

DOCUMENT

L'INSERTION DES DROITS ÉCONOMIQUES ET SOCIAUX FONDAMENTAUX DANS LA CONSTITUTION BELGE *

EXPOSÉ DU PROFESSEUR F. DELPÉRÉE (U.C.L.)

Le Sénat a constitué, au sein de la Commission de la révision de la Constitution et des réformes des institutions, un groupe de travail intitulé "Droits économiques et sociaux fondamentaux". Ce groupe s'interroge, en particulier, sur les modalités de la révision du titre II de la Constitution, en vue d'y insérer un article 24bis relatif aux droits économiques et sociaux.

Plusieurs propositions de révision du titre II de la Constitution ont été déposées en ce sens, tant au Sénat (texte proposé par M. Stroobant et consorts, texte proposé par MM. Taminiaux et Lallemand) qu'à la Chambre des représentants (textes proposés par Mme Vogels, M. Simons et Mme Alvoet, textes proposés par M. Van Rossem, texte proposé par MM. Breyne en Ghelen, texte proposé par M. Mayeur). Certaines d'entre elles suggèrent l'insertion d'une clause générale sur la protection des droits économiques et sociaux fondamentaux. D'autres préconisent la proclamation de droits économiques et sociaux pris individuellement, tel le droit au logement.

A l'occasion de la discussion de telles propositions, plusieurs problèmes de technique juridique sont apparus. Ils ont été recensés dans une note du président de la Commission, le sénateur M. Stroobant. On s'attache à examiner quatre de ces problèmes.

Pour le surplus, l'on se permet de renvoyer au texte de l'intervention qui a été prononcée, le 25 avril 1989, devant la Commission de révision de la Constitution, des réformes institutionnelles et du règlement des conflits de la Chambre des représentants. Cette intervention a été publiée sous le titre «L'inscription des droits économiques et sociaux dans la Constitution»

* Texte des avis donnés, le 15 mars 1993, à la Commission de la révision de la Constitution et des réformes des institutions du Sénat, à propos de la révision du titre II de la Constitution, en vue d'y insérer un article 24bis relatif aux droits économiques et sociaux.

1. La place des droits économiques et sociaux

Le groupe de travail s'interroge, d'abord, sur la question de savoir si les droits économiques et sociaux fondamentaux gagnent à être inscrits dans un préambule ou doivent plutôt être mentionnés dans les dispositions expresses de la Constitution.

A notre sens, la formule du «préambule» doit être déconseillée.

Pour des raisons de forme, d'abord. La déclaration de révision du 17 octobre 1991 permet la révision «du titre II de la Constitution», en vue d'insérer soit «des dispositions nouvelles permettant d'assurer la protection des droits et libertés garantis par la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales», soit «un article 24bis relatif aux droits économiques et sociaux». Elle n'autorise pas à écrire un préambule qui se donnerait le même objet...

Pour des raisons de fond, ensuite. La rédaction d'un préambule n'entre pas dans les traditions du droit public belge. Elle suscite, dans les Etats qui recourent à cette technique, des problèmes délicats d'interprétation juridique.

Sur cette question, voy. notamment G. BURDEAU, *Traité de science politique*, Paris, L.G.D.J., 1973, t. VII, p. 614: «Ce ne sont plus des droits qui sont énoncés, ce sont des promesses... Il n'y a pas lieu d'y attacher grande importance sur le plan juridique»; Ph. TERNEYRE, v° Préambule de la Constitution de 1946, *Dictionnaire constitutionnel* (sous la direction d'O. DUHAMEL et Y. MENY), Paris, P.U.F., 1992: «La valeur juridique de ce texte a pu être discutée jusque très récemment»; P. PACTET, *Institution politiques. Droit constitutionnel* (11e éd.), Paris, Masson, 1992, p. 488).

2. Les bénéficiaires des droits économiques et sociaux

Le groupe de travail s'interroge également sur la qualité des personnes qui pourraient revendiquer le bénéfice des droits économiques et sociaux lorsqu'ils seront proclamés au titre II de la Constitution.

Dans l'état actuel de la Constitution, et tenant compte du fait que l'article 128 n'est pas soumis à révision par la déclaration du 17 octobre 1991, il faut considérer que les Belges et les étrangers sont placés à cet égard sur pied d'égalité. La «protection accordée aux personnes et aux biens» qu'assure l'article 128 de la Constitution est, en effet, à comprendre comme une protection qui inclut par priorité les droits et libertés protégés par la Constitution.

