

déclarés l'un et l'autre, soit compétents, soit incompetents pour connaître de la même demande.

En dehors de ces cas, il n'appartient pas aux cours et tribunaux de statuer sur la compétence du Conseil d'État qui a annulé un acte administratif.

Il s'ensuit que le juge judiciaire ne peut refuser d'avoir égard à un arrêt d'annulation du Conseil d'État au motif que ce dernier n'aurait pas été compétent pour prononcer cette annulation.

L'arrêt attaqué, qui décide que l'arrêt d'annulation du 27 septembre 1999 «est privé de tout effet, le Conseil d'État s'étant prononcé dans une matière qui relevait exclusivement du ressort des tribunaux», méconnaît le principe général du droit précité.

Dans cette mesure, le moyen, en cette branche, est fondé.

Et il n'y a pas lieu d'examiner les autres branches du moyen, qui ne sauraient entraîner une cassation plus étendue.

Par ces motifs,

La Cour,

Casse l'arrêt attaqué (...)

NOTE

Conflits d'attributions au sens de l'article 158 de la Constitution : quand et dans quelle mesure le pouvoir de contrôle du juge judiciaire sur l'action du juge administratif a-t-il été altéré ?

1. — Bien que publié dans plusieurs revues, l'arrêt rendu par la Cour de cassation le 25 avril 2013, en cause de Annie D. contre la Communauté française de Belgique, est resté plutôt discret⁽¹⁾. Il n'a, semble-t-il, été que peu commenté⁽²⁾ et, s'il a été cité, ce n'est que rarement⁽³⁾.

L'arrêt présente pourtant un intérêt qui, sur le sujet sensible des conflits d'attributions entre le juge judiciaire et le juge administratif, n'est pas mince.

À sa lecture, l'on est conduit à devoir se demander non pas si, mais quand et dans quelle mesure le pouvoir de contrôle du juge judiciaire sur l'action du juge administratif a été altéré.

(1) Cass., 25 avril 2013, *Pas.*, 2013, p. 939 et concl. Th. WERQUIN ; *Juristenkrant*, 2013, liv. 273, p. 4 (reflet F. JUDO) ; *J.T.*, 2013, p. 581 ; *R.A.B.G.*, 2013, p. 1194 ; *A.P.T.*, 2013, p. 354 et concl. Th. WERQUIN ; *R.W.*, 2014-2015, p. 383 (sommaire).

(2) Voy. F. JUDO, «Het 'onbestaande arrest' bestaat niet», *Juristenkrant*, 2013, liv. 273, p. 4 ; égal. J. DE WIT, «L'institutrice glisse, les autorités dérapent», *Assur. présent*, 2013, liv. 40, pp. 2-3.

(3) Voy. not. P. MARCHAL, *Principes généraux du droit*, coll. R.P.D.B., Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 225.



2. — Pour répondre à la question qui se présente, il s'impose d'inscrire l'arrêt sous examen dans son histoire (I), avant d'en présenter l'enseignement (II) et d'en dégager, tant que faire se peut, les retombées (III).

I. — L'ARRÊT COMMENTÉ DANS SON HISTOIRE

3. — L'histoire dans laquelle s'inscrit l'arrêt du 25 avril 2013 n'est pas récente, mais elle a le mérite de la simplicité.

Quatre événements doivent, à notre estime, être rapportés pour en comprendre la trame. En 1942, la Cour de cassation rend un arrêt (A). En 1946, une loi est adoptée qui institue, en Belgique, un Conseil d'État (B). En 1956, le procureur général Walter-Jean Ganshof van der Meersch, alors avocat général, prend des conclusions dans une affaire qui se ponctuera par un arrêt du 21 décembre de la même année (C). En 1989, enfin, la Cour de cassation rend, à nouveau, un arrêt (D).

A. — *L'arrêt de la Cour de cassation du 12 mars 1942*

4. — Au début des années 30, Joseph Nuttinck sollicite une autorisation de bâtir auprès de la commune de Vlierzele. N'obtenant, semble-t-il, pas de réponse de l'autorité saisie, il s'adresse à la députation permanente de la Province de Flandre orientale qui, quelques semaines plus tard, statue sur la demande et délivre à l'intéressé l'autorisation convoitée.

La commune est mécontente : elle porte l'affaire devant les cours et tribunaux de l'ordre judiciaire.

En degré d'appel, la cour d'appel de Gand refuse, entre autres choses, d'accueillir la demande de la commune visant à voir démolir les constructions élevées par Monsieur Nuttinck. La raison en est — juge la Cour — que les constructions ont été autorisées par une décision de la députation permanente et « qu'il n'appartient pas au pouvoir judiciaire de vérifier la validité des actes, à proprement parler juridictionnels, des corps administratifs » (4).

5. Insatisfaite, la commune forme alors un pourvoi en cassation. L'un des moyens soulevés s'appuie sur le raisonnement suivant : « l'article 107 [aujourd'hui : 159] de la Constitution impose formellement et en matière générale aux cours et tribunaux de contrôler la légalité des arrêtés et règlements généraux, provinciaux et locaux dont il leur est demandé de faire application à l'occasion d'un procès dont ils sont légalement saisis » (5). Sur la base de cette disposition, « la cour d'appel avait le devoir d'examiner les moyens » de légalité « invoqués par » la commune « contre l'arrêté de la députation permanente » (6). Il s'en déduit « qu'en s'abstenant » d'entreprendre « cet examen, l'arrêt » entrepris a notamment violé la Constitution, ainsi que diverses dispositions législatives en matières communale et de voirie (7).

(4) Cass., 12 mars 1942, *R.J.D.A.*, 1946, p. 23, résumant le second moyen de la partie demanderesse à propos de l'arrêt rendu par la cour d'appel de Gand, le 3 novembre 1938, *inédit* quant à lui.

(5) Cass., 12 mars 1942, *R.J.D.A.*, 1946, p. 23.

(6) *Ibidem*.

(7) *Ibidem*.



Par un arrêt du 12 mars 1942, la Cour de cassation rencontre le moyen ainsi présenté, à l'entremise de quatre attendus qu'il s'impose — vu l'importance qu'ils revêtent — de reproduire *in extenso* :

« Attendu, d'une part, que la [commune] ne critique pas l'arrêt en tant que celui-ci a décidé que l'arrêté de la députation permanente du conseil provincial de la Flandre orientale, visé au moyen, était un acte de juridiction contentieuse ;

Attendu, d'autre part, qu'il résulte des pièces produites à l'appui du pourvoi, que, devant la cour d'appel, la [commune] n'a pas soutenu que l'arrêté statuait sur une contestation de la compétence du pouvoir judiciaire ;

Qu'elle a uniquement prétendu que la députation permanente avait statué sans qu'eussent été accomplies au préalable certaines formalités et que fussent écoulés certains délais requis par la loi, et même sans qu'eût été rendue une décision par le collège des bourgmestre et échevins, alors que la députation permanente n'est qu'un juge d'appel ;

Attendu que les cours et tribunaux, devant qui est demandée l'application d'une décision rendue par une juridiction administrative contentieuse, ont l'obligation de rechercher si cette décision n'est pas frappée d'un recours autorisé par la loi et, en outre, si elle n'est pas rendue sur une contestation qui, d'après la loi, est exclusivement du ressort des tribunaux ; que la seule circonstance qu'il a été statué par une juridiction administrative ne saurait, en effet, dispenser les cours et tribunaux de remplir leur propre mission, c'est-à-dire de connaître des contestations ressortissant exclusivement à leur compétence, et que la loi leur impose de juger ;

Mais, attendu que, sous ces réserves, l'autorité de la chose jugée, et, partant, la présomption de conformité à la loi s'attache aux décisions des juridictions contentieuses administratives comme à celles des tribunaux, et s'impose au juge comme aux parties ; qu'elle se justifie, notamment, par la raison que toute juridiction contentieuse, fût-elle administrative, est tenue à l'observance de l'article 107 [aujourd'hui : 159] de la Constitution ; qu'il s'ensuit qu'en l'espèce le contrôle de légalité prévu par l'article 107 [aujourd'hui : 159] de la Constitution se trouvait épuisé par la décision de la juridiction administrative elle-même, et qu'en décidant qu'il ne lui appartient pas de refuser l'application de l'arrêté de la députation permanente en raison des irrégularités alléguées par la demanderesse, la cour d'appel n'a point violé les dispositions légales visées au moyen » (8).

Il résulte de l'arrêt du 12 mars 1942 que lorsque le juge judiciaire est appelé à devoir faire application d'une décision contentieuse administrative — à distinguer d'un acte administratif unilatéral —, il est tenu d'opérer la double vérification suivante :

- « [...] rechercher si cette décision n'est pas frappée d'un recours autorisé par la loi » ;
- « et, en outre, si elle n'est pas rendue sur une contestation qui, d'après la loi, est exclusivement du ressort des tribunaux » (9).

(8) Cass., 12 mars 1942, *R.J.D.A.*, 1946, p. 22 ; égal. *Pas.*, 1942, I, p. 63.

(9) *Ibidem.*



Au-delà, l'autorité de la chose jugée de la décision contentieuse administrative s'impose au juge judiciaire, au titre de ce qu'il s'agit d'une décision de justice.

6. — L'on note que l'arrêt du 12 mars 1942 est rendu sur les conclusions conformes du procureur général Raoul Hayoit de Termicourt, alors avocat général(10), qui, à l'appui de l'opinion qui est la sienne, précise ce qui suit :

«[...] je n'invoque nullement l'article 107 [aujourd'hui : 159] de la Constitution ; je rappelle seulement le principe qu'il ne peut appartenir à l'autorité administrative de décharger les tribunaux judiciaires de l'obligation qui leur est imposée par la loi, à savoir de connaître des différends que le législateur réserve à leur juridiction»(11).

Le juge judiciaire — de bas en haut de la pyramide — est ainsi chargé de vérifier qu'un jugement ou un arrêt rendu par une juridiction administrative — et qu'on l'inviterait à appliquer dans le cadre du litige dont il est saisi — n'a pas été rendu dans la sphère des attributions que la loi lui confie. L'idée qui sous-tend la solution est exprimée : le juge administratif n'est autre qu'une « autorité » administrative à qui il ne revient pas de toucher à la loi.

7. — L'arrêt du 12 mars 1942 comme les conclusions de l'avocat général Hayoit de Termicourt sont approuvés, en doctrine, tant par Roger Ockrent(12) que par Paul De Visscher(13).

B. — *La loi du 23 décembre 1946 instituant le Conseil d'État*

8. — Au terme d'une longue et sinieuse histoire minutieusement rapportée par Philippe Bouvier(14), le Conseil d'État de Belgique voit le jour le 23 décembre 1946(15).

