

LE PROBLEME DU SURSIS A EXECUTION DES DECISIONS ADMINISTRATIVES EN BELGIQUE.

Rapport rédigé en vue du colloque qui réunira à Berlin, les 17 et 18 octobre 1974, les délégués des Conseils d'Etat et des autres Cours de justice ayant, dans les Etats membres des Communautés européennes, la compétence suprême en matière de contentieux administratif.

SOMMAIRE DU RAPPORT.

INTRODUCTION.	p.	1
CHAPITRE PRELIMINAIRE. APERÇU DES RECOURS JURIDICTIONNELS OUVERTS EN MATIERE ADMINISTRATIVE.	p.	3
Section I. Les principes constitutionnels.	p.	3
Section II. La mise en oeuvre des principes constitutionnels.	p.	5
§ 1er. Application directe de la Constitution.	p.	5
§ 2. L' intervention du législateur.	p.	7
A. L' institution de juridictions administratives spécialisées.	p.	7
B. L' institution de recours judiciaires particuliers.	p.	8
C. L' institution du Conseil d' Etat.	p.	10
CHAPITRE Ier. LE PROBLEME DU SURSIS A EXECUTION DES DECISIONS ADMINISTRATIVES DE 1831 A 1946.	p.	14
Section I. La question de la portée de l'article 107 de la Constitution.	p.	14
Section II. Les dispositions particulières prévoyant la suspension d' actes administratifs.	p.	19
CHAPITRE II. ASPECTS NOUVEAUX DU PROBLEME DEPUIS 1946.	p.	23
Section I. La création du Conseil d' Etat.	p.	23
Section II. Le recours plus fréquent par les Cours et tribunaux à la notion de „voie de fait“.	p.	25
Section III. Les dispositions particulières nouvelles prévoyant la suspension d' actes administratifs.	p.	31
Section IV. Les propositions d' institution devant le Conseil d' Etat d' une procédure de sursis à exécution.	p.	34
A. Les premières propositions.	p.	34
B. Le projet de loi portant modification des lois relatives au Conseil d' Etat.	p.	36
C. Les nouvelles propositions.	p.	36
CONCLUSION.	p.	38

LE PROBLEME DU SURSIS A EXECUTION DES DECISIONS ADMINISTRATIVES EN BELGIQUE

Introduction.

Une même préoccupation inspire le choix de l'un et l'autre des deux thèmes inscrits à l'ordre du jour du colloque qui réunira à Berlin, les 17 et 18 octobre 1974, les délégués des Conseils d'Etat et des autres Cours de justice ayant, dans les Etats membres des Communautés européennes, la compétence suprême en matière de contentieux administratif. Le premier de ces thèmes est: „Le pouvoir du juge de suspendre l'exécution des décisions administratives qui lui sont déferées"; le second: „Les moyens dont le juge dispose pour contraindre l'administration à exécuter les décisions juridictionnelles en matière administrative". Chacun de ces deux thèmes manifeste le souci de mesurer avec plus de précision quelle est, dans la pratique, au point de vue d'une protection réelle des droits et des intérêts des citoyens, l'efficacité des recours juridictionnels organisés en matière administrative. A ce souci se joint évidemment celui de rechercher les moyens d'assurer d'une manière plus complète l'efficacité de ces recours.

Le présent rapport a pour objet d'exposer, pour la Belgique, la question choisie comme premier thème: la suspension de l'exécution des décisions administratives frappées d'un recours. Je tiens à le reconnaître d'emblée: en ce domaine, l'expérience belge n'est pas riche. En effet, les recours ouverts en matière administrative n'ont pas d'effet suspensif, sauf en quelques matières déterminées, en vertu de dispositions particulières. En outre, d'une manière très générale, le juge - qu'il s'agisse du juge judiciaire ou du juge administratif - n'a pas le pouvoir d'ordonner à l'autorité administrative de surseoir à l'exécution de sa décision. Cependant, en Belgique, dès les premières années de l'Indépendance nationale, on avait nettement aperçu le grave danger que pouvait présenter pour les droits et intérêts des particuliers, l'exécution immédiate d'une décision administrative: cette exécution immédiate risque, en effet, d'entraîner des dommages qui, plus tard, même en cas d'annulation ou de réformation de la décision, ne seront pas susceptibles d'être réparés de manière adéquate. C'est pour ce motif que le président du tribunal de première instance d'Anvers siégeant en référé s'était, comme on le précisera plus loin, reconnu compétent, par des ordonnances rendues en 1834 et en 1845, pour enjoindre à l'autorité administrative de suspendre l'exécution d'arrêtés d'expulsion. Mais ces ordonnances ont été réformées par la Cour d'appel de Bruxelles. Les Cours et tribunaux n'ont pas tardé à fixer leur jurisprudence en ce sens que l'article 107 de la Constitution les habilite à refuser de prêter leur concours à l'exécution d'un acte administratif non conforme à la loi dont l'application leur est demandée, mais non à prononcer l'annulation de cet acte ni à ordonner qu'il soit sursis à son exécution; selon certaines décisions, il en est autrement dans le cas de la „voie de fait", où les Cours et tribunaux ont alors le pouvoir d'adresser des interdictions à l'autorité administrative. Sous cette réserve, les Cours et tribunaux considèrent que l'article 107 n'ouvre pas aux particuliers un recours, une action contre l'acte administratif dont ils contestent la conformité avec la loi, mais seulement une exception d'illégalité.

A l'expérience, on constata que, malgré son utilité, l'exception d'illégalité ne met dans les mains des administrés qu'une arme purement défensive, d'une efficacité trop limitée. L'insuffisance de la garantie qu'elle procure se révéla de plus en plus grave au fur et à mesure que l'évolution des conceptions dominantes en matière sociale et politique provoqua, déjà à la fin du siècle dernier et surtout au lendemain de chacune des deux guerres mondiales, d'importants accroissements successifs des missions de l'Etat et, partant, des pouvoirs des autorités administratives. C'est pour faire équilibre à l'octroi de prérogatives plus étendues à ces autorités que des juristes et des hommes politiques ont préconisé l'institution, inspirée du modèle français, d'un recours en annulation pour cause d'excès de pouvoir ouvert sous une forme générale contre l'ensemble des actes administratifs.

Une loi du 23 décembre 1946 a créé en Belgique un Conseil d'Etat comprenant deux sections (1) :

- (1) A la suite de la révision constitutionnelle de 1970 - 1971, la loi du 3 juillet 1971 a créé au sein du Conseil d'Etat une troisième section: la „section des conflits de compétence", qui connaît des conflits entre la loi et le décret et entre un décret du Conseil culturel de la communauté culturelle française et un décret du Conseil culturel de la communauté culturelle néerlandaise" (article 17 des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées par l'arrêté royal du 12 janvier 1973).

une section de législation et une section d'administration ayant à la fois des compétences d'avis et des compétences juridictionnelles. Aux termes de l'article 9 de cette loi (1), „La section d'administration statue par voie d'arrêt sur les recours en annulation pour violation des formes soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité, excès ou détournement de pouvoir, formés contre les actes et règlements des diverses autorités administratives ou contre les décisions contentieuses administratives”.

L'introduction d'une requête en annulation auprès du Conseil d'Etat n'a pas d'effet suspensif. Et jusqu'ici, le Conseil d'Etat n'a pas reçu le pouvoir d'ordonner qu'il soit sursis à l'exécution de l'acte qui lui est déféré. Il y a là une grave lacune de l'organisation de notre contentieux administratif. Cette lacune a souvent été dénoncée par des auteurs qui ont suggéré des réformes visant à la combler. Des membres du Parlement ont pris conscience du problème. A de nombreuses reprises, les Chambres ont été saisies de propositions de lois tendant à habiliter, sous certaines conditions, le Conseil d'Etat à ordonner à l'autorité administrative de surseoir à l'exécution de l'acte faisant l'objet d'un recours en annulation. Aucune d'elles n'a jusqu'ici été votée. Dès lors, mon rapport consistera, pour une part, en un simple relevé et un bref examen de toutes ces propositions de lois.

Toutefois, pour éviter de montrer une image déformée de la solution donnée en Belgique au problème ici examiné, il est indispensable de tenir compte des recours spéciaux ouverts en diverses matières administratives et de l'effet suspensif attaché à une partie d'entre eux ainsi que des mesures décidées en certains cas par les Cours et tribunaux sur base de la disposition générale contenue dans l'article 107 de la Constitution, à laquelle il a déjà été fait allusion. Il me faut donc tenter, malgré la difficulté des recherches, d'esquisser un tableau d'ensemble des règles - malheureusement dispersées à l'extrême et assez complexes - qui sont d'application en Belgique concernant la suspension de l'exécution des actes administratifs frappés d'un recours. Ce tableau doit comprendre deux panneaux: le premier présentera la période qui va de l'accession de la Belgique à l'Indépendance jusqu'à 1946; le second, la période postérieure, au cours de laquelle sont apparues de nouvelles données importantes, aussi bien en jurisprudence qu'en législation. Avant d'entreprendre d'esquisser ce tableau des règles relatives à la suspension de l'exécution des actes administratifs, il convient pour rendre plus aisée la compréhension de ces règles, de donner tout d'abord un bref aperçu synthétique des recours juridictionnels institués en Belgique en matière de contentieux administratif.

(1) L.C., art. 14.

CHAPITRE PRELIMINAIRE. APERÇU DES RECOURS JURIDICTIONNELS OUVERTS EN MATIERE ADMINISTRATIVE (1) (2)

Section I. Les principes constitutionnels.

Lorsqu'en 1830 - 1831, le Congrès national a donné une Constitution à la Belgique qui venait d'accéder à l'indépendance, il a élaboré cette constitution en la fondant notamment sur le principe de la séparation des pouvoirs. Mais le Constituant belge s'est fait de ce principe une conception profondément différente de celle qui s'est formée en France sous la Révolution et qui continue à y prévaloir. On sait qu'en France, la tradition de la monarchie de l'Ancien Régime, la manière dont Montesquieu a défini la „puissance de juger" (3) et surtout la méfiance suscitée par les rébellions des Parlements ont conduit à exclure, en principe, la compétence des tribunaux judiciaires à l'égard des actes de l'autorité administrative. Dans notre pays, dont l'évolution s'était faite dans des circonstances historiques fort différentes, les protagonistes de l'indépendance nationale et de l'instauration d'un régime libéral ont été amenés à comprendre tout autrement la séparation des pouvoirs: ils ont accordé leur confiance au pouvoir judiciaire et entendu charger celui-ci d'assurer la protection des droits des individus, notamment à l'encontre des entreprises du pouvoir exécutif. Ils ont ainsi été enclins à donner aux Cours et tribunaux une compétence très vaste, et ce d'autant plus qu'ils avaient le souvenir du grand rôle joué par les Cours de justice durant l'Ancien Régime dans les Pays-Bas catholiques ou la Principauté ecclésiastique de Liège (4).

- (1) Qu'il me soit permis de renvoyer au rapport de M. le Conseiller VAN DER STICHELE également rédigé en vue du Colloque de Berlin „De l'exécution des décisions juridictionnelles en matière administrative".
- (2) Comme études synthétiques récentes, on peut citer: Cyr CAMBIER, Les Principes du contentieux administratif. Tome I. Le juge dans l'Etat. Le contrôle judiciaire de l'Administration, 1961, Tome II. Les juridictions administratives et les organes d'administration contentieuse, 1964, Bruxelles, Larcier; J. VELU, „La protection juridictionnelle du particulier contre le pouvoir exécutif en Belgique" dans l'ouvrage collectif édité par le Max Planck Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, „La protection juridictionnelle contre l'exécutif". Rapports nationaux, T. I, 1969, pp. 55-112; J. - C. ESCARRAS, Les expériences belge et italienne d'unité de juridiction. Bibliothèque de droit public CIV. Paris L.G.D.J. 1972; Ch. HUBERLANT, „Le contrôle des actes administratifs par les Cours et tribunaux en Belgique", Rapport présenté au IXe Congrès de l'Académie internationale de droit comparé (Téhéran, 28 septembre - 4 octobre 1974).
- (3) Par laquelle le prince ou le magistrat „punit les crimes, ou juge les différends d e s p a r t i c u - l i e r s ". De l' Esprit des lois. Livre XI, chapitre 6.
- (4) Cyr CAMBIER. Principes du contentieux administratif. Tome I, pages 85 - 112. Bruxelles. Larcier 1961 - Droit judiciaire civil. Tome I. Fonction et organisation judiciaires, pages 385 et sqq. Précis de la Faculté de droit de l' Université catholique de Louvain. Bruxelles. Larcier. 1974; Philippe GODDING, „Commémoration solennelle de l'institution du Parlement de Malines (Grand Conseil de Malines en décembre 1473) ", J.T. 1974, pp. 88-90; G.E. Langemeyer, J. Gilissen, A. Hun, H. Vanderpoorten, A.A.M. Van Agt, „Herdenking van de oprichting van het Parlement - De Groote raad van Mechelen 1473 - 1973", Rechtskundig Weekblad 1973 - 1974, col. 961 - 994 - E. GLENISSON, „Institutions judiciaires du Pays de Liège", J.T. 1968, p. 521.

La Constitution belge attribue, dans une très large mesure, aux Cours et tribunaux, la connaissance des contestations ayant pour objet des droits subjectifs. Aux termes de l'article 92, „Les contestations qui ont pour objet des droits civils sont exclusivement du ressort des tribunaux". Et, aux termes de l'article 93, „Les contestations qui ont pour objet des droits politiques sont du ressort des tribunaux, sauf les exceptions établies par la loi".

Les règles qui déterminent la compétence des Cours et tribunaux formant le pouvoir judiciaire ont pour conséquence que ceux-ci sont appelés à trancher une très grande partie des contestations qui mettent en cause l'autorité administrative. En effet, les relations entre les personnes de droit public et les particuliers font naître, dans de nombreuses matières, des droits subjectifs. Il en était déjà ainsi autrefois et le cas est devenu beaucoup plus fréquent aujourd'hui. En Belgique, une bonne part des droits subjectifs que les particuliers peuvent faire valoir à l'encontre de l'Etat ou des autres personnes de droit public sont considérés comme des droits civils, et, dès lors, comme des droits qui sont exclusivement du ressort des Cours et tribunaux. Toutefois, si le Constituant a confié à ceux-ci une compétence très vaste, il ne leur a pas réservé le monopole de la fonction de juger (1). Le Constituant a expressément autorisé l'établissement d'autres juridictions contentieuses, à la double condition que celles-ci soient créées par le législateur (art. 93 et 94) et pour connaître de contestations ayant pour objet des droits politiques. Compte tenu de la nature des seuls droits qui sont susceptibles d'être déferés à des juridictions non judiciaires, si le Constituant a admis l'institution de semblables juridictions, c'est manifestement pour que puisse leur être dévolue la connaissance de certaines des contestations opposant les particuliers à l'autorité administrative. Le Congrès national a, dans ses discussions, expressément visé les contestations qui „auraient pour objet des contributions publiques"; il estimait „que dans certains cas, il est utile de ne pas attribuer aux tribunaux ces sortes de contestations" (2).

Le Constituant belge n'a pas seulement attribué aux Cours et tribunaux une compétence très vaste. Il a tenu à leur octroyer des pouvoirs complémentaires de telle sorte qu'ils puissent s'acquitter de leur mission sans entraves. Ne maintenant que la seule „garantie politique" des ministres et supprimant la „garantie administrative" accordée aux fonctionnaires sous le Régime français, l'article 24 de la Constitution porte que „Nulle autorisation préalable n'est nécessaire pour exercer des poursuites contre les fonctionnaires publics, pour faits de leur administration, sauf ce qui est statué à l'égard des ministres" (3). L'article 106 confie à la Cour de cassation le pouvoir de régler les „conflits d'attribution", c'est-à-dire les conflits qui surgissent au sujet de leurs compétences respectives entre, d'une part, les Cours et tribunaux et, d'autre part, les diverses autorités administratives exerçant des missions de nature juridictionnelle ou des missions d'administration active. Enfin et surtout, il y a cette règle fondamentale du nouveau système établi par la Constitution qui est énoncée par l'article 107: „Les Cours et tribunaux n'appliqueront les arrêtés et règlements généraux, provinciaux et locaux qu'autant qu'ils seront conformes aux lois". Par cette disposition, le Congrès national a été jusqu'à conférer aux Cours et tribunaux le pouvoir de contrôler la légalité de l'ensemble des actes des diverses autorités administratives. Il a de la sorte établi une garantie essentielle pour l'indépendance des Cours et tribunaux dans l'exercice de leur pouvoir de décision. Cependant, l'article 107 n'est, par ailleurs, qu'une disposition accessoire des dispositions déterminant la compétence des Cours et tribunaux. L'article 107 n'institue pas de recours autonome: il n'ouvre pas un „recours objectif" ayant pour objet d'assurer, indépendamment de la protection d'un droit subjectif, le respect de la règle de droit. Selon l'économie des prescriptions constitutionnelles, pour que des particuliers puissent saisir les Cours et tribunaux - ou, du moins, les saisir utilement -, il faut que la règle applicable leur confère un droit subjectif. Dès lors, dans tous les cas où les particuliers ne peuvent faire valoir à l'égard de l'Etat ou d'une autre personne de droit public qu'un simple intérêt et non un droit subjectif, ils ne peuvent obtenir la protection des

(1) A. MAST, „Les fondements constitutionnels de la juridiction administrative", Rec. jur. dr. adm. et Con. d'Etat, 1956, pp. 83-94.

(2) Rapport de M. RAIKEM au sujet du pouvoir judiciaire. HUYTENS. Discussions du Congrès national de Belgique, Tome IV, page 95.

(3) Voir Constitution, art. 90.

Cours et tribunaux. C'est pour combler cette lacune de l'organisation de notre contentieux administratif qu'un siècle plus tard, en 1946, le législateur instituera un recours objectif, de caractère général, en permettant à tout intéressé de demander au Conseil d'Etat l'annulation, pour cause d'excès de pouvoir, des actes des diverses autorités administratives.

Section II. La mise en oeuvre des principes constitutionnels.

§ 1er. Application directe de la Constitution.

Les Cours et tribunaux se reconnaissent compétents à l'égard des contestations qui mettent en cause des personnes de droit public mais qui sont considérées comme ayant pour objet un droit subjectif de nature civile. Ils se reconnaissent également compétents à l'égard des contestations qui sont considérées comme ayant pour objet un droit subjectif de nature politique et qui n'ont pas été déférées par la loi à une autre juridiction (1). En se prononçant ainsi, les Cours et tribunaux se bornent à faire une application directe des articles 92 et 93 de la Constitution. Il convient de montrer, de manière concrète, à l'aide de quelques exemples, l'incidence de ces règles générales relatives à la compétence des Cours et tribunaux sur la matière du contentieux administratif.

Déjà, par un arrêt du 9 décembre 1833, la Cour de cassation décide qu'en vertu de la Constitution sont exclusivement du ressort des tribunaux les contestations ayant trait à l'interprétation, l'exécution ou la dissolution de contrats d'entreprise de travaux publics (2). En effet, les **c o n t r a t s** font naître des droits subjectifs aussi bien dans le cas où ils lient une personne de droit public et un particulier que dans le cas où ils lient des particuliers entre eux. L'arrêt qualifie même de „purement civils" les droits et intérêts concernés par le contrat dont il s'agissait.

En de nombreuses matières, les **l o i s e t r è g l e m e n t s** octroient à charge de l'Etat et au profit des personnes satisfaisant aux conditions qu'ils déterminent des avantages consistant en des droits subjectifs. Dès les premières années de l'Indépendance nationale, les Cours et tribunaux reconnaissent aux agents des services publics un droit aux termes échus de leur traitement et ce droit, ils le qualifient également de civil (3). Sous l'influence de préoccupations conjuguées de protection contre l'arbitraire administratif et d'une mise en oeuvre de plus en plus poussée de la justice sociale et d'une authentique solidarité nationale, le législateur et l'autorité détentrice du pouvoir réglementaire veillent généralement aujourd'hui à fixer de manière précise le montant des allocations et indemnités qu'ils accordent à des titres divers, ainsi que les conditions qu'ils imposent pour qu'on puisse les obtenir. Il faut principalement citer la matière de la sécurité sociale, où les bénéficiaires des avantages peuvent faire valoir de véritables droits subjectifs, actuellement considérés par la jurisprudence comme des droits politiques au sens large, de telle sorte qu'à défaut d'une disposition légale créant de manière régulière une juridiction pour connaître des contestations relatives à ces droits, celles-ci sont de la compétence des Cours et tribunaux conformément à la règle générale énoncée à l'article 93 de la Constitution (4).

La **r e s p o n s a b i l i t é** des personnes de droit public a donné lieu à beaucoup de difficultés et à un des plus extraordinaires revirements de jurisprudence qui se soient jamais produits dans la vie juridique de la Belgique. Jusqu'à la première guerre mondiale, les Cours et tribunaux ont admis une immunité de la „puissance publique": lorsque le dommage avait été causé par un fait commis dans l'exercice d'une activité spécifique de l'Etat accomplissant sa „mission gouvernementale", les Cours et tribunaux estimaient ne pas pouvoir appliquer les articles 1382 et suivants du Code civil; ils considéraient qu'en le faisant,

(1) Sur le problème du classement des droits subjectifs, voir Ch' GOOSSENS, "Recherches sur les critères de distinction des droits individuels: droits civils, droits politiques, droits administratifs". Ann. Fac. Droit Liège, 1960, pp. 149 - 286, et les nombreuses références citées; comparer avec: Cyr CAMBIER. Principes du contentieux administratif, Tome Ier, pages 284 - 337.

(2) Cass. 9 décembre 1833, Pas. 1833, I, 188; LA FONTAINE. Des droits et obligations des entrepreneurs de travaux publics, no 222. Bruxelles, Larcier, 1885; M.-A. FLAMME, Traité théorique et pratique des marchés publics, Tome II, no 1202, page 1021, Bruxelles, Bruylant, 1969

(3) Cass. 30 avril et 18 novembre 1842, Pas. 1842, I, 182 et 255.

(4) Cass. 21 décembre 1956, Pas. 1957, I, 430, avec les conclusions du Procureur général GANSHOF van der MEERSCH.

ils auraient porté atteinte à la règle constitutionnelle de la séparation et de l'indépendance des pouvoirs (1) et que, d'ailleurs, les dispositions contenues dans lesdits articles ont été établies exclusivement pour les rapports des particuliers entre eux (2). En revanche, lorsque le dommage avait été causé par un fait commis dans l'exercice d'une activité non spécifique de l'Etat, semblable à celle d'un particulier, les Cours et tribunaux l'imputaient à la „personne civile", qu'ils distinguaient dans l'Etat à côté de la „puissance publique" (3). Dans ce cas, les Cours et tribunaux se reconnaissaient le pouvoir de condamner l'Etat au versement de dommages-intérêts sur la base des règles du Code civil. On comprend aisément que, même ainsi tempérée, la solution de l'immunité de la puissance publique ait été fort contestée. D'éminents auteurs l'ont critiquée et préconisé sa révision, d'ailleurs selon des modalités différentes: René MARCQ estime que la responsabilité de l'Etat peut être fondée sur le principe de l'égalité des citoyens devant les charges publiques consacré notamment par les articles 6 et 112 de la Constitution et qu'il y a donc lieu d'admettre pour cette responsabilité un régime de droit public (4); en revanche, considérant que l'Etat est soumis au droit civil, Louis WODON soutient que la responsabilité de l'Etat peut être fondée sur les règles de droit commun énoncées dans le Code civil (5). Des projets sont élaborés en vue de résoudre le problème par la voie d'une réforme législative (6) ou même d'une modification apportée à la Constitution à l'occasion de la révision de celle-ci entreprise en 1919 (7). Entre-temps, s'inspirant de la théorie de L. WODON, le Premier avocat général Paul LECLERCQ - qui deviendrait ultérieurement le Procureur général près cette cour - invite avec insistance la Cour de cassation à répudier la doctrine de l'immunité de la puissance publique. Il réussit à convaincre la Cour. Par un célèbre arrêt prononcé le 5 novembre 1920, la Cour de cassation rejette le pourvoi formé contre un jugement interlocutoire du tribunal de Bruges qui avait autorisé une société horticole „à prouver qu'un arbre, atteint de vétusté et croissant sur un chemin appartenant à la ville de Bruges, aurait, par sa chute détruit des plantes appartenant à la société et que la chute dommageable a été causée par la négligence de la ville à abattre cet arbre". L'arrêt tranche explicitement la question de compétence: „dès lors qu'une personne qui se dit titulaire d'un droit civil allègue qu'une atteinte a été portée à ce droit et qu'elle demande la réparation du préjudice qu'elle a éprouvé, le pouvoir judiciaire peut et doit connaître de la contestation et il est qualifié pour ordonner, le cas échéant, la réparation du préjudice, même au cas où l'auteur présumé de la lésion serait l'Etat, une commune ou quelque autre personne de droit public ...". L'arrêt tranche aussi, mais de manière beaucoup moins explicite, une question de fond: il décide que, même dans leur activité spécifique, les personnes de droit public sont, en matière de responsabilité.

(1) Cass. 13 février 1902, Pas. 1902, I, 154; Rev. Adm. 1902, p. 306.

(2) Voir, par exemple, Cass. 23 février 1850, Pas. 1850, I, 163; 3 mars 1892, I, 119

(3) Par exemple, Cass. 27 mai 1852, Pas. 1852, I, 370.

(4) La responsabilité de la puissance publique. Paris, Sirey; Bruxelles, Larcier, 1911.

(5) Le contrôle juridictionnel de l'Administration et la responsabilité des services publics en Belgique, Bruxelles, Lamertin; Paris, Rivière, 1920.

(6) Projet de loi sur la responsabilité des autorités publiques rédigé en 1912 par une commission créée au sein du Conseil de législation. L. WODON, op. cit., pp. 250 - 266'

(7) Doc. parl. Ch., sess. 1918 - 1919, no 329; H. VELGE, L'institution d'un Conseil d'Etat en Belgique, pp. 101 - 113. Louvain, 1930.

soumises aux règles de droit civil et notamment à l'article 1382 du Code civil (1) (2). L'application de ces règles aux personnes de droit public ne peut toutefois se faire que selon les modalités particulières qu'imposent les principes du droit public, et notamment le principe de la séparation des pouvoirs. On retrouve nécessairement ce principe, mais désormais les Cours et tribunaux n'en tirent plus que des conséquences plus mesurées (3) (4).

§ 2. L' intervention du législateur.

A. Le législateur a établi d'assez nombreuses juridictions administratives qui, à l'exception du Conseil d'Etat, sont toutes étroitement spécialisées (5).

Tantôt le législateur a institué des juridictions administratives en attribuant à une autorité d'administration active une compétence juridictionnelle en une matière déterminée. L'exemple le plus caractéristique de la juridiction administrative de ce premier type est celui de la députation permanente du conseil provincial, à laquelle le législateur a donné le pouvoir de trancher en qualité de juridiction diverses contestations d'ordre administratif, notamment celles qui concernent les impôts directs communaux (6) ou la validité des élections communales (7).

Tantôt, au contraire, le législateur crée spécialement, en vue de lui confier une compétence juridictionnelle, une autorité administrative nouvelle, à laquelle il donne presque toujours la forme d'un collège.

- (1) Pas. 1920, 0, 193, avec les conclusions du Premier avocat général Paul LECLERCQ.
- (2) Cass. 14 avril 1921, Pas. 1921, I, 143; Maurice CORNIL, „Portée de l'arrêt de la Cour de cassation du 5 novembre 1920. Sujétion des pouvoirs publics au droit civil". Belgique judiciaire 1939, col. 449 - 470.
- (3) Cyr CAMBIER. La responsabilité de la puissance publique et de ses agents. Bruxelles. Larcier, 1947; Aansprakelijkheid van de openbare besturen. Administratief Lexicon, 1958.; A. MAST. Précis de droit administratif, nos 459 - 477; R.O. DALCQ, Traité de la responsabilité civile. Vol. 1, 2e éd. 1967, nos 1286 à 1538. NOVELLES. Bruxelles, Larcier.
- (4) Sur l'évolution de la jurisprudence, voir notamment Cass. 7 mars 1963, Pas. 1963, I, 744, avec les conclusions du Procureur général GANSHOF van der MEERSCH.
R. O. DALCQ. „La place de l'arrêt de la Cour de cassation du 7 mars 1963 dans la jurisprudence relative à la responsabilité de la puissance publique", pp. 25 - 42; Ch. HUBERLANT, „Essai de délimitation de la compétence du Conseil d'Etat d'avec celle des Cours et tribunaux au contentieux de l'indemnité", pp. 509 - 532. Miscellanea W. - J. Ganshof van der Meersch. T. III. Bruxelles. Bruylant; Paris, L.G.D.J. 1972.
- (5) Cyr CAMBIER. Principes du contentieux administratif. T. II. Les juridictions administratives et les organes d'administration contentieuse. Bruxelles. Larcier 1964 ; A. MAST. Précis de droit administratif belge, nos 478 - 482.
- (6) Loi du 22 juin 1865 relative à la compétence des deputations permanentes pour statuer sur les réclamations en matière de contributions directes.
- (7) Lois coordonnées sur les élections communales, articles 74 à 76 .

Par exemple, en matière d'organisation des professions, le législateur a institué, au sein des ordres professionnels, des juridictions disciplinaires (1) et, pour les entreprises du commerce et de l'artisanat, le conseil d'établissement (2). Le législateur a ouvert, auprès d'une juridiction administrative instituée sous la dénomination de „commission d'appel des hôpitaux" -, un recours contre toute décision de fermeture d'un hôpital ou d'un service ou contre toute décision de refus ou de retrait d'agrément d'un service (3). Au lendemain de la guerre, des lois de circonstance ont créé des commissions administratives à caractère juridictionnel pour statuer au sujet de la reconnaissance des qualités de prisonnier politique, résistant armé, résistant civil, réfractaire, déporté, etc. (4).

