

*Sandemeulbroeck*ROYAUME DE BELGIQUE.
-----KONINKRIJK BELGIE.
-----AVIS DU CONSEIL D'ETAT.
-----ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, neuvième chambre, saisi par le Président de la Chambre des Représentants, le 30 décembre 1988, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un amendement au projet de loi "contenant des dispositions complémentaires à l'article 92bis, §§ 4 et 5, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles", a donné le 2 janvier 1989 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, negende kamer, op 30 december 1988 door de Voorzitter van de Kamer van Volksvertegenwoordigers verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een amendement op een ontwerp van wet "tot aanvulling van de bepalingen van artikel 92bis, §§ 4 en 5, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen", heeft op 2 januari 1989 het volgend advies gegeven :

Dans le bref délai qui lui est imparti, le Conseil d'Etat doit se limiter à formuler les observations qui suivent.

OBSERVATION PREALABLE.

L'intitulé de l'amendement présente celui-ci comme contenant des dispositions complémentaires à l'article 92bis, §§ 4 et 5, de la loi du 8 août 1980 de réformes institutionnelles. Par contre, l'amendement suggère de donner au projet de loi un nouvel intitulé visant, cette fois, des dispositions complémentaires à l'article 92bis, §§ 5 et 6, de la loi spéciale.

De même, l'article 1er, du moins dans ses premières lignes, vise un paragraphe 6, mais non le paragraphe 5 de l'article 92bis.

Le Conseil d'Etat a supposé que le chiffre 6 dans l'intitulé et dans l'article 1er résultait d'une faute de frappe et qu'il fallait lire, dans l'intitulé "§§ 4 et 5" au lieu de "§§ 5 et 6", et, dans l'article 1er, "§ 5" au lieu de "§ 6".

De toute façon, s'il existe un paragraphe 6, son texte n'a pas été communiqué au Conseil d'Etat.

OBSERVATIONS GENERALES.

I. L'un des principaux objets de l'amendement dont le Conseil d'Etat est saisi consiste à soumettre au

.../...

même régime juridictionnel les litiges entre les parties à un accord de coopération prévu à l'article 92bis de la loi spéciale et les différends visés au paragraphe 3 de l'article 94 de la même loi.

Or, s'il est vrai que l'article 62 du projet n° 635 de loi spéciale relative au financement des Communautés et des Régions prévoit que la juridiction visée à l'article 92bis, § 4, connaîtra des différends résultant de l'interprétation ou de l'application du paragraphe 2 de l'article 94, à défaut de consensus au sein du comité de concertation, c'est sous l'importante réserve qu'en pareil cas les membres de la juridiction de coopération "sont désignés par le président en exercice de la Cour d'arbitrage", alors que, dans l'amendement, la composition de la juridiction est la même dans les deux hypothèses.

Le texte soumis à la section de législation ne peut donc s'analyser uniquement comme un amendement au projet de loi n° 649 contenant des dispositions complémentaires à l'article 92bis, §§ 4 et 5, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles. Dans la mesure où il est en contradiction avec l'article 62 du projet n° 635, il tend aussi à amender ce projet lui-même qui est, faut-il le rappeler, un projet de loi spéciale.

Il ne paraît pas possible de confondre ces deux objets de l'amendement dans un même texte.

II. Une autre différence entre le projet de loi du Gouvernement et l'amendement à ce projet consiste en ce que le second règle très en détail la procédure à suivre devant la juridiction de coopération en s'inspirant d'ail-

../...

leurs largement du Code judiciaire, alors que le premier est beaucoup plus synthétique à cet égard.

Il va de soi que le choix entre les deux procédés, de même que, par exemple, l'opportunité de prévoir une procédure de conciliation, ne relèvent pas de la compétence du Conseil d'Etat, section de législation.

EXAMEN DU TEXTE.

Article 2.

Au paragraphe 2, la terminologie exacte est : "magistrat effectif, honoraire ou émérite".

Article 3.

Le Conseil d'Etat n'aperçoit pas bien la portée de cette disposition et la justification laconique de l'amendement ne l'a pas éclairé sur ce point.

Article 5.

Aux termes du paragraphe 2, "le président règle l'organisation de la juridiction".

Le Conseil d'Etat n'aperçoit pas le contenu exact de cette formule. Plus généralement d'ailleurs, l'amendement ne contient aucune autre disposition relative à l'organisation administrative des juridictions de coopération, alors qu'inévitablement des problèmes de cette nature se poseront (secrétariat, etc.).