Diverses compétences sont attribuées à la juridiction dont l'importance est loin d'être négligeable. Le Conseil d'État est notamment doté du pouvoir d'annuler tout acte administratif unilatéral ou toute décision contentieuse administrative qui seraient valablement déférés à sa censure et qui présenteraient une irrégularité(16).

9. — La question se pose de savoir si les arrêts du Conseil d'État rendus dans le cadre de ces contentieux — et d'autres — seront assujettis à des voies de recours. À cette question, le législateur répond par l'affirmative.

(10) R. HAYOIT DE TERMICOURT, concl. précéd. Cass., 12 mars 1942, *Pas.*, 1942, I, pp. 23-26 (en néerlandais).

(11) R. HAYOIT DE TERMICOURT, concl. précéd. Cass., 12 mars 1942, traduites du néerlandais vers le français par R. OCKRENT, obs. sous Cass., 12 mars 1942, *Rev. adm.*, 1942, p. 335.

(12) R. OCKRENT, obs. sous Cass., 12 mars 1942, *Rev. adm.*, 1942, pp. 331-345.

(13) P. DE VISSCHER, obs. sous Cass., 12 mars 1942, *R.J.D.A.*, 1946, pp. 24-27.

(14) Ph. BOUVIER, *La naissance du Conseil d'État de Belgique : une histoire française ?*, Bruxelles, Bruylant, 2012, 178 pp.

(15) Loi du 23 décembre 1946 « portant création d'un Conseil d'État », *Mon. b.*, 9 janvier 1947.

(16) Voy. l'art. 9 de la loi du 23 décembre 1946.



L'article 20 de la loi du 23 décembre 1946 dispose ce qui suit :

« § 1^{er}. Peuvent être déférés à la Cour de cassation, les arrêts par lesquels la section d'administration [aujourd'hui : du contentieux administratif] décide de ne pouvoir connaître de la demande par le motif que la connaissance de celle-ci rentre dans les attributions des autorités judiciaires ainsi que les arrêts par lesquels la section rejette un déclinatoire fondé sur le motif que la demande relève des attributions de ces autorités.

[...]

§2. Lorsque la section d'administration [aujourd'hui : du contentieux administratif] et une cour ou un tribunal de l'ordre judiciaire se sont déclarés l'un et l'autre, soit compétents, soit incompétents pour connaître de la même demande, le règlement d'attributions sur le conflit est poursuivi par la partie la plus diligente et jugé par la Cour de cassation suivant le mode prévu pour le règlement de juges en matière civile. [...].

§3. Dans tous les autres cas, les arrêts de la section d'administration [aujourd'hui : du contentieux administratif] ne sont susceptibles que des recours prévus [ailleurs dans la loi].

Depuis la coordination intervenue le 12 janvier 1973 (17), les trois paragraphes de l'article 20 de la loi du 23 décembre 1946 sont repris dans trois dispositions distinctes — les articles 33 à 35 des lois « sur le Conseil d'État » — et n'ont pas été fondamentalement modifiés s'agissant des passages reproduits ci-dessus, qui seuls importent dans le cadre de la présente étude, à ceci près qu'il est désormais aussi question d'ordonnances rendues en cassation administrative, dans le cadre de la procédure préliminaire érigée depuis 2006 (18).

10. — Les deux premiers paragraphes de l'ancien article 20 — devenus les articles 33 et 34 des lois coordonnées le 12 janvier 1973 — trouvent leur fondement dans l'article 106 — aujourd'hui : 158 — de la Constitution, lequel dispose, depuis 1831, que : « La Cour de cassation se prononce sur les conflits d'attributions, d'après le mode réglé par la loi ».

Avec d'autres auteurs, l'on note qu'à l'origine, l'article 158 était conçu pour régler les conflits d'attributions non pas entre juridictions judiciaires et juridictions administratives, mais entre juridictions judiciaires et autorités administratives (19). La disposition constitutionnelle appelait de ses vœux

(17) *Mon. b.*, 21 mars 1973.

(18) Voy. la loi du 15 septembre 2006 « réformant le Conseil d'État et créant un Conseil du Contentieux des Étrangers », *Mon. b.*, 6 octobre 2006. Voy. not., au sujet de ces ordonnances, D. RENDERS et G. PIJCKE, « La procédure en cassation administrative », *A.P.T.*, 2006, spéc. pp. 240-242.

(19) Voy. not. I. PLAISANT, *Constitution belge annotée*, p. XXIII ; W. PAS et W. VERRIJDT, « Artikel 158 », in *Commentaar Publiek Procesrecht, Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, feuillet mobile, mise à jour d'août 1996, p. 46 ; S. BOULLART, « De oplossing van conflicten van attributie door het Hof van Cassatie », obs. sous Cass., 15 octobre 2009, *R.A.B.G.*, 2013, pp. 1179-1180 ; J. VANDE LANOTTE et G. GOEDERTIER m.m.v. T. DE PELSMAEKER, *Handboek Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2013, p. 823.



une loi pour établir le mode de règlement des conflits en cause(20), mais cette loi, à dire vrai, n'existait pas(21).

C'est en consacrant l'existence d'un Conseil d'État, le 23 décembre 1946, que le législateur — qui s'est figuré que des conflits pourraient naître entre les juridictions judiciaires et le Conseil d'État(22) — est passé à l'action et a transformé l'essai. Partant de l'idée que le Conseil d'État fonctionnait « dans le cadre de l'administration »(23) et que « la compétence » de l'institution était « supplétive » par rapport à « celle des cours et tribunaux »(24), le législateur a estimé pouvoir asseoir, sur l'article 158 de la Constitution(25), l'article 20, puis les articles 33 et 34 précités.

11. — Il résulte des considérations qui précèdent que, depuis le 23 décembre 1946, la loi a réglé le mode suivant lequel il est permis de contrôler si le Conseil d'État — mais, à bien y regarder, les autres juridictions administratives aussi — a, ou non, méconnu la sphère de ses attributions(26).

À cet égard, deux hypothèses peuvent se présenter :

— soit la décision contentieuse administrative est celle du Conseil d'État et un pourvoi est ouvert contre sa décision devant la Cour de cassation(27) ;

(20) Voy. J.-J. RAIKEM, « Des conflits », discours de rentrée de la cour d'appel de Liège, *B.J.*, 7 décembre 1843, t. II, col. 17-24.

(21) Voy. not. P. ERRERA, *Traité de droit public belge*, 2^e éd., Paris, Giard et Brière, 1918, p. 263. Ce n'est pas faute d'avoir été appelé de ses vœux, notamment par J.-J. Raikem, alors procureur général près la cour d'appel de Liège (« Principes à poser dans une loi organique des conflits en Belgique », *Revue des Revues de droit*, t. 7, 1945, pp. 18-26, spéc. 22). Elle le fut aussi par A. GIRON (*Dictionnaire de Droit administratif et de Droit public*, v^o « Conflit d'attributions », Bruxelles, Bruylant, 1895, p. 223). Des tentatives ont eu lieu, mais aucune ne fut couronnée de succès (voy. not., à ce sujet, A. ALEN, *Rechter en bestuur in het Belgisch publiekrecht*, vol. 2, Antwerpen, Kluwer rechtswetenschappen, 1984, pp. 556-559). Cela n'a pas empêché la Cour de cassation de statuer au titre de l'article, alors 106, désormais 158 (Cass., 30 janvier 1837, *Pas.*, 1836-1837, p. 25).

(22) A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME et J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch Administratief Recht*, 18^e éd., Mechelen, Kluwer, 2009, p. 1167.

(23) *Doc. parl.*, Sénat, sess. ord. 1938-1939, n^o 80, p. 28. Voy. aussi N. BANNEUX, « La Cour d'arbitrage : juge de l'attribution des litiges ? », *Rev. dr. ULg*, 2006, p. 370. L'auteur précise à raison : « Certains auteurs ont mis en évidence en quoi la traditionnelle division tripartite des pouvoirs de l'État rendait difficilement compte de la place de la justice administrative dans le système constitutionnel et ont permis d'en cerner la nature juridictionnelle » (voy. B. BLERO, « La place du Conseil d'État dans l'ordre juridictionnel », *Rev. dr. ULB*, 1999, pp. 187 et s., spéc. pp. 188-193 ; F. DELPÉRÉE, « La Constitution et le Conseil d'État », in *Liber amicorum Prof. Dr. G. Baeteman*, Deurne, Kluwer Rechtswetenschappen, 1997, pp. 451 et s., spéc. pp. 463-464 ; M. LEROY, « Le contentieux de l'indemnité avant et après la loi du 3 juin 1971 », *R.J.D.A.*, 1974, p. 225 et s., spéc. p. 250 ; P. LEWALLE, *Contentieux administratif*, 2^e éd., Bruxelles, Larcier, 2002, pp. 377 et s., spéc. p. 378).

(24) R. HAYOIT DE TERMICOURT, *Le Conseil d'État et le pouvoir judiciaire*, Bruxelles, Bruylant, 1939, p. 29.

(25) Voy. not. R. ANDERSEN, « Article 158 », in M. VERDUSSEN (dir.), *La Constitution belge, lignes et entrelignes*, Bruxelles, Le Cri-Essai, 2004, pp. 350-351.

(26) Permettant ainsi au pouvoir judiciaire de « fixer les limites de ses propres attributions » (C. CAMBIER, *Principes du Contentieux administratif*, t. I, *Le juge dans l'État — Le contrôle judiciaire de l'Administration*, Bruxelles, Bruylant, 1961, p. 150).

(27) Voy. l'art. 20, § 1^{er}, de la loi du 23 décembre 1946, devenu l'art. 33 des lois « sur le Conseil d'État », coordonnées le 12 janvier 1973.



- soit la décision contentieuse administrative est celle d'une autre juridiction administrative et un pourvoi est ouvert contre sa décision devant le Conseil d'État(28) dont la décision est, à son tour, susceptible de pourvoi devant la Cour de cassation(29), ... à moins que la loi n'ait directement ouvert le pourvoi contre la décision contentieuse administrative initiale devant la Cour de cassation(30).

12. — L'on note que :

- même si c'est à la marge, certaines décisions juridictionnelles administratives sont insusceptibles de recours, y compris en cassation ;
Ainsi que le relève Michel Leroy : « C'est le cas des décisions de la commission spéciale pour l'indemnisation des détentions préventives inopérantes. C'est aussi celui des décisions par lesquelles les conseils provinciaux valident — comme les chambres législatives — les pouvoirs de leurs membres »(31) ;
- même si c'est pour autant que de besoin, les décisions du Conseil d'État ne sauraient être déférées à la censure de la Cour de cassation qu'au titre d'un conflit d'attributions, à l'exclusion de toute autre irrégularité dont ces décisions seraient affectées(32), un vice dans la motivation, par exemple(33).

