

# **RAPPORT BELGE**

*rapporteur*

Michel DUMONT

(Auditeur Général f.f. au Conseil d'Etat)

RAPPORT BELGE  
(Colloque de mai 1992 à Rome)

Le présent rapport comporte deux parties.

Dans la première, on trouvera une actualisation des rapports belges présentés successivement au premier tour des colloques. Compte tenu du caractère exhaustif de ces rapports, elle pourra généralement se limiter à des compléments assez brefs où l'on s'est efforcé de ne mentionner que ce qui a paru être une évolution significative de la législation ou de la jurisprudence.

La deuxième partie tentera de répondre aux questions du rapporteur général. Elle sera nécessairement plus brève étant donné que, pour autant que faire se peut, elle procédera par voie de référence à la première.

PREMIERE PARTIE: ACTUALISATION DES RAPPORTS PRECEDENTS.

*Chapitre Ier - La procédure d'élaboration des actes des autorités administratives.*

Ce sujet a été traité à Rome en 1986 par M. Buch et par moi-même. Le rapport s'était attaché à trois problèmes: le concept d'autorité administrative, la notion d'acte, l'élaboration proprement dite des actes, spécialement la procédure et les formes.

*A. La notion d'autorité administrative.*

Les grandes lignes de la jurisprudence brièvement résumée en 1968 ont continué d'être suivies. Sur deux points cependant, on doit relever une évolution remarquable.

1° Les institutions de l'enseignement libre, après quelques hésitations, se voient reconnaître la qualité d'autorités administratives. Le Conseil d'Etat a commencé par avoir égard aux effets des décisions des jurys d'examens pour décider que ceux-ci agissent en tant qu'autorités administratives. Il en vient à considérer de même les décisions que ces institutions prennent à l'égard de leur personnel. Sur ce dernier point toutefois, on ne note qu'un arrêt, mais il s'agit d'un arrêt de principe relatif au personnel d'une université libre, motivé de manière très circonstanciée (1).

2° Une évolution jurisprudentielle semble se dessiner quant à la nature des organes de négociations collectives, considérés jusque dans ces derniers temps comme n'étant pas des autorités administratives.

a) Il ressort de l'arrêt *Nihoul et consorts*, n. 32.594, du 6 septembre 1989, que les accords interprofessionnels visés par le règlement CEE 1785/81 du 30 juin 1981 et conclus entre la confédération des betteraviers belges et la Société générale des fabricants de sucre de Belgique en vue notamment de la répartition des droits de livraison relèvent de la compétence du Conseil d'Etat. En effet, selon l'arrêt, ils déterminent des droits et obligations pour des catégories de personnes qui n'ont ni consenti ni participé à leur élaboration, de sorte qu'ils ne sont pas des conventions légalement formées au sens de l'article 1134 du code civil.

b) Déjà un arrêt *A.S.B.L. Fédération nationale des unions de classes moyennes*, n. 32.348, du 12 avril 1989, avait posé la même question en ce qui concerne les conventions collectives conclues entre organisations représentatives des travailleurs et des employeurs, en tant qu'elles s'imposent à un ensemble de personnes qui n'ont pas nécessairement consenti ni même participé à leur élaboration (2).

*B. La notion d'acte n'a pas connu d'évolution marquante.*

1° La jurisprudence maintient la distinction entre acte administratif *stricto sensu* et décision contentieuse administrative, c'est-à-dire juridictionnelle. Elle est confortée sur ce point par la loi qui en attribuant le référé administratif au Conseil d'Etat, ne l'a fait que pour les actes des autorités administratives.

2° De même, quant au caractère d'acte susceptible ou non d'annulation, la jurisprudence paraît s'en tenir au critère du caractère décisoire ou non de l'acte attaqué.

(1) Arrêt *Mersch*, n. 32.320, du 24 mars 1989.

(2) L'arrêt a rouvert les débats pour permettre aux organisations en question d'y être admises et de s'expliquer. Entre temps, une loi du 20 juillet 1991 a entendu régler la question en soustrayant les conventions collectives à la compétence du Conseil d'Etat. Mais la constitutionnalité de cette loi a été contestée devant le Conseil d'Etat qui, par l'arrêt n. 38.334, du 13 décembre 1991, a posé une question préjudicielle à la Cour d'arbitrage. Pour un commentaire approfondi de l'arrêt, voir la note de M. LEROY, *Un revirement attendu: la nature des conventions collectives de travail*, dans *Revue critique de jurisprudence belge*, 1991, pp. 651-680.

### C. *La procédure non contentieuse.*

Sur ce point, la jurisprudence n'a connu d'évolution notable qu'en ce qui concerne les droits de la défense, qui ont fait l'objet du colloque de Dublin en 1984. Il en sera dès lors traité dans un chapitre distinct du présent rapport.

## *Chapitre II - La participation du Conseil d'Etat à l'élaboration des lois et des arrêtés.*

Ce sujet a été traité à Rome en 1968 par MM. Lepage et Vander Stichele, qui ont exposé les origines, la compétence et la procédure de la section de législation.

### A. *La compétence.*

Plusieurs lois ont étendu la compétence de la section de législation, qui est actuellement déterminée par les articles 2 à 6 des lois coordonnées du 12 janvier 1973.

1° La compétence a été adaptée aux réformes constitutionnelles qui, annoncées en 1974, ont fait de la Belgique un Etat où les pouvoirs sont répartis entre l'Etat national, les trois communautés (française, flamande et germanophone) et les trois régions (flamande, wallonne, Bruxelles-Capitale). Communautés et Régions ont été dotées de pouvoirs législatif et exécutif calqués sur ceux de l'Etat national. La compétence de la section de législation s'est étendue aux institutions nouvelles dans la même mesure qu'elle s'exerçait sur les actes du législateur et du gouvernement national.

