



LE MAINTIEN DES EFFETS D'UN RÈGLEMENT ANNULÉ PAR LE CONSEIL D'ÉTAT ET LE RESPECT DES DROITS FONDAMENTAUX (*)

L'article 14ter des lois coordonnées « sur le Conseil d'Etat » permet à la juridiction administrative, si elle l'estime « nécessaire », de maintenir applicable tout ou partie d'un acte dont elle prononce l'annulation. Ce pouvoir n'est pas illimité. A raison de la hiérarchie qui existe entre les normes juridiques, un tel pouvoir doit se concilier avec les prescriptions qui, par leur supériorité, s'imposent à lui. Au nombre de ces prescriptions, il y a les droits fondamentaux et, singulièrement, le droit à l'égalité, le droit à un procès équitable et le droit au respect de la sécurité juridique.

INTRODUCTION

L'article 14ter des lois coordonnées « sur le Conseil d'Etat » (1) précise que « si la section d'administration l'estime nécessaire, elle indique, par voie de disposition générale, ceux des effets des dispositions d'actes réglementaires annulés qui doivent être considérés comme définitifs ou maintenus provisoirement pour le délai qu'elle détermine » (2). Il

permet, en ces termes, à la juridiction administrative de maintenir applicable tout ou partie d'un acte dont elle prononce l'annulation. Sa portée est, pour l'essentiel, dépourvue d'ambiguïté. Seuls sont concernés les actes réglementaires. A l'exclusion des actes individuels (3). Seul est admis le maintien, provisoire ou définitif (4), de dispositions annulées (5). A l'exclusion du maintien de dispositions

d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973 », *J.T.*, 1997, p. 833; M. Cromheecke et P. Lefranc, « De wet van 4 augustus 1996 tot wijziging van de wetten op de Raad van State, gecoördoneerd op 12 januari 1973 - Een commentaar », *T.B.P.*, 1997, p. 651.

(3) En ce sens, voy. notam., C.E., arrêt *Etat belge*, n° 100.963 du 21 novembre 2001; F. Tulkens, « Accélération des temps et sécurité juridique : poison et contrepoison? », in Ph. Gérard, F. Ost et M. van de Kerchove, *L'accélération du temps juridique*, Bruxelles, Bruylant, 2000, p. 474, note 18.

(4) En autorisant le Conseil d'Etat à maintenir « provisoirement » ou « définitivement » en vigueur un règlement annulé, l'article 14ter permet de consolider cet acte, tant pour son application passée que pour son application future. Voy. à cet égard, M.-F. Rigaux, « Les conséquences des arrêts d'annulation sur les actes juridiques dérivés de la norme annulée », in R. Andersen et crts, *La Cour d'arbitrage - Actualité et perspectives*, Bruxelles, Bruylant, 1988, pp. 194-195. L'auteur s'exprime à propos du pouvoir reconnu à la Cour d'arbitrage, mais, de ce point de vue, les pouvoirs consentis au Conseil d'Etat sont identiques. Voy. aussi Ph. Bouvier, avis précédant C.E., arrêt *G.E.R.F.A.*, n° 63.464 du 9 décembre 1996, *J.T.*, 1997, p. 116; E. Willemart, *Les limites constitutionnelles du pouvoir fiscal*, Bruxelles, Bruylant, 1999, pp. 221-222.

(5) A cet égard, on souligne que ce ne sont pas les effets dans le temps de l'annulation prononcée qui sont modulables (certains auteurs ont pourtant cette perception des choses : voy. notam., F. Ost, « L'heure du jugement - Sur la rétroactivité des décisions de justice - Vers un droit transitoire de la modification des règles jurisprudentielles », in F. Ost et M. Van Hoecke, *Temps et droit - Le droit a-t-il pour vocation de durer?*, Bruxelles, Bruylant, 1998, notam., pp. 114, 126, 130 et 131). L'annulation est prononcée sans nuances. Pour le passé comme pour l'avenir. Ce qu'il y a, c'est qu'à raison même du caractère perturbateur de la sanction de l'annulation, le législateur autorise le Conseil d'Etat à maintenir applicable, dans certaines conditions, l'acte annulé.

SOMMAIRE

- Le maintien des effets d'un règlement annulé par le Conseil d'Etat et le respect des droits fondamentaux, par D. Renders 761
- Expertise - Provision sur honoraires - Ordonnance délivrant exécutoire à concurrence d'un montant déterminé - Appel - Irrecevable - Remplacement de l'expert - Compétence - Juge qui a désigné l'expert - Effet dévolutif limité - Complément de provision (Liège, 20^e ch., 27 septembre 2002) .. 766
- Vente publique « aux bougies » - Procuration en vue d'acquérir les biens mis en vente - Mandat - Révocation - Obligations du mandant (Bruxelles, 9^e ch., 26 septembre 2002, observations de D. Sterckx) 766
- Divorce - Régime matrimonial légal - Liquidation - Immeuble indivis - Evaluation - Notaire - Tierce décision obligatoire - Conditions de validité (Liège, 1^{re} ch., 26 juin 2002) 770
- Droits d'auteur - Conditions d'application - Effort intellectuel (Bruxelles, 9^e ch., 7 décembre 2001) . 770
- Chronique judiciaire :
Enquêtes et reportages - Billet de la semaine
- Les deuils judiciaires - Bibliographie -
Echos - Communiqué - Dates retenues.

2002

761

LA PREUVE

3^e édition

par Dominique MOUGENOT

Cette nouvelle édition intègre tous les aspects
du droit de la preuve face aux nouvelles technologies

Un volume 21,5 x 27,7 cm, 426 pages, 2002 198,00 €

COMMANDES : LARCIER, c/o Accès*, s.p.r.l.
Fond Jean-Pâques, 4 - 1348 Louvain-la-Neuve
Tél. (010) 48.25.00 - Fax (010) 48.25.19.
E-mail : acces+cde@deboeck.be

reconnues régulières. Est uniquement susceptible d'être maintenu en vigueur le règlement censuré *lui-même*. A l'exclusion des actes pris en exécution de ce règlement (6).

