

Belgique

Thomas Bombois, Francis Delpérée, Françoise Moline, Bernadette Renauld

Citer ce document / Cite this document :

Bombois Thomas, Delpérée Francis, Moline Françoise, Renauld Bernadette. Belgique. In: Annuaire international de justice constitutionnelle, 21-2005, 2006. Constitutions nationales et Constitution européenne – Autonomies locales et Constitutions. pp. 417-474;

doi : <https://doi.org/10.3406/aijc.2006.1812>

https://www.persee.fr/doc/aijc_0995-3817_2006_num_21_2005_1812

Fichier pdf généré le 18/06/2018

BELGIQUE

**Francis DELPÉRÉE, Thomas BOMBOIS,
Françoise MOLINE et Bernadette RENAULD ***

I - Le contentieux constitutionnel ; A - La naissance du litige ; 1 - Les normes ; 2 - Le recours en annulation ; 3 - La question préjudicielle ; B - Le développement du litige ; 1 - Le dénouement rapide du litige ; 2 - Les interventions en cours de litige ; 3 - Les incidents en cours de litige ; 4 - Le règlement provisoire du litige. La suspension ; C - Le règlement du litige ; 1 - Le dispositif de l'arrêt ; 2 - Les techniques d'arrêt ; 3 - Les effets de l'arrêt – II - Le contentieux des droits et libertés ; A - Les principes généraux ; 1 - L'égalité et la liberté en matière d'enseignement ; 2 - L'égalité et la non-discrimination ; 3 - La liberté d'association ; 4 - La liberté d'expression et la liberté des cultes ; 5 - Le droit à la vie privée et familiale ; 6 - Le droit au respect des biens ; 7 - Le droit à un procès équitable ; 8 - Le droit à la légalité et la non-rétroactivité des dispositions pénales ; 9 - Le droit de mener une vie conforme à la dignité humaine ; 10 - Le droit de vote ; B - L'intervention de la Cour dans les différentes branches du droit au contentieux des droits et libertés ; 1 - Sécurité sociale et droit du travail ; 2 - Droit pénal et procédure pénale ; 3 - Droit judiciaire ; 4 - Droit fiscal ; 5 - Droit civil ; 7 - Droit des étrangers ; 8 - Droit économique ; 9 - Droit de l'environnement et de l'urbanisme – III - La répartition des compétences.

*

* *

En 2005, la Cour d'arbitrage rend deux cent un arrêts. Elle clôt ainsi définitivement sept cent cinquante-huit affaires. Deux cent quatre-vingts arrêts ont trait au contentieux des droits et libertés et vingt-cinq au contentieux de la répartition des compétences ¹. Ces données statistiques illustrent une fois de plus l'idée selon laquelle le juge constitutionnel belge est, par priorité, juge du respect des droits fondamentaux. Il est, en second ordre, juge constitutionnel fédéral.

* Francis DELPÉRÉE est sénateur et professeur à l'Université catholique de Louvain. Thomas BOMBOIS est assistant à l'Université catholique de Louvain et référendaire à la Cour d'arbitrage. Françoise MOLINE est attaché-juriste à la Cour d'arbitrage. Bernadette RENAULD est collaboratrice scientifique à l'Université catholique de Louvain et référendaire à la Cour d'arbitrage.

¹ Un arrêt peut traiter de plusieurs contentieux.

I - LE CONTENTIEUX CONSTITUTIONNEL

A - La naissance du litige

1 - Les normes

a) Les normes de référence

Le contentieux confié à la Cour d'arbitrage est un contentieux objectif. Il ne revient pas à la Cour d'apprécier l'opportunité d'une mesure (n° 125/2005) ou si une mesure est souhaitable du point de vue de la cohérence de la réglementation (n° 32/2005). De façon plus générale, il ne lui appartient pas de substituer son appréciation à celle du législateur ².

La Cour d'arbitrage veille au respect par les différents législateurs des règles répartitrices de compétence. La Cour exerce également son contrôle au regard des articles du Titre II « Des Belges et de leurs droits » et des articles 170, 172 et 191 de la Constitution. Dans le cadre de ce contrôle, elle tient compte des dispositions de droit international qui garantissent des droits ou libertés analogues. La Cour précise, à cet égard, que « lorsqu'une disposition conventionnelle liant la Belgique a une portée analogue à une ou plusieurs des dispositions constitutionnelles précitées, les garanties consacrées par cette disposition conventionnelle constituent un ensemble indissociable avec les garanties inscrites dans les dispositions constitutionnelles en cause » ³. Elle rappelle, par ailleurs, que « la violation d'un droit fondamental constitue *ipso facto* une violation du principe d'égalité et de non-discrimination » (n° 101/2005).