2° Les lois de réformes institutionnelles ont créé des mécanismes de prévention des conflits de compétence et d'intérêts entre les pouvoirs, et notamment un comité de concertation dont la mission est de tenter de résoudre les conflits d'intérêts, mais qui est sans compétence pour les conflits de compétence. Il se peut qu'un conflit d'intérêts se double d'un conflit de compétence. Il appartient à la section de législation d'en décider, à la requête d'un des Exécutifs. L'avis selon lequel il y a conflit de compétence met fin de plein droit à la procédure devant le comité de concertation.

### B. *L'organisation.*

L'effectif de la section a été doublé en 1982 en raison de l'accroissement du nombre des demandes d'avis. Cet accroissement, du simple au triple, est dû à deux causes:

1° les réformes institutionnelles, qui ont eu pour effet de multiplier le nombre des institutions habilitées à saisir la section;

2° une disposition qui oblige les différents exécutifs à motiver "spécialement" l'urgence dont ils peuvent arguer pour se dispenser de consulter la section.

### C. *La procédure.*

1° La section de législation a toujours eu la faculté de siéger en assemblée générale, mais elle n'y a que rarement recouru.

2° Une loi du 13 juin 1979 a créé en son sein les "chambres réunies" constituées par deux chambres de langues différentes. C'est dans cette formation qu'elle siège lorsque la demande d'avis soulève une question relative aux compétences respectives de l'Etat, des Communautés et des Régions.

3° Une loi du 15 octobre 1991 oblige l'autorité qui demande à la section de législation de donner, vu l'urgence, un avis dans les trois jours, à motiver "spécialement" cette urgence.

## *Chapitre III - Les droits de la défense.*

La matière a fait l'objet d'un rapport substantiel présenté par MM. Sarot et Deroover au colloque de 1984, qui enchaînait sur un rapport présenté en 1978 par M. Huberlant à un congrès de la Fédération internationale pour le droit européen.

On relève depuis lors une certaine évolution dans la législation et dans la jurisprudence.

A. Une loi du 6 juillet 1987 a inséré dans la loi provinciale un article 104bis qui pose les règles générales de la procédure devant la députation permanente lorsque celle-ci exerce une mission juridictionnelle. Elle garantit notamment le respect intégral des droits de la défense. Les règles générales ont été précisées dans un arrêté royal du 17 septembre 1987 relatif à la procédure devant la députation permanente dans les cas où elle exerce une mission juridictionnelle, qui s'inspire largement de la procédure à suivre devant la section d'administration (contentieuse) du Conseil d'Etat (1).

(1) Voir Ch. LAMBOTTE, *La procédure devant la députation permanente exerçant ses compétences juridictionnelles*. Bruxelles, 1987.

B. En matière administrative non contentieuse, une loi du 24 mai 1991 a complété la nouvelle loi communale par un titre XIV relatif au régime disciplinaire du personnel communal. Cette loi règle minutieusement la procédure et notamment tout ce qui touche de près ou de loin aux droits de la défense.

Elle permet notamment à l'agent de demander que son audition par le conseil communal ait lieu en séance publique.

C. La jurisprudence a poursuivi sur sa lancée, telle que celle-ci a été décrite dans le rapport de 1984. Elle va jusqu'à décider que la violation des droits de la défense doit être relevée d'office (1).

#### *Chapitre IV - Les sanctions en matière administrative.*

Le sujet a été exposé par M. Ligot lors du colloque de 1972.

A. Dans le domaine de la fonction publique, on doit relever une importante modification de la loi communale. Une loi du 24 mai 1991 a revu complètement le régime disciplinaire du personnel communal. On y notera que pour la première fois, semble-t-il, en tout cas de manière systématique, le législateur a entendu qualifier les faits répréhensibles, mais il l'a fait en des termes tellement vagues (2) qu'il n'a guère, en rompant avec le passé, réussi à faire prévaloir le principe "nullum crimen sine lege".

La même loi est plus intéressante en ce qu'elle régit minutieusement la procédure disciplinaire et instaure pour le personnel communal le principe de la prescription de l'action disciplinaire, ainsi que celui de la radiation des sanctions après une période variable selon la gravité de la mesure. Elle régit la suspension préventive, mesure qui tend à écarter du service l'agent qui est sous le coup d'une procédure disciplinaire, en attendant le terme de celle-ci.

B. Pour le surplus, on n'observe pas d'évolution notable de la jurisprudence depuis 1972, sauf sur deux points :

1° la jurisprudence relative aux droits de la défense s'est élargie et approfondie, mais ceci a fait l'objet du colloque de 1984 et est dès lors traité au chapitre III;

2° on constate une tendance croissante à déférer au Conseil d'Etat les mesures disciplinaires prises contre les élèves des établissements d'enseignement. Le Conseil d'Etat se reconnaît compétent, même à l'égard des élèves de l'enseignement libre. Il veille tout particulièrement au respect des droits de la défense.

#### *Chapitre V - La régulation du nombre et de la durée des procès.*

Depuis le rapport présenté par M. Van Assche en 1990, la législation belge a évolué sans combler cependant tous les voeux du rapporteur.

A. Le rapport souhaitait le maintien d'une instance unique, de manière à éviter un allongement des procédures et compte tenu du fait que le rapport de l'auditorat pouvait être considéré comme un premier degré de juridiction au sein du Conseil d'Etat.

1° Le législateur a fait sien cette dernière conception. La loi du 17 octobre 1990 dispose notamment :

"Il existe, dans le chef de la partie requérante, une présomption de désistement d'instance lorsqu'elle n'introduit aucune demande de poursuite de la procédure dans un délai de 30 jours à compter de la signification du rapport de l'auditeur dans lequel est proposé le rejet ou la déclaration d'irrecevabilité du recours". Cette disposition a été exécutée par un arrêté royal du 7 janvier 1991 qui habilite dans ce cas le président de la chambre saisie à statuer seul sur le désistement.