La mise en œuvre de l'important pouvoir consenti par l'article 14^{ter} pose toutefois une difficulté : celle de savoir dans quels cas le Conseil d'Etat a le droit d'en faire usage. Le texte de la disposition est imprécis : la juridiction administrative peut décider le maintien des effets de l'acte annulé toutes les fois qu'elle le juge « nécessaire ». Les travaux préparatoires ne sont guère plus explicites : ils ne contiennent pas la moindre explication sur la question de savoir ce que recouvre le qualificatif utilisé (7). Quant à la doctrine, elle y voit des prérogatives exorbitantes qui ne correspondraient pas aux missions habituellement dévolues à une autorité juridictionnelle (8). Certains auteurs vont jusqu'à écrire qu'« aucun critère » n'est « imposé à la juridiction censurant la norme » (9), pour ajouter que « seule sa sagesse peut et doit la guider », « spécialement le souci de ne pas porter une atteinte injustifiée au principe de sécurité juridique » (10).

(6) L'utilisation du mot « effets » pourrait donner à penser que le législateur a permis à la juridiction administrative de maintenir l'application d'actes pris sur le fondement du règlement annulé. Tel ne saurait être le cas. La raison en est que le maintien d'application d'un acte n'a pas lieu d'être décrété si cet acte n'est pas, au préalable, censuré. Or, le seul acte censuré dont l'article 14^{ter} connaît l'existence est le règlement annulé lui-même. Ainsi le législateur ne saurait-il avoir autorisé une mesure de maintien d'application qu'à l'égard de ce règlement.

(7) *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1995-1996, n° 321/2, p. 7.

(8) Voy. notam. H. Simonart, *La Cour d'arbitrage - Une étape dans le contrôle de constitutionnalité de la loi*, Bruxelles, Story-Scientia, 1988, p. 211; B. Lombaert, « Le maintien des effets des normes censurées par la Cour d'arbitrage - Recours en annulation et questions préjudicielles », *A.P.T.*, 1998, p. 177; M. Leroy, *Contentieux administratif*, Bruxelles, Bruylant, 2^e éd., 2000, pp. 524-525. De façon plus implicite, Ph. Bouvier, avis précédant C.E., arrêt *G.E.R.F.A.*, n° 63.464 du 9 décembre 1996, *op. cit.*, p. 116. Une partie de la doctrine citée commente, non pas l'article 14^{ter} des lois « sur le Conseil d'Etat », mais l'article 8, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 « sur la Cour d'arbitrage » (*M.B.*, 7 janv. 1989). Elle est néanmoins pleinement transposable à l'article 14^{ter} qui s'inspire, en droite ligne, de l'article 8 précité (*Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1995-1996, n° 321/2, p. 7), lequel s'inspire, à son tour, de l'article 174 du Traité de Rome instituant l'Union européenne (sur l'art. 174, voy. notam., G. Isaac, « La modulation par la Cour de justice des Communautés européennes des effets dans le temps des arrêts d'invalidité », *Cah. dr. eur.*, 1987, p. 444; J. Verhoeven, *Droit de la Communauté européenne*, Bruxelles, Larcier, 1996, pp. 289-290).

(9) M. Mahieu, obs. sous. C.A., arrêt n° 8/97 du 19 février 1997, *J.T.*, 1997, p. 293; en ce sens, voy. F. Tulkens, « Accélération du temps et sécurité juridique : poison et contre-poison? », *op. cit.*, p. 473. Les deux auteurs s'expriment à propos de l'article 8, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 « sur la Cour d'arbitrage ». Leur raisonnement paraît pouvoir être transposé à l'article 14^{ter} qui reprend les termes de la loi spéciale.

(10) M. Mahieu, obs. sous. C.A., arrêt n° 8/97 du 19 février 1997, *J.T.*, 1997, p. 293. Dans un arrêt du 21 novembre 2001, le Conseil d'Etat lui-même fait usage d'une expression similaire (C.E., arrêt *Etat belge*, n° 100.963 du 21 novembre 2001).

Dans les conditions décrites, il n'est pas étonnant que le Conseil d'Etat ne sache trop que faire de l'instrument mis à sa disposition et qu'il n'ait, en six ans, décidé qu'à trois reprises de maintenir applicable un règlement annulé (11). Le pouvoir en question n'est pourtant pas aussi illimité qu'on le prétend. Il est institué par la voie législative. A raison de la hiérarchie qui existe entre les normes juridiques (12), un tel pouvoir doit se concilier avec les prescriptions qui, par leur supériorité, s'imposent à lui. Dans cette perspective, certains droits fondamentaux ne manquent pas de restreindre le pouvoir consenti à la juridiction administrative par l'article 14^{ter}. Ce sont spécialement (13) le droit à l'égalité (1), le droit à un procès équitable (2) et le droit au respect de la sécurité juridique (3).

1 LE DROIT À L'ÉGALITÉ

Le droit à l'égalité restreint le pouvoir confié au Conseil d'Etat. C'est dans la mesure où il impose l'application égalitaire des garanties juridictionnelles consacrées [A]. C'est aussi dans la mesure où il requiert que soient consacrées des garanties juridictionnelles égales [B].

A. — Le droit à l'application égalitaire des garanties juridictionnelles consacrées

L'article 13 de la Constitution énonce que « nul ne peut être distrait, contre son gré, du juge que la loi lui assigne » (14). La garantie est telle qu'aucun justiciable, qu'il s'agisse d'une personne — au contentieux des droits subjectifs — ou d'un acte — au contentieux du droit objectif — ne peut être soustrait à la

(11) C.E., arrêt *Evrard*, n° 71.610 du 5 février 1998; C.E., arrêt *a.s.b.l. Ligue des droits de l'homme*, n° 96.807 du 21 juin 2001; C.E., arrêt *Fédération des entrepreneurs généraux de la construction (F.E.G.C.)*, n° 106.318 du 2 mai 2002. On note pourtant que, durant cette période, la juridiction administrative a rendu près de 40.000 arrêts, dont — il est vrai — un certain nombre sont relatifs à l'appréciation de la régularité d'actes individuels.