.../...

Article 7.

Les délais relatifs à la demande de conciliation devraient être revus dans le sens d'une meilleure concordance avec les autres délais prévus par l'amendement, afin d'éviter notamment que la demande ne soit adressée à une juridiction de coopération non encore constituée.

+

Le chapitre V substitue à la procédure orale prévue en principe par le Gouvernement (article 4) une procédure écrite. Il y a là un choix dont le Conseil d'Etat n'a pas à apprécier l'opportunité. Il convient d'observer cependant qu'aucune des dispositions du chapitre V ne prévoit la possibilité pour d'autres parties que la partie demanderesse et la partie défenderesse de faire valoir leurs droits ou de proposer leurs moyens.

+

L'intitulé du chapitre VI pourrait prêter à confusion parce que, dans la terminologie du Code judiciaire, la demande incidente peut être entendue dans un sens étroit ou dans un sens large, celui-ci comprenant alors non seulement les demandes nouvelles, étendues ou modifiées et les demandes reconventionnelles, mais aussi les demandes en intervention volontaire ou forcée.

.../...

L'amendement devrait prendre position, au moins dans sa justification, sur l'acception qu'il entend donner aux termes "demandes incidentes".

Article 18.

1. L'alinéa 2 qui, de manière peu explicable, ne vise pas les enquêtes, paraît superflu, dès lors que l'alinéa 3 renvoie aux dispositions du chapitre VIII du Titre III du Livre II (il faudrait ajouter "de la quatrième partie") du Code judiciaire.

2. A l'alinéa premier, les mots "le cas échéant, dans les limites fixées de commun accord entre les parties" mériteraient une explication.

3. Le simple renvoi aux dispositions du Code judiciaire conçues dans le cadre d'une procédure accusatoire risque de créer des difficultés d'application dans une procédure inquisitoriale comme celle que prévoit l'amendement. Les "adaptations nécessaires" gagneraient donc à être précisées dans le texte.

Article 19.

1. Aucune disposition de l'amendement ne permet de déterminer ce qu'il faut entendre par le "siège de la juridiction".

2. L'expression "mémoire en défense" ne correspond pas à la terminologie de l'article 12 qui parle de mémoire en réponse.

.../...

Article 21.

Le texte ne prévoit pas de délai entre la convocation des parties et l'audience.

Article 32.

Il faut lire : "ordonnée" et non "organisée" dans le texte français et, en néerlandais, recourir à la formule indiquée dans la version néerlandaise du présent avis.

Article 33.

Dans le bref délai dont il a disposé, le Conseil d'Etat n'a pas été en mesure de vérifier si le renvoi aux articles 820 à 827 du Code judiciaire, telles que ces dispositions ont été interprétées et appliquées par la jurisprudence, est parfaitement adapté à la procédure organisée par l'amendement.

Article 55.

L'alinéa 2 du paragraphe 2 paraît devoir s'appliquer aussi bien à la récusation prévue par le paragraphe 1er qu'à celle qu'envisage le paragraphe 2.

Il conviendrait donc de faire de l'alinéa 2 un paragraphe séparé pour que cette portée soit claire.

Article 56.

Dès l'instant où il est renoncé à soumettre les litiges prévus par l'article 92bis de la loi spéciale à un arbitrage proprement dit, l'article 298 du Code judiciaire ne fait plus obstacle à ce que les magistrats, qui auront à connaître de ces litiges en tant que présidents d'une juridiction de coopération, perçoivent une rémunération. Celle-ci ne pourra cependant pas dépasser la limite prévue par l'article 294, alinéa 2, du même Code, sauf dérogation accordée par le Roi en vertu de l'alinéa 3 du même article.

De Raad van State moet binnen de korte termijn die hem is toegemeten, zich bepalen tot het maken van de volgende opmerkingen.

VOORAFGAANDE OPMERKING.

In het opschrift van het amendement wordt dit laatste voorgesteld als bevattende een aantal bepalingen tot aanvulling van artikel 92bis, §§ 4 en 5, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen. In het amendement zelf daarentegen wordt in overweging gegeven het ontwerp te voorzien van een nieuw opschrift dat ditmaal gewag zou maken van bepalingen tot aanvulling van artikel 92bis, §§ 5 en 6, van de genoemde bijzondere wet.