(1) Sur l'évolution jurisprudentielle, on consultera utilement

- J. - Cl. GEUS, *Le respect des droits de la défense en matière disciplinaire: évolutions récentes du contrôle exercé par le Conseil d'Etat*, dans *Administration publique. Trimestriel*, 1989, pp 61-66.

- P. MARTENS, *Les droits de l'homme à l'école aussi*, *ibidem*, pp. 225-243.

- O. DAURMONT et D. BATSELE, *1985-1989: cinq années de jurisprudence du Conseil d'Etat relative aux principes généraux du droit administratif*, *ibidem*, 1990, pp. 262-310, spécialement les p. 282-295.

(2) Article 282 de la nouvelle loi communale : "Les sanctions disciplinaires ... peuvent être infligées pour les motifs suivants :

1° manquements aux devoirs professionnels;

2° agissements qui compromettent la dignité de la fonction;

3° (infraction à certaines interdictions de cumul édictées par d'autres dispositions).

La réforme a connu un succès notable. Elle a allégé la tâche des formations de jugement, qui ont pu consacrer leur attention aux affaires pour lesquelles la procédure était poursuivie.

2° Pour ce qui est du maintien de l'unité de juridiction, on doit signaler une proposition de loi très élaborée relative à la création de tribunaux administratifs de première instance. La proposition a été accueillie favorablement par le ministre de l'Intérieur, qui serait chargé de l'application de la loi nouvelle, mais la question a été reportée à la prochaine législature. L'obstacle qu'elle pourrait rencontrer serait principalement d'ordre financier.

B. Le rapport de M. Van Assche signalait également et approuvait l'intention du gouvernement de déposer un projet de loi tendant à ne permettre de manière générale l'exercice du recours pour excès de pouvoir qu'après avoir introduit une réclamation préalable auprès de l'auteur de l'acte. Le projet n'a pas abouti, en raison de difficultés techniques relevées par la section de législation. Le gouvernement a cependant confirmé son intention de revoir la question.

C. L'évolution de la jurisprudence relative aux intérêts subjectifs diffus sera examinée au chapitre IX consacré à l'intérêt.

D. Le législateur belge ne s'est pas engagé dans la voie du filtrage restrictif de l'accès au contentieux administratif devant le Conseil d'Etat.

E. La loi du 17 octobre 1990 constitue un effort fructueux en vue de l'accélération des procédures.

1° Indépendamment du désistement d'instance dans les cas où le requérant ne poursuit pas la procédure après le dépôt du rapport de l'auditeur (A 1° ci-dessus), elle a prévu une sanction pour les parties adverses en retard de déposer leurs dossiers: sous réserve de la sauvegarde des intérêts des éventuelles parties intervenantes, "les faits cités par la partie requérante sont réputés prouvés, à moins que ces faits soient manifestement inexacts". Le législateur a ainsi fait sienne une conception qui s'était déjà manifestée, mais occasionnellement seulement, dans la jurisprudence.

2° La même loi présume le désintérêt du requérant qui ne dépose pas de mémoire en réplique ou de mémoire ampliatif dans le délai prescrit.

3° Dans le même souci d'accélération des procédures, un arrêté royal du 7 janvier 1991 a supprimé toute faculté de prorogation des délais pour le dépôt des mémoires en réponse, en réplique ou ampliatifs.

4° Enfin, l'arrêté royal du 7 janvier 1991 a organisé une procédure accélérée pour les cas où la requête apparaît d'emblée comme manifestement fondée. L'affaire est dans ce cas traitée rapidement par l'auditeur et il est statué, après audition des parties, par le seul président de la chambre.

#### *Chapitre VI - Les compétences respectives du Conseil d'Etat et de l'ordre judiciaire.*

Ce sujet a été traité à Rome en 1969 par MM. Maroy et Mast.

On peut estimer que la paix judiciaire que les rapporteurs avaient alors constatée s'est dans l'ensemble maintenue dans la jurisprudence tant de la Cour de cassation que dans celle du Conseil d'Etat. Deux éléments nouveaux, extrinsèques à ces deux juridictions, sont cependant intervenus.

A. Une loi du 19 juillet 1991 a rendu le Conseil d'Etat compétent en matière de référé administratif. Cette matière, qui a fait l'objet du colloque de Berlin en 1974, sera traitée au chapitre XII.

B. La Cour de cassation avait fait prévaloir le principe de la compétence exclusive de l'ordre judiciaire pour connaître des contestations relatives à la légalité des arrêtés décrétant d'utilité publique des expropriations. Le Conseil d'Etat s'était rallié à cette jurisprudence.

Un arrêt de la Cour d'arbitrage du 21 décembre 1990 l'a remise en question dans la mesure où et aussi longtemps que l'autorité bénéficiaire de l'autorisation d'exproprier n'en use pas. Le Conseil d'Etat s'est aligné sur cette position (1), qui comble un vide contentieux.

C. Le contentieux de l'indemnité s'est vu consacrer le colloque de Londres en 1980. Il fait l'objet du chapitre VIII.

(1) Arrêts S.A. *Irad*, n. 36.819, du 18 avril 1991, et S.A. *Ciments de Haccourt*, n. 37.038, du 17 mai 1991 (rapport et avis de l'Auditeur GILLIAUX dans *Jurisprudence de Liège, Morts et Bruxelles*, 1991, p. 1226-1237).

### Chapitre VII. - La preuve dans le contentieux administratif.

Ce sujet a été traité à Bruxelles en 1972 par M. Debaedts.