(12) Ainsi que le relève P. Bon, « Le concept de droit est inhérent à celui de hiérarchie » (« préface », in D. de Béchillon, *Hiérarchie des normes et hiérarchie des fonctions normatives de l'Etat*, Paris, Economica, 1996, p. III).

(13) On peut, en effet, imaginer que d'autres droits fondamentaux constituent des limites supplémentaires à l'exercice de ce pouvoir, mais ce n'est alors pas en toute hypothèse. On songe notamment au respect du droit de propriété. Encore faut-il que soit en cause un « bien ».

(14) Sur l'article 13 de la Constitution, voy. notam. J.-J. Thonissen, *La Constitution belge annotée*, Bruxelles, Bruylant-Christophe & cie, 1879, p. 29; M. Verdussen, *Contours et enjeux du droit constitutionnel pénal*, Bruxelles, Bruylant, 1995, p. 412; J. Velaers, *De Grondwet en de Raad van State afdeling wetgeving*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 1999, p. 116; F. Tulkens et J. Sohier, « Les cours et tribunaux - Chronique de jurisprudence 1998-1999 », *R.B.D.C.*, 1999, p. 473.

juridiction du juge institué pour se prononcer sur le litige auquel il est sujet. Le mot « loi », dont il est question, ne renvoie pas seulement à l'œuvre du pouvoir législatif fédéral. Si c'est elle, avant tout, qui est visée — aujourd'hui encore, il revient au pouvoir législatif fédéral d'élaborer les règles de création et d'organisation des autorités de justice (15) — l'expression comprend aussi la Constitution et le traité international qui, tous deux, sont à même d'élaborer des règles de droit dans ce domaine d'action (16).

Ainsi compris, l'article 13 de la Constitution limite, sous deux angles au moins, la « nécessité » que le Conseil d'Etat peut éprouver de maintenir applicable une partie de l'acte qu'il juge pourtant devoir annuler.

Sous un *premier angle* d'approche, on constate que l'article 159 de la Constitution impose à toute juridiction, quelle qu'elle soit, d'écarter l'application d'un acte administratif, notamment réglementaire, s'il apparaît que celui-ci est irrégulier. Une conséquence s'en dégage dans le champ de la présente étude. Bien qu'il soit décidé qu'une partie de l'acte annulé est maintenu applicable, rien n'empêche les juridictions d'encre encore exercer la mission que leur confie l'article 159 de la Constitution, en écartant, le cas échéant, l'application des dispositions maintenues. La raison est simple. S'il ne pouvait en être ainsi, l'article 14^{ter} détournerait l'acte en cause du juge que l'article 159 lui assigne, à savoir le juge de l'exception d'illégalité (17).

Ainsi, dans l'hypothèse où une juridiction serait saisie d'un litige à l'occasion duquel une des parties viendrait à asseoir sa prétention sur un acte maintenu applicable nonobstant

(15) Voy. à cet égard F. Delpérée, « La nouvelle configuration de la Belgique », *J.T.*, 2001, p. 609; D. Renders, « Le sens de la réforme », in F. Delpérée (dir.), *Les lois spéciales et ordinaire du 13 juillet 2001 - La réforme de la Saint-Polycarpe*, Bruxelles, Bruylant, 2002, à paraître.

(16) Il y a, d'une part, que le Constituant peut tout. Il y a, de l'autre, que l'article 34 de la Constitution établit que « l'exercice de pouvoirs déterminés peut être attribué par un traité ou par une loi à des institutions de droit international public ». De là découle qu'une autorité internationale peut être mandatée pour exercer des missions juridictionnelles. Deux exemples, parmi d'autres : la Cour européenne des droits de l'homme et la Cour de justice des Communautés européennes.

(17) Dans le même sens, voy. D. Lagasse, « La sécurité juridique doit-elle prévaloir sur la légalité d'un acte administratif? La théorie du retrait d'acte administratif est-elle encore justifiée en droit belge? », obs. sous C.E., arrêt *Dechamp*, n° 90.287 du 18 octobre 2000, *J.T.*, 2001, p. 335. L'auteur indique, à juste titre, que « ni le Conseil d'Etat ni même le législateur n'ont le pouvoir de restreindre le champ d'application de l'article 159 de la Constitution » (également, Cass., 9 janv. 1997, *R.C.J.B.*, 2000, p. 264 et note D. Lagasse, « L'absence de toute autorité de chose jugée d'un arrêt de rejet du Conseil d'Etat devant les cours et tribunaux ou de la suprématie du principe de la légalité administrative sur le principe de sécurité juridique »). Voy. aussi Ch. Huberlant, « Le contrôle des actes administratifs par les cours et tribunaux en Belgique », *Extrait des rapports belges au IX^e congrès international de droit comparé*, Bruxelles, C.I.D.C., 1974, p. 480. L'auteur écrit : « En créant le Conseil d'Etat, le législateur a (...) entendu ne pas apporter la moindre restriction au pouvoir des cours et tribunaux ».

son annulation, il s'impose à elle de refuser de l'appliquer et, partant, de rejeter la prétention qui en découle. Il y a même plus. La juridiction saisie ne pourrait pas — comme il lui est donné de le faire d'habitude — s'interroger sur la régularité de cet acte : étant donné que le Conseil d'Etat a prononcé son annulation *erga omnes*, l'acte en cause est, par hypothèse, irrégulier et ce, à l'égard de tous, notamment de la juridiction saisie (18). Il s'en déduit qu'en aucun cas une demande ne saurait valablement être fondée, en justice (19), sur un acte annulé dont le Conseil d'Etat a néanmoins décidé de maintenir l'application (20).