B. En revanche, c'est auprès des Cours et tribunaux que de nombreuses lois particulières ont organisé des recours en matière administrative. En Belgique, le contentieux administratif a nettement un caractère mixte: les litiges qui constituent matériellement ce contentieux sont partagés entre les Cours et tribunaux et les juridictions administratives.

Les lois particulières relatives à certains recours se bornent à faire application des règles constitutionnelles en déterminant les modalités de leur mise en oeuvre. Par exemple, en précisant qu'il appartient au tribunal du travail de connaître des contestations relatives aux droits et obligations des travailleurs salariés en matière de sécurité sociale (article 580, 2°) ou relatives aux droits et obligations des personnes qui ont souscrit une assurance sociale en application du régime de la sécurité sociale d'outre-mer (article 580, 6°, c), le Code judiciaire confirme de manière expresse que, désormais, ces contestations, considérées comme ayant pour objet des droits politiques au sens large, sont laissées entièrement dans la compétence des Cours et tribunaux comme le prévoit la règle générale énoncée à l'article 93 de la Constitution.

En matière de droit d'éligibilité et en matière d'impôts directs de l'Etat, c'est, depuis la loi du 30 juillet 1881, auprès de la cour d'appel qu'est ouvert un recours de pleine juridiction (5); ce recours doit obligatoirement être précédé d'une réclamation auprès d'autorités administratives, qui, selon certains auteurs, agissent ici en qualité de juridiction administrative et, selon d'autres, en qualité d'autorité d'administration active. C'est le collège des bourgmestre et échevins qui est chargé d'établir la liste des électeurs. Tout individu qui estime avoir été indûment écarté de la liste doit d'abord soumettre à ce collège des bourgmestre et échevins la réclamation tendant à son inscription. Le collège statue en séance publique, après avoir entendu les parties, par une décision

- (1) Loi du 15 juillet 1938 remplacée par l'arrêté royal no 79 du 10 novembre 1967 relatif à l'Ordre des médecins; loi du 19 mai 1949 remplacée par l'arrêté royal no 80 du 13 novembre 1967 relatif à l'Ordre des pharmaciens; loi du 19 décembre 1950 créant l'Ordre des médecins vétérinaires, modifiée par la loi du 15 juillet 1970, loi du 26 juin 1963 créant un Ordre des architectes, modifiée par la loi du 15 juillet 1970.
- (2) Loi du 15 décembre 1970 sur l'exercice des activités professionnelles dans les petites et moyennes entreprises du commerce et de l'artisanat, articles 12 et 13.
- (3) Loi du 23 décembre 1963 sur les hôpitaux, article 23.
- (4) On se bornera à citer la loi du 24 juillet 1952 relative à la procédure en matière de statuts des résistants civils et des réfractaires, des déportés pour le travail obligatoire de la guerre 1940-1945, des étrangers prisonniers politiques, des prisonniers politiques et de leurs ayants droit et des résistants par la presse clandestine.
- (5) Loi du 30 juillet 1883 modifiant quelques dispositions législatives réglant la compétence des deputations permanentes. Cette loi a pour objet de soustraire les contestations relatives aux deux matières - étroitement liées à cette époque du „régime censitaire" - des impôts directs de l'Etat et du droit d'éligibilité, à la compétence des deputations permanentes, dont certaines décisions avaient été jugées partiales. (M. BOURQUIN. La protection des droits individuels contre les abus de pouvoir de l'autorité administrative en Belgique, nos 79-81. Bruxelles. Bruylant, 1912; Th. VERSEE, „Le recours au juge en matière fiscale", J.T. 1967, pp. 657 - 663.

motivée. Tout individu qui estime avoir été indûment inscrit, omis ou rayé peut exercer un recours devant la cour d'appel. L'arrêt de la cour d'appel est susceptible d'un pourvoi auprès de la Cour de cassation (1). Par ailleurs, le redevable à un impôt sur les revenus peut se pourvoir en réclamation par écrit, auprès du directeur des contributions de la province ou de la région, qui statuera par décision motivée. La décision du directeur peut faire l'objet d'un recours devant la cour d'appel. Un recours en cassation peut être exercé contre l'arrêt de la cour d'appel (2).

D'autres lois particulières, qui ouvrent auprès des Cours et tribunaux des recours contre certaines décisions prises par des juridictions administratives ou par des autorités d'administration active, attribuent ainsi à ces Cours et tribunaux en matière de contentieux administratif des compétences encore plus étendues que ne le prévoit la Constitution.

Le législateur a placé sous le contrôle de la Cour de cassation plusieurs juridictions administratives: les décisions rendues par la députation permanente sur les contestations relatives aux impôts directs communaux sont susceptibles de faire l'objet d'un pourvoi devant la Cour de cassation (3); il en est de même des décisions rendues par les juridictions disciplinaires d'appel instituées au sein des Ordres professionnels (4).

On trouve des dispositions particulières qui habilite un tribunal de l'ordre judiciaire à **a n n u l e r** une décision prise par une autorité d'administration active. On trouve également des dispositions particulières qui habilite un tribunal de l'ordre judiciaire à **r é f o r m e r** une décision prise par une telle autorité et qui ainsi confie à ce tribunal le pouvoir d'apprécier à tous égards les éléments de fait et, même en certains cas exceptionnels, l'opportunité de la mesure.

La concession de mine est accordée par un arrêté royal à l'issue d'une procédure comprenant des formalités de publication et diverses consultations (5). L'article 9 de la loi modificative du 5 juin 1911 a permis aux intéressés de demander aux tribunaux „la nullité de la concession" pour inobservation des prescriptions relatives à l'examen des demandes de concession (6). M. BOURQUIN considérait cette disposition comme une „hardiesse législative", qui „tranche visiblement sur notre conception traditionnelle de la séparation des pouvoirs" (7).

L'article 57 des lois relatives aux impôts sur les revenus, coordonnées par l'arrêté du Régent du 15 janvier 1948, portait qu' „En cas d'absence de déclaration ou en cas de déclaration incomplète ou inexacte, les impôts dus sur la portion des revenus non déclarés sont portés au triple ... ". Aux termes de l'article 61, § 3, des mêmes lois, les redevables pouvaient „se pourvoir ... en réclamation contre le montant de leur taxation, **y c o m p r i s é v e n t u e l l e m e n t l e s a c c r o i s s e m e n t s**, auprès du directeur de la province et de la région ... ". L'article 66 disposait que „Les décisions des directeurs peuvent faire l'objet d'un recours devant la cour d'appel ... ". Par un arrêt du 8 novembre 1949, la Cour de cassation a décidé que le directeur des contributions et la cour

- (1) Code électoral des élections législatives, établi par l'arrêté royal de coordination du 12 août 1928, notamment articles 11, 28, 32, 46 et 71.
- (2) Actuellement, Code des impôts sur les revenus établi par l'arrêté royal de coordination du 26 février 1964, articles 267 à 292.
- (3) Loi du 22 juin 1865, article 2, et Code judiciaire, article 609, 5°.
- (4) Lois organiques des Ordres professionnels citées plus haut et Code judiciaire, article 614, modifié par la loi du 15 juillet 1970.
- (5) Actuellement lois sur les mines, minières et carrières coordonnées par l'arrêté royal du 15 septembre 1919, articles 23 - 33.
- (6) Actuellement, lois coordonnées, article 34.
- (7) Op. cit., no 197.

d'appel ont le pouvoir de se prononcer exclusivement sur la légalité des accroissements et non sur leur opportunité (1). L'arrêt fait valoir qu'en effet, „aux termes de l'article 9 de l'arrêté du 18 mars 1831, c'est le Ministre des Finances qui statue sur la remise d'amendes et d'augmentations des droits à titre d'amende" (2). La loi du 20 novembre 1962 portant réforme des impôts sur les revenus a remplacé l'article 61, § 3, par une disposition nouvelle, qui, toutefois, en ce qui concerne les accroissements, reprend exactement le texte jusque-là en vigueur (3). Mais au cours des travaux préparatoires de la loi, le Parlement avait écarté un texte qui limitait expressément le pouvoir du directeur des contributions et de la cour d'appel au contrôle de la légalité des accroissements (4). Dans son arrêt du 18 novembre 1969, la Cour de cassation déclare „que le législateur a, de la sorte, manifesté clairement sa volonté d'attribuer au directeur des contributions agissant dans l'exercice de son pouvoir juridictionnel, ainsi qu' à la cour d'appel, régulièrement saisis d'une contestation corrélative, le pouvoir de statuer non seulement sur la légalité des accroissements d'impôts appliqués par l'administration, mais aussi sur leur opportunité et, dans l'intérêt du contribuable requérant, sur leur montant" (5) (6).

En matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, le législateur belge a maintenu le système instauré par la loi française du 8 mars 1810 (7). Ce système s'écarte nettement du droit commun: la décision de l'autorité administrative qui décrète l'expropriation n'a pas un caractère pleinement exécutoire; pour que le transfert de propriété s'opère, il faudra un jugement du tribunal, ainsi appelé à vérifier - d'office et non sur recours - l'accomplissement de la phase administrative de la procédure de l'expropriation. En Belgique, par application des principes qui déterminent leurs pouvoirs, les Cours et tribunaux ont donné à cette vérification la portée d'un contrôle de légalité; progressivement, ce contrôle est devenu très large (8).

C. Par la loi du 23 décembre 1946 portant création d'un Conseil d'Etat, le législateur innove en établissant une juridiction administrative ayant des compétences de caractère général et occupant une place importante dans l'ensemble des institutions.

- (1) Pas. 1950, I, 131, avec les conclusions du Procureur général GANSHOF van der MEERSCH. Voir également Cass. 7 février 1950, Pas. 1950, I, 393.
- (2) Arrêté du Régent du 18 mars 1831 organique de l'administration des finances, Pasinomie 1830 - 1831, p. 261.
- (3) Devenue l'article 267 du Code des impôts sur les revenus.
- (4) Rapport fait au nom de la Commission des Finances du Sénat, par MM. VAN HOUTTE et DESMET (Doc. parl. Sénat, sess. 1961 - 1962, no 306, pp. 310 - 311; Pasinomie 1961, pp. 1772 et 1773 - 1774).
- (5) Pas. 1970, I, 253.
- (6) J. LIGOT, „La sanction administrative dans le droit belge". Rapport présenté au troisième colloque des Conseils d'Etat et des Tribunaux administratifs suprêmes des Pays membres des Communautés européennes. Rec. jur. dr. adm. et Cons. d'Etat, 1972, pp. 245 - 246.
- (7) Voir les lois des 17 avril 1835, 27 mai 1870 et 19 juillet 1962.
- (8) Cass. ch. réunies 3 mars 1972, Pas. 1972, I, avec une note du Procureur général GANSHOF van der MEERSCH reprenant ses conclusions; Rev. crit. jur. belge 1963, p. 431, avec observations Ch. HUBERLANT („Le contrôle judiciaire des expropriations pour cause d'utilité publique. Jusqu' où s'étend-il? A-t-il un caractère exclusif ? ").

La création d'un Conseil d'Etat - conçu tantôt comme un conseil de législation, tantôt comme une cour de contentieux administratif, et tantôt comme destiné à jouer ces deux rôles - avait, sans doute, fait, dès 1832, l'objet de propositions de lois (1). Une telle réforme avait depuis longtemps été recommandée par plusieurs études doctrinales (2). Mais c'est au Professeur Henri VELGE qu'il faut reconnaître le mérite d'avoir, par la publication, en 1930, d'un ouvrage soigneusement documenté, bien écrit, et d'un style alerte, mis en branle le mouvement d'opinion décisif qui conduira jusqu'à la réalisation de la réforme (3). Précédé de plusieurs propositions de loi du Comte Carton de Wiart (4), un projet de loi est déposée le 24 mars 1937 sur le bureau de la Chambre des représentants par le Gouvernement de M. Van Zeeland (5). Son examen ayant évidemment été retardé par l'interruption des travaux du Parlement causée par la guerre, le projet aboutit à la loi du 23 décembre 1946 portant création d'un Conseil d'Etat.

La section d'administration du Conseil d'Etat est habilitée non seulement à donner des avis motivés mais aussi à statuer par voie d'arrêts. Elle reçoit une compétence générale au contentieux de l'annulation, une compétence résiduaire au contentieux de l'indemnité et certaines compétences spéciales au contentieux de pleine juridiction.

De toutes les compétences juridictionnelles attribuées à la section d'administration du Conseil d'Etat, la plus importante est, de loin, la compétence d'annulation. Elle avait fait l'objet d'études préparatoires fort approfondies, au premier rang desquelles il faut citer celle de M. Léon MOUREAU, aujourd'hui Président du Conseil d'Etat (6). En ouvrant un recours en annulation contre les „décisions contentieuses administratives", l'article 9 de la loi du 23 décembre 1946 charge le Conseil d'Etat d'exercer sur ces décisions un contrôle semblable à celui qui, au sein du pouvoir judiciaire, est confié à la Cour de cassation à l'égard des arrêts et jugements des Cours et tribunaux. La disposition nouvelle complète ainsi la protection accordée aux droits subjectifs pour lesquels des juridictions administratives ont été instituées. En ouvrant un recours en annulation contre les décisions des autorités d'administration active, le même

(1) Proposition de loi de M. de Gorge Legrand. Doc. parl. Sénat, sess. 1831 - 1832, no 25. Voir H. VELGE, ouvrage cité infra, pages 25 - 64.

(2) Voir H. VELGE, ouvrage cité infra, pages 64 - 100, et références indiquées.

(3) „L' INSTITUTION D' UN CONSEIL D' ETAT EN BELGIQUE - Préparation des lois. Responsabilité des autorités publiques. Recours contre les excès de pouvoir". Editions de la Société d'études morales, sociales et juridiques. Louvain 1930.

M. H. VELGE fut aussi l'auteur du mémoire „ Y a-t-il lieu de créer une Cour du contentieux administratif en Belgique? " (Bruxelles, Hayez, 1935). Ce mémoire a été couronné par l'Académie royale de Belgique.

M. H. VELGE était professeur à la Faculté de droit et à l' Ecole des sciences politiques et sociales de l' Université catholique de Louvain. Lors de la constitution du Conseil d'Etat en 1947, il en devint le Premier Président.

(4) Doc. parl. Ch., sess. 1929 - 1930, no 243; doc. parl. Ch., sess. 1933 - 1934, no 101; doc. parl. Ch., 2e sess. extr. 1936, no 106.

(5) Doc. parl. Ch., sess. 1936 - 1937, no 211.

(6) L'institution du recours pour excès de pouvoir en Belgique. Bruxelles, Bruylant. Paris, R. Pichon et R. Durand - Auzias, 1937

article institue un „recours objectif", qui a pour but d'assurer la protection des simples intérêts (1).

Lors de la création du Conseil d'Etat, le législateur de 1946 a entendu ne pas apporter la moindre restriction à la compétence des Cours et tribunaux. C'est pourquoi le recours en annulation auprès du Conseil d'Etat est exclu si le requérant dispose d'une action judiciaire, soit en vertu d'une disposition particulière, soit en vertu de la règle générale établie par l'article 92 ou par l'article 93 de la Constitution. Dans ses arrêts du 27 novembre 1952, la Cour de cassation a déclaré que le Conseil d'Etat ne peut connaître d'une demande qui, tout en étant conçue comme une requête tendant à l'annulation d'un acte de l'autorité administrative, a pour „objet véritable" la reconnaissance d'un droit civil (2).

Mû par la préoccupation indiquée, le législateur de 1946 a notamment entendu maintenir, en son entier, le système de la responsabilité des pouvoirs publics fondé sur le droit civil et ressortissant, en cas de contestation, aux Cours et tribunaux. Si le législateur de 1946 a donné une certaine compétence au Conseil d'Etat au contentieux de l'indemnité, c'est seulement en vue d'instituer un régime complémentaire. Aux termes de l'article 7, § 1er, de la loi organique „La section d'administration connaît, dans les cas où il n'existe pas d'autre juridiction compétente, des demandes d'indemnité relatives à la réparation d'un dommage exceptionnel résultant d'une mesure prise ou ordonnée par l'Etat ...". La section d'administration „se prononce en équité ... en tenant compte de toutes les circonstances d'intérêt public et privé". Selon le texte originel de la loi, elle le faisait „par voie d'avis motivé"; depuis la loi modificative du 3 juin 1971, elle le fait „par voie d'arrêt"(3). Pour que le Conseil d'Etat soit compétent à l'égard d'une demande d'indemnité, il faut d'abord que l'indemnité soit sollicitée au titre de l'équité et non exigée sur base d'une règle de droit. A mon sens, les mots „dans les cas où il n'existe pas d'autre juridiction compétente" - par lesquels le législateur a entendu exprimer le caractère „résiduaire" de la compétence qu'il donnait en la matière au Conseil d'Etat - établissent une condition ayant une portée toute spéciale: le Conseil d'Etat ne peut connaître de la demande d'indemnité que si, en outre, le requérant ne peut pas obtenir satisfaction, au fond, devant une autre juridiction et, notamment, devant les Cours et tribunaux en vertu de l'un des régimes de responsabilité appliqués par ceux-ci (4). Dans la pratique, tout en n'ayant qu'une importance très limitée, le contentieux de l'indemnité ressortissant au Conseil d'Etat a surtout pour utilité, comme l'a observé M. VAN DER STICHELE, aujourd'hui Conseiller d'Etat, d'établir un régime particulier de responsabilité sans faute et de permettre - pour autant que ce dommage ait un caractère exceptionnel - la réparation du dommage qui résulte de mesures régulières prises par des autorités administratives (5).

L'article 10 de la loi du 23 décembre 1946 attribue au Conseil d'Etat une compétence de pleine juridiction en quelques matières spécialement déterminées (6). On se bornera ici à mentionner que l'article 10, 1°, a notamment pour objet de transférer du Roi au Conseil d'Etat le pouvoir de connaître du recours

- (1) Ch. HUBERLANT. Le Conseil d'Etat et la compétence générale du pouvoir judiciaire, col. 13 - 18. Bruxelles. Larcier. 1960.
- (2) Pas. 1953, I , 184 avec les conclusions du Procureur général CORNIL; J.T. 1953, p. 275.
- (3) Article 7bis de la loi du 23 décembre 1946, modifiée par la loi du 3 juin 1971, devenu l'article 11 des lois coordonnées.
- (4) Ch. HUBERLANT. „Essai de délimitation de la compétence du Conseil d'Etat d'avec celle des Cours et tribunaux au contentieux de l'indemnité". Miscellanea W.-J. Ganshof van der Meersch, T. III, pp. 509 - 532. Bruxelles, Bruylant. Paris, L.G.D.J., 1972. Comparer avec: A. MAST, „Le Conseil d'Etat et le contentieux de l'indemnité". Mélanges Jean Dabin. T. II, pp. 777 - 794. Bruxelles, Bruylant. Paris, Sirey, 1963.
- (5) „Schadevergoeding terzake van rechtsmatige overheidsdaad in België". Tijdschrift voor Overheidsadministratie (Alphen aan den Rijn), 1969, pp. 389 - 392.
- (6) Devenu l'article 16 des lois coordonnées.

ouvert contre la décision par laquelle la députation permanente statue sur la validité d'une élection communale (1).

Les exemples que l'on vient de citer suffisent à faire apparaître que, pour assurer la protection de leurs droits et de leurs intérêts, les particuliers disposent en Belgique de recours juridictionnels fort nombreux. Comme on l'a vu, ces recours sont de types très divers. Lorsqu'on pénètre quelque peu dans l'étude du contentieux administratif belge, on se trouve en présence d'une multitude de recours, qu'il est malaisé de classer d'une manière parfaitement rationnelle, et l'on a l'impression de s'avancer dans une forêt touffue mais riche en ses essences variées.

(1) Loi électorale communale, articles 74 à 77.

H. VELGE. La loi du 23 décembre 1946 instituant en Belgique le Conseil d'Etat. Commentaire législatif et doctrinal, no 139. Bruxelles, Bruylant, 1947.

CHAPITRE Ier. LE PROBLEME DU SURSIS A EXECUTION DES DECISIONS ADMINISTRATIVES DE 1831 A 1946.

Section I. La question de la portée de l'article 107 de la Constitution (1).

De 1831 à 1850, on a discuté si l'article 107 de la Constitution accorde seulement une exception d'illégalité ou, au contraire, une action directe contre l'acte administratif incriminé. Le problème s'est précisément posé tout d'abord à propos de la question de savoir si, sur base dudit article, les Cours et tribunaux peuvent ordonner à l'autorité administrative de surseoir à l'exécution d'un de ses actes, dont la conformité avec la loi serait sérieusement contestée.

L'indignation populaire suscitée par une souscription ouverte en vue du rachat des chevaux du Prince d'Orange dégénère, à Bruxelles, en émeutes qui troublent gravement l'ordre public les 5 et 6 avril 1834. A la suite de ces incidents, le Gouvernement expulse une trentaine d'étrangers suspects (2). Parmi eux se trouve le sieur CRAMER, citoyen néerlandais. Ce dernier demande au président du tribunal de première instance d'Anvers, siégeant en référé, d'ordonner qu'il soit provisoirement sursis à l'exécution de l'arrêté royal d'expulsion. Par une première ordonnance rendue le 19 avril, le président du tribunal se déclare compétent (3). Par une seconde ordonnance rendue le lendemain, le président du tribunal accueille la demande au fond, en invoquant que l'article 7 de la loi du 28 vendémiaire an VI, sur lequel était basé l'arrêté, avait été abrogé par l'article 4 de la Loi fondamentale (4) (5): l'ordonnance défend de mettre ou faire mettre à exécution l'arrêté royal d'expulsion jugé illégal. Mais la Cour d'appel de Bruxelles, par son arrêt du 26 avril 1834, réforme les deux ordonnances (6). Elle déclare „Qu' il ne faut point confondre l'obligation imposée aux tribunaux de ne point appliquer les arrêtés contraires aux lois avec le droit prétendu de s'opposer à leur exécution directement poursuivie par le pouvoir exécutif; que, dans le premier cas, les tribunaux témoignent de leur soumission à la loi qui est leur seul guide, et se maintiennent dans les justes limites de leurs attributions". L'arrêt ajoute: „Que si, au contraire, ils (les tribunaux) prétendaient arrêter ou suspendre l'exécution des actes du pouvoir exécutif, ils entreraient dans le domaine d'un pouvoir entièrement indépendant de l'autorité judiciaire, établiraient leur suprématie sur les actes du pouvoir exécutif, et feraient naître des conflits, dont l'anarchie ne tarderait pas à être le résultat". En conclusion, la Cour affirme „que l'autorité judiciaire ne pourrait s'opposer à (l') exécution (de l'arrêté royal d'expulsion) sans méconnaître les principes constitutionnels sur l'indépendance des pouvoirs, sans faire une fausse application de l'article 107".

Une dizaine d'années plus tard, en juillet 1845, la Demoiselle JONES, de nationalité anglaise, fait l'objet d'un ordre d'expulsion donné par l'Administration de la Sûreté publique et, comme elle n'y obéit pas, elle est arrêtée en vue d'être embarquée à destination de l'Angleterre. Elle saisit le président du tribunal de première instance d'Anvers siégeant en référé, en lui demandant de faire défense qu'il soit donné suite à l'ordre d'expulsion et de prononcer la nullité de l'arrestation. Déclarant que

- (1) Voir L. MOUREAU. L'institution ... pp. 137 - 159; Cyr CAMBIER. Principes du contentieux administratif, T. Ier, pp. 193 - 217.
- (2) Philippe GODDING. „L'expulsion des étrangers en droit belge (Aperçu historique 1830 - 1952)". Ann. Dr. 1970, p. 305; Carlo BRONNE. Leopold Ier et son temps, pp. 114 - 121. Bruxelles, Goemaere, 1947.
- (3) Pas. 1834, II, 102.
- (4) Pas. 1834, II, 103.
- (5) Ph. GODDING, art. cit., pp. 302 - 307 et 316 - 323.
- (6) Pas. 1834, II, 108, avec conclusions de l'Avocat général de FERNELMONT, pp. 103 - 105 et 107.

c'était à tort que l'arrestation avait eu lieu, le président du tribunal accueille la demande au fond et ordonne la mise en liberté immédiate de la Demoiselle JONES. Mais, pour des motifs semblables à ceux qu'elle avait fait valoir dans son arrêt du 26 avril 1834, la Cour d'appel de Bruxelles réforme l'ordonnance, le 14 août 1845, et dit que le juge a quo était incompétent pour adresser à l'autorité administrative une défense directe d'exécuter un de ses actes (1) (2).

Entre-temps, le 31 juillet 1845, la Cour de cassation avait rendu un arrêt, auquel, souvent, à mon sens, on n'attribue pas sa portée exacte. Pour définir celle-ci, les auteurs reproduisent fréquemment un texte, qui n'est pas un extrait de l'arrêt mais du sommaire de la Pasicrisie: „En Belgique, lorsque la légalité d'une mesure de police dépend d'une circonstance de fait, sur laquelle il y a contestation entre les parties, l'autorité judiciaire a compétence pour arrêter la mise à exécution de la mesure de police jusqu'à la vérification de la circonstance de fait contestée" (3) (4). Compris comme affirmant cette règle, l'arrêt adopte une solution différente de celle des arrêts de la Cour d'appel de Bruxelles. Mais cette interprétation de l'arrêt de la Cour de cassation du 31 juillet 1845 est-elle parfaitement correcte? L'affaire à laquelle il a trait est malheureusement fort compliquée.

L'ordonnance portant règlement général pour les eaux et forêts prise le 13 août 1669 par le Roi Louis XIV dispose, en son titre XXVIII, article 7: „Les propriétaires des héritages aboutissant aux rivières navigables laisseront le long des bords vingt-quatre pieds (7m 80) au moins de place en largeur pour chemin royal et trait de chevaux, sans qu'ils puissent planter arbres ni tenir clôture ou haie plus près que trente pieds (9 m 75) du côté que les bateaux se tirent . . . ". Le décret impérial du 4 prairial an XIII (24 mai 1805) a prescrit la publication de cet article „dans les départements de la ci-devant Belgique" (5). Un arrêté royal du 3 novembre 1841 porte des dispositions réglementaires pourvoyant à l'application de l'ordonnance à la Meuse (6). La Dame Jérôme était propriétaire d'une prairie plantée d'arbres fruitiers et d'une haie de vieux saules, qui se trouvaient à une distance du bord de la Meuse moindre que celle qui était fixée par les textes. Après avoir adressé à la Dame Jérôme des sommations restées vaines, l'ingénieur chef du service spécial pour la navigation de la Meuse a fait abattre la haie et les arbres qu'il estimait plantés irrégulièrement.

(1) Pas. 1845, II, 285.

(2) En revanche, la Cour d'appel de Bruxelles s'est, par un arrêt du 4 juillet 1846, reconnue compétente pour connaître de l'action formée contre l'Administrateur de la Sûreté publique par la Demoiselle JONES, „en réparation civile de l'ordre prescrivant son expulsion de la Belgique". La Cour d'appel a déclaré cette action fondée: elle a considéré que l'intéressée avait la qualité d'étranger résidant en Belgique et qu'elle n'aurait dès lors pu être éloignée du territoire du Royaume que dans le respect des prescriptions de la loi du 22 septembre 1835 (Pas. 1847, II, 44). Le pourvoi formé contre l'arrêt a été rejeté par la Cour de cassation le 13 janvier 1848 (Pas. 1848, I, 243).

(3) Pas. 1846, I, 165.

(4) L. MOUREAU. L'institution ... p. 144; Cyr CAMBIER. Principes du contentieux administratif, T. I, pp. 203 - 204.

Comparer avec: Jan DELVA, „Het rechtstreeks bestrijden van overheidsdaden voor de burgerlijke rechtscolleges". Tijdschrift voor Privaatrecht, 1967, pp. 413 - 414.

(5) Voir aussi le décret du 8 vendémiaire an XIV (30 septembre 1805) concernant le mode de jugement des contraventions relatives aux chemins de halage dans la ci-devant Belgique (Pasinomie 1804 - 1806, p. 271). Voir également l'article 650 du Code civil.

(6) Arrêté royal du 3 novembre 1841 portant un règlement de police de navigation sur la Meuse (Pasinomie 1841, p. 794).