A. La jurisprudence n'a depuis lors évolué que dans le sens d'un renforcement des obligations qui incombent à l'administration de justifier, sinon par une motivation formelle du moins par la production des dossiers, de l'existence, de l'exactitude et de la pertinence des motifs de l'acte attaqué.

B. Le législateur a en quelque sorte ratifié cette jurisprudence et en a même renforcé la portée. L'article 21, alinéa 3, de lois coordonnées du 12 janvier 1973, modifié par la loi du 17 octobre 1990, dispose en effet: "Lorsque la partie adverse ne transmet pas le dossier administratif dans le délai fixé,... les faits cités par la partie requérante sont réputés prouvés, à moins que ces faits soient manifestement inexacts".

Le souci de sauvegarder les intérêts des bénéficiaires de l'acte attaqué, lorsque la partie adverse se désintéresse du sort de celui-ci, a incité le législateur à disposer, par l'article 21bis, § 2, alinéa 3, que le dépôt du dossier peut être demandé par l'auditeur général ou par une partie intervenante, sur quoi la chambre saisie statue en fixant, le cas échéant, une astreinte.

C. La même loi, dans le but d'accélérer les procédures, établit une présomption de désintérêt du requérant qui ne dépose pas de mémoire en réplique ou de mémoire ampliatif, et de désistement du requérant qui ne demande pas la poursuite de la procédure lorsque le rapport de l'auditeur conclut au rejet du recours.

D. Une loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, qui est entrée en vigueur le 1er janvier 1992 prescrit désormais la motivation formelle de tout "acte juridique unilatéral de portée individuelle et qui a pour but de produire des effets juridiques à l'égard d'un ou de plusieurs administrés ou d'une autre autorité administrative". "La motivation exigée consiste en l'indication, dans l'acte, des considérations de droit et de fait servant de fondement à la décision. Elle doit être adéquate".

"L'obligation de motiver ... ne s'impose pas lorsque l'indication des motifs peut:

- 1° compromettre la sécurité extérieure de l'Etat;
- 2° porter atteinte à l'ordre public;
- 3° violer le droit au respect de la vie privée;
- 4° constituer une violation des dispositions en matière de secret professionnel".

E. Enfin le décret du Conseil flamand du 23 octobre 1991 dispose en son article 13:

"Art. 13, § 1er. Les décisions administratives de portée individuelle..., qui ont pour but de produire des effets juridiques à l'égard d'une ou de plusieurs administrations ou d'une autre autorité administrative doivent faire l'objet d'une motivation formelle dans un document administratif constituant l'acte. Le document administratif mentionne par ailleurs l'éventuelle possibilité de recours ainsi que ses modalités.

Cette obligation n'est applicable que dans la mesure où des obligations plus contraignantes en matière de motivation ne soient pas prévues par des régimes particuliers.

§ 2. L'obligation de motiver ne s'impose que dans la mesure où les cas d'exception visés à l'article 4 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs ne soient pas applicables.

§ 3. L'urgence n'a pas pour effet de dispenser les services de la motivation formelle de ses actes".

### Chapitre VIII - Le contentieux de la responsabilité des pouvoirs publics.

M. Van Assche a présenté au colloque de 1980 un rapport qui faisait le point de la question, en situant la compétence du Conseil d'Etat dans un contexte institutionnel et historique. La matière n'a pas évolué depuis lors. Le Conseil d'Etat ne peut connaître que de cas de responsabilité sans faute de l'administration.

Sur le plan de la compétence, on peut relever deux arrêts par lesquels le Conseil d'Etat a décliné sa compétence pour statuer sur des demandes qui imputaient le dommage à la carence du pouvoir exécutif omettant soit de prendre une réglementation requise pour l'application d'une loi (1), soit d'exécuter une réglementation en vigueur ou de modifier une réglementation inadéquate (2).

Rares sont les demandes adressées au Conseil d'Etat et plus rares encore, les arrêts qui accordent des indemnités (3).

(1) Arrêt *Devogelaere*, n. 28.577, du 13 octobre 1987.

(2) Arrêt *Winand*, n. 26.927, du 24 septembre 1986.

(3) Voir les arrêts *Majoie*, n. 25.457, du 12 juin 1985, et *Devogelaere*, n. 33.573, du 12 décembre 1989.

*Chapitre IX - L'intérêt pour agir devant le Conseil d'Etat, notamment en matière d'environnement.*

A. Ce problème, qui faisait l'objet du colloque de 1982, y a été traité par MM. Van Assche et Suetens. Le présent rapport ne sortira pas des limites fixées par l'objet de ce colloque.

On observera cependant que la jurisprudence relative à la notion d'intérêt en général, et plus particulièrement dans le contentieux de la fonction publique, a pris une extension où il est difficile de délimiter les domaines respectifs de la notion objective du recours pour excès de pouvoir et de la notion subjective de l'intérêt requis pour intenter un tel recours.

B. Les rapporteurs de 1982 regrettaient la lacune de la législation qui, spécialement en matière d'environnement, interdisait au Conseil d'Etat de suspendre les actes dont l'annulation lui était demandée. Cette lacune est actuellement comblée (1).

C'est dans la matière de l'environnement, notamment dans celle des permis de bâtir, que l'on constate les applications les plus spectaculaires de la nouvelle compétence du Conseil d'Etat, juge de référé administratif.