(18) Il est de doctrine et de jurisprudence constantes que l'arrêt d'annulation du Conseil d'Etat s'impose à tous (en doctrine, voy. notam., A. Vanwelkenhuyzen, « L'autorité de la chose jugée des arrêts du Conseil d'Etat », note sous Cass., 7 nov. 1975, *R.C.J.B.*, 1977, p. 436; J. Salmon, *Le Conseil d'Etat*, t. I, Bruxelles, Bruylant, 1994, p. 528; P. Lewalle, *Contentieux administratif*, Liège, Presses universitaires de l'U.Lg., 1997, p. 737; J. Sohier, *Les procédures au Conseil d'Etat*, Diegem, Kluwer, 1998, p. 99; en jurisprudence, voy. notam., C.E., arrêt *Van Woensel*, n° 15.497 du 6 octobre 1972, *R.A.C.E.*, 1972, p. 707; C.E., arrêt *Tibax*, n° 20.599 du 30 septembre 1980, *R.A.C.E.*, 1980, p. 1.161; Cass., 15 sept. 1988, *Pas.*, 1989, I, p. 50; Cass., 19 oct. 1989, *Pas.*, 1989, I, p. 200).

(19) Le pouvoir établi par l'article 159 de la Constitution n'est pas seulement reconnu aux cours et tribunaux de l'ordre judiciaire mais à toute juridiction, notamment le Conseil d'Etat lui-même (voy. notam., P. Lewalle, *Contentieux administratif*, op. cit., p. 231).

(20) On pourrait objecter que l'arrêt du Conseil d'Etat est revêtu de l'autorité de la chose jugée et que tant la mesure de maintien d'application que la mesure d'annulation qui s'y trouvent contenues devraient s'imposer à tous, en ce compris aux juridictions. Il y a précisément, selon nous, une distinction à opérer entre l'une et l'autre des mesures considérées. La sanction de l'annulation, prise isolément, conduit à faire comme si la norme réglementaire n'avait jamais existé. Son fondement — l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat — ne heurte pas la prescription de l'article 159 de la Constitution. Mieux qu'écarter l'application d'un acte irrégulier, la disposition de l'article 14 impose, en effet, de l'annuler. Il n'en va pas de même de l'article 14ter qui, à l'inverse de l'article 14, autorise le maintien en activité d'un règlement irrégulier et même annulé. Dans la mesure où il ne peut se concevoir que le législateur ait conféré au Conseil d'Etat un pouvoir inconstitutionnel, la mesure dans laquelle la juridiction a le droit d'en user doit s'interpréter dans le respect de la Constitution. Il en résulte que le maintien d'application d'un règlement annulé par le Conseil d'Etat doit être interprété tous devoirs saufs pour les juridictions d'exécuter la prescription de l'article 159 de la Constitution. Il est vrai que le raisonnement défendu aboutit au résultat que l'article 14ter est, pour l'essentiel, vidé de sa substance. En effet, puisqu'en justice, aucune prétention ne peut être valablement fondée sur un règlement annulé dont on a maintenu l'application, l'intérêt de l'article 14ter se limite à permettre à l'administration d'avoir appliqué — ou d'encore appliquer — cet acte, tant que les applications qui en sont faites ne sont pas, à leur tour, mises en cause devant une autorité juridictionnelle. Mais la sanction de l'annulation pure et simple du règlement n'aboutit pas à un autre résultat. En effet, même si, l'administration est censée n'avoir jamais appliqué, dans le passé, un règlement annulé, les jurisprudences du Conseil d'Etat et de la Cour de cassation ne reconnaissent pas que l'annulation du règlement entraîne *ipso facto* l'inexistence

Sous un *second angle* d'approche, on ne saurait concevoir que le Conseil d'Etat puisse procéder au maintien d'une quantité d'effets de l'acte qui serait telle que l'annulation perdrait, en fait, sa raison d'être. Tel semble être le cas si l'acte est déjà abrogé au moment où la juridiction décide de son annulation et que son auteur sollicite le maintien définitif de tous les effets qu'il a produit dans le passé. C'est que, si une telle demande devait être accueillie, le Conseil d'Etat en arriverait, ni plus ni moins, à soustraire un acte irrégulier à son propre pouvoir de censure et, de la sorte, à « détourner » cet acte « du juge que la loi lui assigne ». Une telle interprétation de l'article 14ter paraît difficilement conciliable avec la garantie constitutionnelle en cause.

Des considérations ainsi émises, il ressort que le Conseil d'Etat doit, lorsqu'il est amené à évaluer la « nécessité » de maintenir en vigueur un règlement annulé, avoir égard à la portée de ce dernier. Pareille analyse ne conduit pas nécessairement la juridiction administrative à pouvoir faire usage du moyen d'action qui lui est reconnu.

B. — Le droit à la consécration de garanties juridictionnelles égales

Les articles 10 et 11 de la Constitution consacrent, de façon générale, le droit à l'égalité. Ils impliquent que la loi qui s'élabore garantisse un même traitement aux personnes qui se trouvent dans une situation comparable. Ce n'est pas à dire que toute différence de traitement est interdite. Les jurisprudences de la Cour d'arbitrage, de la Cour de cassation et du Conseil d'Etat se font l'écho de ce que les articles 10 et 11 « n'excluent pas qu'une différence de traitement soit établie entre certaines catégories de personnes pour autant que le critère de différenciation soit susceptible de justification objective et raisonnable ». Elles tendent à préciser que « l'existence d'une telle justification doit s'apprécier en tenant compte du but et des effets de la mesure critiquée ainsi que de la nature des principes en cause ». C'est pour conclure que « le principe d'égalité est violé lorsqu'il est établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé » (21).

des actes pris en exécution de ce dernier. Et même si l'administration est censée ne plus pouvoir faire application du règlement annulé dans le futur, l'acte d'exécution qui serait néanmoins pris le serait sans fondement, ce qui ne diffère pas de l'hypothèse dans laquelle l'acte est pris sur la base d'un règlement qui, bien que maintenu en vigueur, est irrégulier. En effet, que le fondement juridique soit inexistant ou vicié, cet acte est irrégulier. Ce que pose, en définitive, la confrontation de l'article 14ter avec les articles 13 et 159 combinés de la Constitution, c'est la question de savoir s'il faut privilégier le postulat de constitutionnalité ou le postulat de rationalité de l'œuvre législative : soit l'article 14ter est conforme à la Constitution mais dépourvu de portée juridique utile; soit l'article 14ter est pourvu d'une portée juridique utile mais contraire à la Constitution.

