T. II, p. 688.)

Esmein, lui aussi, est formel à cet égard : « Non seulement le pouvoir législatif ne saurait modifier la sentence rendue, mais il doit en outre s'abstenir de la critiquer. » (*Eléments de Droit constitutionnel*, 8<sup>e</sup> éd., T. I, p. 573.)

Debeyre, dans son ouvrage précité de *Droit public français*, résume en termes précis ce que nous venons d'exposer : comme juridiction, le Conseil d'Etat rend des arrêts... ce sont des décisions juridictionnelles assorties de l'autorité de la chose jugée.

Le même auteur souligne aussi que pour justifier l'opposabilité d'une décision d'annulation *erga omnes*, on invoque parfois le principe de la séparation des pouvoirs.

Il estime que ce fondement est insuffisant, puisque la séparation des pouvoirs n'est, dit-il, qu'un précepte d'art constitutionnel.

Parfois, en effet, fonction et pouvoirs se confondent, comme c'est le cas précisément pour la compétence juridictionnelle attribuée au Conseil d'Etat, organe administratif.

Mieux vaudrait donc, d'après le savant auteur, appuyer l'intangibilité de la chose jugée sur des considérations logiques tirées de la technique juridique et qui, à raison de leur caractère matériel, trouvent application pour tous les actes juridictionnels, quel que soit leur auteur. (Comp. Lesage : *Les Interventions du Législateur dans le fonctionnement de la Justice*, p. 17.)

Il nous sera permis d'ajouter — dans l'ordre de la logique encore — qu'il est difficilement admissible que le pouvoir législatif ayant donné au Conseil d'Etat la compétence d'annulation — en l'occurrence celle d'annuler une nomination qu'il estime avoir été faite illégalement — décide par après qu'il ne sera tenu aucun compte de cette décision.

Comme l'écrivit jadis M. Wodon, « L'un des devoirs fondamentaux du législateur est de veiller à la défense de la Constitution elle-même. » (*La Constitution belge et la défense de l'Etat*, p. 5.)

Le principe de la non-intervention du législateur dans les affaires soumises aux Tribunaux a été consacré en France, dès la loi du 1<sup>er</sup> avril 1837 supprimant de référé législatif. (Lesage : op. cit., p. 18.)

#### c) La décision a-t-elle un effet rétroactif ?

Beaucoup d'auteurs sont d'accord pour dire qu'en principe, toute annulation doit être considérée comme faite *ex tunc*.

La théorie générale concernant les effets des nullités est en ce sens. (Depage : T. I, n° 99; Ripert et Boulanger : *Droit civil*, T. II, éd. 1957, n° 753.)

Le rapporteur au Sénat l'a confirmé et le commentateur le plus autorisé de la loi, le Professeur Velge, décide en ce sens. (Loc. cit., p. 187.) (Contra Cambier :

en Debeyre, *Traité de Droit administratif*, uitg. 1952, n° 340, 3°; Duguit, *Droit constitutionnel*, D. II, blz. 688).

Ook Esmein is formeel op dit gebied : « Niet alleen kan de wetgevende macht de uitspraak niet wijzigen, maar zij moet zich bovendien onthouden van kritiek. » (*Eléments de droit constitutionnel*, achtste uitg., D. I, blz. 573).

Debeyre geeft in zijn vorengenoemd werk « *Droit public français* » een heldere samenvatting van wat hiervoren is betoogd : als rechtscollege wijst de Raad van State arresten... het zijn jurisdictionele beslissingen met het gezag van het rechterlijk gewijsde bekleed.

Dezelfde auteur wijst er ook op dat men zich soms op het beginsel van de scheiding der machten beroept ter verantwoording van het feit dat een beslissing tot nietigverklaring *erga omnes* kan worden ingeroepen.

Hij acht dit een onvoldoende motivering, aangezien, aldus de auteur, de scheiding der machten alleen maar tot de sfeer van de constitutionele leerstellingen behoort.

Want soms lopen functie en bevoegdheid door elkaar, zoals juist het geval is met de bevoegdheid tot rechtspraak van een administratief orgaan als de Raad van State.