La Dame Jérôme assigne ce fonctionnaire personnellement, en réintégrant, devant le juge de paix de Hollogne-aux-Pierres. Pour sa défense, le chef du service spécial pour la navigation de la Meuse fait notamment valoir que „les mesures de police et d'urgence prises par l'administration dans les limites de ses pouvoirs, pas plus que l'usage d'une servitude légale ne peuvent constituer ni trouble ni spoliation" (1). Subsidièrement, il demande „à être admis à prouver que le terrain sur lequel étaient plantés les arbres et les haies abattus se trouve compris dans les limites de la servitude de halage". Le juge de paix se reconnaît compétent. Au fond, il déclare la demande de preuve offerte „inutile et irrelevante"; il condamne le défendeur à rétablir les clôtures et réintègre la demanderesse „dans la possession qu'elle avait lors des voies de fait" (2). En appel, le tribunal civil de Liège confirme le jugement. Le tribunal considère qu'il ne peut, sans cumuler le pétitoire et le possessoire, examiner la question de savoir si l'Etat avait le droit d'imposer la servitude de halage sur le terrain de l'intimée, laquelle question tient au fond du droit. Pour ces mêmes raisons, il déclare ne pouvoir admettre la preuve que les arbres et les haies abattus se trouvaient dans les limites de la servitude de halage. Le tribunal relève que „l'intimée avait la possession matérielle et actuelle de sa propriété". Il estime que, dans les circonstances où elles ont été prises, les mesures arrêtées par le chef du service spécial de la navigation pour la Meuse constituent des „voies de fait" qui ont dépossédé l'intimée et que dès lors, c'est à juste titre que le juge de paix a admis la réintégrant (3). Un pourvoi est formé devant la Cour de cassation. Dans son avis, l'Avocat général DELEBECQUE fait sienne la doctrine de l'arrêt rendu par la Cour d'appel de Bruxelles en cause Cramer, arrêt qu'il cite (4). Il soutient que „P r o v i s i o n é t a i t d u e à l' a c t e d e p o l i c e; son illégalité prétendue ne pouvait pas en faire suspendre l'exécution ..." (5). Résumant ses conclusions, l'Avocat général DELEBECQUE déclare: „La règle fondamentale de l'indépendance des pouvoirs dans l'Etat subsiste en Belgique, nonobstant les articles 92 et 107 de la Constitution - Les tribunaux ne peuvent en conséquence réformer un acte de l'autorité administrative, en arrêter l'exécution, hors des cas spécialement prévus par la loi, tels, par exemple, qu'en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique - Ils ne peuvent non plus surseoir à l'exécution des actes de police auxquels provision est due, sauf la question de dommages-intérêts en cas d'abus, de délit ou de quasi-délit. De ce principe sur l' i n c o m p é t e n c e des tribunaux pour arrêter l'exécution d'une mesure de police, résulte qu'ils ne peuvent y s u r s e o i r, sous prétexte que l'acte est abusif; autrement, ils pourraient, sous un tel prétexte, entraver la marche de l'autorité administrative" (6). La Cour de cassation ne s'est sans doute pas entièrement ralliée à l'avis du ministère public. Si elle a cassé, pour partie, le jugement du tribunal civil de Liège, c'est en décidant „qu'il incombait au juge de vérifier, dans l'ordre du possessoire même, si, comme le Ministre des Travaux publics l'avait posé en fait, avec offre de preuve, le terrain sur lequel étaient plantés les arbres et haies abattus se trouve compris dans les limites assignées dans la loi pour chemin de halage" (7). De cette considération de l'arrêt on peut déduire que, dans la pensée de la Cour, l'action en réintégrant aurait été fondée, bien que ce fût une autorité administrative qui avait fait détruire les plantations, si la preuve était apportée que celles-ci ne se trouvaient pas sur un terrain grevé de la servitude de halage. Mais l'arrêt reconnaît nettement les prérogatives de l'autorité administrative: en effet, il déclare qu' en refusant d' admettre la demande de preuve et „en ordonnant ... que les clôtures abattues seraient rétablies, et que la défenderesse serait réintégré dans la possession

(1) Pas. 1846, p. 167.

(2) Page 167.

(3) Pages 169 - 179.

(4) Pages 184 - 185.

(5) Page 184.

(6) Page 187.

(7) Page 189.

qu' elle avait lors des voies de fait, sans examiner si cette possession n' était point prohibée par la loi, le jugement dénoncé a fait une fausse application de l' article 25 du Code de procédure civile et a contrevenu formellement à l' article 7, titre XXVIII de l' ordonnance de 1669". On observera, en outre, que, par son arrêt du 31 juillet 1845, la Cour de cassation a indiqué à quelles conditions elle admettait l' exercice d' une action possessoire, la réintégrande, même à l' encontre d' un fonctionnaire public; elle n' a nullement reconnu aux intéressés la faculté d' exercer sur la base du seul article 107 de la Constitution une action directe contre un acte administratif dont ils contestent la légalité.

Dans ses arrêts des 25 décembre 1845 (1) et 9 juillet 1846 (2), la Cour de cassation déclare, en termes laconiques, que les tribunaux ne peuvent pas annuler les arrêts pris par l' autorité administrative. Mais c' est dans l'arrêt du 16 avril 1849 qu' elle énonce cette doctrine d' une manière plus complète: „ ... l' article 107 de la Constitution, en autorisant les Cours et tribunaux à n' appliquer les arrêtés règlements généraux, provinciaux et locaux, qu' autant qu' ils seront conformes aux lois, a bien investi les corps judiciaires du droit d' examiner ces actes dans leurs rapports avec les lois qui ont statué d' une manière quelconque sur le même objet pour en refuser l' application s' ils estiment qu' ils n' y sont pas conformes, mais que là se borne le pouvoir qui leur est accordé par la disposition précitée; qu' ils sortent de leurs attributions et commettent un véritable excès de pouvoir lorsqu' ils prononcent l' annulation de ces actes" (3). Les plaideurs ont sans doute considéré que par cet arrêt, la Cour de cassation avait fixé sa jurisprudence. On ne retrouvera plus, avant l' expiration d' une longue période, d' arrêt où la Cour de cassation soit encore appelée à se prononcer directement sur le problème.

Pour ce qui est de la doctrine, J. LEJEUNE approuve la solution adoptée par la jurisprudence (4), Après l' avoir contestée dans son premier ouvrage (5), A. GIRON s' y ralliera quelque trente ans plus tard (6). J.J. THONISSEN estime la solution fondée, du moins d' une manière générale, car il fait une réserve pour le cas où „un fonctionnaire s' immisce dans une branche d' administration qui ne lui appartient pas" et où l' ordre qu' il donne „n' a pas plus de valeur que l' ordre donné par un particulier" : en ce cas, les Cours et tribunaux peuvent s' opposer directement à l' exécution de l' acte (7). On trouve chez M. BOURQUIN un examen approfondi du problème et une justification méthodiquement raisonnée de la solution jurisprudentielle. Pour cet auteur, en incorporant dans le régime politique de la Belgique le principe de la séparation des pouvoirs, le Congrès national lui a fait subir - notamment par les articles 107 et 24 de la Constitution - certaines transformations, mais il n' y a pas d' indices qui permettent de prêter au Congrès la volonté de bouleverser le système antérieur en allant jusqu' à conférer aux Cours et tribunaux, en présence d' actes administratifs illégaux, non seulement un pouvoir d' abstention mais encore un pouvoir d' action: „Entre le droit de vérifier la légalité d' un acte administratif pour refuser éventuellement de le sanctionner et le droit de s' adresser à l' administration par voie de commandement, il y a, peut-on dire, un abîme. Or, cet abîme, rien n' établit, ni de près ni de loin que nos constituants aient eu l' intention de le franchir" (8). Il faudra attendre la publication, en 1920, de

(1) Pas. 1846, I , 123.

(2) Pas. 1846, I , 390.

(3) Pas. 1849, I , 254.

(4) Du droit des tribunaux de vérifier la légalité des actes administratifs, pp. 55, 57, 149. Bruxelles, Decq, 1857.

(5) Du contentieux administratif en Belgique, P. 42. Bruxelles, Weissenbruch, 1857.

(6) Le droit administratif de la Belgique. T. Ier, 2e éd., no 211. Bruxelles, Bruylant-Christophe, Paris, Chevalier-Maresch, 1885.

(7) J.J. THONISSEN , La constitution belge annotée, 2e éd., nos 494 - 497 et nos 379 et sqq. Bruxelles, Bruylant-Christophe, 1876.

(8) Op. cit., nos 35-50, spécialement no 48.

l'ouvrage de L. WODON „Le contrôle juridictionnel de l'Administration" pour voir paraître une étude doctrinale, remettant radicalement en cause la solution admise par les Cours et tribunaux (1). L. WODON concède que les Cours et tribunaux ne peuvent pas annuler les actes administratifs non conformes à la loi mais, selon lui, tous ces actes ne constituent que des voies de fait et l'article 107 autorise les Cours et tribunaux à ordonner à l'autorité administrative d'y mettre fin. Mais si les conceptions de L. WODON ont eu, comme on l'a signalé, une profonde influence sur l'évolution de la jurisprudence dans le domaine de la responsabilité des pouvoirs publics, il n'en a pas été de même dans le domaine du contrôle de la légalité. Sur le point dont il s'agit ici, la jurisprudence est restée inchangée. Dans son arrêt du 19 décembre 1935, la Cour de cassation affirme à nouveau „que le principe de l'indépendance des pouvoirs s'oppose à ce que le pouvoir judiciaire fasse défense au pouvoir exécutif d'accomplir un acte de sa fonction". Elle précise: „ce n'est que quand l'application de cet acte lui sera demandée que le pouvoir judiciaire pourra exercer le droit d'appréciation qui lui appartient en vertu de l'article 107 de la Constitution" (2).

Si d'une manière extrêmement générale, les Cours et tribunaux ont refusé d'annuler les actes de l'autorité administrative qu'ils estimaient non conformes à la loi ou d'interdire à cette autorité de poursuivre l'exécution des actes ainsi viciés, il y a quelques décisions - très rares pour la période ici examinée - par lesquelles des juges de l'ordre judiciaire se sont reconnu le pouvoir d'adresser de telles interdictions à l'autorité administrative, en faisant valoir qu'ils se trouvaient en présence de „voies de fait". Les décisions ne définissent pas cette notion. Les circonstances dans lesquelles elles statuent permettent de conclure que, dans la pensée des juges qui les ont rendues, les éléments spécifiques de la voie de fait sont le caractère flagrant et le caractère très grave de l'illégalité commise. On doit constater que les décisions ne fournissent pas d'indications précises. Il s'agit, au surplus, il faut le rappeler, de quelques décisions isolées. Par ailleurs, dans une grande partie des cas, la mesure sollicitée du pouvoir judiciaire devait, pour être efficace, être prise d'urgence. C'est ainsi que les particuliers ont souvent saisi le juge des référés, qui, en quelques cas demeurés exceptionnels, s'est déclaré compétent.

Dans une ordonnance du 13 août 1898, le président du tribunal de première instance de Bruxelles, siégeant en référé, déclare que „si le pouvoir judiciaire est incompétent pour s'immiscer dans les mesures ordonnées par l'autorité administrative, pour contrôler, réformer, censurer les actes ou les décisions émanées de cette autorité, lui donner des injonctions, il ne peut en être de même lorsqu'il s'agit de la défense, à lui adresser, de sortir de ses attributions, de commettre des voies de fait ou de s'opposer à des travaux ordonnés par l'autorité royale" (3). Le président du tribunal enjoint à la commune d'Etterbeek de cesser les agissements par lesquels elle entravait l'exécution de travaux publics qui n'étaient autres que des travaux entrepris par l'Etat pour compléter des installations militaires ... Reprenant, en grande partie, les termes de l'ordonnance du 13 août 1898, une ordonnance rendue le 5 novembre 1902 par le président du tribunal de première instance de Bruxelles siégeant en référé affirme à nouveau que le pouvoir judiciaire n'est plus incompétent lorsqu'il s'agit d'adresser à l'autorité administrative „la défense ... de sortir de ses attributions, de commettre des voies de fait" (4). Si le président du tribunal rejette la demande, c'est qu'elle est irrecevable pour avoir été introduite prématurément: l'action tend à ce qu'il soit fait interdiction de fermer l'établissement exploité par le demandeur mais jusque-là aucune voie de fait n'avait été commise par le bourgmestre de la commune, qui n'avait encore pris aucune mesure. Le demandeur se borne à faire état de la prétention qu'aurait émise l'administration communale de faire fermer l'établissement.

A l'époque dont il s'agit dans le présent chapitre, la reconnaissance au juge des référés du pouvoir

(1) Op. cit., pp. 98 - 102 et 267 - 268 .

(2) Pas. 1936, I , 94; Rev. Adm. 1936, p. 213.

(3) Pas. 1898, III , 309.

(4) Rev. Adm. 1903, p. 223.

d'ordonner à l'autorité administrative de cesser des agissements constituant des voies de fait ne suffisait pas à résoudre de manière adéquate le problème du sursis à exécution des décisions dont la légalité serait sérieusement contestée. En effet, les ordonnances - par ailleurs très rares - qui revendiquaient un tel pouvoir pour le juge de l'ordre judiciaire exigeaient que l'illégalité fût établie et même qu'elle fût flagrante ... Par une ordonnance du 3 juin 1901, le président du tribunal civil de Bruxelles, siégeant en référé, rejette une demande tendant à lui faire ordonner qu'il sera sursis à l'exécution de l'arrêté royal expulsant la demanderesse, jusqu'à ce que le tribunal compétent ait statué sur la nationalité de celle-ci. Le président du tribunal se déclare incompétent en faisant précéder valoir qu'il ne lui appartient pas à lui, „juge des référés", „d'examiner si l'arrêté dont il " s'agit est ou non conforme à la loi et de rechercher l'état ou la nationalité de la demanderesse" (1).

Par ailleurs, dans une autre affaire, le président du tribunal, siégeant en référé, refuse de prononcer le sursis à exécution, en faisant valoir des motifs inspirés par l'interprétation traditionnelle de l'article 107. Le bourgmestre avait ordonné la démolition d'un immeuble menaçant ruine. Un voisin demande au président du tribunal de première instance de Bruxelles, siégeant en référé, de faire défendre au propriétaire de l'immeuble d'entamer les travaux de démolition jusqu'à ce qu'il ait été pourvu aux mesures préalables de précaution déterminées par des experts. Par son ordonnance du 19 juillet 1902, le président du tribunal rejette la demande pour le motif „qu'il appartient à l'autorité administrative seule d'examiner si, des bâtiments menaçant ruine, la sécurité de la voie publique exige qu'ils soient démolis, et d'ordonner la démolition ainsi que les autres mesures nécessitées par cet état de choses; que l'autorité judiciaire est incompétente pour contrôler les décisions prises à cet égard par l'administration ou pour en défendre l'exécution; que, par voie de conséquence, le juge des référés est également incompétent pour suspendre provisoirement l'exécution de semblables décisions" (2).

Section II. Les dispositions particulières prévoyant la suspension d'actes administratifs.

Il est de la nature même des actes de l'autorité administrative d'avoir un caractère exécutoire. Et les nécessités de la sauvegarde de l'intérêt public empêchent qu'un acte de l'autorité administrative soit privé de ce caractère exécutoire par la seule circonstance qu'il est contesté et fait l'objet d'un recours. Telle est la règle générale, qu'on exprime parfois en termes rigoureux par l'adage „Obéir d'abord; réclamer ensuite". Mais si, en certaines matières, cette règle générale s'impose de manière absolue ou ne peut souffrir que des exceptions très rares et très réduites, il est d'autres matières dans lesquelles il se justifie, au contraire, d'y admettre des dérogations plus larges. C'est ce que le législateur belge a reconnu. Soucieux d'éviter que l'exécution immédiate d'une décision administrative ne cause à celui qu'elle concerne un préjudice grave irréparable ou difficilement réparable, il a attaché un effet suspensif à l'exercice de certains recours déterminés.

Il y a quelques recours qui ont un effet suspensif en raison même de la manière dont ils sont conçus et organisés. Tel est le cas des recours ouverts en matière d'impôts indirects de l'Etat. Aux termes de l'article 64, alinéa 1er, de la loi du 22 frimaire an VII sur l'enregistrement, le premier acte de poursuite pour le recouvrement des droits consiste en une contrainte décernée par le receveur. Mais aux termes de l'alinéa 2 du même article, „l'exécution de la contrainte ... pourra être interrompue ..., avec assignation devant le tribunal civil du département". Ces règles sont reprises, en leur substance, par les articles 220 et 221 du Code des droits d'enregistrement établi par l'arrêté royal du 30 novembre 1939 confirmé par la loi du 16 juin 1947. Il en résulte qu'une fois que l'opposition a été signifiée, les fonctionnaires de l'administration de l'enregistrement ne peuvent plus accomplir aucun acte d'exécution; les procédures entreprises auparavant restent sans doute valables mais elles sont suspendues jusqu'à ce que le tribunal ait statué sur le bien-fondé de l'opposition (3). Les règles

(1) Rev. Adm., 1902, p. 414.

(2) Rev. Adm. 1903, p. 221.

(3) E. et A. GENIN. Commentaire des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe, no 2077, 2e éd. Bruxelles, Van Buggenhoudt, 1950.

établies pour les droits d'enregistrement ont été rendues applicables aux droits de succession (1).

C'est un tout autre système qui a été institué en matière d'impôts directs de l'Etat. La loi du 29 octobre 1919, qui a établi les impôts sur les revenus, porte, en son article 68, que „L' introduction d' une réclamation ou d' un recours ne suspend pas l' exigibilité de l' impôt et des intérêts". Un premier tempérament est apporté à cette règle, fort sévère, par une seconde disposition du même article, qui confère au directeur des contributions la faculté de faire surseoir au recouvrement dans des cas spéciaux. Un second tempérament est apporté à la règle par l' interprétation que lui donne la jurisprudence: les Cours et tribunaux considèrent que l' article 68 de la loi du 29 octobre 1919 n' écarte pas l' application des principes de droit commun qui régissent l' exécution et selon lesquels celle-ci n' est pas autorisée aussi longtemps que la dette n' est pas certaine (2). En cas de réclamation pendante devant le directeur des contributions ou de recours pendant devant la cour d' appel, la dette d' impôt n' est pas certaine; si les poursuites peuvent être entreprises, les saisies ne peuvent pas être validées (3).

On a signalé plus haut que tout individu qui estime avoir été indûment écarté de la liste des électeurs doit d' abord soumettre au collège des bourgmestre et échevins la réclamation tendant à son inscription. Il peut ensuite, si la décision du collège lui est défavorable, exercer contre celle-ci un recours auprès de la cour d' appel. Par ailleurs, en cette matière, le „recours populaire" est admis: „Tout individu jouissant des droits civils et politiques peut, dans l' arrondissement électoral où il a sa résidence habituelle, exercer ... (devant la cour d' appel) un recours contre les inscriptions, radiations ou omissions de noms d' électeurs ..." (Code électoral, article 47). La loi établit cette règle particulière que „Le recours est suspensif de tout changement à la liste en vigueur" (article 71) (4). En revanche, „Le pourvoi en cassation n' est pas suspensif" (article 76).

Les dispositions qui organisent des Ordres professionnels établissent généralement, parmi les peines disciplinaires, celles de la suspension et de l' interdiction définitive de la profession. Les membres des Ordres professionnels risqueraient d' être fort injustement lésés si, dans le cas où ils exercent contre une décision leur infligeant semblable peine, un recours, qui pourrait ultérieurement se révéler fondé, ils étaient obligés de se conformer immédiatement à cette décision et de cesser leur activité.

Sous le régime qui avait été institué par le décret impérial du 14 décembre 1810 et qui, sous réserve de certaines modifications, a été maintenu en vigueur en Belgique jusqu' au Code judiciaire, l' avocat, que le Conseil de discipline avait frappé de la peine de l' interdiction temporaire ou de la peine de la radiation pouvait se pourvoir en appel devant la cour d' appel (article 35). La doctrine et la jurisprudence reconnaissent un caractère suspensif à ce recours en appel. En revanche, elles ne reconnaissent pas le même caractère au pourvoi en cassation exercé contre l' arrêt de la cour d' appel (5).

La loi du 25 juillet 1938 crée l' Ordre des médecins. Il est établi dans chaque province un Conseil

- (1) Loi du 27 décembre 1817 pour la perception du droit de succession, article 25 (Pasinomie 1817 - 1818, page 258); Code des droits de succession établi par l' arrêté royal du 31 mai 1936, confirmé par la loi du 4 mai 1936, article 142.
- (2) Loi du 15 août 1854 sur l' expropriation forcée, articles 11 et 12.
- (3) REPERTOIRE PRATIQUE DE DROIT BELGE, T. VI, v° Impôts, no 720; M. FEYE et Ch. CARDIJN, Procédure fiscale contentieuse, 1ère éd., nos 148 et 158; Jean VAN HOUTTE, Principes de droit fiscal belge, no 569. Erasme. Bruxelles - Paris 1958; Cass. 17 février 1927, Pas. 1927, I, 160; 20 novembre 1930, Pas. 1930, I, 366; Appel Bruxelles, 19 octobre 1949, Pas. 1950, II, 12; Appel Gand, 28 juin 1950, Revue juridique fiscale et financière, 1950, p. 462 avec avis de l' Avocat général MATTHIJS.
- (4) REPERTOIRE PRATIQUE DE DROIT BELGE, T. IV, v° Elections, no 742. Bruxelles, Bruylant.
- (5) L. TART, „L' interdiction des avocats", Belgique judiciaire, 1926, col. 75; Pierre VERMEYLEN, PANDECTES BELGES, Tome CXXVII, v° Usages corporatifs des avocats, nos 1021, 1176, 1177 et 1180ter. Bruxelles, Larcier, 1939.

de l' Ordre. Celui-ci détient le pouvoir disciplinaire et il peut notamment prononcer la sanction de la suspension, pour une période n' excédant pas deux ans, du droit d' exercer l' art de guérir, ou la sanction de l'interdiction définitive de pratiquer cet art (article 13). Un appel peut être interjeté contre toute décision du Conseil de l' Ordre auprès du Conseil mixte d' appel (article 16) (1). Les décisions définitives du Conseil mixte d' appel sont susceptibles d' être déférées à la Cour de cassation pour contravention à la loi ou pour violation des formes soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité (article 11). Il ressort de l' économie de la loi, et notamment de celle de son article 18, que l' appel a un effet suspensif; en la matière, le pourvoi en cassation a également un effet suspensif, en vertu de la disposition expresse contenue à l'article 11, alinéa 6.

Si le thème assigné au présent rapport est le pouvoir du juge de suspendre l' exécution des décisions administratives, il convient de dire quelques mots des dispositions qui confèrent semblable pouvoir à des autorités d' administration active ou qui attachent un effet suspensif à des recours exercés auprès de ces autorités. En effet, en Belgique, les recours purement administratifs occupent une place importante et l' action des autorités de tutelle présente une utilité fort appréciable pour la protection des droits et intérêts des citoyens.

La décentralisation du pouvoir ne peut en être le démembrement. C' est pourquoi les dispositions qui créent des autorités décentralisées organisent toujours une tutelle sur celles-ci. L' article 108, 5°, de la Constitution (2) prévoit que les lois qui régleront les institutions provinciales et communales consacreront, entre autres, le principe de: „L' intervention du Roi ou du pouvoir législatif, pour empêcher que les conseils provinciaux et communaux ne sortent de leurs attributions et ne blessent l' intérêt général". L' article 87 de la loi communale (3) confère au Roi le pouvoir d' annuler, dans le délai qu' il fixe, „par un arrêté motivé" , „les actes des autorités communales qui sortent de leurs attributions, qui sont contraires aux lois ou qui blessent l' intérêt général". Pour assurer pleinement l' efficacité de cette prérogative du Roi, l' article 86 (3) habilite le gouverneur de province à „suspendre l' exécution" de ces actes. Le législateur a ainsi voulu compléter la tutelle de l' annulation par une tutelle de la suspension, précisément pour empêcher que l' exécution immédiate de l' acte d' une autorité communale, qui est contraire à la loi ou lèse l' intérêt général, ne puisse provoquer des dommages irréparables. Si la tutelle de suspension a pour but principal de mieux garantir le respect de la règle de droit et de l' intérêt général, sa mise en oeuvre peut également servir à assurer une meilleure protection des intérêts particuliers des administrés, qui ont toujours la faculté d' adresser un recours gracieux à l' autorité de tutelle. On trouve des dispositions analogues aux articles 87 et 86 de la loi communale dans les articles 89 et 125 de la loi provinciale. On en trouve encore dans les lois qui créent des établissements publics.

Le Roi a soumis à un régime d' autorisation préalable l' exploitation d' établissements dangereux, insalubres ou incommodes. Les arrêtés qui se sont succédé pour régler cette matière sont trop nombreux pour qu' on en fasse ici le relevé. Depuis longtemps, les établissements sont divisés en deux classes: le collège des bourgmestre et échevins connaît, en premier ressort, des demandes d' autorisation concernant les établissements de seconde classe; la députation permanente du conseil provincial connaît, dans les mêmes conditions, des demandes d' autorisation concernant les établissements de première classe (4). Contre les décisions du collège des bourgmestre et échevins, un recours est ouvert à tous les intéressés auprès de la députation permanente, qui statue en dernier ressort. Il est statué par le Roi sur le recours exercé par le gouverneur de la province, par l' autorité communale ou par les autres

- (1) Ce conseil est ainsi dénommé parce qu' il est composé non seulement de médecins mais aussi de magistrats.
- (2) Quelque peu modifié le 20 juillet 1970.
- (3) Quelque peu modifié le 27 juin 1962.
- (4) Actuellement article 2 du „Règlement général pour la protection du travail" , établi par l' arrêté du Régent du 11 février 1946.

intéressés contre la décision rendue en premier ressort par la députation permanente (1). Autrefois on a discuté si le recours formé soit auprès de la députation permanente soit auprès du Roi contre une décision accordant l'autorisation avait ou non un effet suspensif. A ce sujet, avait surgi une controverse, dans laquelle s'étaient déjà affrontés ceux qui mettaient l'accent sur le développement de l'industrie et ceux qui mettaient l'accent sur la protection de l'environnement (2). Pour trancher la question de manière expresse, le Gouvernement a inséré dans l'arrêté royal du 15 mai 1923 un article portant que l'appel exercé contre les décisions relatives aux demandes d'autorisation n'a pas d'effet suspensif (3). La disposition est reprise par l'article 13, alinéa 4, du Règlement général de 1946, aux termes duquel „Le recours ne sera pas suspensif de la décision attaquée". Ce système est critiqué par plusieurs auteurs, mais pour des motifs fort différents: les uns, comme M. FAVRESSE, estiment que l'industriel qui a d'abord obtenu une autorisation se trouve placé dans un état de trop grande insécurité si des tiers introduisent ensuite un recours (4); pour d'autres auteurs, comme Mme Denyse CHABOT-LEONARD, c'est plutôt l'intérêt public qui justifierait d'attacher un effet suspensif au recours lorsqu'il est formé contre une décision de premier ressort accordant l'autorisation (5).

L'arrêté concernant les établissements dangereux, insalubres ou incommodes prévoit que „L'autorisation pourra être retirée ou suspendue par l'autorité qui l'a accordée lorsque l'exploitant n'observe pas (les) prescriptions (réglementaires) et (les) conditions (spéciales imposées par la décision d'autorisation) ou lorsqu'il refuse de se soumettre aux obligations nouvelles que cette autorité est toujours en droit de lui imposer". Un recours est ouvert aux intéressés contre les décisions portant retrait ou suspension de l'autorisation. Comme il est logique, l'arrêté porte qu'ici, „le recours est suspensif de la décision attaquée" (6).

L'arrêté royal du 2 octobre 1937 portant le statut des agents de l'Etat institue pour les peines disciplinaires graves, un recours quasi juridictionnel auprès d'une chambre de recours, lequel recours est ouvert non contre la décision infligeant la peine, mais contre une proposition de peine (7). Ce système est manifestement inspiré par le souci de prémunir entièrement les agents du préjudice que leur causeraient la prononciation et l'exécution immédiates d'une décision les frappant d'une peine disciplinaire grave telle que la révocation ou la rétrogradation. L'arrêté royal du 7 août 1939 organisant le signalement et la carrière des agents de l'Etat institue, contre les décisions attribuant le signalement, un recours en révision, sur lequel la chambre de recours doit émettre un avis. L'arrêté attache à ce recours un certain effet suspensif, d'ailleurs fort important: „Lorsque la candidature de l'agent qui a introduit une demande en révision est susceptible d'être prise en considération pour une promotion par avancement de grade ou par accession au niveau supérieur, les propositions de promotion sont tenues en suspens jusqu'à la décision sur la demande en révision dans la mesure où elles pourraient léser l'intéressé " (8).

- (1) Actuellement Règlement général de 1946, article 13.
- (2) Revue communale 1877, p. 189; REPERTOIRE PRATIQUE DE DROIT BELGE, Tome IV, v° Etablissements dangereux, insalubres ou incommodes, nos 83 - 86; Journal des tribunaux, 1923, col. 405.
- (3) Arrêté royal du 15 mai 1923 concernant la police des établissements classés comme dangereux, insalubres ou incommodes, article 14.
- (4) J.-M. FAVRESSE. Dictionnaire communal, v° Etablissements dangereux, insalubres et incommodes, p. 38. Bruges, La Chartre.
- (5) Denyse CHABOT-LEONARD, „Le contentieux des établissements dangereux, insalubres ou incommodes". R.J.D.A. 1972, p. 172.
- (6) Actuellement, Règlement général de 1946, article 19, modifié par les arrêtés des 10 juin 1952, 4 novembre 1957 et 5 novembre 1964.
- (7) Statut cité, articles 78, 83, 88 et 94.
- (8) Arrêté modifié par les arrêtés des 16 mars 1964 et 17 septembre 1969, article 18.

CHAPITRE II ASPECTS NOUVEAUX DU PROBLEME DEPUIS 1946.

Section I. La création du Conseil d'Etat.

Comme on l'a signalé plus haut en exposant l'origine de la réforme, la loi du 23 décembre 1946 a créé en Belgique un Conseil d'Etat. Elle lui donne compétence aux fins d'annuler pour cause d'excès de pouvoir les actes et règlements des diverses autorités administratives et les décisions contentieuses administratives.

Aucun article de la loi n'énonce ni que le recours en annulation au Conseil d'Etat suspend l'exécution de la décision attaquée, ni qu'il ne la suspend pas (1). Mais c'est en vertu d'un principe général du droit public que les actes de l'autorité administrative ont un caractère exécutoire. Tel est le motif pour lequel, selon une jurisprudence constante, le Conseil d'Etat décide que l'introduction d'une requête en annulation n'a pas d'effet suspensif. Dans l'arrêt du 7 mai 1952, Lauwers, no 1540, IVe, le Conseil d'Etat déclare que „les recours en annulation introduits sur base de l'article 9 de la loi du 23 décembre 1946 ne suspendent point l'exécution des actes et règlements attaqués" (2). Il a réaffirmé à plusieurs reprises cette règle (3), que justifient, en son principe, d'évidentes nécessités de l'action des autorités gouvernementales et administratives. La formule employée par l'arrêt du 18 juin 1954, Hoffelt, no 3502, IIIe, fait plus directement valoir cette considération: „... les recours devant le Conseil d'Etat ne peuvent suspendre l'action administrative" (4).

A la règle générale que l'introduction d'une requête en annulation auprès du Conseil d'Etat n'a pas d'effet suspensif, le législateur a apporté plusieurs exceptions par des dispositions particulières.