(21) C.A., arrêt n° 23/89 du 13 octobre 1989 et la jurisprudence constante de la Cour d'arbitrage depuis cet arrêt; voy. également Cass., 5 oct. 1990, *Pas.*, 1990, I, p. 123; Cass., 28 juin 2001, *Larcier Cass.*, 2001, p. 237; C.E., *a.s.b.l. Association des femmes au*

A l'instar de toute règle infraconstitutionnelle, la loi qui institue un recours juridictionnel est soumise à cette prescription, tout comme la loi qui reconnaît à une juridiction le pouvoir de maintenir applicable un acte qu'elle décide d'annuler. Ainsi, notamment, la « nécessité » dont peut se prévaloir le Conseil d'Etat pour décréter le maintien d'application d'un acte annulé n'est, de ce point de vue également, pas sans limites.

La prérogative ne peut d'abord être mise en œuvre que si elle repose sur un critère « objectif et raisonnable » (22). Il s'agit, par là, de s'assurer que le paramètre auquel la juridiction administrative recourt pour exercer son pouvoir soit non seulement identifiable, mais encore cohérent au regard de l'objectif de l'article 14ter, qui est d'amenuiser les éventuels effets dévastateurs de l'annulation prononcée (23). On peut penser que ne répond pas à cette condition, l'hypothèse dans laquelle le Conseil d'Etat déciderait le maintien des effets de l'acte annulé, alors même que l'annulation n'entraînerait pas de conséquences dévastatrices. Tel peut être le cas si le règlement annulé n'a donné lieu qu'à un nombre d'actes d'exécution limité. Ou s'il avait donné lieu à un nombre d'actes d'exécution plus substantiel, mais dont la majeure partie a acquis le caractère « définitif » par l'expiration du délai de recours en annulation (24).

La prérogative reconnue au Conseil d'Etat ne peut, par ailleurs, être mise en œuvre que si elle s'avère « pertinente » (25), c'est-à-dire capable d'amenuiser les effets dévastateurs de l'annulation prononcée. Ainsi l'article 14ter n'autorise-t-il pas la juridiction administrative à consolider un acte dont l'annulation serait à ce point dévastatrice que le maintien d'une partie des effets qu'il a produits ne l'atténuerait pas. Ce peut être le cas si est maintenue applicable une partie de l'acte dont l'annulation ne serait pas la cause du chaos que la juridiction cherche à éviter (26).

foyer, n° 34.814 du 25 avril 1990. Il faut également mentionner la règle corollaire qui veut que « les articles 10 et 11 de la Constitution s'opposent (...) à ce que soient traitées de manière identique sans qu'apparaisse une justification objective et raisonnable, des catégories de personnes se trouvant dans des situations qui, au regard de la mesure considérée, sont essentiellement différentes » (voy. notam. C.A., arrêt n° 70/99 du 17 juin 1999).

(22) Voy. notam. F. Delpérée et A. Rasson-Roland, *La Cour d'arbitrage*, Bruxelles, Larcier, 1996, p. 95. (23) Voy. *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1995-1996, n° 321/2, p. 7.

(24) On sait, en effet, que suivant la jurisprudence constante du Conseil d'Etat, l'acte individuel est réputé « définitif » à l'expiration du délai de soixante jours dans lequel peut être introduit un recours en annulation (voy. notam., C.E., arrêt *Dechamp*, n° 90.287 du 18 octobre 2000, *J.T.*, 2001, p. 333 et note D. Lagasse, « La sécurité juridique doit-elle prévaloir sur la légalité d'un acte administratif? La théorie du retrait d'un acte administratif est-elle encore justifiée en droit belge? ». On note que, dans plusieurs arrêts, c'est la solution à laquelle aboutit le Conseil d'Etat (voy. C.E., arrêt *G.E.R.F.A.*, n° 63.464 du 9 décembre 1996, op. cit., 1997, p. 114; également C.E., arrêt *Gérard*, n° 76.481 du 16 octobre 1998).

(25) Voy. F. Delpérée et A. Rasson-Roland, *La Cour d'arbitrage*, op. cit., p. 95.

(26) C'est ce que prétendait la partie adverse dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt n° 106.318 du

La prérogative ne peut enfin trouver à s'appliquer que si son usage se révèle être « proportionné » au regard du but poursuivi (27). Autrement dit pour autant que, limitant les effets perturbateurs engendrés par l'annulation, le Conseil d'Etat n'aboutisse pas à en faire plus que de nécessaire. Tel serait le cas si, à l'inverse de l'hypothèse précédente, la juridiction décidait de maintenir applicable, outre les dispositions du règlement qui auraient favorisé l'émergence de la perturbation, d'autres dispositions du règlement dont le maintien serait inutile à l'accomplissement de cet objectif.

Il résulte de ces considérations que les articles 10 et 11 de la Constitution limitent, eux aussi de façon sensible, le pouvoir consenti au Conseil d'Etat par l'article 14^{ter} des lois coordonnées.

2

LE DROIT AU PROCÈS ÉQUITABLE

L'égalité n'est pas la seule garantie fondamentale susceptible de circonscrire le pouvoir de maintenir les effets d'un règlement annulé. Le procès équitable apporte, lui aussi, sa contribution en ce sens.

Aux termes de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, toute personne a notamment droit à ce que sa cause soit « entendue » par un juge [A], dans des conditions qui se doivent d'être « équitables » [B].