En revanche, la Cour n'a pas pour mission de contrôler directement le respect par les législateurs d'autres règles de la Constitution (n° 78/2005 et 189/2005), de règles de droit international (n° 189/2005) ou de droit communautaire (n° 159/2005) ⁴, de principes généraux du droit (n° 189/2005) ou encore de dispositions législatives (n° 63/2005 et 95/2005), à moins que ces règles ne se combinent avec les règles constitutionnelles d'égalité et de non-discrimination (n° 73/2005). Encore faut-il que les parties fassent apparaître cette combinaison et tirent des arguments distincts de ceux qu'elles dégagent des articles 10 et 11 de la Constitution (n° 7/2005, 29/2005 et 78/2005). Si les arguments se recoupent, la Cour les examine ensemble ou ajoute brièvement que la lecture combinée des articles 10 et 11 avec la disposition constitutionnelle ou conventionnelle ou avec le principe ne conduit pas à une autre conclusion (n° 10/2005, 39/2005 et 76/2006). Lorsqu'il combine les articles 10 et 11 de la Constitution avec des principes généraux du droit, le juge doit encore indiquer quel principe général du droit serait en cause (n° 45/2005).

Des recommandations contenues dans un code de bonne conduite – en l'espèce, le Code de bonne conduite en matière électorale, établi par la Commission

2 Voy. not. les arrêts n° 23/2005, 53/2005, 62/2005 et 90/2005. Dans l'arrêt n° 157/2005, la Cour précise que l'article 142 de la Constitution ne lui confère pas un pouvoir d'appréciation et de décision qui soit comparable à celui du législateur décréteur.

3 Arrêts n° 16/2005, 48/2005, 87/2005, 101/2005, 109/2005, 147/2005, 156/2005, 189/2005 et 199/2005.

4 Dans cet arrêt, la Cour précise qu'elle devra, le cas échéant, tenir compte des règles de droit communautaire invoquées pour interpréter les dispositions en cause.

européenne pour la démocratie par le droit (Commission de Venise) – ne sont pas des normes juridiques au regard desquelles elle peut exercer son contrôle (n° 78/2005).

À moins que les termes de la question préjudicielle ou les données de la cause amènent à conclure dans un autre sens, la Cour doit contrôler la compatibilité d'une norme législative avec les dispositions du Titre II de la Constitution au moment de ce contrôle et non au moment de l'adoption de la norme législative. En l'espèce, le litige dont est saisi le juge *a quo* porte partiellement sur la période antérieure à l'entrée en vigueur de l'article 24, § 4, de la Constitution, mais le terme « égalité » qui figure dans cette disposition a en principe le même sens que dans l'article 10 de la Constitution, qui, à cette époque, devait déjà être respecté par le législateur (n° 97/2005).

La Cour doit avoir égard au fait que l'extension du champ d'application personnel de la loi en cause est imposée au législateur belge par une directive européenne avant de juger de la compatibilité de cette loi avec la Constitution (n° 126/2005).

Au contentieux de la répartition des compétences, il est également demandé au requérant d'alléguer la violation d'une règle répartitrice de compétence déterminée. Par ailleurs, en l'absence de mesure d'exécution de l'article 35 de la Constitution, la Cour ne peut opérer aucun contrôle au regard de cette disposition (n° 69/2005 et 95/2005).

Lorsque le Constituant réserve certaines compétences au législateur fédéral ou lorsque le législateur spécial réserve certaines compétences aux autorités législatives des régions, ils expriment une exigence qui doit être considérée comme une règle répartitrice de compétence (n° 189/2005). Bien qu'en lui-même, l'article 577-7 du Code civil n'établisse aucune règle de répartition de compétences entre l'État fédéral, les communautés et les régions, la Cour peut examiner si une norme communautaire régit la copropriété et empiète dès lors sur une compétence fédérale, la matière de la copropriété forcée relevant du pouvoir résiduaire de l'État fédéral (n° 190/2005).

En tant que l'absence de coopération dans une matière pour laquelle le législateur spécial prévoit une coopération obligatoire n'est pas compatible avec le principe de proportionnalité propre à tout exercice de compétence, la Cour peut vérifier le respect de l'obligation de conclure des accords de coopération, contenue à l'article 92bis de la loi spéciale du 8 août 1980 (n° 178/2005).