C. L'accès au juge administratif est de plus en plus facile, tant pour les groupements que pour les particuliers.

1° Les groupements sont recevables dans les limites de leur objet social. Mais un objet trop général fait obstacle à des recours dont l'objet est trop particulier. Quant à cette limite, trois arrêts récents retiendront l'intérêt en ce qu'ils font ressortir, en matière d'environnement, une tendance récente de l'ensemble de la jurisprudence.

a) Une association qui s'est donné pour objet social la défense de l'intégrité et de la diversité des environnements et de la promotion d'un milieu de vie de qualité dans l'ensemble de la Région wallonne, n'a pu se donner par là l'intérêt spécifique pour introduire un recours devant le Conseil d'Etat par rapport à toute modification qui serait apportée à l'environnement en un lieu quelconque de la Région wallonne. Notamment, elle n'a pas intérêt à attaquer un arrêté qui décrète l'utilité publique d'expropriations en vue de la construction d'une section d'autoroute lorsqu'elle n'établit pas par quel caractère tenant à la nature des actes projetés ou à l'endroit où ils se situent, la section litigieuse intéresserait la Région wallonne dans son ensemble (2).

b) Une association qui, en vertu de ses statuts, n'entend introduire de recours que contre les actes qui portent atteinte à l'environnement, mais qui n'est pas une association locale, ne s'est pas donné par là un intérêt spécifique à contester toute modification qui serait apportée à l'environnement en un lieu quelconque du pays, faute que l'on puisse déterminer quel caractère tenant à la nature de la construction projetée ou à l'endroit où elle se situe cette construction intéresserait la Belgique ou même une de ses régions dans son ensemble (3).

c) La portée de cette jurisprudence est éclairée par un arrêt qui a fait sensation pour avoir été le premier à suspendre l'exécution d'un permis de bâtir dans le cadre de la compétence de référé. S'il est vrai qu'une association dont l'objet s'étend à la protection de l'environnement sur tout le territoire national ou sur celui d'une de ses Régions peut ne pas posséder l'intérêt spécifique exprès pour attaquer un acte qui n'affecte que des intérêts locaux, la même exception ne peut être opposée à la Ligue belge pour la protection des oiseaux que son objet social spécialise dans la protection des oiseaux sauvages, alors spécialement que le permis de bâtir attaqué compromet la survie sur le plan national d'une espèce devenue rare (4).

2° Pour les particuliers, il n'y a pratiquement pas de problème d'intérêt. De manière générale et sous réserve de recours purement vexatoires, on peut dire que la jurisprudence est fixée en ce sens que l'aménagement ou l'environnement d'un quartier intéresse en principe ses habitants, cercle plus étendu que le voisinage immédiat.

---

(1) Voir le chapitre XII.

(2) Arrêt A.S.B.L. *Inter-Environnement Wallonië*, n. 27.834, du 24 août 1987.

(3) Arrêt A.S.B.L. *Les Amis de la terre - Belgique*, n. 32.633, du 24 mai 1989.

(4) Arrêt *Wellens et consorts*, n. 32.953, du 11 août 1989 (note J. SALMON dans *Jurisprudence de Liège Mons et Bruxelles*, 1989, p. 1106-1015).

### Chapitre X - Le contrôle de la validité de la norme réglementaire par le juge administratif.

Le rapport substantiel présenté par M. LEROY au colloque de 1986 a été publié en un volume (1). On ne peut guère déceler depuis lors une évolution fondamentale de la législation ou de la jurisprudence.

A. Les règlements, comme les autres actes administratifs non juridictionnels, tombent sous la nouvelle compétence de suspension attribuée au Conseil d'Etat, partiellement en 1989 et de manière générale par la loi du 19 juillet 1991 (2).

B. Il arrive que la loi confirme un règlement soit parce que la loi attributive du pouvoir de réglementer le prescrit (3), soit tout simplement en vue de soustraire le règlement à des contestations dont le bien-fondé apparaît comme inéluctable.

1° Un arrêt récent du Conseil d'Etat a tracé les limites de cette intervention législative. En confirmant un arrêté royal, le législateur a donné force de loi à des dispositions qui n'avaient jusque là qu'un caractère réglementaire. Il les a ainsi soustraites, en principe, au pouvoir d'annulation que le Conseil d'Etat tient de l'article 14 des lois coordonnées du 12 janvier 1973.

Toutefois, une telle loi de confirmation ne substitue pas rétroactivement aux dispositions réglementaires qu'elle confirme des dispositions législatives identiques, adoptées conformément à l'article 41 de la Constitution, auquel cas le recours en annulation dirigé contre les premières deviendrait sans objet, tandis qu'un recours éventuel contre les dispositions législatives nouvelles échapperait à la compétence du Conseil d'Etat. Par l'effet de sa confirmation par la loi, l'acte réglementaire n'a cessé d'être un acte annulable par le Conseil d'Etat que si précisément cet effet ne doit pas être considéré par le juge comme arrêté par celui d'une ou de plusieurs normes de droit international directement applicables et auxquelles les dispositions confirmées ne pourraient être contraires sans être entachées d'excès de pouvoir. Si tel était le cas, il appartiendrait au Conseil d'Etat d'écarter l'application de la loi de confirmation (4).

Une interprétation de la loi de confirmation selon laquelle le règlement serait devenu une véritable loi aurait eu pour effet de le soustraire à la compétence d'annulation du Conseil d'Etat, mais celui-ci aurait pu en refuser l'application en cas de non-conformité aux traités internationaux (5).

2° La Cour d'arbitrage a au surplus donné un coup de frein remarqué aux lois de confirmation qui n'ont d'autre but que de soustraire les actes confirmés à la censure des juridictions (6).

C. La nature des conventions collectives de travail était controversée ainsi que le relève le rapport de M. Leroy.

La controverse s'est amplifiée (7).