Evenzo wordt in artikel 1, althans op de eerste regels, verwezen naar paragraaf 6, maar niet naar paragraaf 5 van artikel 92bis.

De Raad van State is ervan uitgegaan dat het cijfer 6 in het opschrift en in artikel 1 te wijten is aan een tikfout en dat in het opschrift "§§ 4 en 5" moet worden gelezen in plaats van "§§ 5 en 6", en, in artikel 1, "§ 5" in plaats van "6".

Hoe het ook zij, een paragraaf 6, zo die al bestaat, is aan de Raad van State niet medegedeeld.

.../...

ALGEMENE OPMERKINGEN.

I. Een van de voornaamste oogmerken van het aan de Raad van State voorgelegde amendement bestaat erin een zelfde regeling te treffen voor het berechten van de geschillen tussen de partijen bij een in artikel 92bis van de bijzondere wet bedoeld samenwerkingsakkoord en voor het berechten van de geschillen bedoeld in paragraaf 3 van artikel 94 van dezelfde wet.

Het is stellig zó dat artikel 62 van het ontwerp nr. 635 van bijzondere wet betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten bepaalt dat het in artikel 92bis, § 4 bedoelde rechtscollege kennis zal nemen van de geschillen die ontstaan ten gevolge van de uitlegging of de toepassing van paragraaf 2 van artikel 94 bij gebreke van consensus in het overlegcomité. Maar het maakt daarbij het belangrijke voorbehoud dat in zulk een geval de leden van het samenwerkingsgerecht "worden aangewezen door de voorzitter in functie van het Arbitragehof", terwijl in het amendement de samenstelling van het rechtscollege in de beide gevallen dezelfde is.

.../...

De aan de afdeling wetgeving voorgelegde tekst kan dus bij nader toezien niet uitsluitend worden aange-merkt als een amendement op het wetsontwerp nr. 649 tot aanvulling van de bepalingen van artikel 92bis, §§ 4 en 5, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen. In de mate waarin hij in strijd komt met artikel 62 van het ontwerp nr. 635, strekt hij ook tot amendering van dat ontwerp zelf, en dat is - hoeft het nog wel te worden gezegd - een ontwerp van bijzondere wet.

Het blijkt niet mogelijk die beide oogmerken van het amendement in een en dezelfde tekst door elkaar te weven.

II. Een ander verschil tussen het wetsontwerp van de Regering en het amendement op dat ontwerp ligt hierin dat het amendement de rechtspleging voor het samenwerkings-gerecht zeer in bijzonderheden regelt, hierbij trouwens ruimschoots aanknopen bij het Gerechtelijk Wetboek, terwijl het wetsontwerp van de Regering in dezen veel synthetischer is.

De keuze tussen de ene of de andere werkwijze en bij voorbeeld ook de vraag of het opportuun is in een verzoeningsprocedure te voorzien, behoren vanzelfsprekend niet tot de bevoegdheid van de Raad van State, afdeling wetgeving.

ONDERZOEK VAN DE TEKST.Artikel 2.

In paragraaf 2 hantere men de juiste terminologie en schrijve men dus : "een werkend magistraat, een eremagistraat of een emeritus magistraat ...".

Artikel 3.

Het is de Raad van State niet duidelijk wat de strekking van die bepaling is, en de nogal laconieke verantwoording bij het amendement heeft hem daarover geen opheldering verschaft.

Artikel 5.

Luidens paragraaf 2 "regelt de voorzitter de organisatie ervan (van het rechtscollege)".

Het is de Raad van State niet duidelijk wat de juiste inhoud van die formule is. Meer in het algemeen overigens moet worden opgemerkt dat het amendement geen enkele bepaling met betrekking tot de administratieve organisatie van de samenwerkingsgerechten bevat, terwijl zich toch onvermijdelijk problemen van die aard zullen voordoen (secretariaat, enz.).

.../...

Artikel 7.

De termijnen in verband met de vordering tot verzoening zouden moeten worden herzien met het oog op een betere overeenstemming met de overige, in het amendement bepaalde termijnen, teneinde onder meer te voorkomen dat de vordering gericht wordt aan een samenwerkingsgerecht dat nog niet is samengesteld.