(28) Voy. l'art. 9 de la loi du 23 décembre 1946, devenu l'art. 14, § 2, des lois « sur le Conseil d'État », coordonnées le 12 janvier 1973.

(29) Voy. l'art. 20, § 1^{er}, de la loi du 23 décembre 1946, devenu l'art. 33 des lois « sur le Conseil d'État », coordonnées le 12 janvier 1973.

(30) C'est le cas notamment de décisions rendues par des juridictions administratives instituées dans le cadre d'ordres professionnels, comme le conseil d'appel de l'Ordre des médecins ou de l'Ordre des avocats, ainsi que de l'Institut professionnel des comptables et fiscalistes agréés (voy. not. J. SALMON, J. JAUMOTTE et E. THIBAUT, *Le Conseil d'État de Belgique*, vol. 2, Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 1418).

(31) M. LEROY, *Contentieux administratif*, 5^e éd., Limal, Anthemis, 2011, p. 847, et les réf. citées.

(32) Voy. not., à cet égard, *Doc. parl.*, Sénat, sess. ord. 1946-1947, n^{os} 178 et 214 ; A. BUTTGENBACH, *Droit administratif*, première partie, Bruxelles, Larcier, 1966, p. 499 ; B. PEETERS, « Conflicten van attributie », *R.W.*, 1986-1987, col. 1193-1194 ; M. PAQUES et L. DONNAY, « Juridiction ordinaire et juridiction administrative en droit belge », *C.D.P.K.*, 2007, p. 82 ; A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME et J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch Administratief Recht*, 18^e éd., Mechelen, Kluwer, 2009, p. 1167 ; D. BATSELE, T. MORTIER, M. SCARCEZ, *Manuel de droit administratif*, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 882 ; A. FEYT, « La procédure en annulation devant le Conseil d'État », in P. MARTENS (dir.), *Saisir le Conseil d'État et la Cour européenne des droits de l'homme*, coll. CUP, vol. 139, Bruxelles, Larcier, 2013, p. 88 ; Ph. BOUVIER, R. BORN, B. CUVELIER et F. PIRET, *Éléments de droit administratif*, Bruxelles, Larcier, 2013, p. 425 ; J. SOHIER, *Manuel des procédures devant le Conseil d'État*, Waterloo, Kluwer, 2014, p. 119.

(33) Ont, en ce sens, été critiquées à juste titre deux arrêts rendus, il y a une dizaine d'années (voy. Cass., 20 décembre 2007, *R.C.J.B.*, 2009, p. 401 et obs. B. BLERO ; *C.D.P.K.*, 2009, p. 246 et obs. F. BELLEFLAMME, « Le principe de non-rétroactivité, les droits acquis et les attributions du Conseil d'État »). Pour une critique de ces arrêts, voy. not. M. LEROY, *Contentieux administratif*, 5^e éd., Limal, Anthemis, 2011, pp. 963-964.



C. — *Les conclusions de l'avocat général W.-J. Ganshof van der Meersch précédant l'arrêt de la Cour de cassation du 21 décembre 1956*

13. — Les conflits d'attributions, au sens des articles 33 et 34 des lois coordonnées « sur le Conseil d'État », se font jour.

Les moins rares sont ceux fondés sur l'article 33, qui voient le Conseil d'État s'être déclaré compétent pour examiner une demande ressortissant à la compétence des juridictions judiciaires ou, à l'inverse, pour s'être déclaré sans juridiction au sujet d'une affaire qui relevait pourtant de ses attributions.

L'on eût pu imaginer que de tels conflits seraient, pour ainsi dire, impossibles à rencontrer: le Conseil d'État et les cours et tribunaux disposent de pouvoirs juridictionnels nettement distincts, l'un pouvant être saisi de recours pour excès de pouvoir, l'autre de demandes visant à voir protéger un droit subjectif.

La consécration d'une théorie qui aurait très bien pu ne pas être inventée (34) — celle de l'objet véritable et direct du recours (35) — changera toutefois la donne. Elle sera l'occasion, pour la Cour de cassation, d'établir une ligne de partage plus nuancée, mais aussi plus mouvante, entre ce que le Conseil d'État a le pouvoir juridictionnel, ou non, de juger (36).

14. — Il faut attendre quelques quatorze années avant de voir la Cour de cassation être à nouveau saisie d'une demande dans laquelle les ingrédients

(34) Voy., en ce sens, D. RENDERS, Th. BOMBOIS, B. GORS, Ch. THIEBAUT et L. VANSNICK, *Droit administratif*, t. III, *Le contrôle de l'administration*, Bruxelles, Larcier, 2010; pp. 179-180, et les réf. citées.

(35) Sur la théorie de l'objet véritable et direct du recours, voy. not. Cass., 27 novembre 1952, *Pas.*, 1953, I, p. 184; C. CAMBIER, *Droit administratif*, Bruxelles, Larcier, 1968, pp. 510 et s.; J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State Afdeling wetgeving*, Antwerpen Apeldoorn, Maklu, pp. 465-466; B. LOMBAERT, F. TULKENS et A. VAN DER HAEGEN, « Cohérence et incohérence de la théorie de l'objet véritable et direct du recours », in H. DUMONT, P. JADOU et S. VAN DROOGHENBROECK (dir.), *La protection juridictionnelle du citoyen face à l'administration*, Bruxelles, La Charte, 2007, pp. 17-66; P. LEWALLE avec la coll. de L. DONNAY, *Contentieux administratif*, Bruxelles, Larcier, 2008, n° 441, p. 728; B. BLERO, « La théorie de l'objet véritable et direct du recours n'est-elle pas véritablement devenue sans objet ? », obs. sous Cass. (ch. réun.), 20 décembre 2007 (deux arrêts), *R.C.J.B.*, 2009, pp. 420-480; D. BATSELE, T. MORTIER et M. SCARCEZ, *Manuel de droit administratif*, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 712; J. SALMON, J. JAUMOTTE et E. THIBAUT, *Le Conseil d'État de Belgique*, vol. 1, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 492 et s.; D. RENDERS, *Droit administratif général*, Bruxelles, Bruylant, 2015, p. 505.

(36) Voy., à ce sujet, not. Ch. HUBERLANT, « La compétence respective des cours et tribunaux et du Conseil d'État », *J.T.*, 1953, pp. 269-274; Ch. HUBERLANT, « Le Conseil d'État et les compétences spéciales attribuées au pouvoir judiciaire », *J.T.*, 1953, pp. 577-583; Ch. HUBERLANT, « Le Conseil d'État et la compétence générale du pouvoir judiciaire établie par les articles 92 et 93 de la Constitution », *J.T.*, 1960, pp. 73-100, 109-114, 133-138 et 151-155; P. LEWALLE, « La place de la justice administrative dans la Constitution: la répartition des compétences entre le pouvoir judiciaire et le Conseil d'État » et B. BLERO, « L'article 145 de la Constitution comme solution aux conflits de compétence entre le juge de l'excès de pouvoir et le juge judiciaire », in B. BLERO (dir.), *Le Conseil d'État de Belgique cinquante ans après sa création — Actes du colloque organisé les 19 et 20 novembre 1996 à la mémoire de Monsieur Paul Tapie*, Bruxelles, Bruylant, 1999, pp. 159-202 et 203-267; B. LOMBAERT, F. TULKENS et A. VAN DER HAEGEN, « Cohérence et incohérence de la théorie de l'objet véritable et direct du recours », in H. DUMONT, P. JADOU et S. VAN DROOGHENBROECK (dir.), *La protection juridictionnelle du citoyen face à l'administration*, Bruxelles, La Charte, 2006, pp. 17-66; M. PAQUES et L. DONNAY, « Juridiction ordinaire et juridiction administrative en droit belge », *C.D.P.K.*, 2007, spéc. pp. 82-93.



recherchés sont réunis, soit la décision d'une juridiction administrative — ou d'une autorité administrative tenue pour telle — et un juge judiciaire auquel il est demandé d'en faire application dans le cadre du litige dont il est saisi.

Une affaire se présente, qui peut être résumée comme il suit.

Bien qu'il exerce une activité d'indépendant, Monsieur T. perçoit des allocations de chômage. Le directeur du Fonds de soutien des chômeurs décide, le 9 août 1948, que les allocations en cause, perçues entre le 26 janvier 1947 et le 5 juin 1948, doivent être recouvrées. La décision est confirmée par la commission de réclamation, puis par la commission de recours. L'objet du recouvrement porte sur une somme de 22.177 francs belges.

Tenant compte de la nature du comportement litigieux, le directeur du Fonds de soutien saisit parallèlement le Parquet, si bien que Monsieur T. est également poursuivi devant le juge répressif. L'intéressé est condamné par un arrêt de la cour d'appel de Liège du 9 octobre 1950 à une peine d'amende, ainsi qu'à la restitution des allocations illégalement perçues. La cour limite cependant la période durant laquelle Monsieur T. est réputé avoir commis l'infraction litigieuse, en sorte que le montant n'est, du point de vue de la juridiction judiciaire, plus de 22.177 francs belges, mais de 3.700 francs belges.

Ainsi que le résume parfaitement le procureur général Walter-Jean Ganshof van der Meersch, alors avocat général saisi du dossier :

« On se trouve [...] devant deux décisions contradictoires, toutes deux en dernier ressort et relatives au même objet, qui émanent, l'une, de l'autorité judiciaire et, l'autre, de l'autorité administrative » (37).

Après avoir démontré que les commissions de réclamation et de recours sont des juridictions administratives dont les décisions sont revêtues de l'autorité de la chose jugée (38), l'avocat général précise ce qui suit :

« [...] La vocation à l'autorité de la chose jugée qu'ont les décisions des commissions de réclamation et l'autorité de la chose jugée dont sont revêtues les décisions de la commission de recours ne sont, pourtant, sous un certain aspect, que relatives. Si, en effet, le respect de la chose jugée à l'égard des décisions des juridictions contentieuses administratives s'impose aussi aux tribunaux, une importante réserve doit être faite, que vous avez mise en lumière dans votre arrêt du 12 mars 1942. Le juge, devant qui est demandée l'application d'une décision rendue par une juridiction contentieuse administrative, avez-vous dit, a l'obligation de rechercher si cette décision n'est pas rendue sur une contestation qui, d'après la loi, est exclusivement du ressort des tribunaux. Et vous avez ajouté que la seule circonstance qu'il a été statué par une juridiction administrative ne saurait dispenser les tribunaux de remplir leur propre mission, c'est-à-dire de connaître des contestations ressortissant exclusivement à leur compétence, et que la loi leur impose de juger.