L'article 5 de la loi du 24 juillet 1952, qui est relative à la procédure à suivre pour la reconnaissance des qualités de résistant civil, de réfractaire, de déporté, d'étranger politique énonce que „L'exécution des décisions contre lesquelles il a été introduit un recours en annulation auprès du Conseil d'Etat ou une demande de révision est suspendue jusqu'à confirmation de la décision attaquée ou jusqu'à nouvelle décision exécutoire. Toutefois, le Ministre pourra ordonner l'exécution provisoire des points non contestés de la décision" (5) (6).

La loi du 12 avril 1958 relative au cumul médico-pharmaceutique interdit, en principe, l'exercice simultané de la médecine et de la pharmacie (article 1er). Elle porte suppression, dans le délai des deux ans qui suivent sa promulgation (article 2), de tout dépôt de médicaments tenu par un médecin. Toutefois, la loi autorise des dérogations „en faveur des médecins tenant un dépôt de médicaments à usage exclusif de leurs malades en traitement", lorsque ceux-ci „s'établissent dans une région où la répartition

- (1) Lors de l'élaboration de la loi, M. Roger ROCH avait estimé pouvoir émettre l'opinion que „La requête en annulation ou l'arrêt déclarant ... (la requête) recevable ... suspend déjà l'exécution (de l'acte attaqué)". Note sur le Conseil d'Etat p. 34. Commission belge pour l'étude des problèmes d'après guerre. Document S. 2/85. Bruxelles. Bruylant 1945.
- (2) „Recueil des arrêts et avis du Conseil d'Etat", fondé par MM. M. DUMONT, R. BAEYENS et A. DE POVER, et désigné ci-après par le sigle „Rec", année 1952, p. 398.
- (3) C.E. 22 mars 1954, Johannes, no 3253, IVe, Rec, p. 301 ; 18 mars 1957, Thilmant, no 5555, IIIe, Rec, p. 168; 14 novembre 1961, Van Coillie, no 8954, IVe, Rec, p. 955; 12 décembre 1961, Van Maele et De Smedt, no 9027, IVe, Rec, p. 1060; 8 décembre 1965, Van Daele et consorts, no 11.537, VIIe, Rec, p. 1005; 12 février 1969, De Kerpel, no 13.399, VIIe, Rec, p. 199.
- (4) Rec, p. 593.
- (5) Voir ci-dessus, page 14.
- (6) Pour un cas d'application, voir C.E. 24 janvier 1955, Etat belge c/ Consorts Precz, no 4020, IVe, Rec, p. 92.

géographique des officines ne permet pas de répondre aux exigences de la santé publique (article 3). De même, la loi autorise des dérogations à la règle de la suppression des dépôts de médicaments tenus par des médecins „si son application, en plaçant le médecin dans des conditions qui ne lui permettent plus de poursuivre la pratique de son art à l'endroit où il était établi a pour effet de compromettre la dispensation convenable des soins médicaux" (article 4). Une commission de première instance est établie pour statuer sur les demandes de dérogation (article 6). Contre la décision de cette commission, un recours est ouvert auprès d'une commission d'appel (article 7). En vertu de l'article 9 de la loi du 23 décembre 1946, les décisions de la commission d'appel sont susceptibles du recours en annulation ouvert contre les décisions contentieuses administratives. Le système institué par la loi pour la fermeture des dépôts de médicaments tenus par les médecins implique que ce recours en annulation auprès du Conseil d'Etat a un effet suspensif car, aux termes de l'article 8, lorsqu'un médecin tenant dépôt a introduit une demande de dérogation, „le délai de deux ans prévu pour la fermeture du dépôt est prolongé, s'il échec, jusqu'au moment où n'est plus susceptible de recours la décision de la dernière instance devant laquelle s'est pourvu l'intéressé ...".

La loi du 23 décembre 1946 attribue également au Conseil d'Etat certaines compétences spéciales au contentieux de pleine juridiction. Par son article 10, 1°, elle lui confie notamment le pouvoir de statuer sur les recours exercés contre les décisions par lesquelles la députation permanente se prononce sur la validité des élections communales. L'économie générale de la loi électorale communale requiert qu'un effet suspensif soit reconnu au recours en appel ouvert auprès du Conseil d'Etat, section d'administration. C'est ce que le Conseil d'Etat, section de législation, a observé dans son avis sur la proposition de loi de M. DE STAERCKE relative à la réforme du contentieux administratif. Le Conseil d'Etat examine quelle serait la situation si l'appel n'était pas suspensif et, à cette question, il répond: „En cas d'annulation de l'élection par la députation permanente, l'élection nouvelle aurait toujours lieu avant l'arrêt du Conseil d'Etat, en cas de validation de l'élection par la députation permanente, l'installation du nouveau conseil communal aurait lieu avant l'arrêt du Conseil d'Etat. On imagine aisément les situations inextricables que provoquerait un arrêt du Conseil d'Etat en sens contraire de la décision de la députation permanente. Ou bien le nouveau conseil serait réputé non élu alors qu'il aurait commencé de fonctionner, ce qui rendrait ses pouvoirs à l'ancien conseil jusqu'à la validation des nouvelles élections. Ou bien le Conseil d'Etat validerait la première élection après que la seconde aurait eu lieu" (1). Pour empêcher que des situations aussi préjudiciables au bon fonctionnement de l'institution communale et aussi choquantes au point de vue psychologique ne se produisent, il faut admettre que le recours au Conseil d'Etat a un effet suspensif. Dans l'avis cité, le Conseil d'Etat, section de législation, ajoute: „Les mêmes raisons incitent à conclure au caractère suspensif des autres recours ouverts devant le Conseil d'Etat par la loi électorale communale ainsi que par les articles 19, 20 et 22 de la loi du 10 mars 1925 organique de l'assistance publique".

Les arrêts que le Conseil d'Etat rend en application des articles 9 et 10 du texte originel de sa loi organique sont susceptibles d'opposition et de tierce opposition, à l'exception de ceux qui statuent sur les recours ouverts par l'article 76 de la loi électorale communale (2). Aux termes de l'article 40, alinéa 2, „L'opposition n'est point suspensive, à moins qu'il n'en soit autrement décidé soit dans l'arrêt, soit par une ordonnance ultérieure". Et aux termes de l'article 47, alinéa 2, „La tierce opposition n'est point suspensive, à moins, qu'il en soit autrement décidé par ordonnance du président de la chambre saisie". Le Rapport au Régent qui précède l'arrêté du 23 août 1948 justifie comme suit ces dispositions: „Afin d'assurer la stabilité des décisions administratives, il est nécessaire de prévoir que l'exécution des arrêts du Conseil d'Etat n'est point suspendue en principe par l'opposition qui y est faite. Il peut cependant se faire, dans des cas exceptionnels, que le Conseil, en prononçant

(1) Doc. parl. Chambre, sess. 1962 - 1963, no 479/2, pages 17 - 18.

(2) Loi du 23 décembre 1946, article 20 et article 21, modifié par la loi du 18 mars 1954; lois coordonnées, articles 35 et 30, alinéa 2.

„Règlement de procédure" établi par l'arrêté du Régent du 23 août 1948, articles 40 et 47.

son arrêt, estime devoir suspendre l'exécution pour le cas où opposition serait faite. Il peut également en être ainsi décidé lorsque le Conseil, recevant la requête en opposition, estime devoir suspendre l'exécution de son arrêt par défaut. Cette faculté, qui n'appartient qu'au Conseil lui-même, n'entame nullement le principe de la force exécutoire des arrêts - Des principes semblables régissent la tierce opposition ... "(1).

Section II. Le recours plus fréquent par les Cours et tribunaux à la notion de „voie de fait“.

Depuis la fin de la seconde guerre mondiale, et surtout depuis 1956, les décisions par lesquelles les Cours et tribunaux interdisent à l'autorité administrative d'exécuter une de ses décisions sont devenues plus fréquentes. Dans quasi toutes ces décisions, les Cours et tribunaux ont justifié explicitement leur compétence en faisant valoir qu'il s'agissait de prévenir des voies de fait ou d'y mettre fin. Au surplus, la plupart de ces décisions émanent du juge des référés, qui a estimé pouvoir connaître de la demande dont il était saisi, pour le motif que la mesure sollicitée devait être prise d'urgence (2).

La commune de Vedrin avait concédé le droit exclusif de la fourniture de l'énergie électrique sur son territoire à la Société anonyme d'exploitation régionale. A l'expiration du contrat, des difficultés ont surgi entre la commune et la société concessionnaire. A la suite de celles-ci, le conseil communal a estimé pouvoir, par une délibération du 6 août 1956, décider notamment: 1° de prendre, le 15 septembre, possession du réseau de distribution et des cabines de transformation; 2° de prélever, d'autorité, l'énergie électrique sur les lignes à haute tension; 3° d'établir, d'autorité, un comptage sur l'énergie à basse tension à chaque cabine de transformation. Saisi par la société intéressée, le président du tribunal de première instance de Namur, siégeant en référé, fait défense à la commune de Vedrin, par une ordonnance du 11 septembre 1956, d'exécuter les décisions indiquées. Le président du tribunal rejette une exception d'incompétence tirée de la règle de la séparation des pouvoirs. Il fait valoir qu'accueillir cette exception „aboutirait à ... constituer (la commune) juge et partie et à établir à son profit une doctrine d'irresponsabilité qui méconnaîtrait la volonté du législateur de mettre les particuliers à l'abri des excès du pouvoir administratif". Le président considère „qu'il s'agit, en l'espèce, de la menace d'une voie de fait" et que la commune „ne pourrait poser les actes d'autorité prévus dans son arrêté du 6 août 1956 sans méconnaître l'article 92 de la Constitution". Le président conclut qu'il lui appartient de statuer sans tenir compte de cet arrêté (3). La Cour d'appel de Liège a confirmé l'ordonnance par un arrêt du 18 décembre 1956 (4). Elle y déclare „que si le pouvoir judiciaire n'a pas le droit de se substituer aux autorités qualifiées pour prononcer la nullité ou ordonner la suspension d'un acte du pouvoir exécutif - ce que le premier juge s'est, en l'occurrence, abstenu de faire -, il est toutefois compétent pour réparer ou prévenir toute lésion d'un droit civil qui ne serait pas permise par la loi, et ce quel que soit l'auteur de la lésion".

La ville de Huy construit un téléphérique qui surplombe la propriété d'un particulier. Celui-ci assigne la ville devant le tribunal de première instance. A titre principal, il demande au tribunal de condamner la ville à supprimer les câbles, lignes et installations quelconques que celle-ci a établis au-dessus de la propriété du demandeur. Ce n'est qu'à titre tout à fait subsidiaire qu'il postule des dommages-intérêts. Dans cette affaire également, la commune défenderesse soulève une exception d'incompétence, qui est rejetée par le tribunal. Celui-ci considère que l'autorité communale a effectué une expropriation partielle du bien du demandeur „sans respecter les règles et les formalités que la loi a tracées en

(1) Moniteur belge des 23-24 août 1948, p. 6832; Pasinomie 1948, p. 591.

(2) Code de procédure civile, articles 806 à 811 ; Code judiciaire, articles 584 et 1025 et suivants. Cyr CAMBIER, Droit judiciaire civil, I, p. 288.

(3) J.T. 1958, p. 149.

(4) J.T. 1958, p. 148 avec observations Cyr CAMBIER.

vertu des dispositions de l'article 11 de la Constitution" et que dès lors il est compétent pour ordonner la démolition des constructions érigées à la suite d'empiétements absolument illégitimes. Le tribunal invoque, par ailleurs, „qu'on ne peut enlever à un propriétaire le droit de faire effacer un empiétement dont il se plaint et l'obliger à se contenter d'une indemnité; qu'en décider de la sorte viendrait à instaurer une propriété d'un genre nouveau, dont les limites se trouveraient mal définies et dont le titulaire pourrait être contraint de se dessaisir par le seul fait illégitime d'autrui". En conséquence, par son jugement du 14 décembre 1959, le tribunal de Huy condamne la ville de Huy „à supprimer dans les deux mois ... les câbles, lignes et installations généralement quelconques établis au-dessus du bien du demandeur" (1) (2).

La portée du jugement prononcé par le tribunal civil de Huy est davantage mise en lumière si on rapproche ce jugement d'une série d'autres décisions dans lesquelles le juge de l'ordre judiciaire a donné la qualification de voie de fait à la prise de possession d'un bien immeuble intervenue en dehors de toute procédure d'expropriation (3). Par plusieurs de ces décisions, le juge des référés s'est reconnu le pouvoir d'ordonner à l'autorité administrative de cesser ou, du moins, de suspendre des travaux d'établissement de voirie entrepris - dans certains cas, par erreur - sur des parcelles ne faisant pas partie du terrain soumis à expropriation (4).

Les décisions que l'on vient de citer provoquent un vif intérêt chez les auteurs. Mademoiselle A.-M. GILLES consacre un article remarqué à „La voie de fait administrative" (5) (6).

Dans son rapport, M. le Bâtonnier VAN REEPINGHEN, Commissaire royal à la réforme judiciaire, renvoie à l'arrêt de la Cour d'appel de Liège pour définir l'étendue des pouvoirs du juge des référés en matière administrative: „Peut-on dire, se demande-t-il, que le juge des référés est incompétent en matière administrative? Oui, en ce sens que le juge des référés ne peut porter atteinte aux prérogatives du pouvoir administratif. Non, en ce sens que si le pouvoir judiciaire n'a pas le droit de se substituer aux autorités qualifiées pour prononcer la nullité ou pour ordonner la suspension d'un acte du pouvoir exécutif, il est néanmoins compétent pour réparer ou prévenir toute lésion d'un droit civil qui ne serait pas permise par la loi, quel que soit l'auteur de la lésion. Ainsi s'exprime un arrêt de la Cour d'appel de Liège, lequel va au-delà d'un enseignement généralement plus restrictif. Mais la doctrine de la Cour de Liège a été, selon nous, justement approuvée: le principe de la séparation des pouvoirs, dans son exacte analyse, ne fait pas obstacle à la connaissance par le pouvoir judiciaire, siégeant en référé, des voies de fait administratives, et à tout le moins aux mesures d'instruction qui, au provisoire, permettent de statuer ultérieurement sur une action en dommages-

- (1) J.T. 1960, p. 192; J. HANSENNE-PLUMIER, „L'expropriation pour cause d'utilité publique de l'espace aérien surplombant les propriétés privées". Ann. Fac. Dr. Liège 1960, p. 479.
- (2) Un arrêté royal du 14 octobre 1960 a ultérieurement autorisé l'expropriation „de parties aériennes de parcelles" en vue d'améliorer les installations du téléphérique de Huy (Moniteur belge 20 octobre 1960).
- (3) Voir Cass. 15 janvier 1959, Pas. 1959, I, 479.
- (4) Civ. Courtrai (ref) 19 juin 1958, Pas. 1960, III, 23; Civ. Anvers (ref) 30 mars 1962, J.T. 1962, p. 319. Voir déjà Civ. Bruges, 4 juin 1888, Pas. 1888, III, 348.
- (5) J.T. 1959, pp. 378 - 381.
- (6) Voir aussi F. DE VISSCHERE, „De contrôle van de burgerlijke rechter io de handelingen van het bestuur". Jaarboek Vlaams Rechtsgenootschap Leuven, T. VI, 1960, p. 79; „Gaet de burgerlijke rechtspraak naar een ruimer interpretatie van artikel 107 van de Grondwet ? ". Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen, 1960, pp. 319 - 325; Cyr CAMBIER. Principes du contentieux administratif. T. Ier, pp. 205 - 208, 1961.

intérêts. Le code nouveau ne modifie pas cette orientation" (1).

Depuis lors, les Cours et tribunaux se sont reconnu, dans quelques décisions encore, le pouvoir d'adresser, en certains cas, des injonctions à l'autorité administrative.

Un conflit avait surgi entre des propriétaires voisins. A la suite d'une demande formée par l'un d'entre eux, le bourgmestre de la commune de Merksem prend une ordonnance de police interdisant toute circulation de véhicules dans le chemin litigieux. En exécution de l'ordonnance, un poteau est planté à l'entrée du chemin pour en empêcher l'accès. Un des propriétaires, titulaire d'une servitude de passage sur le chemin, demande au président du tribunal civil d'Anvers, siégeant en référé d'ordonner l'enlèvement du poteau. Le président du tribunal considère que la mesure incriminée porte au droit du demandeur une atteinte qu'il lui appartient de faire cesser. Il invoque, notamment, que les autorités de police doivent prendre en considération les exigences respectives du maintien de l'ordre public et de la sauvegarde des droits et libertés de l'individu. Il ajoute que, selon la doctrine et la jurisprudence, les autorités de police peuvent limiter, dans une certaine mesure, l'exercice d'un droit privé mais qu'elles ne peuvent jamais le supprimer. En conclusion, par son ordonnance du 25 septembre 1964, le président du tribunal admet sa compétence et déclare la demande fondée „au provisoire"; il ordonne à la commune et au bourgmestre de Merksem d'enlever le poteau placé (2). Par son arrêt du 24 mai 1965, la Cour d'appel de Bruxelles confirme le dispositif de l'ordonnance (3).

Des poursuites disciplinaires sont intentées contre le Sieur N, directeur de l'école communale de D, auquel sont reprochés des graves manquements à ses devoirs. Le conseil communal démet l'intéressé de ses fonctions par trois délibérations successives des 23 novembre 1970, 16 février et 6 avril 1971, qui, toutes trois, sont improuvées par la députation permanente. Le 1er juin 1971, le conseil communal décide de prononcer une peine moins grave: il inflige au Sieur N une suspension par mesure disciplinaire pour une période de quatre mois, en précisant que cette période prendra cours le 1er juin 1971. Cette fois, la délibération du conseil communal de D est approuvée par la députation permanente. L'intéressé exerce le recours qui lui est ouvert auprès du Roi (4). Il saisit aussi, le 27 juillet 1971, le président du tribunal civil de Bruges, siégeant en référé. Il lui demande: à titre principal, d'ordonner qu'il soit provisoirement sursis à l'exécution de la décision prise le 1er juin 1971 par le conseil communal de D; à titre subsidiaire, de dire, que la période de suspension disciplinaire sera imputée sur la période pendant laquelle il a, en fait, été écarté de ses fonctions à partir du 16 février 1971, par l'effet de la décision de démission d'office prise à cette date, décision qui, en raison de certaines irrégularités qui l'entachaient, n'a pas été approuvée par la députation permanente. Le Sieur N soutient qu'il est victime d'une „voie de fait"; toutefois, selon l'ordonnance, il ne conteste pas la légalité de la décision du 1er juin 1971. Le président du tribunal se déclare incompétent par une ordonnance du 25 août 1971. Il fait valoir que l'examen des prétentions du demandeur touche au fond de l'affaire et que, dès lors, en vertu du principe de la séparation des pouvoirs, la demande tombe en dehors de la compétence du président du tribunal siégeant en référé, auquel il n'appartient pas de modifier la décision du conseil communal (5). La Cour d'appel de Gand, par son arrêt du 19 novembre 1971, réforme l'ordonnance. Elle le fait, me semble-t-il, en interprétant la demande portée devant le président du tribunal autrement que ce dernier ne l'avait fait. La Cour considère, en effet, que le Sieur N contestait la légalité de la mesure prise à son égard. Elle fait valoir, dans son arrêt, que „La demande principale de l'appelant qui tend à obtenir l'interdiction provisoire de l'exécution de la décision de suspension disciplinaire prise le 1er juin 1971, en raison du fait que cette mesure porte irrégulièrement atteinte ou menace de porter irrégulièrement atteinte aux droits subjectifs de l'appelant, ressortit à la compétence du pouvoir judiciaire en application des ar-

(1) Doc. parl. Sénat, sess. 1963-1964, no 60, 10 décembre 1963, page 139; Pasinomie 1967, p. 396.

(2) Rechtskundig Weekblad 1964-1965, col. 1595.

(3) Pas. 1966, II, 131; Rechtskundig Weekblad 1965-1966, col. 1109.

(4) Le Roi a rejeté ce recours en réformation par un arrêté contre lequel l'intéressé a introduit un recours en annulation, que le Conseil d'Etat a déclaré non fondé (arrêt du 26 juillet 1974, no 16.592, IVe).

(5) Rechtskundig Weekblad 1972-1973, col. 329-330.

articles 92 et 93 de la Constitution". Elle précise que „pour autant que des mesures provisoires soient exigées d'urgence, le président du tribunal de première instance siégeant en référé est compétent". En conclusion, la Cour, mettant à néant l'ordonnance, déclare que le juge a quo était compétent et que la demande principale était fondée encore qu' elle fût entre-temps devenue sans objet (1).

La solution nouvelle admise par les décisions judiciaires que je viens d'analyser et par d'autres décisions semblables concerne des problèmes fondamentaux. Elle mériterait une étude approfondie, qui, évidemment, n'a pas sa place dans le présent rapport. Je me bornerai ici à quelques réflexions.

Il se présente des cas où le réclamant se plaint exclusivement d'actes matériels accomplis par des agents d' un service public. Sans doute les actes matériels accomplis par ces agents pouvoient presque toujours à l' exécution d' une décision juridique prise par une autorité administrative, mais, dans certains cas exceptionnels, il n' en est pas ainsi. Encore qu' elles n' indiquent pas de manière détaillée les circonstances de fait du litige, plusieurs des décisions judiciaires citées plus haut semblent bien viser, par exemple, des prises de possession de parcelles de terrain effectuées, au-delà des limites du bien exproprié, par l' effet d' une erreur et sans aucune décision préalable d' une autorité administrative. Dans de tels cas, où ce sont des actes purement matériels qui sont incriminés, la notion de voie de fait se conçoit fort bien. Et on peut, sans doute, admettre assez aisément une compétence élargie des Cours et tribunaux comprenant des pouvoirs d' injonction et de défense.

Le problème est naturellement beaucoup plus délicat quand le réclamant incrimine une décision juridique prise par une autorité administrative. Quels sont les éléments spécifiques de la voie de fait? Quels vices particuliers doivent entacher une décision juridique pour que celle-ci soit à considérer comme une voie de fait justifiant des pouvoirs accrus du juge de l' ordre judiciaire? Les ordonnances, jugements et arrêts relevés ci-dessus n' énoncent pas, me semble-t-il, des critères précis qui permettraient de distinguer clairement, d' une part, les actes juridiques qui sont simplement entachés d' „excès de pouvoir" et ressortissent à la compétence d' annulation du Conseil d' Etat et, d' autre part, les actes juridiques qui constituent des voies de fait, dont les Cours et tribunaux ont le pouvoir d' ordonner la cessation.

Dans les motifs de son arrêt du 18 décembre 1956 en cause de la commune de Vedrin, la Cour d' appel de Liège a, d' une part, affirmé „que le pouvoir judiciaire n' a pas le droit de se substituer aux autorités qualifiées pour prononcer la nullité ou ordonner la suspension d' un acte du pouvoir exécutif" ; et elle a, d' autre part, affirmé que le pouvoir judiciaire „est compétent pour réparer ou prévenir toute lésion d' un droit civil qui ne serait pas permise par la loi et ce quel que soit l' auteur de la lésion". Mais ces deux affirmations ne sont-elles pas inconciliables? Lorsque la lésion d' un droit trouve sa cause dans une décision juridique d' une autorité administrative, comment le juge pourrait-il prévenir ou faire cesser cette lésion si ce n' est en ordonnant la suspension de l' exécution de la décision ou en interdisant définitivement cette exécution (2) ? Nonobstant la déclaration contenue dans l' arrêt, j' estime, pour ma part, que le

(1) Ibidem, col. 320-329, avec l' avis de l' Avocat général STEVIGNY.

(2) Tel est le motif pour lequel plusieurs ordonnances rejettent la demande dont le président du tribunal avait été saisi. Par exemple, par son ordonnance du 24 janvier 1964, le président du tribunal civil de Bruxelles siégeant en référé a refusé de faire défense à l' Etat belge de continuer à organiser des cours par correspondance, qui avaient été cependant établis certainement d' une manière illégale (J.T. 1964, p. 370).

Voir également l' ordonnance rendue le 22 novembre 1957, dans laquelle le président du tribunal de première instance d' Anvers, siégeant en référé, déclare qu' il n' est pas compétent pour faire surseoir à l' exécution de la décision d' un bourgmestre ordonnant la démolition d' un immeuble menaçant ruine. En revanche, il s' y déclare compétent pour prescrire un état des lieux et une expertise (J.T. 1958, p. 132). (Voir également dans le même sens Civ. Charleroi (ref) 15 mars 1962, Revue communale 1963, p. 117; Civ. Bruxelles (ref) 4 août 1964. Annales du notariat et de l' enregistrement, 1965, p. 197).

premier juge ne s'est pas abstenu de prendre de telles mesures. En effet, il a fait expressément défense à l'administration communale de Vedrin d'exécuter trois des décisions prises par le conseil communal en sa délibération du 6 août 1956. Observons qu'interdire à une autorité administrative d'exécuter une décision ou lui ordonner de suspendre l'exécution d'une décision sans assigner un terme à cette mesure, c'est priver définitivement la décision du caractère exécutoire qu'elle a par sa nature même. Un jugement qui contient semblable dispositif équivaut à un jugement annulant l'acte administratif censuré.

D'assez nombreux auteurs ont approuvé les décisions par lesquelles les Cours et tribunaux avaient adressé des injonctions ou des interdictions à l'autorité administrative en vue de prévenir ou de faire cesser des voies de fait. A vrai dire, ces auteurs tentent moins de justifier la restriction apportée en cas de voie de fait à la solution traditionnelle que d'entreprendre un réexamen de cette solution traditionnelle, qu'ils remettent plus ou moins radicalement en cause. Dans une remarquable synthèse relative aux destinées du contrôle judiciaire au contentieux de la légalité, M. CAMBIER aborde la théorie de la voie de fait. Il estime qu'„En réalité, il n'est pas besoin d'y recourir pour permettre au juge de l'ordre judiciaire de censurer, de manière positive l'administration". Ce juge, poursuit-il, „le peut, et il le doit, chaque fois qu'en n'appliquant point cette censure, il sacrifierait un droit subjectif à une entreprise illicite du pouvoir. Le recours à la sanction positive de l'illégalité ne doit point procéder du degré plus ou moins flagrant ou grave de l'excès de pouvoir, mais de la recherche du moyen adéquat de préserver le droit" (1). M. Jan DELVA, actuellement Conseiller à la Cour de cassation, consacre au problème une étude fort développée, riche d'une documentation exceptionnellement abondante et d'observations d'un très grand intérêt. Il se prononce en faveur d'une révision de l'interprétation de l'article 107 de la Constitution et de l'admission, sur le modèle des pouvoirs du juge anglais, d'un recours direct contre les actes de l'autorité administrative auprès de la juridiction civile (2). Dans d'excellents articles, M. M.-A. FLAMME (3) et M. L.-P. SUETENS (4) soutiennent la même thèse.

Il y a donc actuellement, comme on vient de l'indiquer, d'assez nombreux auteurs qui proposent de reconnaître au juge de l'ordre judiciaire, sur base de l'article 107 de la Constitution, le pouvoir de statuer non seulement sur des exceptions d'illégalité mais aussi sur des recours directs formés, pour cause d'atteinte à des droits subjectifs, contre des actes de l'autorité administrative. Les écrits de ces auteurs jouissent, à juste titre, d'un grand crédit. Néanmoins, on doit se demander si la question examinée ici n'a pas été tranchée par le législateur. Celui-ci n'a-t-il point, par la loi du 23 décembre 1946, consacré, de manière indirecte mais certaine, l'interprétation limitative de l'article 107 adoptée par la jurisprudence traditionnelle? En créant le Conseil d'Etat, le législateur a sans doute entendu ne pas apporter la moindre restriction au pouvoir des Cours et tribunaux. Mais si le législateur a institué un recours en annulation contre les actes des diverses autorités administratives, c'est pour le motif qu'il considérait que l'article 107 n'accorde qu'une exception d'illégalité et qu'il jugeait qu'en raison de l'accroissement des compétences desdites autorités, cette protection était devenue insuffisante. La protection nouvelle apportée par l'ouverture du recours en annulation reste cependant incomplète, étant donné que, précisément, elle ne comprend pas une procédure de sursis à exécution.

Il est incontestable qu'en certains cas, l'exécution immédiate d'une décision administrative peut causer au particulier qu'elle lèse, un préjudice grave, que, plus tard, il sera difficile ou même impossible de réparer de manière satisfaisante. La protection du particulier exige, en ces cas, une intervention très rapide du juge. Il est, dès lors, naturel, qu'en Belgique, à défaut de toute disposition donnant expressément la faculté de demander à un juge d'ordonner le sursis à exécution d'un acte administratif, les intéressés

- (1) Principe du contentieux administratif, T. Ier, pp. 207 - 208.
- (2) „Het rechtstreeks bestrijden van overheidsdaden voor de burgerlijke rechtscolleges" Tijdschrift voor Privaatrecht, 1967, pp. 383-501.
- (3) „Pour un contrôle juridictionnel plus efficace de l'Administration". J.T. 1972, pp. 417 - 423.
- (4) „De rechtstreekse aanvechting van overheidsdaden voor de burgerlijke rechter". Miscellanea W.-J. Ganshof van der Meersch, T. III, pp. 673 - 690.

aient saisi le président du tribunal, siégeant en référé. Celui-ci a, en effet, compétence pour prescrire des mesures urgentes. Mais il faut prendre garde que la loi l'habilite exclusivement à statuer „au provisoire" (1). Pour justifier les décisions par lesquelles ils ont ordonné à une autorité administrative de suspendre l'exécution d'un acte ou interdit de manière définitive à cette autorité de poursuivre l'exécution d'un acte, les Cours et tribunaux ont fait valoir l'illégalité de cet acte. Dès lors, ne doit-on pas soulever contre les décisions judiciaires dont il s'agit, l'objection qu' en les prenant, les Cours et tribunaux se sont prononcés au fond et qu' ils ne se sont pas bornés à statuer „au provisoire" (2).