+

Hoofdstuk V vervangt de door de Regering in beginsel mondeling gewilde rechtspleging (artikel 4) door een schriftelijke rechtspleging. Dit is een opportuiniteitskeuze die niet ter beoordeling van de Raad van State staat. Toch moge worden opgemerkt dat geen enkele bepaling van hoofdstuk V voorziet in de mogelijkheid voor andere partijen dan de eisende en de verwerende partij om hun rechten te doen gelden en hun middelen voor te dragen.

+

Het opschrift van hoofdstuk VI kan verwarring stichten want in de terminologie van het Gerechtelijk Wetboek kan de tussenvordering in enge of in ruime zin worden verstaan; in ruime zin omvat ze niet alleen de nieuwe, uitgebreide of gewijzigde vorderingen en de tegenvorderingen maar bovendien ook de vorderingen tot vrijwillige of gedwongen tussenkomst.

.../...

Het amendement zou althans in de verantwoording positie moeten kiezen over de betekenis welke het aan de term "tussenvordering" bedoelt te geven.

Artikel 18.

1. Het tweede lid, dat op weinig uitdrukkelijke wijze niet mede doelt op getuigenverhoor, lijkt overbodig aangezien het derde lid verwijst naar de bepalingen van hoofdstuk VIII van titel II van Boek II (er zou aan toegevoegd moeten worden : "van het vierde deel") van het Gerechtelijk Wetboek.

In het eerste lid verdienen de woorden "in voorkomend geval, binnen de in gemeen overleg tussen de partij- en vastgestelde beperkingen" toch wel enige uitleg.

3. Gewoon verwijzen naar de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek die opgevat zijn in het raam van een accusatoire rechtspleging dreigt beoordelingsmoeilijkheden te zullen doen ontstaan in een inquisitoriale rechtspleging zoals die waarin het amendement voorziet. De "nodige aanpassingen" zouden dus best in de tekst worden verduidelijkt.

Artikel 19.

1. Uit geen enkele bepaling van het amendement valt op te maken wat onder "zetel van het gerecht" dient te worden verstaan.

2. De uitdrukking "memorie van verdediging" strookt niet met de terminologie van artikel 12, waar sprake is van een "memorie van antwoord".

Artikel 21.

De tekst bepaalt geen termijn tussen de oproeping van de partijen en de terechtzitting.

Artikel 32.

Men schrijve "Als een heropening van de debatten worden bevolen" in plaats van "Als het tot een heropening van de debatten komt".

Artikel 33.

De Raad van State heeft binnen de korte termijn waarover hij heeft beschikt, niet kunnen nagaan of de verwijzing naar de artikelen 820 tot 827 van het Gerechtelijk Wetboek, zoals die bepalingen uitgelegd en toegepast zijn door de rechtspraak, wel volkomen aangepast is aan de door het amendement georganiseerde rechtspleging.

Artikel 55.

Het tweede lid van paragraaf 2 lijkt zowel voor de in paragraaf 1 bedoelde wraking te moeten gelden als voor die waaraan gedacht is in paragraaf 2.

Om die strekking duidelijk te doen uitkomen, zou dan ook aan het tweede lid een aparte paragraaf moeten worden gewijd.

.../...

Artikel 56.

Zodra ervan wordt afgezien de in artikel 92bis van de bijzondere wet bedoelde geschillen aan een eigenlijke scheidsrechterlijke procedure te onderwerpen, staat artikel 298 van het Gerechtelijk Wetboek er niet langer aan in de weg dat de magistraten die van deze geschillen kennis zullen hebben te nemen als voorzitters van een samenwerkingsgerecht, een bezoldiging ontvangen. Deze mag evenwel niet hoger liggen dan de grens die bepaald is in artikel 294, tweede lid, van hetzelfde Wetboek, behoudens afwijking door de Koning toegestaan krachtens het derde lid van hetzelfde artikel.

La chambre était composée de

Messieurs : P. TAPIE,
M. le Heren :

P. FINCOEUR,
R. ANDERSEN,

Madame : J. GIELISSEN,
Mevrouw :

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

Le rapport a été présenté par M. P. GILLIAUX, auditeur adjoint.

Le Greffier,

J. GIELISSEN.

De kamer was samengesteld uit

président du Conseil d'Etat,
voorzitter van de Raad van State,

conseillers d'Etat,
staatsraden,

greffier assumé,
toegevoegd griffier.

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

Het verslag werd uitgebracht door de H. P. GILLIAUX, adjunct-auditeur.

Le Président,

P. TAPIE.