Même s'ils sont inscrits sous un intitulé restrictif, les articles 7 à 24 profitent tant aux étrangers qu'aux Belges (sur ce thème, F. DELPÉRIÉ, «Des Belges et de leurs droits», *Ann. Int. Justice constitutionnelle*, 1991; du même auteur, *Droit constitutionnel*, Bruxelles, Larcier, 1987, t. 1er, n° 82). Des amendements ou des compléments apportés au titre II ne pourraient avoir ni pour objet, ni pour portée de restreindre ce régime d'identité de statut.

Encore faut-il observer que l'assimilation ainsi inscrite dans la Constitution peut ne pas être complète. C'est sous réserve, en effet, des «exceptions établies par la loi» que le régime des droits et des libertés reconnus aux Belges profite également aux étrangers. Des clauses de réciprocité peuvent, par exemple, être inscrites dans des accords internationaux aux fins de régler non seulement la situation économique et sociale des travailleurs étrangers en Belgique, mais aussi celle des Belges qui prestent leurs activités à l'étranger (F. RIGAUX, «Les notions d'égalité et de discrimination en droit international privé», in *Travaux de l'Association Henri Capitant*, Paris, Dalloz, 1965, p. 448; M. VERWILGHEN, «La police des étrangers: accès, séjour et établissement. Droit commun et traités bilatéraux», *Annales de droit de Louvain*, 1970, p. 338).

3. La signification des droits économiques et sociaux

Le groupe de travail n'a pu ignorer trois questions techniques que soulève la proclamation des droits économiques et sociaux.

a. La première est celle dite de l'*effet direct*. Cette question se pose dans le cadre des rapports entre le droit international et le droit national. A quoi bon, en effet, proclamer dans la Constitution des droits

qui l'ont déjà été de manière explicite dans des documents internationaux qui auraient effet direct dans l'ordre interne belge? A la limite, l'opération constitutionnelle risquerait de faire pis que bien si elle retenait, par exemple, d'autres droits que ceux proclamés au niveau international, si elle en donnait d'autres formulations ou si elle les assortissait d'autres applications.

A ce propos, il sera permis de rappeler les observations faites à la Chambre des représentants sur le même sujet: «La multiplicité même des documents internationaux pose problème: les bénéficiaires sont différents, les droits protégés sont différents, les limites et les exceptions sont différents, sans même parler des différentes garanties qui sont prévues au plan international pour obtenir le respect effectif de ces droits». Dans le même sens, K. RIMANQUE, audition du 25 avril 1989, p. 15.

b. La deuxième question, fort différente, est celle dite de l'*application immédiate*. Elle part de cette constatation que les textes constitutionnels sont, notamment dans le domaine des droits et libertés, formulés de manière générale et abstraite. Ils appellent des concrétisations législatives et administratives s'ils entendent procurer aux individus une protection effective (A. VANWELKENHUYZEN, «L'application directe et l'effet indirect des normes constitutionnelles», in *Rapports belges au XIe Congrès de l'Académie internationale de droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 1985, p. 95).

La spécialement où l'autorité publique s'engage à une «obligation de faire» et entend, par exemple, mettre à la disposition des enfants une école, des habitants un logement ou des personnes âgées une aide sociale, il convient que des mesures d'application soient prises. Faute d'une telle concrétisation, la disposition constitutionnelle n'est pas sans objet — elle apparaît comme un objectif politique à poursuivre — mais sans effet — elle n'offre pas au citoyen la possibilité de réclamer, spécialement en justice, le bénéfice des droits que la Constitution semblait pourtant lui octroyer sans réserve (F. DELPÉRIÉ, «Le bon usage de la Constitution», *Annales de droit de Louvain*, 1993, p. 31).

c. La troisième question est celle dite de l'*effet horizontal*. Cette question dont l'importance ne peut être sous-estimée se ramène à ceci. Les droits et libertés ne peuvent-ils être revendiqués qu'à l'encontre des autorités publiques (ce qui leur confère un effet vertical) ou peuvent-ils également l'être à l'encontre d'autres personnes (ce qui leur procure un effet horizontal)?