Volgens deze geleerde auteur ware het dus beter de onaantastbaarheid van het rechterlijk gewijsde te doen steunen op logische overwegingen van rechtstechnische aard, die wegens hun materieel karakter toepassing vinden op alle handelingen van rechtspraak, ongeacht wie ze verricht. (Comp. Lesage, *Les interventions du législateur dans le fonctionnement de la justice*, blz. 17).

Het zij ons veroorloofd hier, logisch doorredenerend, aan toe te voegen dat het bezwaarlijk aan te nemen is dat de wetgevende macht aan de Raad van State bevoegdheid verleent tot nietigverklaring — in dit geval tot nietigverklaring van een benoeming welke naar zijn oordeel onwettig is — en nadien besluit dat met die beslissing geen rekening zal worden gehouden.

Zoals Wodon eertijds schreef is het « een van de fundamentele plichten van de wetgever te waken voor de verdediging van de Grondwet zelf ». (*La Constitution et la défense de l'Etat*, blz. 5).

Het beginsel dat de wetgever zich niet te bemoeien heeft met zaken die aan de rechtbanken zijn voorgelegd, is in Frankrijk bekrachtigd bij de wet van 1 april 1837 tot afschaffing van het beroep op de wetgever (Lesage, op. cit., blz. 18).

#### c) Heeft de beslissing terugwerkende kracht ?

Vele auteurs gaan erover akkoord dat iedere nietigverklaring in beginsel moet geacht worden *ex tunc* te werken.

De algemene theorie over de gevolgen van een nietigverklaring gaat in die richting. (Depage, D. I, n° 99; Ripert en Boulanger : *Droit civil*, D. II, uit. 1957, n° 753).

De verslaggever in de Senaat heeft dit bevestigd en professor Velge, de meest gezaghebbende commentator van de wet, besluit ook in die zin. (Loc. cit., blz. 187). —

*La Censure de l'Excès de pouvoir par le Conseil d'Etat*, p. 58.)

Si les auteurs français comme Duguit, dans son *Droit constitutionnel* (T. II, p. 502) — Roland : *Précis de Droit administratif* (n° 387), admettent en principe la rétroactivité, ils reculent cependant devant les conséquences trop rigoureuses de son application.

Les uns, comme Jèze, invoquent les principes applicables à la théorie du mariage putatif. Fiction inutile, d'après Duguit, car, dit-il, la nomination annulée était sans doute viciée, mais avant l'annulation le fonctionnaire était vraiment fonctionnaire — il serait préférable de dire qu'il l'était apparemment — et, ajoute Duguit, il a dès lors pu agir valablement jusqu'à sa nomination. Wigny dans son *Traité de droit administratif*, tout en admettant lui aussi la rétroactivité, préconise certains tempéraments.

Ce sont là des solutions d'équité plutôt que de droit : « *summum jus summa injuria* ».

## II. *Précédents.*

On peut invoquer comme précédents de l'intervention législative :

### 1° Belgique :

a) une loi du 30 décembre 1952 (*Moniteur* du 1<sup>er</sup> janvier 1953) portant modification de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité des travailleurs;

b) une loi du 28 juillet 1953 (*Moniteur* du 6 août 1953) concernant les fonds de sécurité d'existence.

### 2° France :

On trouve dans l'Etude de Michel Lesage sur « Les interventions du législateur dans le fonctionnement de la justice » (Paris, Librairie générale de Droit et de Jurisprudence, 1960, pp. 234 à 298) un exposé détaillé des cas où le législateur français est intervenu pour détruire l'autorité de la chose jugée par les juridictions administratives.

Entre 1917 et 1959, il n'y eut pas moins de 24 interventions de ce genre. Signalons spécialement la loi du 6 août 1955 rétablissant des nominations de fonctionnaires du Département des Affaires étrangères.

Le traité de contentieux administratif des Professeurs Auby et Drago (Paris, 1964, p. 102), renvoie à l'étude de M. Lesage.

Le principe de séparation des pouvoirs interdit, d'après ces auteurs, au législateur de s'opposer à la chose jugée par la juridiction administrative.