A. — Le droit d'accès effectif à un tribunal

En disposant que toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue par un « juge », l'article 6 exige, de façon implicite mais certaine, que chacun puisse y accéder de façon effective (28).

La Cour européenne des droits de l'homme ne se satisfait pas de l'existence d'une voie de recours. Elle exige que la voie d'accès instituée ne soit pas obstruée à raison d'une règle de droit ou d'un fait qui la rendrait « comme » inexistante (29) : ce serait notamment le cas si

le justiciable était amené à devoir transiger (30) ou si le juge se refusait à accomplir son office (31). La Cour impose, en outre, que cet accès soit rendu « effectif » (32) : elle veille à ce que ce dernier ne coûte pas un prix rendant, en pratique, impossible l'accès à la justice (33) ou ne soit pas rendu exagérément complexe (34). Si des modalités d'accès peuvent être instituées, c'est pour autant qu'elles ne portent pas atteinte à la substance même du droit reconnu, que l'objectif poursuivi soit légitime et que la mesure décidée soit proportionnée à cet objectif (35).

L'article 14^{ter} des lois coordonnées « sur le Conseil d'Etat » se conforme-t-il aux prescriptions qu'implique le droit d'accès effectif à un tribunal, tel qu'il est garanti par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme?

Il apparaît que l'article 6 n'est pas violé tant que la décision de maintenir applicable l'acte annulé ne conduit pas le Conseil d'Etat à se rendre coupable d'un déni de justice. A cet égard, on peut se demander si le fait de soustraire à l'effet de l'annulation toutes les dispositions de cet acte, entre une date et une autre, n'aboutit pas, dans certains cas, à ce résultat. Si l'on suppose, par exemple, que le requérant n'a intérêt à contester la régularité de l'acte en cause qu'entre ces deux dates, on peut penser que la mesure de maintien qui serait décidée s'assimile à un déni de justice (36).

Il semble également que l'article 6 n'est pas davantage violé tant que le coût de la procédure n'est pas exorbitant. On peut, toutefois, se demander si tel n'est pas le cas pour celui qui,

obtenant l'annulation de l'acte dont il poursuit la censure, voit, dans le même temps, les effets relatifs à son litige être consolidés, ruinant, par là même, tous les efforts matériels qu'il avait consentis dans la réalisation de cette entreprise. De ce point de vue, ne serait-il pas plus équitable de considérer que, si « le maintien des effets » d'un acte est jugé « nécessaire », il devrait ne pas concerner ceux d'entre eux qui s'attachent à la personne du requérant? Dans cette perspective, l'obligation qui est faite au Conseil d'Etat de désigner, « par voie de disposition générale », « ceux des effets de l'acte annulé » qui doivent être maintenus en vigueur, est susceptible de poser un problème de conformité à la Convention européenne des droits de l'homme (37).

On se rend ainsi compte que, sous l'angle du droit d'accès effectif à un tribunal, les limites de la prérogative consentie par la disposition législative gagnent, une fois de plus, à se préciser.

B. — Le droit à l'égalité des armes

L'égalité des armes implique, selon la Cour européenne des droits de l'homme, que « chaque partie doit se voir offrir une possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des conditions qui ne la placent pas dans une situation de désavantage » ou de « net désavantage par rapport à son adversaire » (38).

(37) On pourrait objecter que permettre à la juridiction administrative de raisonner par voie de disposition individuelle contreviendrait aux règles constitutionnelles de l'égalité et de la non-discrimination, l'annulation à l'état brut ne valant que pour le requérant, à l'exclusion des autres destinataires de la règle annulée. Il apparaît toutefois que la différence de traitement qui serait faite entre ces deux catégories de personnes — les requérants, d'une part, les autres destinataires du règlement administratif, de l'autre — repose sur un critère objectif et raisonnable — l'intentement d'un recours en annulation — et qu'elle constitue une mesure pertinente et proportionnée au regard de l'objectif poursuivi : limiter les perturbations engendrées par l'annulation prononcée, tout en garantissant au requérant le droit d'accès effectif à un tribunal. A cet égard, on observera qu'il est arrivé à la Cour de justice des communautés européennes de juger de la sorte (voy. notam., C.J.C.E., aff. *Defrenne c. Sabena*, arrêt du 8 avril 1976, *Rec.*, p. 455. Il est vrai que l'article 174, alinéa 2, du Traité de Rome, qui l'habilite à décider le maintien d'application d'un règlement communautaire, ne l'oblige pas à formuler cette décision « par voie de disposition générale »).

(38) Voy. notam., C.E.D.H., aff. *Dombo beheer b.v. c. Pays-bas*, arrêt du 27 octobre 1993, § 33; C.E.D.H., aff. *Raffinerie grecques Stran et Stratis Andreadis c. Grèce*, arrêt du 9 décembre 1994, § 46; C.E.D.H., aff. *Bulut c. Autriche*, arrêt du 22 février 1996, § 47; C.E.D.H., aff. *Foucher c. France*, arrêt du 18 mars 1997, § 34; C.E.D.H., aff. *Zielinski et Pradal c. France*, rapport du 9 septembre 1997, § 52; C.E.D.H., aff. *Kuopila c. Finlande*, arrêt du 27 avril 2000, § 37; C.A., arrêt n° 5/2002 du 9 janvier 2002; en ce sens J. Velu et R. Ergéc, *La Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 1990, n° 469; S. Marcus-Helmons, « Quelques aspects de la notion d'égalité des armes - Un aperçu de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », in *Le procès équitable et la protection juridictionnelle du citoyen...*, op. cit., p. 68.

des droits de l'homme », in *Le procès équitable et la protection juridictionnelle du citoyen*, colloque organisé pour le 50^e anniversaire de la Convention européenne des droits de l'homme, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 61; C.E.D.H., aff. *Brualla Gomez de la Torre c. Espagne*, arrêt du 19 décembre 1997, § 33; C.A., arrêt n° 9/2002 du 9 janvier 2002.

(30) Voy. C.E.D.H., aff. *Deweert c. Belgique*, arrêt du 27 février 1980, §§ 48 à 54.