La question n'est pas nouvelle et a déjà reçu, dans le droit positif, des réponses circonstanciées. La liberté d'association, telle qu'elle est proclamée dans l'article 20 de la Constitution et telle qu'elle est explicitée dans la loi du 24 mai 1921 garantissant la liberté d'association, donne au citoyen le droit d'entrer et de sortir librement d'une association, sans que les associés puissent s'opposer à l'exercice de ce droit. La liberté de presse, telle qu'elle est inscrite dans l'article 18 de la Constitution et telle qu'elle est notamment précisée dans la loi du 23 juin 1961 relative au droit de réponse, donne au citoyen la faculté de s'adresser directement aux organes de presse aux fins de rétablir la vérité de faits qui le concernent. La liberté d'opinion, telle qu'elle est inscrite dans l'article 14 de la Constitution et telle qu'elle est prolongée par la loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme et la xénophobie, affectent très directement le domaine des relations privées.

La question prend évidemment un relief particulier quand il s'agit de mettre en oeuvre des droits économiques et sociaux. Une part essentielle de leur effectivité dépend, en effet, des interventions de l'employeur, du bailleur, du producteur, du dispensateur de soins ou de services lorsqu'il entre en contact avec le travailleur, le locataire, le consommateur, le bénéficiaire de prestations médicales ou sociales...

Tout donne à penser que la jurisprudence des cours et tribunaux contribuera, dans les années qui viennent, à étendre encore la portée horizontale des droits qui sont reconnus aux citoyens (J. DE MEYER, «Le droit au respect de la vie privée et familiale, du domicile et des communications dans les relations entre personnes privées et les obligations qui en résultent pour les parties à la Convention», in *Vie privée et droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 1990, n° 89 et suivants ; K. RIMANQUE, *De levensbeschouwelijke opvoeding van de minderjarige – publiek-rechtelijke en privaatrechtelijke beginselen*, Bruxelles, Bruylant, 1980, t. I, p. 10 ; J. RIVERO, *Les libertés publiques*, Paris, P.U.F., 1991, t. I, p. 196).

4. La consécration des droits économiques et sociaux dans un Etat fédéral

Selon le groupe de travail, une question nouvelle doit également être posée. L'organisation fédérale de l'Etat, qui s'inscrit, en particulier, dans la révision constitutionnelle de 1993, n'oblige-t-elle pas à s'interroger sur les niveaux de pouvoir où les droits économiques et sociaux devraient être consacrés ou mériteraient de l'être ? L'attribution aux Communautés et aux Régions de compétences déterminées, voi-

re des compétences résiduelles – selon le principe inscrit dans l'article 25bis en projet – n'invite-t-elle pas à préconiser la reconnaissance des droits qui touchent directement ou indirectement aux matières communautaires et régionales dans des instruments conçus par ces collectivités politiques ? L'autonomie constitutive qui leur est reconnue, fût-ce à l'état d'ébauche, dans l'article 59bis en projet ne leur confère-t-elle pas de plein droit la faculté de statuer en la matière ? Une «Constitution» wallonne ou flamande – pour utiliser une expression qui est parfois utilisée jusqu'au sein des assemblées parlementaires – ne devrait-elle pas ou ne pourrait-elle pas s'ouvrir par une charte des droits et libertés, y compris des droits économiques et sociaux, qui profiteraient aux ressortissants de la Région ?

Cette question fondamentale appelle, à notre estime, trois observations

a. Les leçons du passé

Ce n'est pas la première fois que se pose le problème de l'inscription dans la Constitution de droits de la «deuxième génération» qui auraient une incidence nette en matière communautaire et régionale.

L'exemple du «droit à l'enseignement», inscrit en 1988 dans l'article 17 de la Constitution, au moment même où l'article 59bis, § 2, 2°, de la même Constitution réalisait la communautarisation de l'enseignement, est sans doute le plus significatif.

Il donne à penser que rien n'empêche l'auteur de la Constitution de proclamer au profit de tous les Belges (ainsi que, comme on l'a montré, de tous les étrangers «qui se trouvent sur le territoire de la Belgique») un droit dont il appartiendra, pour l'essentiel, à chacune des Communautés d'assurer la réalisation et le respect.