Comme le disait, dans cette cause, M. le procureur général Hayoit de Termicourt, alors avocat général, 'Les cours et tribunaux ne sont pas tenus par une décision par laquelle l'autorité administrative a statué sur une contestation qui relève de leur propre compétence... Il ne peut pas appartenir à l'autorité

(37) Concl. av. gén. W.-J. GANSHOF VAN DER MEERSCH précéd. Cass., 21 décembre 1956, *Pas.*, 1957, I, pp. 432.

(38) *Ibidem*, pp. 442-443.



administrative de décharger les tribunaux d'un devoir qui leur est imposé par la loi et spécialement celui de trancher les contestations qui sont réservées à leur compétence par le législateur'.

Vous avez, dans cet arrêt, vous conformant à la sage règle qui inspire votre jurisprudence, limité la doctrine que vous formuliez au cas qui vous était déféré.

La règle se justifie dès que la loi a donné compétence aux tribunaux pour trancher une contestation. Une décision administrative ne saurait modifier la volonté du législateur [...]» (39).

L'avocat général poursuit toutefois en estimant que :

«[...] il existe, dans la cause dont vous avez à connaître aujourd'hui, une situation particulière : la même compétence a été confiée à la fois, de manière générale, aux tribunaux répressifs, et, pour une matière déterminée, à la juridiction administrative» (40).

Par son arrêt du 21 décembre 1956, la Cour de cassation résoudra, quant à elle, l'affaire sans avoir à emprunter — ou à rejeter — l'enseignement prodigué le 12 mars 1942 (41). L'on ne peut donc, en tant que tel, se référer à cet arrêt, mais il est patent qu'à la lecture de l'extrait des conclusions qu'on a rapporté, l'avocat général Ganshof van der Meersch abonde, en 1956, dans le sens de l'enseignement de 1942.

À l'époque, des auteurs comme Pierre Wigny rendent encore compte de celui-ci sans relever de difficulté (42).

D. — *L'arrêt de la Cour de cassation du 29 novembre 1989*

15. — Sauf erreur ou omission, la Cour n'est plus saisie, de longues années durant, d'une affaire empreinte des caractéristiques que l'on recherche (43)..., jusqu'à ce qu'intervienne l'arrêt du 29 novembre 1989.

16. — En 1979, un médecin est radié du tableau de l'Ordre par le conseil d'appel d'expression française de l'Ordre des médecins. Comme si de rien n'était, il continue cependant à exercer l'art de guérir.

Si l'on se réfère aux éléments factuels dont la Cour de cassation fait état dans l'arrêt qu'elle viendra à prononcer, l'intéressé est poursuivi :

(39) Concl. av. gén. W.-J. GANSHOF VAN DER MEERSCH précéd. Cass., 21 décembre 1956, *Pas.*, 1957, I, p. 443.

(40) *Ibidem*.

(41) Cass., 21 décembre 1956, *R.C.J.B.*, 1957, p. 163, obs. A. MAST, « Les droits administratifs subjectifs existent-ils en droit public belge ? — Nature du droit aux allocations de chômage. La définition du droit civil par le juge est-elle utile et possible ? ».

(42) L'auteur précise que l'autorité de la chose jugée ne s'attache « qu'aux décisions juridictionnelles prises par l'autorité administrative dans les limites de sa compétence, sans empiéter sur celle du pouvoir judiciaire » (P. WIGNY, *Droit administratif — Principes généraux*, 4^e éd., Bruxelles, Bruylant, 1962, p. 374).

(43) Certains arrêts présentent, certes, un intérêt au sujet de questions qui touchent à la problématique en cause, mais sans que celle-ci soit, elle-même, en cause. Voy. not. Cass., 13 octobre 1969, *Pas.*, 1969, I, p. 137. Dans la publication, il est, du reste, renvoyé à l'arrêt du 12 mars 1942 et aux conclusions du procureur général R. Hayoit de Termicourt, alors avocat général, au sujet de l'affirmation selon laquelle l'article 107 — désormais 159 — de la Constitution n'est pas applicable aux décisions contentieuses administratives.



«[...] non seulement pour exercice illégal de la médecine mais également pour faux, usage de faux et escroqueries, dans la mesure où [il] se présenta devant ses patients comme médecin pouvant pratiquer sa profession alors qu'il n'y était plus autorisé et perçut des honoraires au préjudice de ces mêmes clients, préjudiciant du même coup plusieurs organismes d'assurances en maladie et invalidité qui avaient remboursé leurs affiliés pour les soins prodigués [...]» (44).

Par un arrêt du 19 juillet 1989, la cour d'appel de Bruxelles condamne le médecin en cause à une peine d'emprisonnement, à une amende et au versement de dommages et intérêts au profit des victimes de ses agissements (45).

Le médecin forme alors un pourvoi devant la Cour de cassation qui, par un arrêt du 29 novembre 1989, juge ce qui suit :

« Attendu que l'arrêt [de la cour d'appel de Bruxelles] constate que le conseil d'appel d'expression française de l'Ordre des médecins a radié le demandeur du tableau de l'Ordre par décision du 6 février 1979 prenant cours le 25 janvier 1980 ; qu'il n'est pas soutenu et qu'il n'apparaît pas des pièces de la procédure que cette décision serait encore susceptible d'un recours ou aurait été rendue sur une contestation qui est exclusivement du ressort des tribunaux ;

Attendu que, d'une part, les tribunaux ne puisent point dans l'article 107 [aujourd'hui : 159] de la Constitution le pouvoir de contrôler la conformité à la Constitution et à la loi d'une décision définitive d'une juridiction contentieuse ;

Attendu que, d'autre part, l'arrêt condamne le demandeur à une peine unique de quatre ans d'emprisonnement et 2000 francs d'amende du chef de faux et escroqueries (préventions *A* et *B*, du chef d'avoir exercé illégalement l'art médical [...]) (prévention *C*) et à payer aux défendeurs des dommages et intérêts en raison de ces faits ;

Attendu que, par les énonciations que, 'nonobstant ladite radiation, le demandeur se présenta devant ses patients comme médecin pouvant pratiquer sa profession (...) et perçut des honoraires au préjudice de ces mêmes clients, préjudiciant du même coup plusieurs organismes d'assurances en maladie et invalidité qui avaient remboursé leurs affiliés pour les soins prodigués, prestations facturées' par le demandeur, la cour d'appel a légalement justifié les condamnations pénales et civiles prononcées du chef des préventions *A* et *B* ; que dans la mesure où il concerne la prévention *C*, le moyen ne saurait entraîner la cassation ;

[...]» (46).

L'on observe que, dans son arrêt, la Cour de cassation ne fait pas usage de la jurisprudence forgée en 1942, confortée, en 1956, par l'avocat général Ganshof van der Meersch. Mais, tout en n'appliquant pas l'enseignement jurisprudentiel de 1942, la Cour n'en rappelle pas moins son existence et son parquet ne manque pas d'y renvoyer expressément en note de bas de page, conclusions de l'avocat général Hayoit de Termicourt comprises (47).

(44) Cass. (2^e ch.), 29 novembre 1989, *Arr. Cass.*, 1989-90, p. 431 ; *Bull.*, 1990, p. 383 ; *Pas.*, 1990, I, p. 383 et obs.

(45) *Ibidem*.

(46) *Ibidem*.

(47) P. LEWALLE et L. DONNAY n'écrivent-ils pas, du reste, après avoir rappelé les termes de l'arrêt du 12 mars 1942 précité, que : « Cette leçon se retrouve, notamment, dans les termes



II. — L'ARRÊT COMMENTÉ DANS SON ENSEIGNEMENT

17. — C'est en ayant égard aux données historiques qui viennent d'être présentées que l'arrêt du 25 avril 2013 doit, à notre estime, être appréhendé.

L'on en expose les données (A), avant de résumer les conclusions de l'avocat général Thierry Werquin (B) et d'examiner le contenu de la décision prononcée (C).

A. — *Les données de la cause*

18. — Suivant les termes de l'arrêt qui sera prononcé par le Conseil d'État en cette affaire, les données de la cause se présentent de la façon suivante (48).

19. — Le 18 janvier 1982, alors qu'elle se rendait au local où elle devait faire cours, Annie D., institutrice gardienne, glisse sur le sol verglacé et tombe sur le genou droit.

Le 30 octobre 1984, le médecin-chef du service de santé administratif reconnaît à l'intéressée, «du chef de cet accident du travail, une invalidité partielle permanente de 5 % consolidée le 18 octobre» du même mois (49). Madame D. se voit ainsi allouer «une rente annuelle en réparation des dommages physiques» causés par l'accident dont elle a, deux ans et demi plus tôt, été la victime (50).

Le 25 mars 1987, Annie D. «introduit une demande de révision fondée sur l'aggravation de l'invalidité dont elle souffre». Au bénéfice de l'examen qu'elle est invitée à passer pour vérifier le bien-fondé de ses prétentions, le médecin-chef du service de santé administratif estime, le 8 janvier 1990, que l'intéressée «est atteinte d'une invalidité permanente de 12 % mais que ses absences postérieures au 13 septembre 1986 ne sont plus imputables au trauma» (51).

Madame D., qui s'estime lésée par la décision ainsi prise, assigne la Communauté française de Belgique — son employeur — devant le tribunal du travail d'Arlon : elle considère que les troubles de la hanche qui sont apparus trouvent leur origine dans l'accident du travail du 18 janvier 1982.

Suivant en cela les conclusions de l'expert désigné à cet effet, le tribunal juge, le 4 août 1993, que «l'accident du 18 janvier 1982 a eu une responsabilité, certes assez modérée, mais réelle [...] dans la survenance de la lésion de la hanche» (52).

Par un courrier du 6 février 1995, la Communauté française fait savoir à Madame D. :

— qu'elle a atteint le 29 avril 1989 le nombre de jours de congé de maladie auxquels elle peut prétendre compte tenu de son ancienneté sociale et

d'un arrêt prononcé par la Cour de cassation le 29 novembre 1989» (*Contentieux administratif*, Bruxelles, Larcier, 2008, n° 620, p. 1104 ; égal. P. LEWALLE, «L'autorité de chose jugée des arrêts prononcés par le Conseil d'État au contentieux de l'excès de pouvoir et le juge judiciaire», in *Le contentieux interdisciplinaire*, Bruxelles, Kluwer, 1996, p. 180).

(48) C.E., 27 septembre 1999, *Déville*, n° 82.420.