### Chapitre XI - Contrôle juridictionnel du pouvoir discrétionnaire de l'administration.

Le sujet a été traité lors du colloque de 1976. Le rapporteur, M. Tapie, avait constaté dans la jurisprudence plus que l'amorce d'une évolution, mais plutôt fondamentalement un véritable renversement, en ce sens que le Conseil d'Etat en est venu à contrôler non seulement l'existence ou l'exactitude, mais ensuite la qualification et la pertinence des faits qui constituent les motifs internes de l'acte attaqué, et enfin l'application du principe dit de proportionnalité. On en était déjà au point où le moyen de détourner

---

(1) M. LEROY, *Les règlements et leurs juges*. Bruxelles, 1987.

(2) Voir le chapitre XII.

(3) C'est le cas de certaines lois dites de pouvoirs spéciaux.

(4) Arrêt S.A. *Institut de biologie médicale et consorts*, n. 33.399, du 10 novembre 1989, et la note Ph. COPPENS dans *Journal des tribunaux*, 1990, p. 607-611.

(5) Voir les arrêts S.A. *Crédit communal de Belgique*, n. 25.520 du 26 juin 1985, et les autres arrêts du même jour, *Vlaams Universiteit Brussel*, n. 29.885, du 26 avril 1988, et *Pirard*, n. 30.678, du 13 septembre 1988, *M'Feddal et consorts*, n. 32.989, et *Elba/a et consorts*, n. 32.990, du 6 septembre 1989 (rapport et avis M. DUMONT dans *Administration publique. Trimestriel*, 1989, p. 276; note P. HENRY dans *Jurisprudence de Liège, Mons et Bruxelles*, 1989, p. 1294; note M. LEROY, *Le pouvoir, l'argent, l'enseignement et les juges*, dans *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 1990, p. 184-198).

(6) Arrêt A.S.B.L. *Association des femmes au foyer et consorts*, n. 16/91, du 13 juin 1991.

(7) Voir le chapitre Ier, A, 2°.

ment de pouvoir, pour des motifs de pure procédure (1), avait fini par être vidé de sa substance (2). L'évolution, qui s'est poursuivie, a fait l'objet d'un livre remarquable, d'autant plus qu'il confronte la jurisprudence belge avec celle de la France, de la Suisse, de l'Organisation internationale du travail et de la Cour de justice des Communautés européennes (3). Manifestement, pour demeurer dans le vocabulaire du sujet, le problème n'est plus aujourd'hui de savoir jusqu'où l'on va, mais si et où l'on saura s'arrêter.

*Chapitre XII - Le sursis à exécution et les mesures provisoires.*

A. Le problème du sursis à exécution des décisions administratives en Belgique a été exposé par M. Huberlant au colloque de 1974. De ce rapport il ressortait que le recours pour excès de pouvoir, en principe, n'était pas suspensif, que le Conseil d'Etat n'avait pas le pouvoir d'ordonner le sursis à exécution de l'acte attaqué, mais qu'il était souhaitable de revoir la législation sur ce point.

Dans son rapport au colloque de 1988, M. Kreins relevait une évolution législative partielle : la loi du 15 décembre 1980 permet au Conseil d'Etat de suspendre l'exécution des arrêtés de renvoi et d'expulsion des étrangers lorsque le requérant invoque des moyens sérieux de nature à justifier l'annulation de l'acte attaqué et à condition que l'exécution immédiate de celui-ci risque de lui causer un préjudice grave difficilement réparable. Parallèlement, le juge civil des référés avait développé une jurisprudence abondante par laquelle il se reconnaissait compétent pour prescrire à l'administration les mesures requises ou pour lui faire les défenses nécessaires aux fins de prévenir ou de faire cesser n'importe quelle atteinte fautive à des droits subjectifs.

B. Depuis 1988, la législation a évolué en deux étapes.

1° Une loi du 16 juin 1989 a attribué au Conseil d'Etat le pouvoir de prononcer la suspension de l'exécution de l'acte attaqué si le recours invoquait la violation des articles 6, *bis* ou 17 de la Constitution, c'est-à-dire la violation du principe de l'égalité devant la loi ou des règles constitutionnelles sur la liberté de l'enseignement. Comme la loi du 15 décembre 1980, celle du 16 juin 1989 exigeait, pour la prononciation de la suspension, que le moyen fût sérieux et que l'exécution immédiate de l'acte attaqué risquât de causer un préjudice grave difficilement réparable.

Une jurisprudence abondante s'est développée sur la notion de violation du principe d'égalité, en raison d'une tendance bien compréhensible des requérants à accrocher à cette notion n'importe quelle illégalité. On peut dire que dans l'ensemble, le Conseil d'Etat en a fait une interprétation restrictive, de même qu'il ne s'est pas laissé facilement convaincre que le préjudice causé par l'exécution immédiate de l'acte attaqué, même grave, fût difficilement réparable.

2° La loi du 16 juin 1989 présentait l'inconvénient grave de démembrer le référé administratif selon le moyen invoqué dans le recours principal, de sorte qu'en dehors de la compétence attribuée au Conseil d'Etat pour certains moyens, la compétence du juge civil des référés subsistait pour le surplus. Des demandes de suspension pouvaient ainsi être présentées simultanément devant les deux ordres de juridiction.

Un autre inconvénient était que la demande de suspension ne pouvait être introduite devant le Conseil d'Etat qu'en même temps que le recours en annulation, ce qui empêchait en fait le Conseil d'Etat d'être saisi en référé dans les cas d'extrême urgence.

Un troisième inconvénient était que le Conseil d'Etat ne pouvait prononcer d'autres mesures que la suspension de l'acte attaqué, non d'autres mesures provisoires utiles à la sauvegarde des droits des diverses parties.