Je crois pouvoir affirmer que le principe ainsi formulé n'a jamais été contesté ni en doctrine ni même au cours des travaux préparatoires des lois auxquelles nous venons de nous référer.

(Contra : Cambier, *La censure de l'excès de pouvoir par le Conseil d'Etat*, blz. 58).

Hoewel Franse auteurs als Duguit in zijn « *Droit Constitutionnel* » (D. II, blz. 502) en Roland in zijn « *Précis de droit administratif* » (n° 387) de terugwerking in beginsel aanvaarden, deinzen ze toch terug voor de gevolgen van een al te strakke toepassing ervan.

Sommigen, zoals Jèze, beroepen zich op de beginselen die toepasselijk zijn op de theorie van het putatieve huwelijk. Een nutteloze fictie, zegt Duguit, want aan de nietigverklaarde benoeming kleefde weliswaar een gebrek, maar vóór de nietigverklaring was de betrokkene werkelijk ambtenaar — beter gezegd schijnbaar ambtenaar — en hij heeft derhalve, aldus Duguit, tot dan toe geldige handelingen kunnen verrichten. Ook Wigny aanvaardt in zijn « *Traité de droit administratif* » de terugwerkende kracht, maar prijst toch enige verzachting aan.

Dit zijn oplossingen naar billijkheid, veeleer dan naar rechte : « *summum jus summa injuria* ».

## II. *Precedenten.*

Als precedenten van een wettelijke regeling kunnen worden aangevoerd :

### 1° België :

a) een wet van 30 december 1952 (*Staatsblad* van 1 januari 1953) tot wijziging van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders;

b) een wet van 28 juli 1953 (*Staatsblad* van 6 augustus 1953) betreffende de fondsen voor bestaanszekerheid.

### 2° Frankrijk :

Men vindt in de studie van Michel Lesage over « Les interventions du législateur dans le fonctionnement de la justice » (Parijs, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1960, blz. 234-298), een omstandige uiteenzetting van de gevallen waarin de Franse wetgever is opgetreden om het gezag van het gewijsde van administratieve rechtscolleges te niet te doen.

Tussen 1947 en 1959 waren er niet minder dan 24 dergelijke maatregelen. Wij wensen in het bijzonder melding te maken van de wet van 6 augustus 1955 houdende herstel van benoemingen van ambtenaren bij het departement van Buitenlandse Zaken.

Het « *Traité de contentieux administratif* » van de hoogleraren Auby en Drago (Parijs 1964, blz. 102), verwijst naar de studie van M. Lesage.

Het beginsel van de scheiding der machten verbiedt, volgens deze auteurs, dat de wetgever zich verzet tegen het gewijsde van de administratieve rechter.

Ik meen te mogen zeggen dat het aldus geformuleerde beginsel nooit is betwist, noch in de rechtsleer, noch in de loop van de voorbereidende werkzaamheden van de wetten waarnaar wij hebben verwezen.

Depuis 1959, la pratique des lois de validation n'a d'ailleurs pas cessé en France (voir notamment la loi du 5 janvier 1963, ainsi que les chroniques de M. le professeur Drago dans la Revue *Actualité juridique*, 1963, p. 148, et 1965, p. 23). Le système des validations y est signalé comme « pratique détestable mais nécessaire ».

\*  
\*\*

Comment, dès lors, expliquer que le législateur a cru pouvoir, très exceptionnellement en Belgique et, pour des raisons de force majeure, plus souvent en France, méconnaître l'autorité de la chose jugée par les juridictions administratives ?

Citons à nouveau les Professeurs Auby et Drago : « Il arrive, dans des cas malheureusement de plus en plus fréquents, que le législateur veuille enlever à la chose jugée toute sa portée pratique en redonnant vie à un acte annulé. Certes, il est des circonstances où l'intervention du législateur est, à certains égards, légitimes — ces auteurs ne disent pas légale — car elle règle une situation qui eût été inextricable pour l'administration. »

Situation inextricable, tout est peut-être dans cette expression.

L'ouvrage de M. Lesage, que nous avons cité plus haut, nous éclaire sur la signification qu'il faut lui attribuer.