(49) *Ibidem.*

(50) *Ibidem.*

(51) *Ibidem.*

(52) *Ibidem.*



- qu'elle est donc mise en disponibilité pour cause de maladie du 30 avril 1989 au 30 novembre 1992 ;
- qu'elle totalise trente années de services admissibles, qu'elle ne peut être maintenue en disponibilité au-delà du 30 novembre 1992 et qu'elle est, en conséquence, mise à la pension à la date du 1^{er} décembre 1992.

Annie D. sollicite l'annulation de ces décisions devant le Conseil d'État.

Le 28 février 1995, la Communauté française avertit Madame D. que celle-ci est redevable d'une somme de 2.719.240 francs indûment liquidés à son profit entre 1991 et 1995.

Le 9 octobre 1995, un arrêté du gouvernement de la Communauté française est pris par lequel Madame D. « est mise en disponibilité pour cause de maladie du 30 avril 1989 au 30 novembre 1992 » et « bénéficiera pendant cette période d'un traitement d'attente [...] » (53).

Cet arrêté est également entrepris devant le Conseil d'État par Madame D. (54).

Le 20 février 1996, un arrêté du même gouvernement est encore pris, qui accorde à Madame D. « la démission honorable de ses fonctions à la date du 1^{er} décembre 1992 et l'autorise à faire valoir ses droits à la pension et à porter le titre honorifique de ses fonctions » (55).

L'acte fait l'objet d'un troisième recours de l'intéressée devant la haute juridiction administrative.

20. — Ayant à faire face aux différents recours portés devant le Conseil d'État — joints pour cause de connexité —, la Communauté française soulève plusieurs exceptions d'irrecevabilité.

L'une d'elles tient en ceci que la mise en disponibilité pour cause de maladie consisterait en un acte purement déclaratif ou reconnaissant et, en conséquence, ne serait pas susceptible d'annulation. L'expression « de plein droit », à laquelle il est recouru dans la disposition du statut qui fonde la mise en disponibilité litigieuse, signifierait, en toute hypothèse, qu'« aucune décision n'est nécessaire pour que la loi ou le règlement trouve à s'appliquer » (56).

En réponse à l'exception d'irrecevabilité ainsi soulevée, le Conseil d'État, par un arrêt du 27 septembre 1999, juge ce qui suit :

« Considérant que la disponibilité et l'activité de service sont deux positions administratives différentes ; que la position d'activité de service est la position normale d'un agent statutaire, [...] ; qu'un acte de l'autorité compétente, constitutif ou déclaratif, est nécessaire pour placer l'agent dans une autre position dont les conséquences se mesurent par référence à la position d'activité de service [...] ;

Considérant qu'aux termes [du statut], le 'membre du personnel [...] se trouve de plein droit en disponibilité lorsqu'il est absent pour cause de maladie [...] après avoir atteint la durée maximum des congés qui peuvent lui être

(53) *Ibidem*.

(54) Ainsi qu'un arrêté du 8 janvier 1996 qui en corrige une erreur matérielle.

(55) C.E., 27 septembre 1999, *Déville*, n° 82.420.

(56) *Ibidem*.

accordés pour cette raison’ ; [...] que les termes ‘de plein droit’ [...] ne confèrent pas un caractère déclaratif à l’acte qui place l’agent en disponibilité mais signifient seulement que l’administration ne dispose d’aucun pouvoir discrétionnaire pour décider la mise en disponibilité quand les conditions prévues par cet article sont réunies ; que, toutefois, l’autorité est appelée à procéder, avant de décider cette mise en disponibilité, à une analyse de l’agent concerné, à une qualification des absences qui ont marqué sa carrière et de la cause de ces absences ; qu’en raison de la complexité de cette opération, démontrée en l’espèce par le délai que la [Communauté française] a utilisé pour prendre les décisions attaquées, et de la part d’appréciation qu’elle comporte quand des doutes ou des contestations surgissent sur la cause des absences, une telle décision est soumise au contrôle du juge de l’excès de pouvoir ; que la mise en disponibilité pour maladie est une décision constitutive de droit, qui crée dans le chef de l’agent une situation juridique nouvelle ; que l’exception n’est pas fondée»(57).

21. — Nonobstant l’arrêt rendu le 27 septembre 1999 par le Conseil d’État, la Communauté française entreprend de solliciter, devant le tribunal de première instance de Bruxelles, la condamnation d’Annie D. au remboursement des traitements qu’elle aurait indûment perçus.

Par un jugement du 29 mars 2007, le tribunal de première instance de Bruxelles déclare la demande prescrite.

La Communauté française interjette appel de la décision devant la cour d’appel de Bruxelles qui, par un arrêt du 4 mars 2010, réforme le jugement prononcé en première instance.

En substance, la réformation est fondée sur la circonstance que la prescription qui courrait contre la Communauté française aurait été valablement interrompue par la lettre que celle-ci aurait adressée, le 28 février 1995, à Madame D.

Si, à l’estime de la Cour, la lettre subsiste nonobstant son annulation par le Conseil d’État, le 27 septembre 1999, c’est parce que la juridiction administrative se serait prononcée « dans une matière qui relevait exclusivement du ressort des tribunaux »(58).

Ainsi, c’est « [...] à tort que le premier juge [aurait] dit pour droit que la lettre du 28 février 1995 par laquelle la Communauté française réclamait la restitution de l’indu litigieux est un acte inexistant car reposant sur des décisions qui ont été annulées par le Conseil d’État »(59). « Ces décisions » — précise la Cour — « subsistent nonobstant l’arrêt du Conseil d’État », en sorte que la créance de la Communauté française, sur les traitements échus, ne serait pas éteinte, ce qui imposerait à Annie D. de devoir les rembourser(60).

22. — C’est dans ce contexte qu’Annie D. saisit la Cour de cassation d’un pourvoi aux termes duquel elle fait notamment valoir ce qui suit :

(57) C.E., 27 septembre 1999, *Déville*, n° 82.420.

(58) Voy. les extraits de l’arrêt de la cour d’appel de Bruxelles dont il est rendu compte dans l’arrêt de la Cour de cassation commenté (Cass., 25 avril 2013, *cette Revue*).

(59) Cass., 25 avril 2013, *cette Revue*.

(60) Cass., 25 avril 2013, *cette Revue*.

«L'autorité de la chose jugée qui est attachée aux décisions d'annulation des juridictions administratives est un principe général de droit administratif.

Les arrêts du Conseil d'État qui annulent un acte administratif ont autorité de chose jugée *erga omnes*, avec effet rétroactif [...].

Cette règle n'est pas affectée par le fait que le Conseil d'État aurait statué en dehors de sa compétence, dès lors que son arrêt d'annulation est passé en force de chose jugée.

Tel était le cas de l'arrêt d'annulation du 27 septembre 1999 dont se prévalait [Annie D.], le pourvoi formé contre cet arrêt par [la Communauté française] ayant été rejeté par l'arrêt de la Cour [de cassation] du 31 mai 2001 [...].

Il suit de là que :

1° en méconnaissant l'autorité de la chose jugée de l'arrêt d'annulation du 27 septembre 2009 [lire: 1999] pour le motif illégal que le Conseil d'État était incompétent pour le rendre, l'arrêt attaqué viole [les règles et principes visés au moyen];

2° le contrôle de légalité prévu par l'article 159 de la Constitution se trouvant épuisé par la décision passée en force de chose jugée du Conseil d'État elle-même, l'arrêt attaqué, en décidant que 'l'arrêt d'annulation prononcé en la cause par le Conseil d'État est privé de tout effet, le Conseil d'État s'étant prononcé dans une matière qui relevait exclusivement du ressort du tribunal', viole l'article 159 de la Constitution [...]» (61).

B. — *Les conclusions de l'avocat général près la Cour de cassation*

23. — Dans ses conclusions, l'avocat général Thierry Werquin estime que le raisonnement de la cour d'appel de Bruxelles doit être pleinement approuvé.

L'argumentation de l'avocat général est, en substance, la suivante :

- «[...] tout litige ayant pour objet un droit subjectif relève par principe de la compétence judiciaire; peu importe qu'à l'origine de ce litige ou comme titulaire de ce droit, on trouve une personne publique ou une personne privée. [...]» (62);
- «[...] Malgré la généralité des termes de l'article 14 des lois coordonnées, il faut décider que la compétence d'annulation du Conseil d'État doit être écartée chaque fois que les intéressés ont la possibilité d'introduire, devant une juridiction de l'ordre judiciaire, une action de nature à aboutir à un résultat équivalent à celui d'un recours pour excès de pouvoir. La règle [...] revêt une importance fondamentale [...]. Au demeurant, sa sanction se trouve formellement énoncée par la loi: les articles 33 et 34 des lois coordonnées permettent de déférer à la Cour de cassation tous les arrêts du Conseil d'État qui se prononcent au sujet de la compétence respective du pouvoir judiciaire et du Conseil d'État statuant au contentieux de l'annulation» (63);

(61) *Ibidem*.

(62) Th. WERQUIN, concl. sous Cass., 25 avril 2013, *A.P.T.*, 2013, p. 355.

(63) Th. WERQUIN, concl. sous Cass., 25 avril 2013, *A.P.T.*, 2013, p. 356.



— «[...] les décisions contentieuses des juridictions administratives, et notamment du Conseil d'État, ont l'autorité de chose jugée pour autant qu'elles ne soient pas rendues dans une matière qui relève exclusivement du ressort des tribunaux. [...] ; il est indifférent pour l'application de cette règle que ledit arrêt soit passé en force de chose jugée» (64).

Sur la base du raisonnement ainsi tenu, l'avocat général conclut logiquement au rejet du pourvoi, convergeant ainsi avec le raisonnement suivi par certains auteurs (65).

C. — *L'arrêt de la Cour de cassation*

24. — Par son arrêt du 25 avril 2013, la Cour de cassation ne suit pourtant pas les conclusions de l'avocat général. Elle juge — on l'aura lu — que :

«En vertu du principe général de droit administratif, les arrêts du Conseil d'État qui annulent un acte administratif ont l'autorité absolue de la chose jugée.

Il ressort des articles 33, alinéa 1^{er}, et 34 des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, qu'il appartient à la Cour de cassation de statuer sur les recours contre les arrêts par lesquels la section du contentieux administratif décide de ne pas pouvoir connaître de la demande par le motif que la connaissance de celle-ci rentre dans les attributions des autorités judiciaires ou rejette un déclinatoire fondé sur le motif que la demande relève des attributions de ces autorités ainsi que sur les règlements d'attributions nés de conflits résultant de ce que la section du contentieux administratif et une cour ou un tribunal de l'ordre judiciaire se sont déclarés l'un et l'autre, soit compétents, soit incompétents pour connaître de la même demande.