Ceci se comprend aisément. Au titre des droits et libertés, la Constitution de la Belgique n'est pas un document fédéral. Il n'est pas l'oeuvre d'une autorité fédérale. Il n'établit pas des règles qui auraient seulement cours dans l'ordre juridique fédéral. Pour utiliser le langage de Hans Kelsen, la Constitution de l'Etat fédéral se situe dans un ordre juridique qui n'est ni fédéral, ni fédéré mais que, faute de mieux, on qualifiera d'étatique. Les règles qui sont inscrites dans ce document valent pour l'ensemble des citoyens qui relèvent de l'Etat.

Par ailleurs, les formules inscrites dans l'article 17, §§ 1er, 4 et 5 de la Constitution ménagent les droits de l'autorité fédérale et des autorités fédérées. «... La répression des délits n'est régie que par *la loi ou le décret*»; «Tous les élèves ou étudiants, parents,

membres du personnel et établissements d'enseignement sont égaux *devant la loi ou le décret*. *La loi et le décret* prennent en compte les différences objectives, notamment les caractéristiques propres à chaque pouvoir organisateur, qui justifient un traitement approprié; «l'organisation, la reconnaissance ou le subventionnement de l'enseignement par la Communauté sont réglés par *la loi ou le décret*».

Cette façon de faire trouvait déjà une illustration dans l'article 6bis de la Constitution puisqu'après avoir proclamé que «la jouissance des droits et libertés reconnus aux Belges doit être assurée sans discrimination», cette disposition ajoute que «à cette fin, *la loi et le décret* garantissent notamment les droits et libertés des minorités idéologiques et philosophiques».

Rien n'empêche d'assortir de telles formulations la proclamation de droits économiques et sociaux dans la Constitution.

On ne saurait non plus perdre de vue que la règle constitutionnelle qui énonce tel droit économique, social ou culturel peut, à raison de ses formulations mêmes, être entendue comme une règle répartitrice de compétences. Voy. les articles 17 et 59bis, § 2, 2°, en matière d'enseignement et le projet de révision de l'article 11 en vue, précise la déclaration de révision, d'«ajouter un alinéa concernant le pouvoir d'expropriation des Communautés et des Régions».

b. Les données du présent

Si l'on s'en tient aux termes de la déclaration de révision du 17 octobre 1991, force est de constater que l'autonomie constitutive qui pourrait être reconnue aux Communautés et aux Régions doit être comprise comme une autonomie organisationnelle (sur cette question, voy. B. BLERO, «La modification du statut de l'Exécutif flamand : rasion d'être, validité et perspectives», *Administration publique*, 1990, p. 161 ; M. UYTENDAELE, *Le fédéralisme inachevé*, Bruxelles, Bruylant, 1991, p. 345 ; M. VERDUSSEN, «L'élection régionale et ses préliminaires», in *La Région de Bruxelles-Capitale*, Bruxelles, Bruylant, 1989, p. 105).

Tel est le sens des dispositions inscrites dans l'article 59quater en projet : seules des questions touchant soit à l'élection des assemblées communautaires et régionales, soit à la composition et au fonctionnement de ces assemblées et de leur gouvernement peuvent être traitées de la sorte. On voit mal comment des dispositions relatives aux droits de l'homme pourraient trouver place dans les décrets spéciaux qui seraient adoptés à cette fin.

Il n'en reste pas moins que l'autonomie normative reconnue aux Communautés et aux Régions leur permet de déployer, dans le domaine des droits économiques et sociaux, des initiatives qui ne sont pas négligeables.

— Elle les conduit, par exemple, à donner, en vertu de l'article 59bis, § 2, 3° de la Constitution, leur assentiment à des traités internationaux qui ont été conclus dans le domaine des droits de l'homme. De cette manière, elles peuvent en insérer les dispositions dans l'ordre juridique communautaire ou régional. Il en va ainsi des dispositions des pactes onusiens sur les droits économiques, sociaux et culturels, de celles inscrites dans la convention relative aux droits de l'enfant et même de celles qui figurent dans le traité sur l'Union européenne.

— En vertu de l'article 59bis, § 2, 3° en projet de la Constitution, les Communautés et les Régions seront également à même de conclure des traités qui se donnent le même objet. Elles pourront aussi adhérer à des traités existants.

— En vertu des dispositions tant de l'article 59bis que de l'article 107quater, les Communautés et les Régions sont, en règle générale, seules habilitées à procurer exécution aux dispositions des traités internationaux et à celles de la Constitution qui auraient trait à des matières de leur compétence, lorsque les dispositions de ces traités ne sont pas d'application immédiate.