Au surplus, si c' est souvent en invoquant qu' ils étaient victimes d' une voie de fait, que des particuliers ont demandé au juge judiciaire d' ordonner à l' autorité administrative de surseoir à l' exécution de la décision incriminée, on doit, à nouveau, observer que le recours à la notion de voie de fait est mal adapté à une demande ayant un tel objet. En effet, la notion de voie de fait suppose une illégalité bien établie et même flagrante. Le sursis à exécution doit être conçu comme une mesure conservatoire. Il se justifie donc que, pour l'obtenir, l'intéressé ne doive pas prouver d' emblée l'illégalité de l' acte incriminé mais seulement faire valoir des moyens sérieux. Sur ce point, malgré le souci hautement louable qui l' inspire, la solution tentée sur base de la notion de voie de fait se révèle gravement insuffisante comme le montrent nettement diverses ordonnances par lesquelles le président du tribunal a rejeté la demande précisément pour le motif que l' illégalité de l' acte incriminé n' était pas établie. Tel est le motif invoqué dans une ordonnance du 28 février 1958, par laquelle le président du tribunal de première instance d' Anvers siégeant en référé refuse de suspendre le transfert de l' enfant du demandeur d' une classe de transmutation dans une classe de la section néerlandaise de l' école (3). Tel est également le motif pour lequel, par une ordonnance du 30 mai 1973, le président du tribunal civil de Bruxelles, siégeant en référé, refuse d' ordonner la mainlevée de la saisie et de la mise sous scellés d' un „jack-pot" (4) (5). Un règlement arrêté par le conseil communal de Saint-Gilles avait interdit la présence des „Jack-pots" dans les lieux accessibles au public. Constatant qu' un tenancier d' un débit de boissons exploitait un tel appareil dans son établissement, un commissaire de police de la commune saisit l' appareil sur place et le met sous scellés. Le tenancier du débit de boissons et la société propriétaire de l' appareil assignent la commune de Saint-Gilles en référé, notamment pour entendre dire nulles et de nul effet les mesures de saisie et de mise sous scellés du „jack-pot" et en entendre ordonner la mainlevée. A l'appui de l' ordonnance de rejet, le président du tribunal de Bruxelles fait notamment valoir: „Qu'il n'appartient pas à (sa) juridiction statuant dans les limites du référé et dans l'ordre de la voie de fait de dire si l'ensemble législatif en la matière du jeu et des appareils de jeu autorise encore l' exercice par les autorités communales, à titre complémentaire, de leur pouvoir de police administrative générale quant à la détention de l'appareil jack-pot détachée de la répression de son exploitation; qu'il nous suffit de constater que la discussion est fort sérieuse et que le soutènement de la (commune) défenderesse n'apparaît pas sans fondement".

Pour le cas où l' exécution immédiate d' une décision administrative causerait un dommage grave difficilement réparable, la loi devrait permettre d' obtenir, à titre de mesure purement conservatoire, le sursis à exécution non seulement si les moyens de défense de la partie défenderesse ne sont pas sérieux - et si les moyens du demandeur se révèlent donc d' emblée manifestement fondés -, mais aussi dès les moyens du demandeur sont sérieux. Naturellement le législateur pourrait toutefois exclure le sursis à exécution dans certaines matières où il estimerait que cette mesure serait incompatible avec les exigences de la sécurité publique ou de la tranquillité publique.

(1) Code de procédure civile, articles 806 et 809; Code judiciaire, article 584.

(2) Comparer toutefois avec Jan DELVA, article cité, spécialement no 78/3, pages 434-435.

(3) J.T. 1958, p. 236.

(4) J.T. 1973, p. 602.

(5) Voir également Civ. Bruxelles (ref) 25 juin 1957, J.T. 1957, p. 625.

Section III. Les dispositions particulières nouvelles prévoyant la suspension d'actes administratifs.

En matière d'impôts sur les revenus, deux lois nouvelles successives ont apporté des modifications à l'étendue de l'effet suspensif des réclamations et des recours. La loi du 27 juillet 1953 oblige le contribuable à insérer dans sa réclamation „l'indication de la base imposable sur laquelle (il) est d'accord de payer l'impôt ou de la partie de l'impôt qu'il s'engage de payer en attendant la décision qui mettra fin au litige ... ". Et „le recouvrement de la partie de l'impôt que le contribuable s'est engagé à payer peut être recouvré par toutes voies de droit" : selon la disposition nouvelle, le recouvrement de cette partie de l'impôt peut être poursuivi jusqu'à la vente des biens; en revanche, en ce qui concerne la partie contestée de l'impôt, la réclamation ou le recours fait obstacle aux mesures de recouvrement (1). Pour mettre fin aux difficultés et aux abus que ces dispositions avaient provoqués, le législateur n'a pas tardé à instaurer un système plus simple mais plus sévère (2). C'est ce qu'il a fait par la loi du 28 mars 1955, selon laquelle „l'introduction d'une réclamation ou d'un recours ne fait obstacle ni à la saisie ... ni aux autres mesures destinées à garantir le recouvrement intégral du montant de l'impôt contesté ... ". En outre, „en cas de réclamation ou de recours, l'impôt ... est considéré comme une dette liquide et certaine ... et peut être recouvré ... par toutes voies de droit dans la mesure où il correspond au montant des revenus déclarés ou, lorsqu'il a été établi d'office à défaut de déclaration, dans la mesure où il n'excède pas le dernier impôt définitivement établi à charge du redevable pour un exercice d'imposition antérieur". La loi de 1955 maintient le pouvoir du directeur des contributions „de faire surseoir au recouvrement dans la mesure et aux conditions qu'il détermine" (3). Toutes ces dispositions sont reprises dans le Code des impôts sur les revenus, établi par l'arrêté royal de coordination du 26 février 1964 (articles 300 et 301, légèrement modifiés par la loi du 30 mars 1972).

Les lois du 19 mai 1949 et du 19 décembre 1950 créent, sur le modèle de l'Ordre des médecins, respectivement un **Ordre des pharmaciens** et un **Ordre des médecins vétérinaires**. Ces lois donnent également, de manière indirecte, un effet suspensif à l'appel interjeté contre les décisions disciplinaires des Conseils de l'Ordre et, de manière directe et explicite, au pourvoi en cassation formé contre les décisions des Conseils mixtes d'appel (4).

La loi du 20 juin 1963 crée un **Ordre des architectes**. Aux termes de son article 41, toute décision prise en matière disciplinaire ne devient exécutoire qu'à l'expiration des délais prévus pour les recours en opposition et en appel, et sauf introduction des recours dans ces délais; le pourvoi en cassation formé contre les décisions du Conseil d'appel est également suspensif.

Les lois de 1938 et de 1949 ont été remplacées respectivement par l'arrêté royal no 79 du 10 novembre 1967 relatif à l'Ordre des médecins et l'arrêté royal no 80 de la même date relatif à l'Ordre des pharmaciens. Ces textes nouveaux, pris sur base d'une loi de pouvoirs spéciaux, portent expressément que l'appel des décisions rendues par un Conseil provincial de l'Ordre est suspensif et qu'il en est de même du pourvoi formé auprès de la Cour de cassation contre les décisions des Conseils d'appel (5).

Renforçant l'autonomie du **Barreau**, le Code judiciaire établi par la loi du 10 octobre 1967 institue des Conseils de discipline d'appel, auxquels il donne compétence pour statuer, au lieu des cours

(1) Lois coordonnées relatives aux impôts sur les revenus, articles 61, § 3, et 68, modifiés par la loi du 27 juillet 1953 instaurant des mesures en vue d'activer le recouvrement de l'impôt.

(2) Exposé des motifs du projet devenu la loi du 28 mars 1955 (Doc. parl. Ch., sess. 1954 - 1955, no 160/1).

(3) Lois coordonnées relatives aux impôts sur les revenus, articles 61 et 68, modifiés par la loi du 28 mars 1955.

J. VAN HOUTTE. Principes de droit fiscal belge, no 569; M. FEYE et Ch. CARDIJN. Procédure fiscale contentieuse, no 268, pp. 288-289, 2e éd., Bruxelles. Bruylant, 1958.

(4) Loi du 19 mai 1949, articles 18 et 12; loi du 19 décembre 1950, articles 19 et 12.

(5) Arrêté royal no 79, articles 21 et 23; Arrêté royal no 80, articles 21 et 23.

d' appel qui, jusqu' alors, en connaissaient, sur les recours exercés contre les sentences rendues par les Conseils de l' Ordre (1). Il y a certainement lieu de reconnaître un effet suspensif à ce recours en appel, ne fût-ce que par analogie avec l' effet suspensif prévu par le Code judiciaire pour l' appel interjeté contre un jugement (article 1397). On sait que cet appel constitue d' ailleurs une voie de recours ordinaire (2). Aux termes de l' article 477, alinéa 4, du Code judiciaire, le pourvoi introduit auprès de la Cour de cassation contre une sentence du Conseil de discipline d' appel „est suspensif" „à moins que la sentence n'en décide autrement".

La loi du 23 décembre 1963 sur les h ô p i t a u x habilite le Ministre de la Santé publique à ordonner la fermeture d' un hôpital ou d' un service dans deux cas: le premier est celui où l' hôpital ou le service ne satisfait pas aux conditions imposées (article 16, § 1er); le second est celui où „des raisons urgentes de santé publique ... justifient (la mesure)" (article 16, § 2). Le législateur a ouvert contre la décision de fermeture, un recours auprès d' une juridiction administrative. Il a voulu que dans le premier cas, le recours soit suspensif; en revanche, comme il est logique, il n' a pas attaché dans le second cas, d' effet suspensif au recours puisqu' il y a alors des „raisons urgentes de santé publique" qui exigent non seulement la décision de fermeture mais encore évidemment l' exécution immédiate de celle-ci. Dans ce second cas, la décision de fermeture n' est, d' ailleurs, prise qu' „à titre provisoire" (article 17) (3).

La loi du 13 décembre 1970 sur l' exercice des activités professionnelles dans les petites et moyennes entreprises du commerce et de l' artisanat dispose qu' aucun chef d' entreprise ne peut exercer une activité professionnelle réglementée conformément à la loi s' il n' est en possession d' une attestation constatant la réalisation des conditions prescrites (article 5). Ces conditions consistent en des „connaissances de gestion" et des „connaissances professionnelles" (articles 2, 6 et 7). L' attestation est demandée au bureau de la Chambre des métiers et négoce de la province (article 11). Contre la décision de ce bureau, un recours peut être introduit par l' intéressé ou par le ministre auprès du Conseil d' établissement (article 13). Aux termes de la loi, „le recours est suspensif" (article 13, § 2, alinéa 2).

La loi du 10 octobre 1967 contenant le Code judiciaire a supprimé les juridictions administratives qui avaient été créées en diverses branches de la s é c u r i t é s o c i a l e . La loi précise qu' en ces matières, „les décisions administratives contestées doivent ... être soumises au tribunal du travail ... De manière générale, comme la loi l' indique expressément, „l' action introduite devant le tribunal du travail n' est pas suspensive" : il en est ainsi en matière d' allocations de chômage, de pensions de retraite, de prestations d' assurance maladie-invalidité, etc. (4). En revanche, aux termes des dispositions propres au reclassement social des handicapés et à la sécurité sociale d' outre-mer, l' action introduite devant le tribunal du travail a, en ces matières, un effet suspensif (5).

Tel qu' il a été modifié par la loi du 23 décembre 1969, l' arrêté-loi du 22 janvier 1945 relatif à l' approvisionnement du pays, autorise, en son article 1er, § 3, le Ministre des Affaires économiques à enrôler l' indemnité qui a été prévue par un „contrat de programme" pour le cas de son inexécution. Mais cette disposition ouvre un recours contre la décision du Ministre devant les tribunaux civils. Elle porte que „ce recours est suspensif".

- (1) Code judiciaire, articles 472 - 477; Cyr CAMBIER. Droit judiciaire civil, T. I, pages 727 - 728 et 731 - 732.
- (2) Code judiciaire, article 21; Rapport du Commissaire royal VAN REEPINGHEN (Doc. parl. Sénat, sess. 1963 - 1964, no 60, page 242); P.-E. TROUSSE, „La théorie des voies de recours", Ann. Dr. 1968, p. 432.
- (3) Rapport fait au nom des Commissions réunies de la Santé publique et de la Prévoyance sociale (Doc. parl. Sénat, sess. 1963 - 1964, no 31, pages 65-66 et 84).
- (4) Loi du 10 octobre 1967, article 3, Titre II, chapitre V, articles 63 et suivants modifiant les diverses lois organiques.
- (5) Dispositions citées, article 82 modifiant l' article 26 de la loi du 16 avril 1963 relative au reclassement social des handicapés, et article 83 modifiant l' article 10 de la loi du 17 juillet 1963 relative à la sécurité sociale d' outre-mer.

Tel qu'il a été modifié par la loi du 30 juillet 1971, le même arrêté-loi - désormais intitulé „loi sur la réglementation économique et les prix - autorise, en son article 2, § 5, le Ministre des Affaires économiques à ordonner la fermeture provisoire de l'établissement d'un contrevenant. L'intéressé peut exercer un recours devant la chambre du conseil du tribunal de première instance compétente en matière répressive. Il ressort de l'économie de la disposition que le recours a un effet suspensif. La chambre du conseil a pour mission de vérifier „si la décision du Ministre a été prise dans les formes et conditions prescrites ... et si les faits sont susceptibles d'être constitutifs d'une infraction" (1).

Dans son texte original, l'article 68 de la loi du 29 mars 1962 organique de l'aménagement du territoire et de l'urbanisme réservait au président du tribunal statuant en référé le pouvoir d'ordonner l'interruption de travaux entrepris en méconnaissance de la lot (2); il incombait au bourgmestre et au fonctionnaire délégué par le Ministre de saisir le président du tribunal. Depuis la loi modificative du 22 décembre 1970, l'autorité administrative a reçu le pouvoir d'ordonner l'interruption de semblables travaux. Les fonctionnaires et agents désignés peuvent le faire verbalement et sur place. L'ordre doit être confirmé dans les cinq jours par le bourgmestre ou le fonctionnaire délégué. Mais l'intéressé a la faculté de demander au président du tribunal statuant en référé la suppression de la mesure (3). Il pourra donc ainsi obtenir très rapidement d'un juge la réformation de l'ordre d'interrrompre les travaux, si cet ordre se révèle ne pas être justifié.

Ladite loi sur l'aménagement du territoire et de l'urbanisme institue des recours auprès d'autorités d'administration active. Le permis de bâtir est délivré par le collège des bourgmestre et échevins (article 44). Le demandeur peut, contre une décision de refus du collège, introduire un recours auprès de la députation permanente (article 55, § 1er). Si la députation permanente refuse, elle aussi, le permis de bâtir, le demandeur peut introduire un recours auprès du Roi. Si, au contraire, la députation permanente octroie le permis, c'est au collège des bourgmestre et échevins et au fonctionnaire délégué qu'est ouvert le recours au Roi; la disposition porte que „Ce recours de même que le délai pour former le recours est suspensif" (article 55, § 2, modifié par la loi du 22 décembre 1970) (4).

La loi du 16 mars 1954 relative au contrôle de certains organismes d'intérêt public a institué une tutelle de l'autorité de l'Etat sur les autorités administratives chargées de la gestion de ces organismes. Cette tutelle comprend notamment des pouvoirs de suspension et d'annulation. Un ou des commissaires du gouvernement sont nommés par le Roi sur présentation du Ministre compétent auprès de chaque organisme. Le commissaire du gouvernement peut „prendre son recours contre l'exécution de toute décision qu'il estime contraire à la loi, aux statuts ou à l'intérêt général". La disposition énonce que „Le recours est suspensif". Le Ministre peut annuler la décision;

- (1) Sur l'étendue du pouvoir de la chambre du conseil, qui donne lieu sur plusieurs points à des hésitations, voir:
J. LIGOT, „La sanction administrative dans le droit belge". Compte rendu du troisième colloque des Conseils d'Etat et des tribunaux administratifs suprêmes des Pays membres des Communautés européennes, p. 407; Rec. jur. dr. adm. et Cons. d'Etat, 1972, pp. 249 - 250.
Ch. HUBERLANT et Ph. MAYSTADT, „Exemples de lois taxées d'inconstitutionnalité". Actualité du contrôle juridictionnel des lois. Travaux des sixièmes journées d'études juridiques Jean Dabin, pp. 482-488. Bruxelles. Larcier, 1973.
- (2) Civ. Bruges (ref), 7 novembre 1962, Rechtskundig Weekblad 1964 - 1965, col. 540.
- (3) Civ. Turnhout (ref), 10 juin 1971, Rechtskundig Weekblad 1971 - 1972, col. 199.
Civ. Anvers (ref), 10 janvier 1973, Rechtskundig Weekblad, 1973 - 1974, col. 1194.
Civ. Nivelles (ref), 24 juillet 1973, Rec. jur. dr. adm. et Cons. d'Etat, 1973, p. 68, avec observations de St. GEHLEN.
- (4) L'article 10 de l'arrêté royal du 29 octobre 1971 relatif au camping, pris sur base de l'article 4, § 2, de la loi du 30 avril 1970, contient des dispositions analogues.

s' il ne le fait pas dans le délai fixé, la décision devient définitive" (1).

La loi du 27 juillet 1971 sur le financement et le contrôle des institutions universitaires a fortement rapproché l'un de l'autre le statut des institutions universitaires de l'Etat et le statut des institutions universitaires libres. Selon cette loi, il y a auprès de chacune des institutions universitaires de l'Etat un commissaire du gouvernement, qui a notamment le pouvoir d'exercer un recours auprès du Ministre dont il relève contre toute décision de l'institution qu'il estime contraire aux lois et règlements. L'exécution de la décision est suspendue par le recours", énonce la loi. Si l'institution ne satisfait pas à l'invitation du Ministre de prendre une nouvelle décision non entachée d'illégalité ou de retirer la décision initiale, le Ministre prononce l'annulation de celle-ci. Selon la même loi, il y a auprès de chacune des institutions universitaires libres, un délégué du gouvernement qui exerce auprès d'elle les fonctions que le commissaire du gouvernement exerce auprès des institutions universitaires de l'Etat. Le délégué du gouvernement peut donc former un recours auprès du Ministre contre toute décision qu'il estime contraire aux lois et règlements; ce recours a également un effet suspensif. Les pouvoirs du Ministre ne sont toutefois pas les mêmes à l'égard d'une institution libre qu'à l'égard d'une institution de l'Etat. Si l'institution universitaire libre ne satisfait pas à l'invitation du Ministre de prendre une nouvelle décision non entachée d'illégalité ou de retirer sa décision initiale, le Ministre ne peut annuler celle-ci, mais il peut prendre une mesure de suspension de l'octroi des subsides de l'Etat à l'institution dont il s'agit. Cette mesure de suspension peut elle-même être suspendue par l'effet de l'exercice du recours ouvert aux institutions universitaires libres auprès des Cours et tribunaux de l'ordre judiciaire: „Le recours éventuel au tribunal introduit par les institutions universitaires libres contre la mesure proposée suspend l'exécution jusqu'à la décision définitive du tribunal" (article 45).

Section IV. Les propositions d'institution, devant le Conseil d'Etat, d'une procédure de sursis à exécution.

Comme on l'a signalé à la section I, sauf exceptions établies par des lois particulières, l'introduction d'une requête en annulation auprès du Conseil d'Etat ne suspend pas l'exécution de l'acte administratif attaqué; qu'il s'agisse d'une décision individuelle ou d'un règlement. Divers litiges portés devant le Conseil d'Etat ont confirmé et fait clairement apparaître qu'en certains cas, si l'acte administratif incriminé reçoit exécution, le préjudice subi par le requérant ne sera plus susceptible d'être réparé de manière adéquate, ni par l'annulation même de l'acte ni par d'autres mesures qui pourraient être prises à la suite de celle-ci. Les requérants se sont parfois plaints pour ce motif de l'insuffisance des garanties actuellement établies par notre législation pour la protection de leurs droits et intérêts. Toutefois, il faut relever que, dans plusieurs cas, faisant preuve de fair-play, l'autorité administrative a pris elle-même la décision de surseoir à l'exécution d'un de ses actes qui avait fait l'objet d'un recours et dont la légalité lui paraissait pouvoir être sérieusement contestée. Il est également arrivé qu'un requérant avertisse l'autorité administrative, partie adverse, qu'il réclamerait des dommages-intérêts pour obtenir réparation du préjudice que lui causerait l'exécution immédiate de la décision dont il demandait l'annulation au Conseil d'Etat.

On doit reconnaître que pour remédier au grave inconvénient indiqué, l'état actuel de la législation belge ne permet que d'user de quelques palliatifs, d'une efficacité réduite. Il y a, dans l'organisation de notre contentieux administratif, une lacune, qui a été fréquemment dénoncée par les auteurs. A la suite des suggestions de ceux-ci, des membres du Parlement ont, à plusieurs reprises, déposé des propositions de lois tendant à combler cette lacune. Malheureusement jusqu'ici aucune de ces propositions n'a été votée.

A. Les premières propositions.

En conclusion de son article sur „La voie de fait administrative", où elle approuve l'adoption de la théorie de la voie de fait par le président du tribunal de première instance de Namur et la Cour d'appel de

(1) Loi du 16 mars 1954, articles 9 et 10, modifiés par l'arrêté royal no 88 du 11 novembre 1967 et la loi du 28 décembre 1973.

Liège, Mademoiselle A.M. GILLES indique comme „une autre solution, meilleure encore", celle de l'institution devant le juge administratif de procédures de référé et de sursis à exécution (1).

Le 20 juillet 1961, MM. J. DE STAERCKE et L. TINDEMANS déposent une proposition de loi modifiant les lois relatives au Conseil d'Etat. Elle a pour objet, parmi d'autres, d'autoriser la „section du contentieux" à „ordonner le sursis à exécution en cas de recours pour excès de pouvoir". Selon les développements de la proposition, il sera rarement fait usage du sursis si l'on en croit l'expérience française. „Toutefois, poursuivent les auteurs de la proposition, il est utile de le prévoir pour éviter qu'un acte, contre lequel sont élevés des moyens paraissant sérieux ne cause un dommage malaisément réparable" (Doc. parl. Chambre, sess. extr. 1961, no 148, pages 3 et 6). La proposition est restée sans suite.

On a indiqué plus haut qu'en Belgique, les Cours et tribunaux connaissent des contestations ayant trait à l'interprétation, l'exécution et la dissolution des contrats, même si une personne de droit public y est partie. Toutefois, le Conseil d'Etat se reconnaît compétent, au contentieux de l'excès de pouvoir, à l'égard des actes administratifs détachables du contrat (2). Mais si éventuellement le Conseil d'Etat prononce l'annulation de l'acte administratif, son arrêt n'aura pas pour effet de rendre le contrat nul. En outre, le plus souvent, si diligent que soit le Conseil d'Etat, il ne statue qu'à un moment où le contrat a été en grande partie, sinon entièrement exécuté. En cette matière du contentieux des contrats conclus par des personnes de droit public, la combinaison des règles admises au sujet des compétences respectives des Cours et tribunaux et du Conseil d'Etat aboutit à une solution qui, à mon sens, n'est pas cohérente sur le plan de la théorie et n'est pas satisfaisante sur le plan des besoins de la pratique (3).

En vue d'assurer une plus grande efficacité au contrôle de légalité exercé par le Conseil d'Etat sur les actes administratifs ayant trait aux contrats de fournitures et de travaux conclus par les pouvoirs publics, plusieurs auteurs proposent d'instaurer un système cohérent comprenant l'établissement d'un sursis à exécution. Ils préconisent une réforme consistant à organiser la publicité des actes que les autorités administratives accomplissent préalablement à la conclusion de leurs contrats, à soumettre à un délai spécial fort bref, l'introduction auprès du Conseil d'Etat d'un recours en annulation contre un desdits actes, à différer jusqu'à l'expiration de ce délai la faculté pour l'autorité administrative de passer le contrat et à habiliter, en cas de recours, le Conseil d'Etat à ordonner qu'il soit sursis à la conclusion du contrat jusqu'à la prononciation de l'arrêt. Le Conseil d'Etat devra d'ailleurs statuer d'urgence. M. F.M. REMION, aujourd'hui président de chambre au Conseil d'Etat, rédige un avant-projet de texte fort complet (4) (5).

Saisi successivement de deux projets de lois relatifs aux marchés passés au nom de l'Etat, le Conseil d'Etat, section de législation, suggère l'adoption de la réforme qui vient d'être décrite (Doc. parl. Ch., sess. 1961-1962, no 364, pp. 27-28 et 47). Le Gouvernement écarte de son projet cette solution car il l'estime; „intéressante sur le plan théorique", mais „absolument impraticable": „elle paralyserait l'action administrative et aggraverait encore les retards que lui reproche si souvent l'opinion publique" (p. 13). La Commission des Finances du Sénat s'est ralliée aux objections du Gouvernement (rapport fait par M. LEEMANS, Doc. parl. Sénat, sess. 1962-1963, no 80, pp. 19-20). L'échec de la réforme préconisée est regretté par plusieurs auteurs (6).

Le 22 janvier 1963, M. J. DE STAERCKE dépose une proposition de loi qui tend à une réforme, à caractère général, du contentieux administratif. Cette proposition comprend un article 10 portant que „La section d'administration du Conseil d'Etat peut, l'Auditeur général entendu, suspendre l'exécu-

(1) J.T. 1957, pp. 380-381.

(2) L. MOUREAU. Du recours ... p. 315; M. VAUTHIER, „Analyse d'une construction juridique: les actes détachables en droit administratif". J.T. 1958, p. 413; M.-A. FLAMME, Traité théorique et pratique des marchés publics. T. 1er, nos 298-312. Bruxelles, Bruylant, 1969.

(3) Ch. HUBERLANT, „La compétence respective des Cours et tribunaux et du Conseil d'Etat", J.T. 1973, p. 271.

(4) „Le Conseil d'Etat et les marchés de l'administration". Ann. Fac. Dr. Liège 1960, pages 427-477.

(5) Voir aussi J.-P. HAINAUT et R. JOLIET. Les contrats de travaux et de fournitures de l'administration dans le Marché commun, T. 1er, no 353, Bruxelles, Bruylant, 1962.

(6) Voir notamment M.-A. FLAMME, Traité ... , p. 462.

tion des actes et sentences qui lui sont déferés" (Doc. parl. Ch., sess. 1962 - 1963, no 479/1).

Le Ministre de l' Intérieur et de la Fonction publique consulte le Conseil d' Etat, section de législation. Dans son avis, le Conseil d' Etat fait un très intéressant examen d' ensemble du problème du sursis à exécution des décisions administratives. Il relève que „la proposition ne détermine pas les cas dans lesquels le Conseil d' Etat (section d' administration) pourra suspendre l' exécution de l' acte ou de la décision dont recours ... ". Mais, poursuit l' avis, „il va de soi que, comme le Conseil d' Etat français, le Conseil d' Etat belge n' accordera pas le sursis s' il estime que les moyens du recours ne sont pas sérieux, ou si la prétention ne paraît pas juste, sans qu' un arrêt accordant ou refusant le sursis puisse jamais être considéré comme un préjugé au fond" (Doc. parl. Ch., sess. 1962 - 1963, no 479/2, pp. 16 - 19). La proposition de loi est devenue caduque par l' effet de la dissolution des Chambres de 1965.

B. Le projet de loi portant modification des lois relatives au Conseil d' Etat.

Le 5 mars 1963, le Ministre de l' Intérieur et de la Fonction publique saisit le Sénat d' un projet de loi portant modification des lois relatives au Conseil d' Etat (Doc. parl. Sénat, sess. 1962 - 1963, no 128). Ce projet ne comprend pas d' article tendant à instituer une procédure de sursis à exécution. Dans un commentaire du projet, M. le Doyen CAMBIER juge qu' il y a là une lacune regrettable: „Ne point accorder à la juridiction administrative le pouvoir de suspendre, au provisoire (ne fût-ce que pour une durée fort limitée), la force exécutoire de l' acte entrepris devant elle, est, observe-t-il, s' exposer aux conséquences dérisoires et malsaines d' une annulation portant sur une mesure qui aura entre-temps produit et épuisé tous ses effets" (1).

Lors de l' examen du projet par la Commission de l' Intérieur du Sénat, un amendement tendant à l' institution du sursis est rejeté à la demande du Ministre (Rapport de M. SLEDESENS, Doc. Parl. Sénat, sess. 1964 - 1965, no 13, p. 26).

Un nouvel amendement ayant le même objet est ultérieurement déposé par M. de STEXHE (Doc. parl. Sénat, sess. 1964 - 1965, no 18). Il est accepté par les Commissions réunies de la Justice et de l' Intérieur du Sénat, qui en limitent cependant fort la portée en habilitant non seulement la section d' administration mais aussi les ministres réunis en conseil à lever le sursis (Rapport de MM. NIHOUL et SLEDESENS, Doc. parl. Sénat, sess. 1964 - 1965, no 151, pages 4 - 6). Le texte instituant ce système hybride est voté par le Sénat (Doc. parl. Ch., sess. 1964 - 1965, no 1004/1). A la Commission de la Chambre, des objections sont faites contre la disposition instituant le sursis à exécution et la Commission en décide la suppression (Rapport de M. MEYERS, Doc. parl. Ch., sess. 1964 - 1965, no 1004/5, p. 12).

C' est ainsi que la loi du 3 juin 1971, qui a cependant apporté des modifications importantes aux lois relatives au Conseil d' Etat, n' a pas habilité celui-ci à ordonner qu' il soit sursis à l' exécution des décisions administratives faisant l' objet d' un recours en annulation.

C. Les nouvelles propositions.

En décembre 1970, un mouvement en faveur d' une réforme de la législation relative aux étrangers naît dans les universités et gagne ensuite d' autres milieux. Un des griefs invoqués contre les règles en vigueur est que l' autorité administrative conserve le pouvoir d' exécuter une mesure éloignant un étranger du territoire du Royaume, même lorsqu' l' intéressé en a demandé l' annulation au Conseil d' Etat. On préconise l' institution d' une procédure de sursis à exécution en cette matière particulière (2).