3° C'est à ces multiples inconvénients qu'a entendu remédier une loi du 19 juillet 1991, laquelle n'est entrée en vigueur que le 22 octobre 1991 et dont les grandes lignes peuvent être résumées comme suit:

a), le Conseil d'Etat peut prononcer la suspension d'un acte ou d'un règlement d'une autorité administrative (4) sur la base de n'importe quel moyen sérieux, mais la condition relative au préjudice est maintenue;

(1) L'annulation pour ce moyen ne peut être prononcée que par l'assemblée générale de la section d'administration (contentieuse).

(2) Il vient en quelque sorte de se réveiller après un sommeil de plus de trente ans. Cinq arrêtés seulement jusqu'en 1961 avaient admis le détournement de pouvoir; tous concernaient la nomination du secrétaire communal par le conseil communal. L'administration centrale paraissait à l'abri de tels accidents. L'arrêt *de Guide*, n. 38.189, du 26 novembre 1991, est d'autant plus remarquable qu'il décèle le détournement de pouvoir dans un arrêté royal relatif au secrétaire général d'un ministère.

(3) D. LAGASSE, *L'erreur manifeste d'appréciation en droit administratif. Essai sur les limites du pouvoir discrétionnaire de l'administration*. Bruxelles, 1986.

(4) Ce qui exclut les décisions des juridictions administratives qui peuvent faire l'objet d'un recours en cassation devant le Conseil d'Etat.

b) le Conseil d'Etat sera la seule juridiction compétente pour prononcer une telle suspension, réserve étant faite des contestations ayant pour objet des droits civils qui, en vertu de l'article 92 de la Constitution, sont de la compétence exclusive des tribunaux de l'ordre judiciaire;

c) la suspension pourra être demandée et accordée indépendamment de l'introduction d'un recours en annulation. Elle pourra, en cas d'extrême urgence, être décidée par un juge unique mais elle n'aura dans ce cas qu'un caractère provisoire en attendant d'être confirmée par une chambre à trois juges. Elle sera levée par le président de cette chambre si, à l'expiration du délai prescrit pour l'introduction du recours en annulation, ce recours n'a pas été intenté;

d) le Conseil d'Etat et, toujours sous réserve des contestations ayant pour objet des droits civils, sera seul à pouvoir ordonner toutes les mesures nécessaires afin de sauvegarder les intérêts des parties à la cause.

Une des premières affaires engagées sous la loi nouvelle a vu le Conseil d'Etat, statuant d'extrême urgence, suspendre un arrêté de police portant interdiction d'un spectacle. Cet arrêt, prononcé par un juge unique, a été confirmé par la chambre compétente (1).

### *Chapitre XIII - L'exécution des décisions du Conseil d'Etat.*

A. Cette question a fait l'objet d'un rapport de M. Vander Stichele au colloque de 1974 et ce rapport a été actualisé par M. Kreins lors du colloque de 1988. En cette matière, la Belgique a connu depuis lors une importante évolution législative.

B. M. Kreins constatait en 1988 que suivant la jurisprudence de la Cour de cassation, laquelle est en Belgique juge des conflits de compétence, le Conseil d'Etat n'avait pas le pouvoir de condamner à payer des astreintes les administrations récalcitrantes à l'exécution des arrêts. La législation a été modifiée sur ce point.

1° Une loi du 17 octobre 1990 a inséré dans les lois coordonnées sur le Conseil d'Etat un article 36, qui dispose en son § 1er, alinéa 1er, "Lorsque le rétablissement de la légalité signifie que l'annulation d'un acte juridique comme mentionné à l'article 14, doit être suivie d'une nouvelle décision des autorités ou d'un nouvel acte des autorités, la personne à la requête de laquelle l'annulation est prononcée, peut, si l'autorité ne remplit pas ses obligations, demander au Conseil d'Etat d'imposer une astreinte à l'autorité en question. Lorsqu'il ressort d'un arrêt en annulation une obligation d'abstention vis-à-vis de certaines décisions pour l'autorité administrative, la personne à la requête de laquelle l'annulation est prononcée peut demander au Conseil d'Etat d'ordonner à l'autorité sous peine d'une astreinte, de retirer les décisions qu'elle aurait prises en violation de l'obligation d'abstention découlant de l'arrêt d'annulation".

Le système ainsi mis en place présente cette caractéristique que l'astreinte imposée par le Conseil d'Etat reviendra non à celui qui requiert l'exécution de l'arrêt, mais à un fonds spécial, dont les moyens seront utilisés pour la modernisation et l'organisation de la jurisprudence administrative. Cette affectation risque de freiner l'introduction des demandes d'astreinte.

2° L'article 21bis, § 2, alinéa 4, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat permet à celui-ci de fixer une astreinte au dépassement du délai dans lequel l'administration doit déposer le dossier administratif de l'affaire.

3° La loi du 19 juillet 1991 a prévu un nouveau cas où une astreinte pourra être prononcée. L'arrêt qui ordonne la suspension ou la suspension provisoire de l'exécution d'un acte ou d'un règlement peut, à la demande de la partie requérante, imposer une astreinte à l'autorité concernée.

C. M. Kreins a, en 1988, signalé le dépôt d'une proposition de loi tendant à permettre la saisie des biens du domaine privé des personnes morales de droit public lorsque le juge estime que cette mesure est, compte tenu des intérêts en présence, compatible avec les impératifs de la continuité du service public. Il mettait cette proposition en rapport avec un important mouvement doctrinal en faveur de l'aménagement de principe de l'immunité d'exécution des personnes morales de droit public. Mais cette proposition n'a pas (encore) reçu force de loi.

---

(1) Il est trop tôt, dans le cadre du présent rapport, pour commenter davantage la loi nouvelle. Des explications plus amples pourraient le cas échéant être fournies aux participants au colloque de Rome.