En dehors de ces cas, il n'appartient pas aux cours et tribunaux de statuer sur la compétence du Conseil d'État qui a annulé un acte administratif.

Il s'ensuit que le juge judiciaire ne peut refuser d'avoir égard à un arrêt d'annulation du Conseil d'État au motif que ce dernier n'aurait pas été compétent pour prononcer cette annulation.

L'arrêt attaqué, qui décide que l'arrêt d'annulation du 27 septembre 1999 'est privé de tout effet, le Conseil d'État s'étant prononcé dans une matière qui relevait exclusivement du ressort des tribunaux', méconnaît le principe général du droit précité.

[...]» (66).

(64) *Ibidem*, p. 360.

(65) Voy. J. SALMON, J. JAUMOTTE et E. THIBAUT, *Le Conseil d'État de Belgique*, vol. 2, Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 2158. Ces auteurs écrivent : «Les décisions contentieuses des juridictions administratives, et notamment du Conseil d'État, ont l'autorité de chose jugée dès lors qu'elles ne sont pas rendues dans une matière qui relève exclusivement du ressort des tribunaux».

(66) Cass., 25 avril 2013, *cette Revue*.



III. — L'ARRÊT COMMENTÉ DANS SES RETOMBÉES

25. — Envisagé dans sa perspective historique, l'arrêt commenté n'est pas nécessairement simple à interpréter. Il y a les certitudes (A), les incertitudes (B) et les espoirs (C).

A. — *Les certitudes*

26. — C'est à la cassation de l'arrêt de la cour d'appel de Bruxelles que conclut la Cour, alors que l'avocat général préconisait le rejet du pourvoi.

Une chose est donc certaine : sans l'écrire expressément, la juridiction a refusé d'appliquer la jurisprudence assise depuis le 12 mars 1942, tout comme elle se départit des conclusions successives des avocats généraux Hayoit de Termicourt et Ganshof van der Meersch, et ne prête guère plus d'attention à l'arrêt du 29 novembre 1989, lui aussi mentionné dans les conclusions de l'avocat général Werquin, à la note de bas de page n° 28 (67).

Pour autant que l'on puisse en juger, il faut observer que jamais la Cour de cassation n'avait eu à statuer au sujet d'une décision de justice rendue par une juridiction judiciaire à laquelle il était demandé de faire application d'un arrêt du Conseil d'État, en général, et d'un arrêt d'annulation, en particulier.

27. — L'arrêt sous examen pose qu'en présence d'un arrêt d'annulation, l'autorité absolue de chose jugée dont est frappé celui-ci ne peut être remise en cause qu'au travers des voies de recours que la loi consacre, à savoir les articles 33 et 34 des lois coordonnées « sur le Conseil d'État », qui, soit dit en passant, avaient, en l'espèce, été mises en œuvre, ... mais tardivement (68).

En dehors des prévisions de la loi, il n'y a guère place pour permettre au juge judiciaire d'apprécier si le juge administratif aurait bravé les limites de ses attributions et porté atteinte à celles des cours et tribunaux.

B. — *Les incertitudes*

28. — La question se pose de savoir si l'enseignement prodigué au sujet d'un arrêt d'annulation du Conseil d'État pourrait également valoir au sujet d'autres catégories d'arrêts prononcés par la même juridiction : arrêts de rejet sur recours en annulation, arrêts de suspension, arrêts de rejet sur demande de suspension, arrêts de cassation, arrêts de rejet sur recours en cassation, arrêts prononçant l'indemnité réparatrice, arrêts de rejet sur recours en indemnité réparatrice, etc...

La Cour de cassation n'a, en l'espèce, ni affirmé, ni infirmé qu'il en serait ainsi à l'égard de ces différentes catégories d'arrêts. Son raisonnement repose toutefois sur l'idée que les articles 33 et 34 des lois « coordonnées » sont les seules et uniques portes d'entrée pour contester — en termes de conflits d'attributions au sens de l'article 158 de la Constitution — une décision juridictionnelle émanant du Conseil d'État. Au-delà, le seul principe qui doit guider le juge judiciaire face à la décision contentieuse administrative qu'il est invité

(67) Th. WERQUIN, concl. sous Cass., 25 avril 2013, *A.P.T.*, 2013, p. 358.

(68) Cass., 31 mai 2001, *Pas.*, 2001, n° 325.



à appliquer est le principe de l'autorité de la chose jugée (69) qui s'attache à cette décision et qui, dans le cas d'un arrêt d'annulation, est « absolue » (70).

29. — L'on note, d'emblée, que chaque fois que le Conseil d'État a rejeté la demande qui lui était faite, au motif qu'il se prétendait sans juridiction pour en connaître, il ne saurait s'être rendu coupable d'avoir exercé une mission confiée, par la loi, au juge judiciaire, puisqu'il n'a, par essence, exercé aucune mission juridictionnelle au-delà de ce constat.

Dans un tel cas de figure, il n'y avait guère place, hier, pour une application de la jurisprudence de 1942 et il n'y en a toujours pas aujourd'hui, comme il n'y en aura pas demain.

30. — L'hypothèse d'un arrêt prononçant la suspension de l'exécution d'un acte administratif unilatéral — arrêt revêtu d'une autorité absolue, même si provisoire, de chose jugée (71) — devrait se voir appliquer le même enseignement que celui prodigué par l'arrêt commenté.

L'on n'aperçoit pas, en effet, ce qui varierait dans le syllogisme sur lequel l'arrêt est bâti, les autorités de chose jugée d'un arrêt d'annulation et de suspension étant comparables et les voies de recours ouvertes en matière de conflits d'attributions, identiques.

31. — À dire vrai, l'on pense qu'il en est encore ainsi au cas où serait en cause un arrêt prononçant la cassation, un arrêt allouant une indemnité

(69) Sur l'autorité de la chose jugée en général, voy. not. C. CAMBIER, *Principes du contentieux administratif*, t. I, *Le juge dans l'État, Le contrôle judiciaire de l'administration*, Bruxelles, Larcier, 1961, pp. 143-147; égal. J. VAN COMPERNOLLE, « Considérations sur la nature et l'étendue de l'autorité de la chose jugée en matière civile », obs. sous Cass., 10 septembre 1981, *R.C.J.B.*, 1984, pp. 241-272; F. RIGAUX, « Chronique d'une mort annoncée: l'autorité 'erga omnes' de la chose jugée au criminel », *R.C.J.B.*, 2000, pp. 223-233; spéc. pp. 227-229; D. RENDERS, *La consolidation législative de l'acte administratif unilatéral*, Bruxelles, Bruylant, Paris, L.G.D.J., 2003, spéc. pp. 331-332 et les réf. citées; J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK et F. BALOT, « L'effet positif de la chose jugée », *J.T.*, 2009, pp. 297-299, et les réf. citées.

(70) Sur l'autorité de la chose jugée des arrêts d'annulation du Conseil d'État, voy. not. Cass., 25 avril 2013, *cette Revue*; égal. Cass., 21 décembre 2001, *Arr. Cass.*, 2001, p. 2273; *J.L.M.B.*, 2002, p. 1032 et obs. D. PHILIPPE; *Pas.*, 2001, p. 2204; *R.W.*, 2003-04 (abrégé); Cass., 26 juin 2008, *Pas.*, 2008, p. 1688; Cass., 6 février 2009, *T.B.P.*, 2010, p. 555 (reflet F. MEERSCHAUT); *T. Gem.*, 2010, p. 130 et obs. D. VAN HEUVEN, « Contracten (retroactief) vernietigbaar wegens dwaling na vernietigingsarrest Raad van State ? », *R.G.D.C.*, 2012, p. 166 et obs. F. ONCLIN. Voy. égal. S. BAETEN, « Het gezag van gewijsde van een verwerpingssarrest: een problematiek met invloed op de rechtsbescherming van de burger », obs. sous C.E., Y, n° 51.155 du 17 janvier 1995, *R.W.*, 1996-97, pp. 126-128. Voy. égal. P. LEWALLE avec la coll. de L. DONNAY, *Contentieux administratif*, 3^e éd., Bruxelles, Larcier, 2008, n° 621 et s. pp. 1105 et s.; D. RENDERS, Th. BOMBOIS, B. GORS, Ch. THIEBAUT et L. VANSNICK, *Droit administratif*, t. III, *Le contrôle de l'administration*, Bruxelles, Larcier, 2010, pp. 291-300; J. LUST, « De gevolgen van vernietigingsarresten. Ban het buikgevoel » et D. MAREEN, « Is een vernietigingsarrest het einde van het benoemingsgeschil voor de Raad van State ? », in *De tenuitvoerlegging van arresten van de Raad van State*, Malines, Kluwer, 2012, pp. 81-116 et 299-357; E. LONCKE, « Discretionnaire bevoegdheid, kennelijke onredelijkheid, marginale toetsing, schadevergoeding na vernietigingsarrest van de Raad van State...: de spelregels van het bestuursrecht », *Limburgs Rechtsleven*, 2014, pp. 26-35, spéc. pp. 29 et s.

(71) Sur l'autorité de la chose jugée d'un arrêt de suspension du Conseil d'État, voy. not. M. LEROY, *Contentieux administratif*, 5^e éd., Limal, Anthemis, 2011, spéc. pp. 801-802; D. BATSELE et M. SCARCEZ, *Abrégé de droit administratif*, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 665; C.E., 21 juin 2013, *Reyter*, n° 224.020.



réparatrice ou un arrêt rejetant n'importe quelle demande — d'annulation, de suspension, de cassation ou d'indemnité réparatrice —, faute, là encore, de percevoir ce qui pourrait conduire la Cour à raisonner autrement.

Dans l'arrêt commenté, l'enseignement central tient, selon nous, dans l'affirmation que deux dispositions législatives — et elles seules : les articles 33 et 34 des lois coordonnées — ouvrent la possibilité de remettre en cause une décision du Conseil d'État au sujet d'un conflit d'attributions entre le juge judiciaire et le juge administratif.

En dehors de ces voies de recours spécifiques, le principe de l'autorité de la chose jugée est le seul à pouvoir guider l'office du juge judiciaire appelé à devoir faire application de la décision de la haute juridiction administrative.