(1) „Le projet gouvernemental de réforme du Conseil d' État". J.T. 1963, p. 397.

(2) F. RIGAUX. „La nécessaire modernisation du droit des étrangers", p. 299; Ch. HUBERLANT, „Les garanties de procédure et de recours actuellement accordées aux étrangers", pp. 518 - 520. Numéro spécial des Annales de Droit, „La condition des étrangers en Belgique", 1970 (no 4).

Un arrêté ministériel du 18 mai 1971 crée une Commission d'étude du statut des étrangers, qui est présidée par le Ministre d'Etat Henri ROLIN. Lors de l'installation de la Commission, M. le Ministre de la Justice VRANCKX se déclare favorable à l'institution du sursis à exécution en la matière dont il s'agit. Cette réforme est inscrite dans l'avant-projet de loi élaboré par la Commission (1). Jusqu'ici le Gouvernement a rédigé un projet de loi inspiré par l'avant-projet de la Commission, l'a soumis à l'avis du Conseil d'Etat, section de législation, mais ne l'a pas encore déposé sur le bureau de l'une des deux Chambres législatives. C'est ce qui a amené plusieurs parlementaires à présenter des propositions de lois, qui reprennent, quasi entièrement, l'avant-projet de la Commission. Ces propositions contiennent toutes trois un article autorisant le Conseil d'Etat, saisi d'un recours en annulation formé contre un arrêté de renvoi ou d'expulsion, à ordonner, sous certaines conditions, qu'il soit sursis à l'exécution de cette mesure (2).

Entre-temps, la Chambre des Représentants avait été saisie d'une proposition de loi qui tend à autoriser, en toutes matières, le Conseil d'Etat à ordonner le sursis à exécution des décisions administratives (Doc. parl. Ch., sess. 1972 - 1973, no 436/1). Mais la dissolution des Chambres de 1974 a également frappé cette proposition de caducité.

De nombreux auteurs et praticiens continuent à préconiser cette réforme qui consisterait à instituer devant le Conseil d'Etat une procédure de sursis à exécution. Le Professeur FLAMME l'estime indispensable pour prévenir certaines situations injustes et assurer une efficacité suffisante au recours pour excès de pouvoir (3). Telle est aussi l'opinion formulée par M. G. KEUTGEN, conseiller juridique à la Fédération des entreprises de Belgique, lors d'un colloque organisé le

(1) F. RIGAUX. „Aspects actuels de la réforme de la condition des étrangers en Belgique”. J.T. 1962, p. 261; L. DE WILDE. „Geplande wijzigingen aan de wet van 28 maart 1952 op de vreemdelingenpolitie”. Rechtskundig Weekblad 1971 - 1972, col. 1081.

(2) Proposition de loi de M. HAMBYE sur l'accès du territoire, le séjour et l'établissement des étrangers, article 70 (Doc. parl. Sénat, sess. extr. 1974, no 307/1) (2 juillet 1974); proposition de loi de MM. E. GLINNE, J.-M. DEHOUSSE et H. DERUELLES sur l'accès du territoire, le séjour et l'établissement des non-nationaux, art. 70 (Doc. parl. Ch., sess. extr. 1974, no 195/1) (17 juillet 1974); proposition de loi de M. LEVAUX sur l'accès au territoire, le séjour et l'établissement des étrangers, art. 70 (Doc. parl. Ch., sess. extr. 1974, no 196/1) (17 juillet 1974).

La disposition relative au sursis à exécution, qui est commune aux trois propositions, est rédigée comme suit: „Lorsque le Conseil d'Etat est saisi d'un recours en annulation formé contre un arrêté de renvoi ou d'expulsion, il peut ordonner, à la demande du requérant, qu'il soit sursis à l'exécution de la mesure, si les moyens invoqués apparaissent comme pouvant entraîner l'annulation et si l'exécution immédiate de la mesure risque de causer au requérant un préjudice difficilement réparable”.

(3) „Pour un contrôle juridictionnel plus efficace de l'Administration”, J.T. 1972, p. 443.

10 novembre 1972 par le Département des droits de l'homme de l'Université catholique de Louvain (1). On trouve encore l'expression de la même opinion dans une étude réalisée par MM. M. HUYS et G. KEUTGEN, avec le concours d'un groupe de travail constitué au sein de la F.E.B. et comprenant des représentants des fédérations et entreprises ainsi que des professeurs d'université. Cette étude intitulée „Pour une magistrature économique”, qui recommande notamment l'instauration devant le Conseil d'Etat d'une procédure de sursis à exécution, a d'autant plus d'importance qu'elle a reçu l'approbation du conseil d'administration de la F.E.B. (2).

EN CONCLUSION.

Il se présente incontestablement des cas où l'exécution immédiate d'une décision administrative cause au particulier qu'elle frappe un préjudice grave, qu'il sera ultérieurement fort difficile, voire impossible de réparer comme il convient. Toutes les constatations, analyses et observations faites dans le présent rapport conduisent à la conclusion que, pour prévenir une situation aussi injuste, le procédé le plus adéquat consiste à autoriser le Conseil d'Etat, saisi d'un recours en annulation, à ordonner le sursis à exécution de la décision attaquée, lorsque la situation indiquée risque de se produire et que les moyens invoqués sont sérieux. Une telle réforme se justifie pleinement. Elle correspond aux vœux formulés par tant d'auteurs et de praticiens qu'on ose espérer qu'elle se réalisera en Belgique dans un avenir assez proche.

Le 1er octobre 1974.

Charles HUBERLANT,
Premier Auditeur.

- (1) „Vers une protection efficace des droits économiques et sociaux”, p. 143. Centre d'études européennes de l'Université catholique de Louvain. Bruylant. Bruxelles. Van der Louvain, 1973.
- (2) Bulletin de la Fédération des entreprises de Belgique, juillet 1974, pages 3029 et 2821.

DE L' EXECUTION DES DECISIONS JURIDICTIONNELLES EN MATIERE ADMINISTRATIVE.

INTRODUCTION.

La valeur du contrôle juridictionnel de l'administration dépend de l'utilité pratique des recours et en particulier dans le domaine de l'excès de pouvoir. Cette utilité est-elle même fonction des suites données aux décisions des autorités judiciaires. Or, les jugements rendus ne mettent pas toujours fin aux litiges, leur exécution n'est pas toujours assurée et donnent parfois naissance à des nouveaux pourvois.

Les lacunes et les résistances risquent de priver le contentieux d'une partie de son utilité alors que celle-ci seule justifie l'existence des organes chargés de protéger les citoyens contre les abus administratifs. Leur raison d'être disparaît, si l'indifférence ou hostilité d'un fonctionnaire peut s'opposer impunément à un jugement. En outre la protection des administrés n'est plus effective et le contrôle contentieux des pouvoirs publics n'est plus qu'un hommage platonique rendu au principe de l'Etat de droit (1).

CHAPITRE Ier. POUVOIRS DU JUGE A L'ENCONTRE DE L'ADMINISTRATION.

§ 1er. — Pouvoir d'annulation.

Les recours ouverts aux administrés en matière contentieuse administrative, peuvent être classés en deux catégories, ceux dont sont saisis les tribunaux ordinaires et ceux qui sont adressés aux autorités et juridictions administratives.

Si nous considérons tout d'abord les actions et recours ouverts aux administrés auprès des tribunaux ordinaires, la première observation qui s'impose à cet égard, est que ces recours ne s'appliquent qu'à des matières très spéciales. D'autre part, ces recours ne sont en règle générale pas dirigés directement contre les règlements et actes de l'administration aux fins de déclaration d'annulation ou de réformation. D'après une jurisprudence fermement établie qui se base sur le principe de la séparation des pouvoirs, il n'appartient pas aux tribunaux ordinaires d'annuler les actes de l'administration.

Il est vrai que ce principe souffre des exceptions. Ainsi les cours d'appel sont compétentes pour statuer sur les recours tendant à faire modifier les énonciations portées sur les listes électorales, soit par inscription supplémentaire soit par radiation. En matière fiscale, un recours est ouvert auprès de la cour d'appel contre les décisions des directeurs des contributions directes pour les réclamations relatives aux cotisations seules. En matière de brevets d'invention, le juge civil est compétent pour annuler, à la demande de tout intéressé, l'arrêté ministériel accordant un brevet. Le juge civil peut annuler une concession minière pour violation des prescriptions légales. En matière d'expropriation pour cause d'utilité publique il appartient au juge de vérifier la régularité de la procédure administrative.

D'autre part la Cour de cassation peut annuler les décisions émanant de quelques juridictions administratives, par exemple celles du Conseil supérieur de milice, des Conseils supérieurs des différentes professions ou encore des collèges administratifs statuant en matière d'impôts directs.

Si les tribunaux ne peuvent en principe annuler les décisions administratives, ils peuvent cependant toujours refuser d'appliquer les actes administratifs illégaux en vertu de l'article 107 de la Constitution (2). Ce contrôle ou censure ne s'exerce que d'une manière indirecte ou passive. Il ne peut être mis en mouvement que par voie d'exception comme moyen de défense à une poursuite pénale ou à une prétention. Il consiste simplement à refuser d'appliquer l'acte illégal à l'occasion du litige. Mais pour que les tribunaux puissent exercer ce contrôle, il faut qu'ils soient saisis d'un litige rentrant dans leur compétence. Or, sur base des articles 92 et 93 de la Constitution les tribunaux ne sont compétents que pour trancher les litiges portant sur la lésion d'un droit individuel, civil ou politique.

Au lieu d'accepter comme en France le principe de la non-intervention des cours et tribunaux en matière de contentieux administratif, les tribunaux se sont efforcés d'élargir leur compétence à l'égard de ce contentieux en s'appuyant sur les articles 92 et 93 de la Constitution:

Article 92. Les contestations qui ont pour objet des droits civils sont exclusivement du ressort des tribunaux.

Article 93. Les contestations qui ont pour objet des droits politiques sont du ressort des tribunaux, sauf les exceptions établies par la loi.

L' esprit qui domine les dispositions précitées est incontestablement en contradiction avec la conception révolutionnaire française de la répartition des pouvoirs exécutif et judiciaire. C' est un nouveau régime des rapports entre le judiciaire et l' exécutif que les constituants de 1830 ont établi. Suivant la conception révolutionnaire, en effet, les cours et tribunaux ne pouvaient connaître, en principe du contentieux administratif. Il suffisait que l' Administration fut engagée dans une contestation pour qu' ils fussent obligés de décliner leur compétence. Au contraire, suivant l' esprit des articles 92 et 93 précités, cette circonstance devait être en principe indifférente, au moins si les droits civils et politiques des citoyens étaient engagés dans la contestation.

C' est pourquoi le Conseil d' Etat s' est déclaré incompétent pour connaître d' un recours en annulation de la décision qui refuse de revoir une pension de retraite du requérant, ce dernier disposant d' un droit de recours devant les tribunaux de l' Ordre judiciaire pour faire connaître le droit qu' il fait valoir (3). Il en est de même pour connaître d' un recours en annulation où un agent demande le paiement de son traitement (4).

D' autre part les tribunaux ordinaires déduisent de l' article 107 précité de la Constitution qu' il leur est défendu d' annuler les actes administratifs ou d' adresser les injonctions à l' autorité. C' est ainsi que la Cour d' appel de Bruxelles a refusé, à l' occasion de l' établissement d' un cimetière en violation d' une servitude conventionnelle d' ordonner à la commune le rétablissement des lieux dans leur pristin état (5).

Cette réserve des tribunaux ordinaires à l' égard de l' activité administrative n' est pas observée lorsqu' il s' agit d' interrompre, de suspendre ou d' arrêter l' exécution d' une décision administrative afin de sauvegarder des droits subjectifs violés ou menacés. C' est surtout la propriété immobilière qui bénéficie de la protection du juge civil (5).

Quant au Conseil d' Etat (1), il ne peut, en vertu des lois coordonnées instituant le Conseil d' Etat, qu' annuler les actes administratifs qui lui sont déférés. En effet, l' article 14 desdites lois est libellé comme suit:

Article 14. La section d' administration statue par voie d' arrêts sur les recours en annulation pour violation des formes soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité, excès ou détournement de pouvoir, formés contre les actes et règlements des diverses autorités administratives ou contre les décisions contentieuses administratives".

De ce texte apparaît clairement le caractère objectif du recours. Au Conseil d' Etat, statuant par voie d' arrêt d' annulation, il n' est jamais demandé de trancher au sujet des droits ou des intérêts que le requérant prétend être violés. Cette violation n' est qu' une condition de recevabilité du recours. Le Conseil n' est pas institué pour statuer sur les intérêts individuels du quémendeur, pour dire ce qui revient à chacune des parties ou ce qui a été indûment retenu ou refusé par l' autre partie (7). Le Conseil d' Etat n' a à connaître que de la légalité de l' acte incriminé et il ne lui appartient pas de décider des suites juridiques que son arrêt peut avoir sur la situation personnelle du demandeur (8). Le seul droit de l' agent lésé est de demander que l' administration procède d' une manière légale.

Mais la constatation de l' illégalité d' un acte par le Conseil d' Etat ne se limite pas toujours à l' acte incriminé. S' il est exact qu' un arrêt d' annulation vaut de toute manière pour l' acte attaqué, il se peut cependant qu' il ait des effets pour l' acte qui se trouve dans un rapport de subordination, de causalité ou d' intégration à l' égard de l' acte annulé.

L' annulation de l' arrêté réglementaire a pour effet d' entraîner les nominations faites en application de ce règlement (9). L' illégalité des dispositions fixant les conditions auxquelles les organisations de travailleurs indépendants dans le secteur de l' industrie, du commerce et des professions libérales,

(1) Il est fait l' abstraction de la compétence de pleine juridiction du Conseil d' Etat en des matières très spéciales p. ex. Elections communales, Assistance publique, etc ...

seront réputées les plus représentatives, entraîne l'annulation de la nomination des représentants de ce secteur (10). L'annulation d'une nomination d'un fonctionnaire entraîne l'annulation de la promotion qu'il a obtenue avant l'annulation de sa nomination (11),

Les cas d'application d'annulation par voie de conséquence d'actes se trouvant dans un rapport de causalité à l'égard de l'acte préalablement annulé sont particulièrement nombreux en matière de fonctions publiques, p. ex. l'annulation de la décision mettant fin aux fonctions d'un agent a pour effet l'annulation de la nomination de son successeur (12). L'annulation de la création d'un emploi a pour effet l'annulation de la nomination à cet emploi (13). Un dernier exemple:

L'annulation de l'arrêté royal qui improuve l'autorisation du conseil communal d'effectuer des travaux sur un sentier entraîne par voie de conséquence l'annulation de la décision du bourgmestre qui, en notifiant l'arrêté royal au particulier, enjoint à celui-ci de remettre les lieux en leur état primitif (14).

Plusieurs actes administratifs peuvent parfois être distingués tout en formant ensemble une seule opération juridique. L'annulation d'un de ces actes met fin à toute l'opération juridique, entraînant l'annulation des autres. C'est ainsi que l'annulation de la révocation d'un agent par le conseil communal entraîne l'annulation de l'arrêté royal qui accueille le recours de la commune contre la décision de la députation permanente improuvant la révocation (15). Autre exemple: La décision d'un jury d'examen constitue une décision collective. L'illégalité dont est entaché le résultat d'un candidat vise l'ensemble des résultats et a pour résultat l'annulation de la décision dans son ensemble (16).

§ 2. Pouvoirs de condamnation de l'administration.

Lorsque le Conseil d'Etat a conclu à l'illégalité d'un acte administratif par un arrêt d'annulation, il a en même temps constaté un manquement de l'autorité administrative à une obligation légale ou réglementaire, ce qui signifie la constatation d'une faute. En effet, le manquement à une obligation légale ou contractuelle - constitue toujours une faute. Pourtant le Conseil d'Etat n'est pas compétent pour statuer sur une demande de dommages-intérêts, comme conséquence d'un recours en annulation (17). Du moment que le dommage invoqué trouve sa cause dans une faute commise par l'administration, le Conseil d'Etat se déclare incompétent (18).

D'après la jurisprudence des tribunaux de l'Ordre judiciaire, tout acte illicite du pouvoir administratif dès lors qu'il a causé un dommage aux personnes ou aux biens, donne lieu à réparation judiciaire au même titre que l'acte illicite commis par un particulier (19) (20). La jurisprudence exige d'une manière constante la lésion d'un droit, admettant que la puissance publique peut léser de simples intérêts sans être tenue à réparation sur pied de l'article 1382 du Code civil. C'est ainsi, écrit Dabin (21), que les tribunaux judiciaires diront, par application de l'article 92 de la Constitution, quand un droit civil a été lésé par l'Etat, dans quels cas et sous quelles conditions cette lésion peut engendrer au profit du particulier, un droit civil en réparation. Ils pourront, en conséquence, décider: ou bien que le droit lésé n'était pas un droit civil, mais un droit d'une autre espèce, auquel cas ils se déclareront formellement incompétents; ou bien qu'un droit civil a été lésé, mais que l'Etat avait, en l'espèce, au titre de sa mission le pouvoir légal de passer outre à ce droit civil, ou encore qu'un simple intérêt civil fut lésé qui n'était pas constitutif d'un droit.

La question de la responsabilité de l'administration peut se poser non seulement lors de ses activités matérielles mais également lors de l'émission d'ordres particuliers (injonctions, interdictions, permissions, autorisations - par exemple: retrait d'autorisation de construire (22).

Le cas peut également se présenter en matière de réglementation c'est-à-dire d'un ordre général s'adressant à l'ensemble indéterminé des citoyens, dont la disposition serait imprudente, prétend-on, en ce qu'elle exposerait à des dangers ceux qui sont tenus de s'y conformer. Pour la Cour de cassation, il n'y a point à établir de différence entre les actes matériels, les ordres particuliers et les règlements. Il est de jurisprudence, que l'obligation légale de prudence, sanctionnée par le devoir de réparer les suites dommageables de l'imprudence „s'impose à tous", à l'administration comme aux particuliers (23).

Plusieurs arrêts dont certains sont relativement anciens, accordent des dommages-intérêts à raison d'une peine disciplinaire illégale (24). Lorsqu'il s'agit d'une peine disciplinaire on peut facilement admettre l'existence d'un dommage en son élément de fait et en son élément de droit. La peine disciplinaire

prive l'agent d'avantages dont il jouissait: le préjudice apparaît ainsi avec certitude. En outre, la peine en portant atteinte à l'intégralité et patrimoniale de l'agent, provoque la lésion d'un droit civil. La Cour d'appel de Bruxelles a, par son arrêt du 21 février 1948, admis que la privation des garanties accordées par le statut en matière disciplinaire est constitutive de la lésion de droit (25).

La même Cour d'appel de Bruxelles a, dans son arrêt du 23 novembre 1953, déclaré que les droits reconnus aux agents de l'Etat par leur statut sont des droits civils. Elle ajoute que „si les agents de l'Etat n'ont pas, comme le plaide celui-ci, de droits à une nomination ou à une promotion, ils en ont au contraire à la stricte application des dispositions que les arrêts royaux du 2 octobre 1937 et du 8 août 1939 ont prescrites tant en leur faveur que pour „améliorer les services de l'Etat" en sorte que toute nomination ou promotion faite sans respecter ces dispositions est de nature à porter atteinte à ces droits; que toutes les garanties de stabilité et de régularité dans l'administration de la carrière de l'agent sont constitutives de droits subjectifs, c'est-à-dire, l'obligations juridiquement sanctionnées dans le chef de l'Etat". La lésion du droit civil retenue pour admettre la responsabilité de l'Etat est la lésion du droit subjectif au respect des règles statutaires qui est reconnu à l'agent. La lésion de droit se confond ici avec l'irrégularité commise. Le Conseil d'Etat partage cette opinion. En effet dans l'avis du 7 juillet 1954 en cause Van den Eynde no 3559, le Conseil d'Etat se déclare incompétent en invoquant que le requérant dispose d'une action devant les tribunaux pour obtenir la réparation des dommages causés par la lésion du droit à la nomination. Il reconnaît en effet au requérant le droit, si le Ministre procédait à des nominations, d'être nommé conformément à son classement de sortie (26). Cet avis a été donné après que le Conseil d'Etat a annulé la nomination qui avait été faite en violation des dispositions statutaires au détriment du requérant (27).

Le Conseil d'Etat n'a, en matière de responsabilité, qu'une compétence résiduaire. Les tribunaux ordinaires sont en effet seuls compétents pour condamner l'Etat, la province, la commune, au paiement d'indemnités dues en réparation du préjudice causé par le fonctionnement défectueux des services publics. Le Conseil d'Etat se déclare incompétent pour connaître les demandes de dommages-intérêts résultant d'une faute de l'administration (28). Il a toujours été admis par le législateur et par la jurisprudence que le droit à cette indemnité est un droit civil c'est-à-dire un droit qui, aux termes de l'article 92 de la Constitution, relève exclusivement des tribunaux ordinaires.

Du moment qu'il est allégué qu'atteinte a été portée au droit de l'administré, le Conseil d'Etat n'est pas compétent pour se prononcer sur le recours, les tribunaux ordinaires pouvant seuls condamner de ce chef la personne de droit public (29). Le Conseil d'Etat pourra être saisi que s'il est invoqué qu'un intérêt légitime a été lésé par l'action administrative. Ce qui distingue l'intérêt du droit, selon le président A. Mast c'est qu'à la différence de celui-ci l'intérêt n'est pas protégé par une action devant les tribunaux ordinaires parce qu'il n'existe pas de cloison étanche entre le droit et l'intérêt et de l'un à l'autre les fluctuations sont constantes. L'intérêt qui était hier sans protection de la part du tribunal ordinaire, peut demain être élevé à la dignité de droit. Ainsi le Conseil d'Etat est-il obligé de rechercher au préalable si les cours et tribunaux dans une affaire où le plus souvent ils ne se sont pas prononcés, peuvent se déclarer compétents, s'ils peuvent condamner l'administration au paiement d'une indemnité, c'est-à-dire reconnaître l'existence d'un droit.

Dans le no man's land où l'intérêt légitime et le droit se touchent, les confusions entre la compétence de la section d'administration du Conseil d'Etat et celle des cours et tribunaux sont fatales.

Ce n'est qu'au prix d'une extrême réserve de la part du Conseil d'Etat qu'on les a évitées.

D'autres que des juristes belges comprendront difficilement qu'un même litige soit écartelé entre le juge civil et le juge administratif, que l'un ait uniquement pour mission de statuer en droit et l'autre exclusivement pour tâche de se prononcer en équité.

Le Conseil d'Etat a toujours interprété restrictivement les pouvoirs que le législateur lui a confiés. Il se déclare incompétent lorsque le requérant impute le dommage qu'il a subi à une faute de l'administration. Si une faute a été commise, le droit commun s'applique purement et simplement.

Le requérant qui a réussi à prouver que le Conseil d'Etat est compétent pour connaître de sa demande, doit prouver que le préjudice qu'il a souffert, est exceptionnel. Qu'est-ce un dommage exceptionnel ? On a au cours des travaux préparatoires défini le préjudice exceptionnel comme étant „celui qui dépasse par sa nature ou par son importance les gênes et les sacrifices courants qu'exige la vie en société et le maintien paisible de cette société" (31). La formule, très générale, est de peu de secours dans la pratique juridictionnelle. Le propre du préjudice exceptionnel est d'être dû à des circonstances d'espèce rarement réunies et par conséquent difficilement réductibles à un principe commun. Les nécessités de l'action administrative entraînent inévitablement des inégalités et des discriminations dans la part que chaque administré assume dans les charges qu'entraîne le fonctionnement des services publics. Pour que le préjudice soit exceptionnel, il faut qu'il soit anormal, direct, certain matériel, constitutif d'un appauvrissement et spécial. Il n'est pas étonnant que les demandes soient plutôt rares et les suites favorables à donner encore plus rares.

Sur un total de 6.800 requêtes, 166 avaient trait à la réparation de dommage exceptionnel et 12 seulement ont été accueillies favorablement. Encore faut-il que l'administration soit disposée à exécuter. C'est ainsi que le Ministre de la Défense nationale refusé de donner une suite favorable à la décision du Conseil rendue le 31 avril 1949, en cause Platteau no 121. Le Sénat refusa de voter le crédit destiné à assurer le paiement de l'indemnité fixée par le Conseil. Le Premier Ministre a également refusé d'exécuter la décision du Conseil rendue le 16 décembre 1912 no 2049. Comment expliquer cet échec?

La faute n'en est pas, écrit le Président A. Mast, à la jurisprudence du Conseil d'Etat. Les dispositions constitutionnelles et celles de la loi du 23 décembre 1946 instituant le Conseil d'Etat la condamnent à être ce qu'elle est. La compétence du Conseil d'Etat a été bâtie dans l'équivoque, à la frontière des pouvoirs, sur des assises incertaines et les magistrats qui doivent l'exercer, craignent d'empiéter sur la compétence des corps judiciaires (32).

§ 3. L'autorité de la chose jugée.

L'article 23 du Code judiciaire a posé le principe de l'effet relatif des jugements. D'après cet article, l'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a été l'objet du jugement. Il faut que la chose demandée soit la même; que la demande soit fondée sur la même cause; que la demande soit entre les mêmes parties, et formée par elles et contre elles en la même qualité. La règle posée par cette disposition s'applique uniquement au droit privé pour le bon motif que les actes juridiques d'une personne ne doivent jamais ni profiter aux tiers ni leur nuire. En fait, il s'agit là d'une application, sur le plan de la procédure, de l'article 1165 du Code civil, d'après lequel „les conventions n'ont d'effet qu'entre parties contractantes; elles ne nuisent pas aux tiers ... ". Quelles est l'autorité de la chose jugée des arrêts du Conseil d'Etat? Lorsque le Conseil d'Etat doit statuer il n'a pas à se prononcer, comme le juge ordinaire, sur le droit subjectif du requérant. Il fait le procès de l'acte attaqué, abstraction faite des intérêts personnels du requérant. Les conséquences d'un arrêt d'annulation ne sont pas limitées aux parties en cause mais valent envers n'importe qui. Aussi le Conseil d'Etat se borne-t-il à constater, pour écarter le recours, qu'il y a chose jugée ou que l'arrêt précédent à l'autorité de la chose jugée à l'égard des demandes. Il ne constate pas si les conditions prévues par l'article 1165 du Code civil sont remplies (33).

En reconnaissant au Conseil d'Etat, dit l'avocat général W. Ganshof van der Meersch dans ses conclusions précédant l'arrêt de la Cour de cassation du 16 décembre 1965, (34), le pouvoir d'attribuer à un acte déterminé, accompli par une autorité administrative, la qualification juridique d'excès ou de détournement de pouvoir et celui de décider qu'en accomplissant cet acte, l'autorité administrative n'a pas rempli les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité, la loi lui a, par le fait même, attribué le pouvoir de constater l'existence ou le défaut d'existence des conditions de fait d'où il déduit les situations juridiques déterminées par l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat.

La décision sur le fait, en ce compris l'élément intentionnel lorsqu'il s'agit d'un détournement de pouvoir, a acquis, comme la qualification que le Conseil d'Etat y attache ou refuse d'y attacher, l'autorité de la chose jugée entre parties. Elle ne peut plus être remise en questions par le juge ordinaire comme base de la faute dans une action en dommages-intérêts entre les mêmes parties.

Mais l'autorité de la chose jugée est limitée aux éléments propres à la requête en annulation sur laquelle

le Conseil d'Etat a, soit expressément, soit implicitement mais nécessairement, statué. Le fait culpeux, cause du préjudice dont il est demandé réparation sous la forme d'une action en dommages-intérêts, peut être distinct du ou des éléments sur lesquels se fonde la décision de rejet. Dans cette mesure, l'appréciation de la juridiction de l'ordre judiciaire est libre. En outre, les arrêts d'annulation du Conseil d'Etat ont force jugée „erga omnes” alors qu'ils n'ont pas ce caractère quand le Conseil d'Etat refuse d'annuler un acte (35). Il en résulte que lorsque le Conseil d'Etat annule un arrêté ou un règlement, cette annulation vaut à l'égard de tous et que les tribunaux ne pourraient plus ultérieurement le faire appliquer. Il ne saurait plus être invoqué devant aucune juridiction, ni faire l'objet d'un nouveau recours fondé sur les mêmes moyens ou sur d'autres moyens, par le même requérant ou par des tiers. L'autorité des arrêts d'annulation est absolue (36). Mais, écrit le Professeur Dalcq dans une note publiée sous un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles (37), on ne peut aller plus loin, et cette annulation n'entraîne pas „ipso facto” l'annulation d'un autre arrêté similaire qui aurait pu être obtenue pour des motifs identiques. L'autorité „erga omnes” ne s'attache qu'à ce qui a fait l'objet de la décision: l'arrêté qui a été annulé. De même lorsque le Conseil d'Etat annule une décision qui concerne une personne déterminée, cette annulation vaut „erga omnes” mais seulement en ce qui concerne cette décision particulière. Elle ne s'applique pas à la situation de ceux qui se trouveraient dans des conditions identiques mais qui n'auraient pas demandé l'annulation de la décision les concernant. Cela résulte de ce que l'autorité de la chose jugée ne s'étend qu'au dispositif de la décision et non à ses motifs.

L'autorité des arrêts qui rejettent un recours formé contre un acte administratif individuel ou contre un acte réglementaire est toute différente.

L'arrêt qui rejette pareil recours n'a pas la portée d'une proclamation de la légalité de l'acte attaqué. Il ne signifie pas que l'acte n'est pas entaché d'aucun vice, mais que l'acte n'est pas affecté de ceux qu'invoque le requérant. Il n'a qu'une autorité relative et ne s'oppose ni à un nouveau recours en annulation du même requérant fondé sur une autre illégalité ni au recours d'un tiers fondé sur quelque illégalité que ce soit, sans excepter celles qui ont déjà été appréciées précédemment (38).

L'arrêt qui rejette le recours lie les juridictions lorsque le recours a été formé contre un acte administratif individuel, en ce sens que les constatations faites par le Conseil d'Etat doivent être tenues pour constantes.