(31) Voy. J.-Cl. Soyer et M. de Salvia, « Article 6 », in L.-E. Pettiti, E. Decaux et P.-H. Imbert (dir.), *La Convention européenne des droits de l'homme article par article*, Paris, Economica, 2^e éd., 1999, p. 258; R. Ergéc, *Protection européenne et internationale des droits de l'homme*, Gand, Mys & Breesch, 2000, n° 222; P. Lambert, « Le droit d'accès... », op. cit., p. 60.

(32) Voy. à cet égard P. Lambert, « Le droit d'accès... », op. cit., p. 61.

(33) Voy. C.E.D.H., aff. *Airey c. Irlande*, arrêt du 9 octobre 1979.

(34) Voy. C.E.D.H., aff. *Geouffre de la Pradelle c. France*, arrêt du 16 décembre 1992.

(35) Voy. notam., J. van Compernelle, « L'incidence de la Convention européenne des droits de l'homme sur l'administration de la justice et le droit à un procès équitable », op. cit., p. 65; J.-Cl. Soyer et M. de Salvia, « Article 6 », in L.-E. Pettiti, E. Decaux et P.-H. Imbert (dir.), *La Convention européenne des droits de l'homme*, op. cit., p. 258; O. De Schutter et S. van Drooghenbroeck, *Droit international des droits de l'homme devant le juge national*, Bruxelles, Larciere, 1999, p. 213, note 23; égalem., C.E.D.H., aff. *Ashingdane c. Royaume-Uni*, arrêt du 22 octobre 1996, § 50; C.E.D.H., aff. *Eglise catholique de La Canée c. Grèce*, arrêt du 16 décembre 1997.

(36) Voy. à cet égard F. Ost, « L'heure du jugement - Sur la rétroactivité... », op. cit., p. 115.

2 mai 2002. La suggestion de recourir à l'utilisation de l'article 14^{ter} semblait être, dans cette affaire, l'œuvre de l'auditeur.

(27) *Ibid.*

(28) Voy. à cet égard J. van Compernelle, « L'incidence de la Convention européenne des droits de l'homme sur l'administration de la justice et le droit à un procès équitable », in J. Velu et crts, *La mise en œuvre interne de la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Ed. du Jeune barreau de Bruxelles, 1994, p. 65; P. Mock, « Le droit à un procès équitable en matière civile », *R.T.D.H.*, 1995, p. 391; F. Sudre, *Droit international et droit européen des droits de l'homme*, Paris, P.U.F., 1997, p. 203; C.A., arrêt n° 9/2002 du 9 janvier 2002; C.A., arrêt n° 24/2002 du 23 janvier 2002.

(29) J. van Compernelle, « L'incidence de la Convention européenne des droits de l'homme sur l'administration de la justice et le droit à un procès équitable », op. cit., p. 65; P. Lambert, « Le droit d'accès à un tribunal dans la Convention européenne

Le maintien des effets d'un règlement annulé constitue, s'il est décidé, une caractéristique fondamentale du dispositif de la décision rendue par le Conseil d'Etat (39). Dans cette mesure, l'égalité des armes implique, à notre estime, que la juridiction administrative ne puisse décider d'y recourir dans le secret du délibéré (40). Elle impose la réouverture des débats, afin que les parties puissent faire valoir leurs arguments sur la question. Dans la même mesure, l'égalité des armes implique que la partie adverse, qui solliciterait le Conseil d'Etat en ce sens, ne s'y emploie pas dans son ultime écrit de la procédure, autrement dit sans permettre à la partie requérante de répliquer utilement sur la question (41).

On le voit. Les règles élémentaires de procédure incitent, elles encore, à une lecture prudente des larges pouvoirs dévolus, en apparence, à la juridiction administrative.

LE DROIT AU RESPECT DE LA SÉCURITÉ JURIDIQUE

En tant que le principe impose des prescriptions à l'exercice de l'action législative, la sécurité juridique ne saurait s'envisager autrement qu'au travers de l'égalité. La raison en est qu'en droit belge, cette garantie ne bénéficie pas, de façon autonome, d'une valeur supralégislative, mais l'acquiesce, suivant la jurisprudence, par le truchement de la règle constitutionnelle de l'égalité, eu égard à son caractère « fondamental » (42).

(39) En ce sens, mais s'exprimant à propos de la Cour d'arbitrage, voy. B. Lombaert, « Le maintien des effets des normes censurées par la Cour d'arbitrage... », *op. cit.*, p. 182.

(40) En ce sens, mais s'exprimant à propos de la jurisprudence de la Cour d'arbitrage, voy. B. Lombaert, « Le maintien des effets des normes censurées par la Cour d'arbitrage... », *op. cit.*, p. 181. A juste titre, l'auteur écrit : « il est choquant que la Cour ne permette pas aux parties, en l'état actuel de sa pratique procédurale, de s'expliquer sur la mesure qu'elle envisage de prononcer d'office ».

(41) A la lecture de la jurisprudence, c'est pourtant le cas de figure qui prédomine. La partie adverse constate, généralement à la lecture du rapport de l'auditorat, que l'annulation du règlement qu'elle défend est inéluctable. Dans son dernier mémoire, elle suggère qu'au cas où l'annulation du règlement serait prononcée, le Conseil d'Etat décide de maintenir tout ou partie de ses effets (voy. à cet égard, C.E., arrêt *Gérard*, n° 76.481 du 16 octobre 1998; C.E., arrêt *Etat belge*, n° 100.963 du 21 novembre 2001).