La circonstance que l'autorité de la chose jugée puisse varier, d'un type de décision à l'autre, ne devrait, en logique, pas être de nature à perturber le raisonnement de la Cour de cassation. L'on sait, à cet égard, que certaines décisions du Conseil d'État sont revêtues de l'autorité relative de chose jugée, alors que d'autres ne sont carrément revêtues... d'aucune autorité! (72)

(72) Au sujet de l'autorité de la chose jugée d'un arrêt allouant une indemnité réparatrice, il faut observer que, sous réserve des voies de recours ouvertes, au nombre desquelles ne figure pas le pourvoi en cassation (voy. not. D. RENDERS, *Droit administratif général*, Bruxelles, Bruylant, 2015, p. 540), l'arrêt a pour effet d'empêcher les juridictions judiciaires d'avoir à connaître d'une demande en réparation fondée sur les articles 1382 et suivants du Code civil (voy. cependant les nuances évoquées par F. BELLEFLAMME et J. SOHIER, « Incidence de la réforme du Conseil d'État sur la responsabilité des pouvoirs publics », in F. TULKENS et J. SAUTOIS (coord.), *Actualités en droit public et administratif — La responsabilité des pouvoirs publics*, coll. UB³, Bruxelles, Bruylant, 2014, spéc. pp. 69 à 73; I. MATHY, « Le nouveau contentieux de l'indemnité réparatrice : le juge administratif à l'assaut du droit civil ? », in F. VISEUR et J. PHILIPPART (dir.), *La justice administrative*, Bruxelles, Larcier, 2015, spéc. pp. 227-229). Sur l'autorité de la chose jugée d'un arrêt de rejet sur recours en annulation, voy., pour une vue d'ensemble, P. LEWALLE avec la coll. de L. DONNAY, *Contentieux administratif*, Bruxelles, Larcier, 2008, n^{os} 725 et ss., et les réf. citées, pp. 1265 et s.; Cass. 22 octobre 1970, *R.C.J.B.*, 1972, p. 316; égal., 24 mars 1977, *Pas.*, 1977, I, p. 789; A. VANWELKENHUYZEN, « L'autorité de la chose jugée des arrêts du Conseil d'État en matière de responsabilité de la puissance publique », obs. sous Cass., 7 novembre 1975, *R.C.J.B.*, 1977, spéc. pp. 440-441; Ph. QUERTAINMONT, « Le contrôle juridictionnel de la légalité des actes administratifs individuels (l'exception d'illégalité et le retrait des actes créateurs de droit) », obs. sous Cass., 21 avril 1988, *R.C.J.B.*, 1990, spéc. pp. 433-434; Cass., 9 janvier 1997, *R.C.J.B.*, 2000, p. 257 et obs. D. LAGASSE, « L'absence de toute autorité de chose jugée d'un arrêt de rejet du Conseil d'État devant les cours et tribunaux ou de la suprématie du principe de la légalité administrative sur le principe de sécurité juridique »; D. RENDERS, *La consolidation législative de l'acte administratif unilatéral*, Bruxelles, Bruylant, Paris, L.G.D.J., 2003, pp. 73-74; Ch. DESMECHT, « L'article 159 de la Constitution : un article qui vous veut du bien », *T.B.R.*, 2006, p. 294; R. ERGEC, « Une divergence de jurisprudence belgo-luxembourgeoise sur l'autorité des arrêts de rejet du juge administratif », obs. sous Trib. d'arrondiss. Luxembourg, jug. n^o 366/2011 du 21 décembre 2011, *C.D.P.K.*, 2012, pp. 111-116. Sur l'autorité de la chose jugée d'un arrêt de rejet sur demande de suspension, voy. not. M. LEROY, *Contentieux administratif*, 5^e éd., Limal, Anthemis, 2011, spéc. pp. 801-802; D. BATSELE et M. SCARCEZ, *Abrégé de droit administratif*, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 665. Sur l'autorité de la chose jugée d'un arrêt de cassation ou de rejet sur recours en cassation, voy. not. P. LEWALLE avec la coll. de L. DONNAY, *Contentieux administratif*, op. cit., n^{os} 618 et s., et les réf. citées, pp. 1101 et s. Au sujet de l'autorité de la chose jugée d'un arrêt de rejet sur demande d'indemnité réparatrice, tout dépend, à notre estime, du point de savoir sur quelle motivation porte le rejet. Dès lors, en effet, que la demande est déclarée recevable, mais est jugée non fondée, elle empêche le juge judiciaire d'encore pouvoir en connaître, au nom du principe *electa una via* qui s'impose au seul requérant ayant opté pour l'indemnité réparatrice, plutôt que pour l'action en responsabilité civile extracontractuelle.



Dans chaque cas, il appartiendra au juge judiciaire chargé de faire application de la décision du Conseil d'État, d'y attacher l'autorité idoine et d'en tirer les conséquences pour la décision qu'il lui revient de prendre. Pour autant, cependant, les seules voies de recours permettant de trancher un conflit d'attributions au sens de l'article 158 de la Constitution sont — et sont seuls — les articles 33 et 34 précités et la jurisprudence établie depuis 1942 devrait, ici encore, être tenue en échec.

L'on est d'autant plus enclin à soutenir cette lecture de l'arrêt que moins l'autorité de chose jugée d'un arrêt du Conseil d'État est forte, moins cette autorité contraint le juge judiciaire dans l'exercice de son office.

Cette observation — pense-t-on — conduit à permettre de supposer que, si la Cour de cassation a livré l'enseignement commenté au sujet d'un arrêt qui présentait l'autorité de chose jugée la plus forte — *i.e.* l'autorité absolue —, elle devrait *a fortiori* en décider de même au sujet d'arrêts dont l'autorité serait moindre... ou nulle.

32. — La question se pose encore de savoir si l'enseignement explicitement envisagé au sujet d'un arrêt d'annulation du Conseil d'État vaut au sujet d'une décision rendue par une autre juridiction administrative que le Conseil d'État (73).

À la différence des hypothèses vis-à-vis desquelles on a tenté, jusqu'ici, d'apporter une réponse — les arrêts et ordonnances concernés du Conseil d'État —, il faut observer qu'avant que ne soit prononcé l'arrêt commenté, un enseignement jurisprudentiel s'était dégagé, qui avait réglé le sort de cette hypothèse. Il s'agit, on l'a lu, de l'arrêt du 12 mars 1942 au sujet de la décision d'une députation permanente, juridiction administrative — ou supposée telle (74).

Certes, l'arrêt de 1942 est intervenu avant l'adoption de la loi du 23 décembre 1946. Mais il a, en 1956, été conforté par les conclusions du procureur général Walter-Jean Ganshof van der Meersch, alors avocat général, et a, de plus, été confirmé par la Cour de cassation dans un arrêt, plus récent, du 29 novembre 1989 (75).

33. — L'on peut examiner l'arrêt commenté sous tous les angles: celui-ci ne tranche pas la question de son applicabilité à d'autres juridictions administratives que le Conseil d'État.

Pourquoi ne pas, alors, se risquer à prendre le problème par un autre biais ?

Une décision contentieuse administrative qui n'est pas l'œuvre du Conseil d'État ne tombe pas dans le champ d'application des articles 33 et 34 des lois coordonnées «sur le Conseil d'État» qui renvoient aux seuls «arrêts» du Conseil d'État — tous contentieux confondus —, ainsi qu'aux ordonnances afférentes à la procédure préliminaire en cassation administrative (76).

(73) L'on sait ces juridictions particulièrement nombreuses (voy. not. D. RENDERS, Th. BOMBOIS, B. GORS, Ch. THIEBAUT et L. VANSNICK, *Droit administratif*, t. III, *Le contrôle de l'administration*, Bruxelles, Larcier, 2010, p. 205 et les réf. citées).

(74) Cf. *supra*, n° 5.

(75) Cf. *supra*, n°s 13 à 16.

(76) Cf. *supra*, n° 13.

Des voies de recours n'en sont pas moins ouvertes contre les décisions contentieuses administratives. Pour l'essentiel, elles prennent la forme, sinon immédiatement, tout au moins au final, d'un pourvoi en cassation, formé soit devant le Conseil d'État — au titre de l'article 14, § 2, des lois coordonnées —, soit devant la Cour de cassation — au titre d'une disposition spécifique (77).

À leur tour, les ordonnances et arrêts rendus par le Conseil d'État au contentieux de la cassation administrative sont susceptibles d'un pourvoi devant la Cour de cassation, toutefois ouvert pour régler les seuls conflits d'attributions identifiés aux articles 33 et 34 précités (78).

Compte tenu de l'incertitude qui plane, pour l'heure, au sujet des décisions contentieuses administratives qui ne sont pas l'œuvre du Conseil d'État, il nous paraît que :

— soit la solution est toujours celle retenue par la Cour de cassation depuis le 12 mars 1942, confortée en 1956 et confirmée en 1989.

L'idée est alors qu'indépendamment des voies de recours ouvertes et de l'autorité de la chose jugée dont est revêtue la décision contentieuse administrative, le juge judiciaire demeure requis de vérifier si le juge administratif n'a pas outrepassé les compétences juridictionnelles qui sont les siennes ;

— soit la solution est que les voies de recours, en général, et les articles 33 et 34 des lois « sur le Conseil d'État », en particulier, sont, désormais, les seules portes ouvertes pour contester, en bout de course, la décision de quelque juridiction administrative que ce soit, au sujet d'un conflit d'attributions qu'elle viendrait à susciter.

Si l'on a correctement inféré de l'arrêt commenté la solution qui devrait prévaloir au sujet de tous les arrêts du Conseil d'État — et des ordonnances concernées —, l'on incline à penser que, s'agissant des décisions rendues par d'autres juridictions administratives, c'est la seconde solution qui devrait émerger.

34. — L'on a encore noté que certaines décisions juridictionnelles administratives — rares il est vrai — sont insusceptibles de recours (79). À leur égard, la Cour de cassation ne se prononce pas davantage dans l'arrêt sous examen.

Dans le contexte ainsi décrit, et par identité de motifs à ce qui a prévalu au point précédent, de deux choses l'une :

— soit la solution est, ici encore, celle retenue depuis 1942 ;

— soit l'arrêt sous examen inaugure, en toutes circonstances, l'ère de la « logique des voies de recours » pure et simple, et, dès lors que, par hypothèse, les décisions juridictionnelles dont question sont dépourvues de voies de recours, il est impossible de remettre en cause le conflit d'attributions qu'elles auraient, le cas échéant, généré.

Si, de spéculations il doit être question, l'on pencherait, encore cette fois, en faveur de l'idée que la Cour de cassation pourrait désormais préférer la seconde solution.

(77) Cf. *supra*, n° 11.

(78) Cf. *supra*, n° 11.

(79) Cf. *supra* : n° 12.

C. — *Les espoirs*

35. — En 1942, la tendance était à penser que la juridiction administrative n'était rien d'autre qu'un « corps » ou une « autorité » (80) administratif qui se présentait comme le subalterne de la loi, ce qu'il n'était pas toujours loin d'être (81).