« Le Parlement ne peut déroger au principe de non-intervention du législateur dans le contentieux judiciaire et administratif que lorsque c'est le seul moyen de résoudre des difficultés que la répartition habituelle des compétences entre le juge et le législateur, et les pouvoirs limités de l'administration, ne permettent pas de résoudre convenablement. Le Parlement est alors parfaitement justifié à intervenir et il n'a pas à chercher à dissimuler la portée de ce qu'il fait.

» Au contraire, il doit exposer clairement ce qu'il fait et pourquoi il le fait. Ainsi, à défaut d'un contrôle de constitutionnalité, un contrôle de l'opinion publique sera-t-il possible ... »

» Ainsi, le respect de la règle juridique que constitue le principe de la non-intervention du législateur dans le contentieux administratif et judiciaire débouche sur un problème politique. Pour que le principe soit respecté, il est nécessaire que chacun des principaux organes de l'Etat remplisse convenablement le rôle qui lui est dévolu. Il est tout d'abord nécessaire que le juge puisse se prononcer dans des délais n'excédant pas un ou deux ans sur la légalité d'actes tels que les concours, les nominations de fonctionnaires ou les dispositions fiscales de caractère général. *Mais il faut aussi que le Gouvernement n'utilise plus le législateur pour écarter les conséquences des décisions juridictionnelles qui lui déplaisent.* » (Lesage, loc. cit., pp. 317-318).

Aan de praktijk van de bekrachtigingswetten is trouwens in Frankrijk na 1959 geen einde gekomen (zie o.m. de wet van 5 januari 1963 en de kronieken van professor Drago in het tijdschrift « Actualité juridique », 1963, blz. 148, en 1965, blz. 23). De bekrachtiging wordt « een verfoeilijke maar noodzakelijke praktijk » geheten.

\*  
\*\*

Hoe dan te verklaren dat de wetgever, bij hoge uitzondering in België en wegens overmacht vaker in Frankrijk, gemeend heeft het gezag van het gewijsde van de administratieve rechtscolleges te mogen miskennen ?

Wij laten opnieuw de professoren Auby en Drago aan het woord : « Jammer genoeg komt het steeds veelvuldiger voor dat de wetgever aan het rechterlijk gewijsde alle praktische waarde wil ontnemen door een nietigverklarde handeling tot nieuw leven te wekken. Er zijn natuurlijk omstandigheden waarin de bemoeiing van de wetgever in bepaalde opzichten gewettigd is — de auteurs zeggen niet wettelijk — omdat hij een toestand regelt die de administratie anders niet had kunnen ontwarren ».

Een onontwarbare toestand, hierin ligt misschien wel de kern van de zaak.

Het werk van M. Lesage, dat wij hiervoren hebben aangehaald, zegt ons wat daaronder moet worden verstaan.

« Het Parlement mag van het beginsel dat de wetgever zich niet te mengen heeft in gerechtelijke en administratieve geschillen, alleen dan afwijken wanneer dit het enige middel is om moeilijkheden op te lossen waarvoor de gewone verdeling van de bevoegdheden tussen de rechter en de wetgever, en de begrensde macht van de administratie, geen behoorlijke oplossing bieden. Dan is het Parlement volkomen gerechtigd in te grijpen en behoeft het niet te pogen de strekking van zijn daden te verdoezelen.

» Het Parlement moet integendeel klaar uiteenzetten wat het doet en waarom. Zo zal, bij gebreke van toetsing van de grondwettelijkheid, controle door de openbare opinie mogelijk zijn... »

» De naleving van de rechtsregel die berust op het beginsel van niet-inmenging van de wetgever in de administratieve en gerechtelijke geschillen, wordt aldus een politiek probleem. Het beginsel zal worden in acht genomen, indien elk van de voornaamste organen van de Staat de hem toegewezen rol behoorlijk vervult. Allereerst moet de rechter zich, binnen een termijn van ten hoogste een of twee jaar, kunnen uitspreken over de wettigheid van handelingen zoals vergelijkende examens, benoemingen van ambtenaren of fiscale bepalingen van algemene strekking. *Maar harerzijds mag de Regering zich niet meer bedienen van de wetgever om de gevolgen van rechterlijke beslissingen die haar niet bevallen, ter zijde te schuiven* » (Lesage, loc. cit., blz. 317-318).