*Chapitre XIV - Les effets de l'annulation prononcée par le juge de l'excès de pouvoir.*

M. MAROY a exposé ce sujet au colloque de 1978.

La matière vient d'être traitée à nouveau et de manière exhaustive à l'occasion d'un colloque organisé le 7 juin 1991 par le Jeune Barreau de Liège. On ne saurait faire mieux que de renvoyer au rapport remarquable qu'y a présenté le professeur Lewalle (1).

*DEUXIEME PARTIE - REPONSES AU QUESTIONNAIRE.*

1. L'article 25 de la Constitution dispose: "Tous les pouvoirs émanent de la nation. Ils sont exercés de la manière établie par la Constitution".

Il est unanimement admis que les compétences résiduelles appartiennent au pouvoir législatif. Le pouvoir administratif, et de ce fait n'importe quelle administration, ne peut modifier la position des administrés qu'en vertu d'une habilitation constitutionnelle ou législative.

2. La réponse est négative, en l'absence d'un texte constitutionnel qui le prescrit.

3. Voir Première partie, chapitre VII D.

4. Voir Première partie, chapitre III.

5. A l'échelon national et à ceux de la Région wallonne et de la Région de Bruxelles-Capitale, la réponse est négative nonobstant un certain nombre de tentatives de réformes législatives.

Un décret du Conseil flamand du 23 octobre 1991 est relatif à la publicité des documents administratifs dans les services et établissements de l'Exécutif flamand. L'article 3, § 2, de ce décret dispose:

"Les documents administratifs sont publics, à moins que leur publication:

1° ne soit défendue en vertu des dispositions légales et réglementaires en vigueur;

2° ne porte atteinte:

*a)* soit au caractère confidentiel d'informations qui relèvent de la vie privée, sous réserve de l'autorisation écrite par la personne intéressée, permettant la publicité des informations susvisées, selon le mode et dans la mesure déterminée par elle;

*b)* soit au caractère confidentiel d'informations commerciales ou industrielles, y compris celles visées sous *d*;

*c)* soit aux droits découlant de la propriété intellectuelle, y compris ceux visés sous *d*;

*d)* soit au caractère confidentiel des informations industrielles et intellectuelles qui... relèvent de la propriété industrielle et intellectuelle.

En ce qui concerne les documents administratifs préparatoires de décisions administratives, la publicité n'est pas applicable tant que la décision finale n'a pas été prise".

6. L'article 14, alinéa 2, des lois coordonnées du 12 janvier 1973 sur le Conseil d'Etat dispose:

"Lorsqu'une autorité administrative est tenue de statuer et qu' à l'expiration d'un délai de quatre mois prenant cours à la mise en demeure de statuer qui lui est notifiée par un intéressé, il n'est pas intervenu de décision, le silence de l'autorité est réputé constituer une décision de rejet susceptible de recours. Cette disposition ne préjudicie pas aux dispositions spéciales qui établissent un délai différent ou qui attachent des effets différents au silence de l'autorité administrative".

7. Le problème posé est traité de manière exhaustive par une récente thèse de doctorat en droit (2), qui conclut: "L'option contractuelle semble bien prohibée en droit quand l'administration dispose de prérogatives d'action unilatérale. Cette solution ne vaut toutefois que sous réserve de l'analyse de la volonté du législateur lorsqu'il a doté l'administration de cette compétence unilatérale" (3).

(1)P. LEWALLE, *L'annulation des actes et règlements administratifs par le Conseil d'Etat. Conséquences*, dans *Les nullités en droit belge. Sanction du vice et conséquences*, p. 353-449. Liège, 1991.

(2) M. PAQUES, *De l'acte unilatéral au contrat dans l'action administrative*. Bruxelles, 1991.

(3) *Op. cit.*, p. 423.

8. La réponse est positive quant à l'existence de tels recours purement administratifs dans des matières spéciales. Quant au caractère contradictoire de la procédure, il n'est pas reconnu de manière générale par les textes qui organisent les recours, ni par la jurisprudence.

9. Oui, exception étant faite, semble-t-il, pour les décisions non disciplinaires des ordres des avocats.

10. La réponse est positive.

11. Voir la première partie, chapitre V.

12. Voir la première partie, chapitre XII.

13. Voir la première partie, chapitre XIII.

## TABLE DES MATIERES

<i>PREMIER PARTIE:</i>	ACTUALISATION DES RAPPORTS PRECEDENTS.
<i>Chapitre 1er.</i>	La procédure d'élaboration des actes des autorités administratives.
<i>Chapitre II.</i>	La participation du Conseil d'Etat à l'élaboration des lois et des arrêtés.
<i>Chapitre III.</i>	Les droits de la défense.
<i>Chapitre IV.</i>	Les sanctions en matière administrative.
<i>Chapitre V.</i>	La régulation du nombre et de la durée des procès.
<i>Chapitre VI.</i>	Les compétences respectives du Conseil d'Etat et de l'ordre judiciaire.
<i>Chapitre VII.</i>	La preuve dans le contentieux administratif.
<i>Chapitre VIII.</i>	Le contentieux de la responsabilité des pouvoirs publics.
<i>Chapitre IX.</i>	L'intérêt pour agir devant le Conseil d'Etat, notamment en matière d'environnement.
<i>Chapitre X.</i>	Le contrôle de la validité de la norme réglementaire par le juge administratif.
<i>Chapitre XI.</i>	Contrôle juridictionnel du pouvoir discrétionnaire de l'administration.
<i>Chapitre XII.</i>	Le sursis à exécution et les mesures provisoires.
<i>Chapitre XIII.</i>	L'exécution des décisions du Conseil d'Etat.
<i>Chapitre XIV.</i>	Les effets de l'annulation prononcée par le juge de l'excès de pouvoir.
<i>DEUXIEME PARTIE:</i>	REPONSES AU QUESTIONNAIRE.