— Rien n'empêche non plus la Communauté ou la Région de reprendre à son compte les principes inscrits dans la Constitution ou dans une loi, quitte à les adapter et à les modaliser en fonction des situations spécifiques à une collectivité politique déterminée. Dans un avis qu'elle a rendu en chambres réunies, le 21 octobre 1987, la section de législation du Conseil d'Etat a précisé que «les libertés fondamentales, qu'elles soient ou non proclamées dans la Constitution, ont toujours été placées sous la protection du législateur national, seul habilité à en restreindre l'exercice au nom de certaines valeurs tenues par lui pour essentielles dans une société démocratique». Selon le Conseil d'Etat, «il ne se conçoit pas que ces libertés, qui apparaissent comme des attributs de la personne humaine, puissent, au sein d'un même Etat, être tantôt reconnues et tantôt ne pas l'être» (Doc. ParL., Sénat, 1988, n° 215-2).

Ceci dit, le Conseil d'Etat ne voit, cependant, pas d'objections à ce que «la protection minimale contre l'arbitraire administratif (qui est inscrite dans la Constitution ou dans la loi) puisse être *renforcée*, en fonction des matières, soit par le législateur national

lui-même, soit par le législateur décentral, selon que la matière relève de la compétence du premier ou du second» (*ibidem*; voy. F. DELPÉRÉE, «La transparence administrative en Belgique», in *La transparence administrative en Europe*, sous la direction de Ch. DEBBASCH, Paris, C.N.R.S., 1990, p. 206).

c. Les perspectives d'avenir

Faut-il aller plus loin et tenir compte de l'autonomie constitutive (ou organisationnelle) des Communautés et des Régions pour envisager la proclamation autonome de droits et libertés dans le domaine économique et social? On a déjà relevé que, compte tenu des termes mêmes de la déclaration de révision, cette opération est éminemment hasardeuse.

A supposer que l'entreprise soit tentée, elle ne saurait empêcher l'auteur de la Constitution d'intervenir dans le même domaine et l'on n'est pas sûr qu'il soit possible d'éviter des contradictions de normes qui seraient, en définitive, préjudiciables au citoyen.

La démarche s'expose au surplus à une difficulté tout à la fois politique et technique. Une Constitution – fût-elle communautaire et régionale – n'a de sens que si elle impose ses prescriptions aux autorités publiques et aux citoyens et, à l'inverse, que si les autorités publiques et les citoyens peuvent y trouver un titre de compétence ou un catalogue de droits qu'ils seront en mesure d'exercer ou de revendiquer. En ce sens, la Constitution doit bénéficier d'une «puissance renforcée» par rapport aux autres règles juridiques.

Comment la Communauté et la Région qui, aux termes des articles 26bis, 59bis et 107quater de la Constitution, sont amenées à agir par décret – *dé-*

cret ordinaire ou décret spécial – ou par ordonnance seraient-elles en mesure d'imposer leurs prescriptions par exemple aux législateurs communautaires et régionaux? Cette observation que les chambres réunies de la section de législation du Conseil d'Etat n'ont pas manqué de formuler, le 18 décembre 1992, à propos des modes de composition des conseils communautaires et régionaux, trouve ici une concrétisation particulière.

Dans cette perspective institutionnelle, la rédaction d'une «Constitution» qui serait celle d'une collectivité fédérée sort des cadres d'un droit constitutionnel hiérarchisé et ne se concilie pas avec la mesure de l'autonomie organisationnelle que la Constitution révisée entend reconnaître aux collectivités fédérées.

L'organisation fédérale de l'Etat n'empêche pas l'inscription dans la Constitution de droits économiques et sociaux. Au contraire, même. Elle peut rendre plus nécessaire l'insertion dans une norme juridique qui n'est l'oeuvre ni du pouvoir fédéral, ni des pouvoirs fédérés, de droits dont l'ensemble des Belges pourront réclamer le bénéfice.

L'octroi aux Communautés et aux Régions de l'autonomie organisationnelle ne les habilite pas à établir des Constitutions particulières où elles inscrieraient les droits et libertés qui seraient reconnus à leurs seuls ressortissants.

Pour éviter toute équivoque, l'insertion dans la Constitution belge des droits économiques et sociaux gagnerait à être assortie d'une clause qui préciserait que les droits économiques et sociaux sont exercés «dans les conditions prescrites par la loi ou le décret, selon le cas».