Nous évoquons ci-dessus l'annulation, par le Conseil d'Etat, de nominations faites par le département des Affaires étrangères en France et la loi du 6 avril 1955, qui a rétabli ces nominations.

Le rapporteur à l'Assemblée nationale, M. Isorni, écrit dans son rapport : « Il ne faut pas se dissimuler que le projet de loi dont nous vous proposons l'adoption prend un caractère tout à fait *contraire à notre droit et à notre sentiment de la justice*, puisqu'il tente de faire échec à une décision rendue par la plus haute juridiction administrative française et même à des instances en cours. C'est là le grave reproche qui doit lui être fait.

» Le législateur, qui se doit de défendre la fonction publique, ne peut couvrir inconsidérément des irrégularités dont son entachées, dans leur substance, des décisions réglementaires. Nous ne pouvons donc accepter ce projet de loi *qu'à titre tout à fait exceptionnel*, en raison des conséquences très graves que l'application de la décision pourrait avoir sur l'organisation même des affaires étrangères. »

Ces considérations sont à retenir.

Nous ne citerons ici que pour mémoire certaines tentatives faites pour justifier l'intervention du législateur par le principe « *Error communis facit jus* ». (Depage, T. I, 3<sup>e</sup> éd., n° 45 in fine).

En résumé, nous croyons qu'il faut rattacher l'explication à l'intérêt général *et surtout à la notion d'impossibilité de sauvegarder celui-ci d'une autre façon que par l'intervention — en principe inadmissible — du législateur.*

\*\*\*

### III. Y a-t-il un autre moyen que le recours au pouvoir législatif ?

La réponse à cette question relève de la technique et de la pratique administrative.

Le Ministre des Affaires étrangères s'en est expliqué longuement devant la Commission.

La Commission ayant attiré son attention sur le fait que le Conseil d'Etat signale dans son arrêt qu'il a sollicité à diverses reprises la communication du dossier administratif et que celui-ci ne lui a été communiqué que le 4 septembre 1963 — le Ministre a convenu que ce retard était regrettable et la Commission a constaté avec autant de regret que cette carence a été une des causes de la situation inextricable à laquelle il faut parer.

Le département des Affaires étrangères, a dit le Ministre, a examiné diverses solutions suggérées et est arrivé à la conclusion qu'aucune d'elles ne remédie avec certitude au trouble qui a surgi et à l'iniquité qui pourrait résulter, pour les fonctionnaires, de la décision — pourtant pleinement justifiée en droit — du Conseil d'Etat.

Notre sentiment de justice, dit-il, s'insurge contre le fait que des fonctionnaires d'élite pourraient voir

Wij hadden het hierboven over de nietigverklaring door de Raad van State van benoemingen bij het departement van Buitenlandse Zaken in Frankrijk en van de wet van 6 april 1955 welke die benoemingen heeft hersteld.

De heer Isorni, rapporteur van de Nationale Vergadering, schreef daarover in zijn rapport : « Men ontveinze zich niet dat het ontwerp van wet waarvan wij de goedkeuring voorstellen, geheel *in strijd is met ons recht en ons rechtvaardigheidsgevoel*, aangezien het een beslissing van het hoogste Franse administratieve rechtcollege ongedaan wenst te maken en zelfs aanhangige zaken poogt te doen stranden. Dit is het grote bezwaar dat tegen het ontwerp moet worden ingebracht.

« De wetgever, die de plicht heeft, het openbaar ambt te beschermen, mag zo maar niet een onregelmatigheid dekken die wezenlijk aan een bestuursrechtelijke beslissing kleeft. Wij kunnen het ontwerp van wet dus *slechts bij hoge uitzondering* aanvaarden, omdat de toepassing van de beslissing zeer zware gevolgen kan hebben voor de organisatie van de buitenlandse zaken ».