En reconnaissant au Conseil d'Etat le pouvoir d'annuler certains actes dans les cas prévus par l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, le législateur lui a, par le fait même, attribué le pouvoir de constater l'existence ou l'inexistence des conditions de fait dont se déduisent les situations juridiques déterminées par cet article. Cette constatation, écrit le procureur Général W. Ganshof van der Meersch (39) a l'autorité de la chose jugée entre parties, même lorsque celles-ci s'adressent aux juridictions judiciaires.

En revanche, l'arrêt qui rejette le recours ne lie en rien les cours et tribunaux lorsque le recours a été formé contre un acte réglementaire. L'article 107 prérappelé de la Constitution fait aux cours et tribunaux un devoir de n'appliquer les règlements qu'autant qu'ils les jugent conformes aux lois.

L'autorité de l'arrêt qui rejette ce recours n'y fait pas obstacle (40).

§ 4. Autres effets des décisions juridictionnelles.

Les effets d'un arrêt d'annulation peuvent se résumer comme suit: toute nouvelle contestation est dorénavant interdite et pour l'administration l'obligation d'exécuter la sentence. Cela veut dire que le jugement doit être respecté et appliqué. Ce principe est à ranger parmi les règles de droit non écrites assimilable à la loi. Il figure sans conteste au nombre des principes généraux du droit (41). Le rôle utile de la fonction du juge exige que l'on ne la limite pas seulement à l'effet négatif et formel de l'autorité de la chose jugée. Ce dernier aspect du principe dépend des juges et ne soulève pas de difficultés. C'est plutôt l'autre acceptation de la règle qui est la plus intéressante, car elle traduit une nécessité sociale absolue. L'autorité d'un arrêt d'annulation comporte l'obligation pour les gouvernants et leurs agents de ne pas déployer une activité contraire au contenu de l'acte juridictionnel.

Admettre que l'administration puisse ne pas exécuter cette obligation, serait tolérer le bouleversement de la hiérarchie des pouvoirs et renier l'affirmation de la réparation des pouvoirs, considérée comme un système indispensable de contrepoids, exigé par le jeu démocratique. Si la constitution et la loi sont placées au sommet des règles juridiques, le juge ne fait que les servir lorsqu'il dit le droit. L'ob-

ligation pour les administrateurs d'assurer l'efficacité des décisions de justice va donc de soi. Par conséquent, l'obligation d'appliquer les décisions de justice est de la même nature que le devoir d'exécuter la loi et de respecter la Constitution. Le respect des décisions de justice revient à affirmer la soumission obligatoire de tous, y compris des administrateurs, aux règles qui organisent l'exercice des fonctions législative et juridictionnelle, qui n'existent en fait que dans la mesure où leurs actes sont obligatoires. De toute façon, en se conformant à un jugement l'administration ne se soumet pas au juge en tant que tel, mais elle se subordonne à la loi, car le premier n'est que l'interprète de la seconde dont il ne peut éluder ni la règle ni la rigueur. Il y a donc violation d'une obligation légale si un organe administratif ne prend pas les actes qui sont la conséquence directe et nécessaire de la loi.

Par conséquent l'administration doit collaborer avec le juge, prendre l'initiative des opérations voulues pour donner plein effet à la décision juridictionnelle. Lorsqu'elle exécute les jugements y compris ceux dont elle fait l'objet, l'administration n'agit pas par simple gracieuseté ou par déférence, elle n'accomplit que son devoir strict. Si c'est le demandeur qui est débouté, la sentence en aura fait que consolider le titre en vertu duquel l'administration avait agi d'office. Si au contraire le jugement est rendu aux torts de l'administration, c'est à elle qu'il revient d'en tirer les conséquences.

L'idée fondamentale du système est que tous les agents publics sont collaborateurs pour réaliser l'intérêt général. L'administration ne saurait se soustraire à cette collaboration en allégeant la difficulté d'interpréter le jugement ou de s'y conformer, ni un intérêt général contraire, ni surtout son indépendance. Ce serait une conception curieuse de l'indépendance des fonctions que d'aboutir à faire échec en réalité au règne de l'Etat de droit. L'indépendance de l'administration n'existe qu'en vue de permettre à celle-ci d'accomplir son rôle sans entraves, elle n'a pas pour but de rendre le droit inopérant.

Sans être toujours exemplaire, l'attitude habituelle de l'administration n'est cependant pas anarchique. Du fait qu'elle exécute la plupart des jugements, il est permis de déduire que leur caractère obligatoire ne saurait être discuté. Cette évidence s'impose d'autant plus que l'administration a un juge propre. Il serait paradoxal de méconnaître les arrêts d'un tribunal dont la spécialisation nécessaire consiste précisément à connaître les exigences légitimes de l'action administrative. Le Conseil d'Etat a par sa nature ôté à l'administration active toute raison sérieuse de brandir son indépendance, la séparation des fonctions ou l'intérêt général.

La décision de justice ne doit pas rester lettre-morte, elle implique certaines mesures d'exécution et l'administration commettrait un abus de pouvoir si elle empêchait l'application d'une décision de justice. La violation de la chose jugée est assimilable à la violation de la loi et est soulevée d'office par le Conseil d'Etat (42).

L'administration encourt une nouvelle annulation si elle s'abstient d'exécuter le premier arrêt en retirant toutes les conséquences juridiques (43).

D'autre part, l'autorité qui s'attache à l'arrêt d'annulation s'impose également aux tribunaux de l'Ordre judiciaire devant lesquels l'action en dommages-intérêts se trouve grandement facilitée par l'arrêt d'annulation du Conseil d'Etat. Souvent, en effet, la faute invoquée devant le juge civil pour mettre en cause la responsabilité quasi-délictuelle de l'administration s'identifie avec les éléments de l'excès ou du détournement de pouvoir retenus par le Conseil d'Etat pour annuler l'acte attaqué (44). Signalons pour autant que de besoin que la Cour de cassation a jugé que le retard déraisonnable apporté par l'administration à prendre les mesures nécessaires à l'application d'une disposition réglementaire constitue une faute dans le chef de l'administration et donne droit à des dommages-intérêts (45).

Les effets juridiques d'un arrêt d'annulation ne sont pas seulement déterminés par le dispositif lequel, du point de vue formel, prive la décision annulée de son existence juridique, c'est-à-dire la réputé inexistante ab initio en tant qu'acte juridique, de sorte que les effets juridiques que l'acte administratif devait engendrer sont censés ne s'être jamais produits. Du point de vue matériel l'arrêt d'annulation vise à définir en particulier dans ses motifs, l'obligation qui incombait à l'autorité et à laquelle elle ne s'est pas conformée quand elle a pris la décision annulée. A cet égard l'effet ex tunc qui s'attache à un arrêt d'annulation signifie que l'autorité est désormais censée avoir eu, lorsqu'elle

a pris la décision annulée, l'obligation constatée dans le motif d'annulation mais n'implique pas qu'elle serait tenue, par cela seul qu'une obligation précise lui incombait dans les circonstances de la cause à rétablir la légalité par une décision nouvelle ayant pour objet de remplacer la décision annulée. L'effet ex tunc d'un arrêt n'implique pas davantage l'obligation pour l'autorité, à supposer qu'elle en vienne à prendre une nouvelle décision, de refaire fictivement mais alors correctement toutes les opérations passées et réaliser par la décision nouvelle ce qu'il lui appartenait à faire déjà par la décision annulée. L'obligation constatée dans l'arrêt ne revêt pas nécessairement le caractère d'une obligation inconditionnelle, immuable et continue à charge de l'autorité. Il s'ensuit que la réponse à la question de savoir si la portée rétroactive d'un arrêt d'annulation postule des mesures visant au rétablissement de la légalité et, éventuellement lesquelles, est fonction de la nature et du contenu de l'obligation qui a été méconnue, eu égard à l'ensemble des droits et obligations qui y sont inhérents en vertu des règles applicables à une situation déterminée, y compris les droits et obligations tant de l'autorité que de l'administré dont le Conseil d'Etat n'a pas été amené à faire état pour justifier son arrêt d'annulation (46).

L'exécution d'un arrêt requiert des mesures visant au rétablissement de la légalité, lorsque l'obligation méconnue consistait dans l'octroi d'un avantage ou dans la suppression d'une charge, pour autant que l'obligation à l'égard de la personne intéressée procède d'un droit subjectif établi dans le chef de cette personne ou, du moins résulte d'une réglementation exigeant de l'autorité qu'elle prenne, dans les circonstances objectivement définies, une décision en faveur de ladite personne et précisant, de surcroît, les éléments de cette décision de façon telle que la détermination exhaustive en soit possible, l'arrêt d'annulation au besoin aidant.

De même des mesures peuvent s'imposer lorsque l'inexécution de l'obligation a porté à la légalité une atteinte que l'annulation de la décision ne suffit pas à réparer et qui, dès lors, requiert une réparation complémentaire pour le motif que la modification illégale apportée à la situation juridique d'une personne ou l'abstention illégale de modifier cette situation a privé l'intéressé du bénéfice de droits ou d'avantages qui lui seraient normalement échus (47). Afin de redresser l'illégalité, l'autorité peut, dans ces hypothèses et si l'exécution de l'obligation lui incombant est liée à un moment précis dans le temps, être tenue de refaire correctement la décision annulée, la portée rétroactive de l'arrêt couvrant, dans pareil cas, la légalité de la décision de réparation assortie d'effet rétroactif, cela même si cette décision a appliqué à la situation fictivement reconstituée des dispositions en vigueur à l'époque mais abrogée entretemps, et en cas d'impossibilité de s'en rapprocher le plus possible (48). Le rétablissement de la légalité peut même requérir que l'autorité refasse fictivement toutes les opérations antérieures à la nouvelle décision, afin d'assurer au bénéficiaire la continuité, dans le passé, de la situation juridique qui aurait été la sienne si la décision annulée ne l'avait pas indûment tenu éloigné de sa place normale dans l'ordonnement juridique (49). Dans d'autres cas, il se peut que l'exécution de l'arrêt n'exige pas, en soi, que des mesures édictées, mais que l'autorité prenne néanmoins une décision ayant pour objet de remplacer la décision annulée. Cette nouvelle décision apparaît alors en droit comme la première, par hypothèse prise valablement, mais retardée par un insuccès initial, en l'occurrence la décision annulée. Vu sous cet angle, l'annulation et le litige antérieur apparaissent simplement comme une cause du retard avec lequel l'autorité a arrêté sa décision, et qui, pas plus que d'autres causes de retard, n'engendre par elle-même une obligation strictement d'attacher à la décision effet rétroactif ni, par voie de conséquence, l'obligation d'appliquer la législation qui était en vigueur au moment où la décision annulée a été prise. L'autorité peut, au contraire, puiser dans cette cause de retard un motif pour engager, compte tenu des éventuelles modifications qui seraient intervenues dans les circonstances de fait (50) une procédure toute nouvelle, voire pour modifier, si l'intérêt général ou l'intérêt du service l'exige, les règles qui doivent présider à sa décision (51). Une nouvelle procédure peut même s'imposer si une réglementation nouvelle, excluant par sa nature et son objet l'application des réglementations antérieures, a été édictée postérieurement à la date de la décision annulée (53). Dans ces cas la portée rétroactive de l'arrêt se limite pratiquement à la mise à néant de la décision attaquée pour illégalité (54). Toutefois, hormis le cas où une réglementation nouvelle s'y oppose absolument l'autorité, obéissant au souci de réduire au minimum, dans l'intérêt du service ou pour des motifs d'équité (55), l'atteinte portée à la légalité, peut ne considérer le retard avec lequel la décision est intervenue du fait de l'annulation d'une première décision, que comme l'interruption d'une procédure en cours et reprendre celle-ci purement et simplement au stade où l'erreur entachant la décision annulée a été commise, pour effacer l'accident juridique qui a vicié cette décision (56). Si l'autorité adopte cette ligne de

conduite, la nouvelle décision peut intervenir sous le même régime juridique que précédemment la décision annulée. La réponse à la question de savoir si l'autorité doit, alors, faire rétroagir sa nouvelle décision à la date de la décision annulée, est affirmative lorsque la compétence de l'autorité était, sous le régime juridique de l'époque, une compétence liée dont l'arrêt d'annulation aidant, tous les éléments déterminants sont susceptibles d'être définis en fait et en droit, de manière que ne subsiste aucun doute sur la décision qui aurait dû être prise à l'époque, au lieu et place de la décision annulée. Dans ce cas aussi, l'effet extunc d'un arrêt d'annulation emporte l'obligation de refaire fictivement toutes les opérations ayant précédé la décision nouvelle, afin d'assurer au bénéficiaire de celle-ci la continuité dans le temps d'une situation juridique nouvelle (56bis). L'annulation de dispositions réglementaires peut obliger l'administration à la remplacer par des dispositions nouvelles avec effet rétroactif. L'annulation peut en effet avoir pour effet de rompre l'équilibre entre les diverses dispositions relatives aux prestations des administrés. C'est ainsi que l'article 4 de l'arrêté royal du 14 décembre 1960 fixant a) les conditions de revenus pour la prise en location de logements vacants appartenant aux sociétés agréées par la Société nationale du logement ou à la Société nationale elle-même, b) le taux des loyers des logements appartenant aux dites sociétés, avait été annulé par le Conseil d'Etat. Cet article instaurait l'obligation d'appliquer aux locataires dont les revenus atteignaient un certain montant, un loyer réadapté à l'importance de leurs revenus. Sa disparition rompait l'équilibre recherché conformément à la volonté du législateur entre les diverses dispositions relatives à la fixation des loyers. Il importait dès lors, que l'administration fixe de nouvelles règles qui rétroagiraient à la date d'entrée en vigueur de la disposition annulée (57).

Au service de la légalité, l'annulation est la seule arme que le juge s'estime autorisé à manier. Il ne lui appartient pas de prononcer l'exécution provisoire de son arrêt. Le Conseil ne peut substituer sa décision à celle qu'il a censurée (58) non seulement par ce qu'il n'a pas reçu ce pouvoir du législateur mais aussi en vertu du principe de la séparation de la fonction juridictionnelle de la fonction administrative active au sein de l'Exécutif. Comme le fait remarquer M. Rivero (59) il y a à la limitation des effets du recours pour excès de pouvoir, une double assise: la plus large est inhérente à la séparation de la fonction administrative et de la fonction du juge administratif, la plus étroite se rattache à la spécificité du recours pour excès de pouvoir au sein du contentieux administratif.

Si traditionnelle que soit la première, elle ne découle pas d'une nécessité logique. On ne saurait invoquer ici le principe de la séparation des pouvoirs, qui défend aux juges de s'immiscer dans l'action administrative. Les seuls juges qui y sont visés appartiennent au pouvoir judiciaire. Or le Conseil d'Etat ne fait pas partie des organes du pouvoir judiciaires. Si dès lors le juge administratif s'interdit ce qu'il considère comme une immixtion dans l'action administrative, c'est donc en vertu d'une autolimitation qu'il s'est imposée.

Lorsqu'on justifie cette autolimitation par la distinction de la fonction juridictionnelle et de la fonction administrative, on s'abuse. La fonction juridictionnelle, prise en elle-même, ne saurait évidemment se limiter à un pouvoir d'annulation ni même à un pouvoir d'indemnisation; l'injonction adressée à celui dont le droit condamne la prétention fait partie des pouvoirs normaux du juge. Si donc, lorsque son justiciable est l'administration, il s'interdit d'user de ces pouvoirs, ce n'est pas en vertu de la nature de sa fonction, mais au contraire à partir de la volonté de la restreindre eu égard à la qualité de l'une des parties (60).

Le second fondement de cette autolimitation est d'ordre procédural, et tient au caractère propre du recours orienté vers la seule annulation. Au service de la légalité, l'annulation est la seule arme que le juge s'estime autorisé à manier.

La distinction du contentieux interdit-elle au juge d'explicitier les conséquences de l'annulation, en tant du moins qu'elles relèvent du droit, non de l'opportunité, et d'enjoindre à l'administration d'agir dans le sens prescrit? Là encore, écrit M. Rivero, on peut en douter; l'annulation, en effet, dans l'intention de celui qui la sollicite, n'est pas une fin en soi, mais un moyen au service d'un but: le rétablissement de la légalité. Dans une conception „finaliste" du recours on concevrait donc bien que le juge, adaptant le moyen au but, n'hésitât pas à énoncer clairement ce qui n'est en définitive, que le contenu de l'annulation: l'ensemble des conséquences juridiquement nécessaires qu'elle em-

porte. On peut même penser que, ce faisant, le juge ne statuerait pas *ultra petita*: car l'annulation, pour qui la sollicite, ne vaut que par ses conséquences (61).

CHAPITRE II. MOYENS DE COERCITIONS DU JUGE.

§ 1er. Sanction en cas de violation de la chose jugée.

Lorsque l'administration a perdu un procès, le principe est qu'elle s'exécute volontairement et qu'il faut s'en remettre à sa bonne foi, aucune autorité ne pouvant la forcer à obéir; en effet quis custodiet custodes (62). Juger, c'est se borner au prononcé d'un acte de juridiction et l'exécution n'est pas de la fonction du juge, elle incombe à l'administration. Bien qu'indépendantes, les deux missions ne sont pas étrangères. Il demeure que le juge est sans pouvoir réel envers l'administration, celle-ci doit tirer elle-même les conséquences de la sentence. En annulant un acte administratif le juge a rempli son office, il se trouve dès lors dessaisi. La portée doctrinale de sa décision est certaine mais les démêlés du requérant et de l'administration n'en sont pas toujours terminés pour autant.

Cependant la méconnaissance d'un arrêt d'annulation par l'administration constitue une violation de la chose jugée et le Conseil d'Etat ne manquera pas de soulever d'office ce moyen lorsque l'occasion s'en présente (63). C'est également le cas d'une décision qui prolongue ou adopte une décision annulée (64). Le Conseil d'Etat a jugé que l'omission de l'Etat de procéder à l'exécution d'une démolition ordonnée par arrêt de la Cour d'appel constitue une voie de fait (65). Il appartient dès lors aux tribunaux ordinaires de statuer sur le recours en réparation du préjudice causé par l'inexécution d'un arrêt (65bis).

§ 2. Voies de l'exécution forcée à l'encontre de l'administration.

Si dans l'ensemble la chose jugée est correctement exécutée, l'efficacité du contrôle juridictionnel se heurte aux privilèges de l'administration. Les sentences les plus audacieuses ne sont rien si leurs bénéficiaires ne sont pas assurés de leur réalisation. Or l'administration ne leur obéit que parce qu'elle le veut bien et il n'y a pas de contrainte contre elle, puisque c'est elle-même qui en détient le monopole.

La formule exécutoire des arrêts du Conseil d'Etat se borne à ordonner aux Ministres de pourvoir à l'exécution sans enjoindre comme dans les jugements civils aux agents de la force publique de prêter main-forte à cette exécution. La formule est libellée comme suit: „Les Ministres et les autorités administratives en ce qui les concerne sont tenus de pourvoir à l'exécution du présent arrêt. Les huissiers de justice à ce requis ont à y concourir en ce qui les concerne par les voies de droit commun”.

Lorsqu'il gagne un procès, le requérant ne peut pas forcer la main de l'administration si celle-ci est récalcitrante. Le Conseil d'Etat statuant au contentieux se borne à vérifier si l'acte qui lui est déferé est conforme au droit; il ne se reconnaît pas le pouvoir d'adresser des injonctions à l'administration (66), ni de l'obliger à faire ni de se substituer à elle (67), ni de prescrire comment l'arrêt doit être exécuté (68). Il ne lui appartient pas de prendre les actes juridiques consécutifs à l'annulation décrétee, par exemple nommer, promouvoir ou réintégrer un fonctionnaire (69), modifier la date d'une promotion (70), mettre en adjudication des travaux dont l'exécution a été irrégulièrement confiée de gré à gré (71) ni déclarer adjudicataire telle entreprise illégalement évincée (72). D'autre part, l'annulation d'une décision négative, par exemple un refus, ne vaut pas autorisation, même si la décision à prendre comme suite logique de l'annulation s'impose d'elle-même, par exemple, par ce que la compétence de l'autorité était liée, et si grave que soit le préjudice ainsi causé (73). L'annulation crée simplement à charge de l'administration le devoir de prendre l'acte qui lui était demandé ou, si l'autorité jouit d'un pouvoir d'appréciation relativement discrétionnaire, de procéder à un réexamen de la situation (74). Parfois même l'annulation ne constitue qu'une sorte d'avertissement de conscience dont le respect dépend exclusivement du bon vouloir de l'autorité publique (75 - 76). Cependant il peut se présenter des cas où l'annulation d'une décision négative a pour effet d'autoriser le requérant à faire ce qui lui avait été défendu sans que l'autorité ait à prendre une décision positive. Ainsi l'annulation de l'arrêté royal qui impute l'autorisation d'effectuer des travaux sur un sentier du conseil communal entraîne par voie de conséquence l'annulation de la décision du bourgmestre qui, en notifiant l'arrêté royal au particulier, enjoint à celui-ci de remettre les lieux en leur état primitif (77). Dans le présent cas, l'arrêt d'annulation avait pour effet d'autoriser le particulier à exécuter des tra-

vaux sur le sentier communal et l'injonction du bourgmestre de remettre le sentier dans son état primitif était également annulée.

En procédure civile, en plus de la formule exécutoire le jugement peut prononcer des astreintes. Il s'agit de condamnations à payer des indemnités dont le montant incite la personne condamnée à s'exécuter si elle ne veut pas accumuler rapidement une dette énorme. Le juge administratif se refuse ce droit envers les personnes publiques qui ignorent ses arrêts. Son sentiment est que, ce faisant il sortirait de son rôle. Or, il est curieux de constater que les tribunaux judiciaires, qui sont en fait le plus directement visés par les textes sur la séparation des pouvoirs, dans les cas où ils ont à connaître des litiges concernant l'administration, n'hésitent pas à prononcer des astreintes à son encontre.

Alors que le juge administratif s'abstient d'adresser des injonctions à l'administration, s'interdit de donner des ordres et de prononcer des condamnations à faire, il est loisible au juge ordinaire d'y procéder. Citons à ce sujet l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles du 18 décembre 1956: „si le pouvoir judiciaire n'a pas le droit de se substituer aux autorités qualifiées pour prononcer la nullité ou ordonner la suspension d'un acte du pouvoir exécutif ... il est toutefois compétent pour réparer ou prévenir toute lésion d'un droit civil qui ne serait pas permise par la loi et ce, quel que soit l'auteur de la lésion; ... que la mainmise de la commune sur le matériel litigieux pour l'utiliser d'autorité à son profit constituerait une atteinte illicite au droit de propriété; que la commune, qui agirait ainsi sans titre ni droit, commettrait une pure voie de fait ... que le juge des référés s'est maintenu dans les limites de sa compétence en interdisant l'atteinte immédiate à un droit civil" (78). Par ordonnance le juge des référés ordonne d'arrêter immédiatement des travaux publics de pavage entrepris avant toute expropriation sur un fonds appartenant à un particulier, contre sa volonté (79). Le juge des référés ordonne à une commune d'enlever une canalisation placée sur une propriété privée et, à défaut, autorise le particulier à procéder lui-même à cet enlèvement (80). Par son arrêt du 7 février 1961 (81) la Cour d'appel de Bruxelles a décidé que lorsqu'une commune a effectué des travaux sur un terrain, sans l'accord du propriétaire et sans recourir à la procédure de l'expropriation, le propriétaire a droit à la reconstitution de son patrimoine par la restitution de son bien, ou, si celle-ci est impossible, par l'allocation des dommages-intérêts représentant, indépendamment des dommages complémentaires subis, la valeur du bien au jour de la réparation. Le juge de paix de Roulers ordonne à la ville de faire cesser l'écoulement des eaux résiduaires sur une propriété privée en lui laissant un délai d'un an pour prendre les mesures nécessaires à cet effet (82). Le tribunal de Huy ordonne la suppression dans les deux mois des câbles téléfériques surplombant sans titre ni droit une propriété privée (83). Le président du tribunal de Nivelles (référé civils) ordonne le 24 juillet 1973 la suppression de l'interdiction faite à l'exploitant d'une carrière par l'administration de l'urbanisme de poursuivre l'exploitation de sa carrière (84).

L'administration, même négligeante, fautive ou de mauvaise foi jouit d'une situation inexpugnable, et aucune voie d'exécution ne peut l'atteindre. L'insaisissabilité des biens de l'administration s'oppose aussi efficacement au principe d'autorité de la chose jugée. L'Etat bénéficie de l'immunité d'exécution tant pour ses biens appartenant au domaine public que pour ses biens du domaine privé. Cette règle n'est énoncée dans aucun texte mais elle est approuvée par une doctrine unanime et consacrée par une jurisprudence constante (85). L'Etat jouit de cette immunité d'exécution même quand il s'agit de ses services ayant une activité économique (86). L'immunité d'exécution s'étend également aux communes, aux provinces, aux établissements publics, aux associations intercommunales (87). Les jugements et arrêts font valoir une même considération rationnelle fondamentale: admettre l'exercice des mesures d'exécution forcée contre un service public, ce serait risquer de le mettre dans l'impossibilité de s'acquitter de toutes ses missions légales. Le service public ne peut non plus être privé d'un de ses autres biens. Le motif en est que les biens qui ne sont pas affectés au service public sont destinés à favoriser fût-ce de manière indirecte, la continuité du service public (88). La saisie d'un de ces biens pourrait donc entraver le bon fonctionnement du service public. Ce privilège se justifie par le but d'intérêt général que les collectivités publiques sont censées poursuivre en principe, mais sans que cela soit autrement certain. Les interventions administratives s'effectuent donc à l'abri d'une simple présomption. Or ce postulat ne repose au fond que sur sa répétition et sur la bonne foi supposée.

CHAPITRE III. LES MOYENS D' INCITATION DU JUGE.

Aussi bien la jurisprudence que la doctrine sont unanimes pour admettre que si le juge ne peut décider à la place de l' administrateur actif, il ne peut également pas lui adresser une injonction afin que soient tirées de l' annulation les conséquences qu' elle implique. C' est ainsi que nous lisons dans l' arrêt du Conseil d' Etat du 5 janvier 1956, Denis, no 4863: „il n' appartient pas au Conseil d' Etat de sanctionner l' abstention ou le retard en joignant au Ministre de délivrer une carte d' identité d' ancien combattant". „Le Conseil d' Etat n' est pas compétent pour dire pour droit que l' administration de l' urbanisme émettra un avis favorable sur la demande de permis, et que l' arrêt tiendra lieu d' approbation du permis" (89).

S' il est exact que le juge ne peut faire des injonctions à l' administration, cette défense n' est cependant pas aussi absolue dans la pratique. Du fait que la procédure devant le Conseil d' Etat a un caractère inquisitorial, le Conseil d' Etat est en droit d' enjoindre à l' administration de produire son dossier et de faire connaître ses motifs. Le refus d' obtempérer conduira le Conseil d' Etat à juger le recours fondé (90).

D' autre part, par une rédaction habile des motifs ou du dispositif de l' arrêt le Conseil d' Etat exerce une véritable direction de l' action administrative. L' autorité administrative sait exactement ce qu' elle doit et ne peut pas faire si elle ne veut pas encourir une nouvelle fois la censure juridictionnelle. Ainsi dans les arrêts Lallemand du 21 avril 1967, no 12342 et du 25 avril 1969, no 13518" en cas d' annulation par le Conseil d' Etat de la nomination d' un colonel, le Ministre doit exécuter l' arrêt en se rapprochant le plus possible de la situation qui existait au moment de la nomination annulée ... Le Ministre doit recommencer la procédure d' examen des candidatures à partir du moment où elle avait été viciée en se replaçant fictivement à cette époque ... ".

Le Conseil d' Etat ayant annulé un arrêté ministériel qui fixait la liste des variétés de betteraves à sucre susceptibles d' être soumises au contrôle (91) et le Ministre ayant à trois reprises, de 1966 à 1968, repris telle quelle la liste annulée, un second arrêt daté du 22 novembre 1968, a annulé les trois arrêtés ministériels: ... " (pour élaborer une nouvelle liste qui remplacera la liste annulée, et dresser les listes pour les années subséquentes) le Ministre est lié par les motifs qui ont provoqué l' annulation; ladite annulation a été prononcée pour le motif que la commission consultative avait donné un avis irrégulier parce que fondé sur un mode de calcul non prévu par son propre règlement ... ; il était loisible au Ministre de modifier la composition de la commission; ... toutefois la nouvelle commission devait appliquer le règlement qui était en vigueur à l' époque.

Dans une espèce où un premier arrêt (92) avait annulé la nomination d' un receveur des contributions, pour irrégularité dans le classement des candidats, et où, après avoir repris la procédure au point où l' irrégularité censurée avait été commise, l' administration croyait avoir exécuté l' arrêt en nommant effectivement le 2 juillet 1962, le requérant à partir du 1er juillet 1962 et non à partir du 4 mai 1959 (date de la nomination du concurrent, annulée par le premier arrêt), le Conseil d' Etat a, dans un deuxième arrêt (93), précisé les obligations que la première annulation faisait peser sur l' administration, alors surtout que celle-ci prétendait interpréter la requête en annulation partielle comme une demande tendant à voir le Conseil d' Etat ordonner à l' autorité de promouvoir le requérant avec effet rétroactif, injonction que le Conseil d' Etat n' avait nulle compétence pour prononcer:

„Considérant que l' article 9 de la loi du 23 décembre 1946 portant création d' un Conseil d' Etat, n' a certes pas investi la section d' administration du pouvoir d' intimer à une autorité administrative l' ordre de prendre tel ou tel acte administratif, ni du pouvoir de substituer sa décision à une décision ou à une abstention d' agir illégale de l' autorité; que telle n' est cependant pas la portée d' un arrêt d' annulation, ni lorsqu' il met à néant une modification de l' ordonnancement juridique décidée par l' administration, ni lorsqu' il annule le refus, voire la simple abstention d' apporter une modification à cet ordonnancement, comme étant la constatation illégale de l' absence d' un droit ou d' une obligation; qu' un tel arrêt, du point de vue formel, se borne à priver un acte administratif, positif ou négatif, de son existence et de ses effets, et qu' il demeure ce faisant, dans les limites de la compétence attribuée par la loi du 23 décembre 1946 même si, dans son motif déterminant, il définit concrètement l' obligation qui incombait à l' administration dans l' affaire déferée au Conseil d' Etat et si l' autorité administrative, pour se conformer à cette obligation, avait à prendre des décisions d' une teneur déterminée; que, d' ailleurs un arrêt, s' il formule une obligation concrète à la charge de l' autorité, n' est pas lui-même générateur de cette obligation mais se borne à la déduire de la situation de droit et de fait ainsi que des règles juridiques applicables à la cause, pour la définir en conséquence; que l' exception d' incompetence que sou-

lève la partie adverse au regard du moyen invoqué par le requérant ne peut être retenue ...".