La Cour n'est pas compétente pour censurer une disposition qui violerait la répartition des compétences entre le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif, sauf si cette violation méconnaît les règles répartitrices de compétences entre l'État, les communautés et les régions ou si un législateur, en imposant à une autorité administrative de prendre une mesure qui ne relève pas de la compétence de celle-ci, prive ainsi une catégorie de personnes de l'intervention d'une assemblée démocratiquement élue, prévue par la Constitution (n° 190/2005).

Il faut le souligner. L'examen de la conformité d'une norme aux règles répartitrices de compétence précède l'examen de sa compatibilité avec les dispositions du Titre II de la Constitution et avec les articles 170, 172 et 191 de la Constitution ⁵.

b) Les normes contrôlées

Seules relèvent du contrôle de la Cour les normes adoptées par un législateur, à savoir les lois, les décrets et les ordonnances. La Cour n'est pas compétente pour se

⁵ Arrêts n° 19/2005, 21/2005, 69/2005, 72/2005, 96/2005, 107/2005 et 188/2005.

prononcer sur un conflit entre deux normes législatives (n° 113/2005). Elle ne peut par ailleurs se prononcer sur une norme de droit étranger (n° 84/2005).

La Cour confirme sa compétence pour contrôler la constitutionnalité d'une norme portant assentiment à un traité (n° 84/2005). La loi spéciale du 9 mars 2003 modifiant la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage a toutefois retiré à la Cour la compétence de statuer, à titre préjudiciel, sur les lois par lesquelles un traité constituant de l'Union européenne ou la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou un Protocole additionnel à cette convention reçoit assentiment ⁶.

Des griefs dirigés contre une loi valent aussi indirectement à l'encontre de la décision-cadre dont cette loi constitue la transposition obligatoire en droit interne (n° 124/2005).

Il ne revient pas à la Cour de contrôler des arrêtés ou d'autres actes administratifs ⁷, des règles déontologiques qui ne sont pas inscrites dans une loi (n° 82/2005), des directives européennes (n° 126/2005) ou l'application de la loi (n° 49/2005 et 178/2005), sauf si un arrêté est confirmé par une loi, un décret ou une ordonnance (n° 145/2005), auquel cas le contrôle de la Cour s'étend au contenu de cet acte inclus dans la norme confirmative. Une loi d'habilitation n'échappe pas à son contrôle (n° 51/2005). Il ne lui appartient toutefois pas de contrôler la manière dont cette habilitation est mise en oeuvre ou de la présumer (n° 51/2005, 86/2005 et 201/2005). La Cour précise, au besoin, que l'habilitation donnée au Roi ne Lui permet en aucune façon de déroger aux règles constitutionnelles et qu'en application de l'article 159 de la Constitution, il revient au juge de ne pas appliquer les mesures d'exécution qui ne seraient pas compatibles avec ces règles (n° 190/2005 et 201/2005).

Dans l'arrêt n° 163/2005 du 9 novembre 2005, la Cour rappelle qu'un arrêté royal pris en vertu d'une loi qui habilite le Roi à modifier, compléter et éventuellement abroger, dans une certaine mesure, des dispositions législatives constitue un acte du pouvoir exécutif qui est soumis à la censure prévue par l'article 159 de la Constitution, et qui est susceptible d'un recours en annulation auprès de la section d'administration du Conseil d'État. Une loi habilitant le pouvoir exécutif à modifier, dans des circonstances déterminées, des dispositions de nature législative ne confère en effet pas la qualité d'actes législatifs au sens formel aux actes de l'exécutif pris dans le cadre d'une telle habilitation. Par ailleurs, une telle loi d'habilitation ne contient pas une confirmation législative anticipée et implicite des actes pris pour l'exécuter.

Saisie d'un arrêté royal qui, bien que n'ayant pas fait l'objet d'une confirmation législative, a été modifié par le législateur, la Cour précise que cette modification, dès lors qu'elle a affecté de façon substantielle le champ d'application de la disposition, ne se limite pas à une adaptation purement formelle de celle-ci. Elle implique que le législateur s'est approprié, pour le maintenir ou pour l'étendre, le contenu normatif de l'arrêté royal. La disposition doit, en conséquence, être considérée comme « une loi » au sens de l'article 26, § 1^{er}, 3^o, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage (n° 22/2005).

La Cour a toujours interprété la notion de loi de manière large. Elle s'estime compétente pour examiner si une loi interprétative est compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution (n° 25/2005 et 177/2005).