(42) Voy. notam., C.A., arrêt n° 25/90 du 5 juillet 1990, 8.B.7.2; C.A., arrêt n° 36/90 du 22 novembre 1990, pt 2; C.A., arrêt n° 10/93 du 11 février 1993, B.9.3. également, F. Delpérée, A. Rasson-Roland et M. Verdussen, « Constitution et sécurité juridique - Belgique », *A.I.J.C.*, 1999, pp. 122-123. *Contra*, S. Saroléa, « La procédure belge de reconnaissance de la qualité de réfugié et le droit à un recours effectif », *Rev. dr. étr.*, 1995, p. 543, note n° 14. Sur la notion de « principe fondamental », voy. F. Leurquin-De Visscher, « Principes, principes généraux et principes fondamentaux dans la jurisprudence de la Cour d'arbitrage », *Ann. dr. Louvain*, 1996, p. 275.

Pour la Cour d'arbitrage et la section de législation du Conseil d'Etat, la sécurité juridique implique, « en principe », que « le contenu du droit » soit « prévisible et accessible de sorte que le sujet de droit puisse prévoir, à un degré raisonnable, les conséquences d'un acte déterminé au moment où cet acte se réalise » (43). La Cour de cassation en déduit « notamment que le citoyen doit pouvoir faire confiance aux services publics et doit pouvoir être assuré qu'ils respectent les règles et poursuivent une politique constante qui n'est pas susceptible d'une interprétation différente du citoyen » (44).

Si, sur le terrain du maintien des effets d'actes annulés, la garantie d'« accessibilité » ne trouve guère à limiter le pouvoir du Conseil d'Etat, tel ne semble pas être, à l'inverse, le cas de la « prévisibilité ». Pareille garantie implique, à notre sens, que la juridiction administrative, lorsqu'elle décide de maintenir en vigueur une partie des effets de l'acte annulé, les identifie avec précision, même si elle est contrainte de procéder « par voie de disposition générale » (45). S'il devait résulter quelque imprécision du dispositif de l'arrêt intervenu, le doute devrait profiter à l'annulation. Au nom du principe de sécurité juridique.

(43) C.A., arrêt n° 25/90 du 5 juillet 1990; n° 36/90 du 22 novembre 1990; n° 49/98 du 20 mai 1998, B.4; n° 17/2000 du 9 février 2000, B.4; n° 36/2000 du 29 mars 2000, B.5; également, l'avis de la section de législation du C.E. du 23 janvier 1997 rendu sur un avant-projet de loi « portant confirmation des arrêtés royaux pris en application de la loi du 26 juillet 1996 visant à réaliser les conditions budgétaires de la participation de la Belgique à l'Union économique et monétaire européenne, et de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux de pensions », *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1996-1997, n° 925/1, p. 28.

(44) Cass., 14 juin 1999, *Pas.*, 1999, I, p. 352. Dans le même sens, Cass., 13 février 1997, *R.W.*, 1997-1998, p. 400.

(45) Art. 14ter des lois coordonnées.



LARCIER

Dans la collection
Les grands arrêts de la jurisprudence belge

Droit international des droits de l'homme devant le juge national

par
O. De Schutter et S. van Drooghenbroeck

Un volume de 666 p., 1999 147,45 €

COMMANDES : LARCIER, c/o Accès+, s.p.r.l.
Fond Jean-Pâques, 4 - 1348 Louvain-la-Neuve
Tél. (010) 48.25.00 - Fax (010) 48.25.19.
E-mail : acces+cde@debeck.be

CONCLUSION

Lu au travers des droits fondamentaux reconnus au citoyen, il apparaît que le pouvoir dont dispose le Conseil d'Etat de maintenir les effets d'un règlement annulé est limité.

Une première catégorie de limites interdit, de façon pure et simple, au Conseil d'Etat de recourir à l'article 14ter. C'est si l'annulation prononcée n'entraîne pas des conséquences particulièrement dévastatrices. C'est si le maintien des effets désignés — ou d'une partie d'entre eux — n'est pas de nature à atténuer les conséquences que la juridiction cherche à éviter. C'est s'il aboutit à un déni de justice, à une justice exagérément coûteuse ou à une justice discriminatoire. C'est encore si le maintien décidé concerne une quantité d'effets tels que l'annulation perd, *de facto*, sa raison d'être.

Une deuxième catégorie de limites impose au Conseil d'Etat de modaliser le recours à l'instrument de l'article 14ter. Ainsi ne peut-il se décider à en faire usage dans le secret du délibéré, sans avoir permis aux parties de se faire entendre à la faveur d'une réouverture des débats. De même ne peut-il accepter que la partie qui défend l'acte demande qu'il en soit fait usage dans son ultime écrit de procédure, sans que le requérant puisse valablement y répondre. Enfin, toutes les fois que le Conseil d'Etat y a recours, il est contraint d'identifier, avec précision, chacun des effets qu'il entend maintenir.

Une troisième catégorie de limites concerne, enfin, la portée de la décision de maintien arrêtée par le Conseil d'Etat. Dès lors que toute juridiction a reçu le pouvoir d'écarter l'application d'un acte administratif irrégulier, aucune demande en justice ne saurait valablement être fondée sur un acte maintenu applicable nonobstant son annulation. Celui-ci étant, par hypothèse, irrégulier, la juridiction saisie doit constater l'irrégularité consécutive des effets maintenus et, par suite, rejeter la prétention formulée sur cette base.

C'est dans le périmètre ainsi tracé que l'intérêt de l'article 14ter est seul susceptible de se révéler. Compte tenu de ces limites, il demeure possible de mettre en œuvre l'instrument que consacre la disposition législative. Mais dans une proportion qui paraît sensiblement plus limitée que celle suggérée par la doctrine et moyennant un aménagement de l'article 159 de la Constitution (46). C'est que l'Etat de droit répugne à ce que les juridictions — tout comme le législateur et l'exécutif — disposent d'un pouvoir exorbitant.

David RENDERS

Assistant à l'Université catholique de Louvain
Avocat au barreau de Bruxelles

(46) On pourrait notamment suggérer que l'article 159 de la Constitution soit doté d'un second alinéa libellé comme il suit : « Toutefois, ils [les cours et tribunaux] sont tenus d'appliquer tout acte réglementaire, dans la mesure où celui-ci aurait été maintenu applicable nonobstant son annulation ».

2002

765