Deze overwegingen moeten worden onthouden.

Wij wensen hier slechts pro memorie te wijzen op bepaalde pogingen om het optreden van de wetgever te verantwoorden op grond van het beginsel « *error communis facit jus* » (De Page, D. I, 3<sup>e</sup> uitg. n° 45 in fine).

Samenvattend menen wij dat de verklaring, onzes inziens, moet uitgaan van het algemeen belang en vooral *van de onmogelijkheid om het op andere wijze te dienen dan door een — principieel ontoelaatbaar — beroep op de wetgever.*

\*\*\*

### III. Is er een ander middel dan het beroep op de wetgevende macht ?

Het antwoord op deze vraag ligt in de administratieve techniek en de administratieve praktijk.

De Minister van Buitenlandse Zaken heeft dit langdurig toegelicht.

Toen de Commissie zijn aandacht vestigde op het feit dat de Raad van State in zijn arrest zegt dat hij herhaaldelijk heeft verzocht om inzage van het administratief dossier en dit dossier eerst op 4 september 1963 heeft ontvangen, gaf de Minister toe dat die vertraging betreutswaardig is; de Commissie heeft met evenveel spijt vastgesteld dat die nalatigheid een van de oorzaken is van de onontwarbare toestand die thans moet worden verholpen.

Het Departement van Buitenlandse Zaken, aldus de Minister, heeft verscheidene oplossingen onderzocht en is tot het besluit gekomen dat geen enkele met zekerheid de stoornis opheft en de onbillijkheid goedmaakt die voor de ambtenaren zou kunnen voortvloeien uit de — in rechte geheel verantwoorde — beslissing van de Raad van State.

Ons rechtvaardigheidsgevoel, zegt de Minister, komt in opstand tegen het feit dat de loopbaan van keur-

leur carrière entravée par suite d'une erreur administrative.

Il n'est nullement exclu, ajouta-t-il, qu'une nouvelle nomination — que certains proposent avec effet rétroactif — des fonctionnaires dont la nomination a été annulée pourrait donner lieu à de nouveaux recours devant la Haute Juridiction administrative pour le motif que la loi du 2 août 1963 n'a pas été observée.

Le Ministre a d'ailleurs donné à la Commission l'assurance que le nouvel arrêté royal qui paraîtra bientôt, et sur lequel le Conseil d'Etat a déjà marqué son accord, permettra d'atteindre, d'ici 1968, l'équivalence au point de vue linguistique imposée par la loi du 2 août 1963 et ce, à tous les degrés de la hiérarchie.

Eu égard à ces considérations, et sous la réserve formelle qu'il ne s'agit pas ici d'un précédent, la Commission a adopté le projet à l'unanimité, moins une abstention.

Le rapport a été adopté à l'unanimité.

*Le Rapporteur,*  
M. ORBAN.

*Le Président,*  
Baron P. NOTHOMB.

ambtenaren belemmerd zou kunnen worden door een administratieve vergissing.

Het is geenszins uitgesloten, zo vervolgt de Minister, dat een nieuwe benoeming met terugwerkende kracht, zoals sommige voorstellen, van ambtenaren wier benoeming nietig is verklaard, aanleiding zou kunnen geven tot een nieuw beroep voor de Raad van State op grond dat de wet van 2 augustus 1963 niet is nageleefd.

De Minister heeft aan de Commissie overigens de verzekering gegeven dat het nieuwe koninklijk besluit, dat weldra zal verschijnen en waarmede de Raad van State reeds zijn instemming heeft betuigd, de mogelijkheid zal scheppen het taalevenwicht, dat de wet van 2 augustus 1963 voorschrijft, nog vóór 1968 te bereiken, en wel op alle trappen van de hiërarchie.

Gelet op deze overwegingen en onder uitdrukkelijk voorbehoud dat hier geen precedent wordt geschapen, heeft de Commissie het ontwerp, op een onthouding na, eenparig aangenomen.

Dit verslag is met algemene stemmen goedgekeurd.

*De Verslaggever,*  
M. ORBAN.

*De Voorzitter,*  
Baron P. NOTHOMB.