Une sorte de schizophrénie devait, dans ce contexte, s'emparer du juge judiciaire à qui deux mots d'ordre étaient donnés : prendre le juge administratif pour un « juge » dont la décision était revêtue de l'autorité de chose jugée ; mais le prendre aussi pour une « autorité » dont la décision n'était pas revêtue d'une telle autorité, là où un empiètement sur les attributions du juge judiciaire se manifesterait.

La raison d'être de la suspicion ainsi révélée est, sans doute, historique : en 1831, on craignait — le mot est faible — toute autre autorité que le juge judiciaire pour juger (82). Si le juge administratif était toléré au détour des articles 93 et 94 — aujourd'hui : 145 et 146 — de la Constitution, rien de ce qui était administratif — ni autorité, ni juge — ne pouvait, d'une manière ou d'une autre, toucher à ce qui revenait au pouvoir judiciaire. Du juge de paix à la Cour de cassation, c'est toute la pyramide que l'on érigeait en gardien du périmètre, au nom de la préservation de l'État démocratique.

36. — Mais le temps n'a-t-il pas coulé ?

1946 a changé une première donne : la loi crée un Conseil d'État à qui est confié un contentieux de l'excès de pouvoir des actes administratifs unilatéraux, de même qu'un contentieux de la cassation administrative pour nombre de décisions contentieuses administratives.

Deux dispositifs ont, dans ce cadre, été consacrés, qui ont confié à la Cour de cassation le soin de vérifier si les arrêts rendus par le Conseil d'État — en annulation comme en cassation notamment — ne portaient pas atteinte à la répartition des attributions entre le juge judiciaire et le juge administratif.

À dire vrai, l'on aurait pu, dès cette époque, voir apparaître un règlement des conflits d'attributions entre juridictions judiciaires et administratives, par le seul biais des voies de recours consacrées dans la loi, au nom de ce qu'on a qualifié être la « logique des voies recours ».

37. Mais le temps n'avait, sans doute, pas encore assez coulé.

(80) Voy. R. HAYOIT DE TERMICOURT, concl. précéd. Cass., 12 mars 1942, traduites du néerlandais vers le français par R. OCKRENT, obs. sous Cass., 12 mars 1942, *Rev. adm.*, 1942, p. 336 ; concl. av. gén. W.-J. GANSHOF VAN DER MEERSCH précéd. Cass., 21 décembre 1956, *Pas.*, 1957, I, p. 443.

(81) Voy., entre autres références, concl. av. gén. W.-J. GANSHOF VAN DER MEERSCH précéd. Cass., 21 décembre 1956, *Pas.*, 1957, I, spéc. pp. 435 et s. ; M. HANOTIAU, « Le Conseil d'État, juge de cassation administrative », in *Le citoyen face à l'administration — Missions et juridictions administratives : quels droits de la défense ? — Actes du Colloque organisé le 22 avril 1989 par la Conférence libre du jeune barreau de Liège*, Liège, Ed. du Jeune barreau de Liège, 1990, pp. 129-183.

(82) Voy. not. K. RIMANQUE, « Artikel 158 », in *Commentaar Publiek Procesrecht, Artikels-gewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, feuillet mobile, mise à jour de septembre 2003, p. 109.



1956 et 1989 laissent entendre que la Cour comme le Parquet de cassation continuent d'être habités par la logique d'un juge judiciaire vu comme le dernier rempart contre l'arbitraire de ce qui relève, au sens large, de l'administration.

Les lois du 23 décembre 1946, puis du 12 janvier 1973, donnent la furieuse impression de ne pas suffire.

Est-ce parce qu'en 2013, la Cour de cassation est, pour la première fois, confrontée à une décision contentieuse rendue par le Conseil d'État que la question est abordée d'une autre manière ? Ce n'est pas impossible, mais l'on aura mesuré que le Parquet d'aujourd'hui s'est rallié à la position préconisée jusqu'alors (83).

38. Fait remarquable, dans l'arrêt sous examen : pour la première fois, « la logique des voies de recours » balaie celle « du dernier rempart » : le Conseil d'État n'est pas — ou plus ? — considéré comme un « corps » ou une « autorité » administrative, mais comme une juridiction sur toute la ligne. Il est vrai que la réforme institutionnelle de 1993 a hissé l'institution juridictionnelle au rang constitutionnel : l'article 160 est ! (84)

Tout n'est certes pas éclairci, dans l'arrêt, mais l'on ne saurait reprocher à la Cour de cassation de n'avoir réglé d'autres hypothèses que celle dont elle avait à connaître.

Si l'arrêt commenté a désormais entendu privilégier la logique des voies de recours, l'on ne peut qu'approuver l'enseignement qu'il contient : l'appréciation serait la même pour tout juge administratif qui ne saurait encore être perçu comme un « corps » ou une « autorité » aux relents suspects des administrations française ou hollandaise d'avant l'indépendance (85).

Du reste, alors même qu'elles seraient encore suspectées, les décisions de ces juridictions sont toutes assujetties à des voies de recours aboutissant, tôt ou tard, ... à la Cour de cassation. Et si tel n'est, d'aventure, pas le cas, c'est dans la seule mesure où la... loi — pas un « corps » ou une « autorité » administratif — l'a voulu ainsi.

39. L'on doit toutefois s'en tenir à tirer les conséquences de ce qui a été tranché.

À supposer que la Cour de cassation ait voulu privilégier la logique des voies de recours dans la seule hypothèse de l'arrêt d'annulation du Conseil d'État, il s'agit déjà d'une avancée importante que l'on ne peut qu'approuver.

À une réserve près... L'on se demandera, dans ce cas, comment il pourrait se justifier qu'un sort différent soit réservé aux autres décisions contentieuses administratives, alors spécialement qu'elles sont toutes ou presque, tôt ou tard,

(83) Th. WERQUIN, concl. sous Cass., 25 avril 2013, *A.P.T.*, 2013, p. 360.

(84) L'article 160 de la Constitution dispose qu'« Il y a pour toute la Belgique un Conseil d'État [...] » et que celui-ci « statue par voie d'arrêt en tant que juridiction administrative [...] ». Voy., dans le même sens, W. PAS et W. VERRIJDT, « Artikel 158 », in *Commentaar Publiek Procesrecht, Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, feuillet mobile, mise à jour d'août 1996, p. 47.

(85) Voy. C. DE BROUCKERE et F. TIELEMANS, *Répertoire de l'administration et du droit administratif de Belgique*, t. V, v^o « Conflits d'attributions », Bruxelles, Weissenbruch père, 1938, pp. 294 et s.



à la merci... d'un pourvoi devant la Cour de cassation et qu'en termes d'autorité de chose jugée, il ne se trouve pas de décision juridictionnelle administrative plus contraignante... qu'un arrêt d'annulation du Conseil d'État (86).

*

40. — L'arrêt sous examen permet difficilement de savoir quand et dans quelle mesure le pouvoir de contrôle du juge judiciaire sur l'action du juge administratif a été altéré au regard des conflits d'attributions envisagés au sens de l'article 158 de la Constitution.

Mais il est indubitable qu'altération il y a eu.

L'on veut, sinon croire, du moins espérer, que ce qui se présente comme davantage qu'une fissure, trouvera, dans les enseignements à venir, la plus large amplitude.

Si, à l'origine, le juge administratif ne s'est pas vu reconnaître un statut comparable à celui du juge judiciaire, il ne mérite pas — et certainement plus — d'être suspecté, au point qu'il faille donner à tout juge judiciaire l'arme destinée à déjouer tous les coups d'État juridictionnels administratifs qui pourraient se fomenter.... Tel est spécialement le cas si l'on mesure qu'en bout de course, la Cour de cassation est toujours au poste, sauf si la loi — mais la loi seulement — en dispose autrement.

41. — Sur le fondement de la loi — toujours elle —, c'est ce que la Cour de cassation semble, au moins en partie, avoir laissé entendre...

... Sans préjudice d'une toute autre question, mais non sans lien : celle de la responsabilité des pouvoirs publics (87) du fait de juger (88).

DAVID RENDERS

PROFESSEUR À L'UNIVERSITÉ CATHOLIQUE DE LOUVAIN
AVOCAT AU BARREAU DE BRUXELLES

(86) Le Conseil d'État a encore rappelé que l'autorité d'un arrêt d'annulation s'imposait non seulement aux parties, mais aussi au Conseil d'État lui-même, si bien que la chose jugée interdit la répétition, à l'occasion de la réfection d'un acte, d'une illégalité identique à celle qui a déterminé l'annulation (C.E., 8 mai 2013, *Lavrijsen*, n° 223.452 ; sommaire, *A.P.T.*, 2013, p. 495).

(87) S'agissant des juridictions administratives, la responsabilité n'est plus nécessairement celle de l'État lui-même, mais celle des Régions et Communautés qui, par le biais des pouvoirs implicites, ont reçu le pouvoir d'en créer (voy. not. C. const., arrêt n° 08/2011 du 27 janvier 2011, B.8.3 et s., et obs. S. LUST, « Het wijzigingsdecreetruimtelijke ordening van 27 maart 2009 op de proef gesteld », *R.A.B.G.*, 2011, pp. 492-498).

(88) Voy. not., à ce sujet, Cass., 19 décembre 1991, *Pas.*, 1992, I, n° 215 ; 8 décembre 1994, *Pas.*, 1994, I, n° 541 ; 5 juin 2008, *Pas.*, 2008, n° 347 ; 27 juin 2008, *Pas.*, 2008, n° 411, obs. D. RENDERS, « Recevabilité et fondement de la demande en réparation du dommage causé par l'État qui juge », obs. sous Cass., 27 juin 2008, *R.C.J.B.*, 2010, pp. 199-222 ; 25 mars 2010, *Pas.*, 2010, n° 219 ; C. const., arrêt n° 99/2014 du 30 juin 2014 et obs. K. MUNUNGU LUGUNGU et B. NELISSEN, « La responsabilité de l'État pour une faute commise par une juridiction suprême : une politique des petits pas », *J.T.*, 2015, pp. 462 et s. Voy. égal. J. VAN COMPERNOLLE et G. DE LEVAL, « La responsabilité extracontractuelle de l'État du fait des magistrats », ainsi que B. DUBUISSON et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, « L'anéantissement de la décision fautive, condition de recevabilité de l'action en réparation de l'erreur judiciaire », in D. RENDERS (coord.), *La responsabilité des pouvoirs publics, Actes des Journées juridiques Jean Dabin organisées à Louvain-la-Neuve les 19 et 20 mars 2015*, Bruxelles, Bruylant, à paraître.