CHAPITRE IV. PRATIQUE DE L' EXECUTION DES DECISIONS JURIDICTIONNELLES.

Nous avons vu que le Conseil d' Etat ne peut prononcer l' exécution provisoire ou définitive de ses arrêts. Il ne peut substituer sa décision à celle qu' il a annulée (94). Il ne lui appartient pas de „redresser" la situation administrative du requérant (95), ou de rétablir le requérant dans ses droits (96). Il ne peut pas plus donner des ordres à l' administration (97) pas plus qu' il ne peut décider à la place de celle-ci, il ne peut lui adresser des injonctions (98). C' est à l' administration seule que revient le droit et le pouvoir d' exécuter les arrêts d' annulation du Conseil d' Etat.

Lorsque l' administration se dérobe et s' abstient d' exécuter un arrêt du Conseil d' Etat, le requérant peut former un nouveau recours. La violation de la chose jugée constitue un excès de pouvoir et sera le cas échéant, soulevée d' office par le Conseil d' Etat (99). Le Conseil ne pourra alors que confirmer sa première décision. Mais l' exécution de cette nouvelle annulation pose évidemment le même problème que la précédente. Le requérant aura toujours le droit d' obtenir une troisième annulation et ainsi de suite pour aboutir en fait à un déni de justice.

Quelques cas pris dans la jurisprudence où le requérant s' est heurté à la mauvaise volonté ou à l' inertie de l' administration.

Malgré l' annulation de son arrêté du 28 octobre 1965 fixant la liste des variétés de betteraves admises au contrôle (100), le Ministre reprend à trois reprises telle quelle la liste annulée.

Après une première annulation le 3 avril 1962, l' autorité provinciale d' Anvers renomme le 25 septembre 1962 avec effet rétroactif le même agent et le Conseil d' Etat annule à nouveau, vu la violation des conditions de promotion imposées par le Conseil provincial. A l' issue de l' examen auquel elle décide enfin de procéder, l' autorité provinciale classe exaequo les trois candidats et renomme une fois encore son favori mais sans avoir comparé les titres et mérites des candidats et une troisième annulation est prononcée (101).

Le 4 juillet 1967, le Conseil d' Etat annule la décision par laquelle le Ministre des Travaux publics, avait le 9 août 1963, prolongé de gré à gré jusqu' en 1974 un bail des travaux de dragage, initialement conclu pour 5 ans (de juin 1960 à juin 1965). En adaptant la convention annulée, le Ministre l' a renouvelée jusqu' en 1974, méprisant ainsi l' autorité de la chose jugée (102).

L' arrêt „Fédération nationale belge des transporteurs routiers" du 9 juillet 1967, annule la nomination effectuée en janvier 1966 des membres de la Commission paritaire de l' industrie et du commerce du pétrole parce que le Ministre ne s' est pas informé du caractère représentatif des organisations d' employeurs ressortissant à cette commission. Le 29 mars 1968, un arrêté royal renomme comme seuls représentants des employeurs les candidats présentés par la seule fédération pétrolière, sans que le dossier contienne le moindre élément justifiant le monopole.

Le 31 mai 1968 le Ministre de l' Education nationale nomme Chamart chargé de cours dans un institut technique de l' Etat. Le nouveau titulaire du département de l' Education nationale retire, le 7 novembre 1968, la nomination effectuée par son prédécesseur. Par son arrêt du 14 janvier 1971 no 14455 le Conseil d' Etat annule ce retrait illégal d' une nomination légale. Un an après et plus précitement le 26 janvier 1972, l' administration décide alors de lui payer le traitement correspondant à une année scolaire et met fin à ses fonctions. De nouveau recours au Conseil d' Etat contre le licenciement. Par son arrêt du 25 janvier 1973 no 15670, le Conseil d' Etat annule ce licenciement. Ainsi donc pendant cinq ans le requérant a été empêché d' exercer ses fonctions. Trois arrêts ont été nécessaires pour rétablir la légalité et pour vaincre la mauvaise volonté de l' administration.

Parfois le Gouvernement fait appel au législateur pour régulariser après coup une mesure dont l' illégalité a été proclamée par la section d' administration du Conseil d' Etat.

Dans ce système de la validation on voit le législateur déclarer qu' un acte administratif doit être

appliqué, sa validité et sa force juridique lui étant rétroactivement restituées, nonobstant la déclaration d'illégalité et l'annulation qui est déjà intervenue ou qui est en passe de l'être.

Ce procédé est sévèrement condamné par la section de législation du Conseil d'Etat dans les avis qu'elle donne sur les projets de loi qui visent à valider les actes administratifs annulés par la section d'administration du Conseil d'Etat.

„Il se concilie difficilement avec les principes constitutionnels que le législateur soit amenée à s'immiscer dans les fonctions juridictionnelles. Si le droit en vigueur ne donne pas satisfaction, il importerait que les modifications ne vaillent que pour l'avenir (103).

„Il paraît difficilement conciliable avec l'esprit de la Constitution que le législateur puisse couvrir l'irrégularité d'actes du pouvoir exécutif lorsque cette irrégularité a été constatée par une décision juridictionnelle. La séparation des pouvoirs et l'indépendance des juges dans l'exercice de leurs fonctions sont des principes fondamentaux de notre droit public consacrés par la Constitution en ce qui concerne les tribunaux de l'Ordre judiciaire et par la loi du 23 décembre 1946 (instituant le Conseil d'Etat), elle-même fondée sur l'article 94 de la Constitution (105) en ce qui concerne le Conseil d'Etat, admettre l'intervention du législateur pour réduire ou supprimer les effets des décisions juridictionnelles serait priver les citoyens de ces garanties essentielles". C'est dans ce sens que s'est exprimée la section de législation du Conseil d'Etat dans l'avis qu'elle a émis le 3 janvier 1965 sur un projet de loi (105), visant à relever 46 nominations dans la carrière diplomatique de la nullité prononcée par l'arrêt Naaykens (106).

L'avis du Conseil d'Etat admet cependant le procédé „exceptionnel" de la validation par le législateur „pour des raisons impérieuses et graves, déduites soit des circonstances dans lesquelles l'acte irrégulier avait été pris, soit des effets néfastes qu'entraînerait la constatation de l'irrégularité pour les intérêts supérieurs de l'Etat ou pour le bon fonctionnement de ses services, soit du préjudice injuste qui serait causé à de nombreux citoyens" (107).

C'est du même esprit que procède une loi du 5 mars 1965 autorisant rétroactivement (jusqu'en 1959) la création d'un service d'enseignement par correspondance au Ministère de l'Education nationale, annulée par un arrêt du 30 mai 1963, l'avenir, no 10056. Il en a été de même pour assurer une base légale aux fonds de sécurité d'existence (Loi du 28 juillet 1953).

La loi du 6 juillet 1970 a régularisé la situation de cent membres du personnel de l'enseignement de l'Etat qui ont vu annuler leur brevet de direction par le Conseil d'Etat (108). Dans l'exposé des motifs, nous lisons qu'„il n'est pas admissible au point de vue social que des chefs d'établissement devront reprendre leurs fonctions de professeur, ... chaque annulation se fonde exclusivement sur des fautes d'ordre administratif, ce qui fait que les titulaires des brevets ont été victimes des circonstances totalement étrangères à leur volonté et leurs aptitudes". (109).

Malheureusement l'intervention du législateur n'est pas toujours à ce point justifiée.

C'est ainsi qu'une loi budgétaire du 11 juillet 1973 a entendu „régulariser" la situation des deux fonctionnaires dont la nomination avait été annulée par le Conseil d'Etat en date du 30 juin 1972, no 15406.

Parfois le Parlement n'est pas même renseigné sur la portée réelle des dispositions que le Ministre lui propose. C'est ainsi que par la loi du 23 décembre 1969 portant assainissement de la meunerie industrielle, plusieurs dispositions réglementaires que le Conseil d'Etat, par ses arrêts du 14 janvier 1969, no 13324 et 13325, avait annulées, ont été rétroactivement „validées" sans qu'il ait été question au cours des travaux parlementaires et ces arrêts d'annulation. De cette manière l'arrêté „validé" était soustrait à tout contrôle ultérieur de sa régularité (110). Il en a été de même de la loi budgétaire du 6 juin 1972. Ici, d'après l'explication du Gouvernement, il s'agirait de ratifier la décision de S.A. du Canal et des installations maritimes de Bruxelles de participer à la constitution d'une nouvelle société. Durant les débats parlementaires, il n'a pas été question que ladite décision faisait l'objet d'un litige, le Ministre déclarant „ne pas être au courant des faits que lui signalait un membre du Parlement". Par son arrêt du 12 juillet 1973 en cause J. Baes et Cie., no 15981, le Conseil d'Etat n'avait plus qu'à s'incliner devant la volonté du législateur. L'intervention intempestive du législateur nous la retrouvons dans une autre loi datée du 26 avril 1973. Voici comment le Conseil d'Etat, section de législation a jugé cette manière d'intervenir dans l'action judiciaire: „A l'appui du présent projet sont invoquées entre autres, les raisons suivantes: L'article 51, 3^e de l'arrêté royal no 78 du 10 novembre 1967 a fait l'objet d'un rapport établi par l'auditorat, d'entraîner l'annulation de cette disposition. Aussi „pour éviter

que quelques personnes ne soient placées dans une situation désastreuse tant au point de vue matériel que moral, le Gouvernement estime pouvoir demander au législateur de confirmer la disposition litigieuse. Telle qu'elle est rédigée, la loi en projet aura pour effet d'intervenir dans un litige pendant, en ce qu'elle tend à infliger par le biais d'une modification rétroactive du droit en vigueur, au profit de certains intéressés, mais en revanche au détriment des autres, une décision juridictionnelle dont le Gouvernement prévoit qu'elle lésera les premiers.

„Il se concilie difficilement avec les principes constitutionnels que le législateur soit ainsi amené à s'immiscer dans la fonction juridictionnelle. Si le droit en vigueur ne donne pas satisfaction, il importerait que la modification ne vaille que pour l'avenir (111). Avant le vote au Parlement, le Conseil d'Etat avait annulé la disposition litigieuse qui, par l'effet de la loi, a été rétabli avec effet à la date de son entrée en vigueur (112).

Ainsi, aussi bien par le fait de l'administration que par l'intervention du législateur „justice rendue" ne signifie pas automatiquement „justice faite".

Si dès lors, il est exclu de penser que les arrêts sont respectés dans leur totalité, il est assez malaisé de vérifier dans quelle mesure l'administration refuse de les exécuter.

Il faut bien constater que les demandes d'annulation sont rarement basées sur la violation de la chose jugée. Il arrive cependant que les tribunaux administratifs qui relèvent du Conseil d'Etat en tant que juge de cassation, ne se conforment pas toujours à l'arrêt du Conseil sur les points de droit jugés par lui. Faut-il attribuer cet excès de pouvoir au fait que les membres de ces tribunaux ne sont pas toujours des juristes?

D'autre part, nous avons vu que l'administration ne se prête pas volontiers à payer l'indemnité que le Conseil d'Etat avait estimé de devoir reconnaître au requérant qui se prétend victime d'un dommage exceptionnel. Ici aussi l'administration n'hésite parfois pas à employer les grands moyens et demande au législateur de couvrir sa manière d'agir (113). Enfin à l'inexécution d'un arrêt il y a toujours moyen d'y remédier en citant l'administration devant les tribunaux ordinaires. Celui qui s'est heurté au refus de l'administration d'exécuter l'arrêt, peut exiger que le dommage spécial résultant de cette inexécution soit réparé. Les deux voies de recours (excès de pouvoir et responsabilité civile), peuvent d'ailleurs se cumuler. Contre l'administration qui a fait preuve d'inertie, de mauvaise foi ou d'opposition obstinée, le justiciable, muni d'une sentence inexécutée peut se voir accorder une indemnité fondée sur la faute commise par l'administration en violant la chose jugée. L'omission de l'Etat de procéder à l'exécution d'une démolition ordonnée par un arrêt de la Cour d'appel a été jugée par le Conseil d'Etat comme une voie de fait (114). Mais il faut bien reconnaître que la condamnation pécuniaire pour refus d'exécution n'est pas totalement efficace. La résistance administrative peut se dérober à l'exécution des arrêts, non seulement en ne faisant pas les actes auxquels elle est tenue mais aussi en refusant d'indemniser. L'indemnisation n'est d'ailleurs pas une réparation adéquate. Exiger cela du système, équivaldrait à reconnaître à l'administration la possibilité d'acheter, avec l'argent de la communauté, le droit de désobéir à la chose jugée. L'octroi de dommages-intérêts ne constitue donc qu'un palliatif et une sanction dérisoires, car „le juge aboutit en fait à confirmer l'attitude illégale par l'administration, au prix de l'indemnité, l'administration aura donc acheté la possibilité de maintenir sa décision arbitraire" (115).

Quelles conclusions justes ou fausses l'administration a-t-elle tirées des arrêts et des avis du Conseil d'Etat? S'est-elle objectivement inclinée ou a-t-elle subjectivement voulu avoir raison à tout prix? De tout cela le Conseil d'Etat n'a qu'une connaissance fortuite; la dialectique de l'action réciproque du Conseil d'Etat et de l'administration s'en trouve dès lors affectée (116). Il reste cependant acquis que l'institution du Conseil d'Etat, qui n'existe que depuis vingt-cinq ans, a été bénéfique aussi bien pour l'administration que pour les administrés. Il suffit de comparer un manuel de droit administratif d'aujourd'hui avec un manuel datant d'avant la création du Conseil d'Etat. Jadis il n'existait pratiquement pas de censure des actes de l'administration. L'administration de son côté, a trouvé dans le Conseil d'Etat un conseiller avisé qui l'aide à résoudre les multiples problèmes juridiques qu'elle a à trancher. Que tout ne soit pas parfait, il n'y a rien d'étonnant à cela puisque l'application du droit reste toujours le fait des hommes. Il est enfin indéniable que l'administration

consciente de la gravité de la sanction que constitue l'annulation des ses actes, hésitera à ne pas se conformer aux impératifs du droit lorsqu'elle a la possibilité de le faire, eu égard aux moyens dont elle dispose, en ce compris les connaissances juridiques et d'autre part l'intérêt général qui ne peut être son seul guide dans l'action.

A. VANDER STICHELE.

TABLEAU DES REFERENCES.

- (1) - GJIDARA M., La fonction administrative contentieuse, Paris. Librairie Générale du droit, 1972, p. 228
- (2) - Les cours et tribunaux n'appliqueront les arrêtés et règlement généraux, provinciaux et locaux qu' autant qu' ils seront conformes aux lois.
- (3) - Conseil d' Etat, 5 janvier 1973, GROSJEAN no 15.644 *
- (4) - Conseil d' Etat, 10 juillet 1973, SEGHERS no 15.965
- (5) - Bruxelles, 26 octobre 1949, Journal des tribunaux 1950, p. 342
- (6) - DELVA, Het rechtstreeks bestrijden van overheidsdaden voor de burgerlijke rechtscolleges, Tijdschrift voor privaatrecht, 1967, no 383 et suivants
- (7) - Conseil d' Etat, 10 juillet 1973, SEGHERS, no 15.965
- (8) - Conseil d' Etat, 8 octobre 1969, CRAPS no 13.388
- (9) - Conseil d' Etat, 12 juillet 1960, ENGELLEN, no 8.Q09
- (10) - Conseil d' Etat, 28 mars 1958, Union nationale des classes moyennes de Belgique, no (5.198
- (11) - Conseil d' Etat, 17 janvier 1969, LECLERCK, no 13.337
- (12) - Conseil d' Etat, 30 novembre 1961, LANDENNE, no 8.997 - 23 janvier 1972, CATTOIR no 9.109
- (13) - Conseil d' Etat, 20 mai 1958, COUCK, no 6.286
- (14) - Conseil d' Etat, 31 décembre 1956, VANDEPUTTE , no 5.442
- (15) - Conseil d' Etat, 15 juillet 1972, RUMMENS , no 15.419
- (16) - Conseil d' Etat, 27 janvier 1967, CRAPS, et GHEYS, no 12.187 et 12.188, 29 mai 1968, VAN der Kerkhove et JANSSENS, no 12.990
- (17) - Conseil d' Etat, 18 septembre 1970, PECHIN, no 14.258
VAN TRIMPONT, no 14.259
- (18) - Conseil d' Etat, 18 mars 1968, ABOMMI et WOESTYN no 13.445 et 17 octobre 1969 NOSSIN no 13.741; 29 mars 1971, Elections communales de la REID, no 14.633
- (19) - Code civil - article 1382: tout fait quelconque de l' homme qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer.
- (20) - CASS. 5 novembre 1920. - PAS. I 193, 16 décembre 1920, PASS., 1921, I., 65, 13 décembre 1923, PAS. 1924, I., 82, 22 octobre 1925, PAS., 1926, I., 23.
- (21) - DABIN, Lésion d' intérêt ou lésion de droit comme condition de la réparation des dommages en droit privé et droit public. - Annales de droit et de Sciences politiques, no 35, p. 54.
- (22) - CASS, 16 novembre 1950, PAS., 1951, I., 164.
- (23) - CASS, 26 avril 1973, Revue critique de Jurisprudence belge, 1964, Note DABIN, p. 116 - Voyez aussi CASS. 23 avril 1971, PAS., 1971, I., 753.
- (24) - Liège le 3 décembre 1924, PAS., 1925, II., 136, CASS., 3 octobre 1935, PAS. 1935, I., 347.

* Pour la consultation des arrêts du Conseil d' Etat, voyez le Recueil des arrêts et avis du Conseil d' Etat.

- (25) - R.J.D.A. - 1948, p. 33, avec observations de LESPES.
- (26) - R.J.D.A. - 1954, p. 283, avec note du Premier auditeur Ch. HUBERLANT.
- (27) - Conseil d' Etat, 12 juin 1951, VAN DEN HYNDE, no 930.
- (28) - Conseil d' Etat, 19 septembre 1972, A.M.I.C. - no 15484.
- (29) - CASS., 23 mars 1971, PAS., 1961, I., 803; Bruxelles 20 mars 1959, PASS., 1960, IL, 155; Conseil d' Etat 6 mai 1960, COLINPEX, no 7.839, 11 octobre 1962, MOREAU, 9.623.
- (30) - A. MAST, Le Conseil d' Etat et le contentieux de l' indemnité; Mélanges DABIN, p. 783.
- (31) - Chambre des Représentants, Création d' un Conseil d' Etat, documents et annales parlementaire, p. 231.
- (32) - A. MAST, Le Conseil d' Etat et le contentieux de l' indemnité; Mélanges DABIN, p. 783.
- (33) - Conseil d' Etat, ULENS, no 7397; 22 novembre 1968, Chambre Syndical des importateurs de la betterave à sucre, no 13.238.
- (34) - PAS., 1966, I., 525.
- (35) - VELGE - Le Conseil d' Etat, nos 78, 85, 120, 131.
- (36) - Cons. Cass., 13 février 1953, PAS, 1953, I., 449.
- (37) - Rév. Générale Ass. et Respon. 1957, no 5.997, - note sous Bruxelles 4 juillet 1955.
- (38) - Conseil d' Etat, 5 novembre 1959, ULENS, no 7.397; 3 novembre 1967, DELVEAUX, no 12.641; 16 mai 1968, ZIMMER, no 12.960; 22 novembre 1968, GERARD, no 13.233 et Chambre Syndicale des importateurs de betterave et sucre, no 13.238; 2
- (39) - P. MAHAUX, La chose jugée et le Code judiciaire, J.T. 1971, p. 592.
- (40) - Cour Cassation, 22 octobre 1970, PASS., 1971, I., 144. - aussi les conclus. avant Cass., 11 décembre 1965, Pas. 1966, I., 524 et 525 et avant Cass., 2 octobre 1970, Pas., 1971, I., 160 à 163.
- (41) - B. JEANNEAU, Les principes généraux de droit dans la jurisprudence administrative, p. 102 et suites.
- (42) - Conseil d' Etat, 12 janvier 1971, De NUL, no 14.435.
- (43) - Conseil d' Etat, 1er décembre 1965, VAN LANTSCHOOT, no 11.533.
- (44) - Voir supra, p. 15.
- (45) - Cass. 23 avril 1971, R.W. 1971 - 1972, col. 1793 avec conclusion de l'Avocat Général DUMON.
- (46) - Conseil d' Etat, 1er décembre 1965, VAN LANTSCHOOT, no 11.533.
- (47) - Conseil d' Etat, 17 décembre 1959, CRABBE, no 7.493.
- (48) - Conseil d' Etat, 1er juillet 1955, BEERNAERTS, no 4.457.
- (49) - Conseil d' Etat, 23 mars 1956, HENRY de la LINDI, no 5.047.
- (50) - Conseil d' Etat, 1er juillet 1957, BEERNAERTS, no 4.457.
- (51) - Conseil d' Etat, 25 janvier 1956, ROSIER et LORTHIOIR, no 4.904.

- (52) - Conseil d' Etat, 10 décembre 1952, KINDTS, no 2.030; 10 juillet 1968, CALLEBAUT, no 13.114.
- (53) - Conseil d' Etat, 8 juillet 1969, V.V.O. no 13.668.
- (54) - Conseil d' Etat, 30 avril 1965, COEN, no 11.207.
- (55) - Conseil d' Etat, 25 juillet 1968, LENAERTS, no 13.122.
- (56) - Conseil d' Etat, 25 avril 1969, LALLEMANT, no 13.518.
- (56bis) - Conseil d' Etat, 1er décembre 1965, VAN LANTSCHOOT, no 11.533.
- (57) - Conseil d' Etat, 25 juin 1965, Le Logis, no 11.333.
- (58) - Conseil d' Etat, 10 novembre 1970, VAN WALLEGHEM, no 14.344 - 1er décembre 1965, VAN LANTSCHOOT, no 11.533.
- (59) - J. RIVERO, Le système français de protection des citoyens contre l' arbitraire administratif à l' épreuve des faits, Mélanges DABIN, p. 827.
- (60) - RIVERO, o.c. p. 828.
- (61) - RIVERO, o.c. p. 829.
- (62) - DABIN, Droit et politique, Mélanges, SAVATIER, p. 188.
- (63) - Conseil d' Etat 21 février 1955, MATTHYS, no 4.099; 30 juin 1958, BOONEN et autres nos 6.450 à 6.519.
- (64) - Conseil d' Etat, 12 janvier 1971, DE NUL, no 14.435.
- (65) - Conseil d' Etat, 6 février 1959, PESTIAUX, no 6.837.
- (65bis) Pour la responsabilité civile de l' administration devant les tribunaux ordinaires, voir supra, p. 7.
- (66) - Conseil d' Etat, 14 octobre 1969, VAN EECKHOUT, no 13.739 - 26 septembre 1973, ROOSE, no 16.024.
- (67) - Conseil d' Etat, 8 janvier 1969, VALKENBORG, no 13.302; 7 février 1969, PIRA, no 13.388.
- (68) - Conseil d' Etat, 17 janvier 1974, DUBUISSON, no 16.203.
- (69) - Conseil d' Etat, 23 janvier 1950, ALGOET, no 226.
- (70) - Conseil d' Etat, 1er décembre 1965, VAN LANTSCHOOT, no 11.533.
- (71) - Conseil d' Etat, 12 janvier 1971, DE NUL, no 14.435.
- (72) - Conseil d' Etat, 29 octobre 1954, Ateliers L. BRUNEAU, no 3.772.
- (73) - Conseil d' Etat, 27 janvier 1967, CRAPS, no 12.187, où il s' agissait d' un brevet donnant vocation à une promotion.
- (74) - Conseil d' Etat, 17 octobre 1958, CAUVIN, no 6611, A propos d' un refus de prime à la production cinématographique.
- (75) - Conseil d' Etat, 10 novembre 1970, VAN WALLEGHEM, no 14.344, à propos d' un refus d' un permis de bâtir; 15 mai 1970, Cie industrielle du Ruppel, no 14.123 et 21 février 1958, HUBERT, no 6.091, à propos du retrait illégal de permis de bâtir ou de lotir.
- (76) - M. FLAMME, pour un contrôle juridictionnel plus efficace de l' administration. Journal des Tribunaux, 1972, p. 440.
- (77) - Conseil d' Etat, 31 décembre 1956, VANDEPUTTE; no 5.442.

- (78) - Journal des Tribunaux, 1958, p. 148.
- (79) - Réf. COURTRAI, 19 juin 1958, Pas. 1960, III, 23.
- (80) - HASSELT, 25 novembre 1963, Revu de l'administration 1969, p. 73.
- (81) - Pas. 1962, II, 152.
- (82) - J.J.P. 1970, p. 248.
- (83) - 14 décembre 1959, J.T. 1960, p. 193.
- (84) - R.J.D.A., 1973, p. 68.
- (85) - Ch. HUBERLANT et F. DELPER, Les personnes de droit public bénéficiaires d'exécution; En L'immunité de juridiction et d'exécution des Etats, p. 211 et s.
- (86) - La loi du 28 novembre 1928, y a apporté une exception en soumettant les navires de mer de l'Etat et les navires exploités par lui aux mêmes obligations que celles applicables aux navires privés (article 1er).
- (87) - Cass., 21 avril 1966, Pas., 1966, I, 1060.
- (88) - Civ. TURNHOUT, 27 novembre 1927, R.A.D.A., 1931, no 140.
- (89) - Conseil d'Etat, 10 novembre 1970, VAN WALLEGHEM, no 14.344.
- (90) - Conseil d'Etat, 27 janvier 1967, CRAPS, no 12.187; 9 juin 1967, Fédération des transporteurs routiers no 12.447.
- (91) - Conseil d'Etat, 30 juin 1977, Chambre syndicale des importateurs de graines de bettraves à sucre no 12.505.
- (92) - Conseil d'Etat, 23 mai 1961, VAN LANTSCHOOT, no 8.592.
- (93) - Conseil d'Etat, 1er décembre 1965, VAN LANTSCHOOT, no 11.533.
- (94) - Conseil d'Etat, 1er décembre 1965, VAN LATNSCHOOT, no 11.533.
- (95) - Conseil d'Etat, 7 février 1969, PIRA, no 13.388.
- (96) - Conseil d'Etat, 8 janvier 1969, VALKENBORG, no 13.302.
- (97) - Conseil d'Etat, 20 janvier 1950, HONHON, no 222.
- (98) - Conseil d'Etat, 16 décembre 1969, CLAESSENS, no 13.853; 20 avril 1972, REBTS, no 15.264; 26 septembre 1973, ROOSE, no 16.024.
- (99) - Conseil d'Etat, 12 janvier 1971, DE NUL, no 14.435.
- (100) - Conseil d'Etat, 30 janvier 1967, Chambre syndicale des importateurs de graines de bettraves à sucre, no 12.505.
- (101) - Conseil d'Etat, 24 février 1970, DE CORDT, no 13.975.
- (102) - Conseil d'Etat, 12 janvier 1971, DE NUL, no 14.435.
- (103) - Doc., parl., Chambre, 1972 - 1973, no 608/1, p. 17.
- (104) - Nul tribunal ne peut être institué qu'en vertu de la loi.
- (105) - Doc., parl., Sénat, 1964 - 1965, no 113, p. 5.
- (106) - 14 décembre 1964, no 10.926.
- (107) - O.c., - c. 1.

- (108) - Conseil d' Etat, 27 janvier 1967, no 12.187 et 12.188 et du 8 juillet 1969, no 13.667 et 13.674.
- (109) - Doc., parl., 1969 -1970, Sénat no 408, p. 2.
- (110) - C.E., 19 décembre 1972, BRAET, no 15.634.
- (111) - Doc., parl., 1972 - 1973, Chambre no 432/1, p. 3.
- (112) - Conseil d' Etat, 17 octobre 1972, MAES, et suivant, no 15.511.
- (113) - Voir Supra, p. 13.
- (114) - Conseil d' Etat, 6 février 1959, PESTIAUX, no 6.837.
- (115) - J. RIVERO, Cours de libertés publiques, 1965-1966, p. 203.
- (116) - H. BUCH , Evolution du Conseil d' Etat belge, E.D.C.E., 1964, p. 197.

De l' exécution des décisions juridictionnelles en matière administrative.

INTRODUCTION

CHAPITRE Ier.	POUVOIRS DU JUGE A L' ENCONTRE DE L' ADMINISTRATION	p.	1
	§ 1er. Pouvoirs d' annulation	p.	1
	§ 2. Pouvoirs de condamnation de l' Administration	p.	3
	§ 3. Autorité de la chose jugée	p.	5
	§ 4. Autres effets des décisions juridictionnelles	p.	6
CHAPITRE II.	MOYENS DE COERCITION DU JUGE A L' ENCONTRE DE L' ADMINISTRATION	p.	10
	§ 1er. Sanctions en cas de violation de la chose jugée	p.	10
	§ 2. Voies de l' exécution forcée à l' encontre de l' Administration	p.	10
CHAPITRE III.	MOYENS D' INCITATION DU JUGE	p.	12
CHAPITRE IV.	PRATIQUE DE L' EXECUTION	p.	13