6 Loi spéciale du 6 janvier 1989, art. 26, § 1^{er}. Voy. l'arrêt n° 57/2005.

7 Arrêts n° 49/2005, 51/2005, 86/2005, 94/2005 et 158/2005.

2 - Le recours en annulation

En 2005, soixante-neuf arrêts sont rendus sur recours en annulation, quatre-vingt-deux sur recours de particuliers, personnes physiques, morales ou associations de fait, trois sur recours d'autorités exécutives ou législatives⁸. Ces trois arrêts statuent sur des recours introduits par le Conseil des ministres (2) et le Gouvernement flamand (1).

La Cour ne peut être saisie d'un recours que sous la forme d'une requête signée par la personne justifiant d'un intérêt ou son avocat (n° 185/2005).

La Cour ne se montre pas formaliste quant à la formulation de la requête. Ainsi lorsque l'exposé des faits et des moyens contenu dans la requête fait apparaître de façon incontestable la norme visée par les requérants et que l'erreur matérielle portant sur son intitulé n'a pas empêché le Gouvernement flamand de formuler adéquatement sa défense, la Cour estime qu'il est satisfait aux exigences de l'article 6 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 (n° 147/2005).

Le fait qu'un mémoire en réponse qui, conformément à l'article 62, alinéa 2, 6°, de la loi spéciale du 6 janvier 1989, est établi en néerlandais, contienne à trois endroits de brèves citations en français, provenant de la presse écrite, ne peut entraîner la nullité de ce mémoire. La Cour considère qu'il n'y a pas lieu d'écarter le mémoire des débats pour ce seul motif (n° 72/2005).

La Cour détermine l'étendue du recours en fonction du contenu de la requête et de l'exposé des moyens⁹. Le requérant doit indiquer la règle violée et la disposition qui méconnaîtrait cette règle. Il doit aussi préciser en quoi la disposition entreprise viole la règle de référence¹⁰. Le requérant ne peut étendre sa demande en cours d'instance ni formuler de moyens nouveaux dans son mémoire en réponse¹¹.

La Cour soulève d'office les violations constatées dans un précédent arrêt rendu sur question préjudicielle et relatif à la même norme (n° 14/2005).

Un moyen qui invoque la violation de dispositions totalement étrangères aux griefs formulés manque en droit (n°s 29/2005 et 32/2005). Il en va de même du moyen qui vise la constitutionnalité d'une norme étrangère au recours (n°s 87/2005 et 125/2005). Par ailleurs, l'analyse des griefs, surtout au contentieux de l'égalité, fait parfois apparaître que la disposition attaquée n'est pas à l'origine de la violation (n°s 21/2005 et 178/2005). Dès lors qu'il appert qu'un moyen repose sur une interprétation inexacte des dispositions attaquées, il n'y a pas lieu de l'accueillir (n°s 19/2005, 94/2005 et 177/2005).

En cas de requête collective, la Cour se dispense parfois d'examiner la recevabilité de toutes les requêtes dès lors que l'une d'entre elles est recevable¹². Lorsqu'une exception d'irrecevabilité concerne la portée ou les effets de la norme en cause, l'examen de la recevabilité et celui du fond de l'affaire doivent s'opérer conjointement¹³.

La Cour doit examiner un moyen auquel renoncent certaines parties requérantes dès lors que l'une d'entre elles le maintient (n° 72/2005).

8 Un même arrêt statue parfois sur plusieurs recours de particuliers ou d'autorités, soit que le recours ait été commun, soit que des affaires aient été jointes.

9 Arrêts n°s 7/2005, 16/2005, 78/2005, 89/2005, 94/2005, 111/2005, 125/2005, 131/2005, 132/2005, 147/2005, 168/2005, 180/2005 et 186/2005.

10 Arrêts n°s 7/2005, 14/2005, 19/2005, 29/2005, 69/2005, 89/2005, 112/2005, 114/2005, 128/2005, 147/2005, 178/2005 et 189/2005.

11 Arrêts n°s 25/2005, 72/2005, 99/2005, 178/2005 et 180/2005.

12 Arrêts n°s 1/2005, 32/2005, 34/2005, 42/2005, 44/2005, 95/2005, 120/2005, 129/2005 et 148/2005.

13 Arrêts n°s 11/2005, 94/2005, 111/2005, 120/2005, 124/2005, 128/2005, 134/2005 et 165/2005.

Dès lors qu'un moyen ne peut conduire à une appréciation différente ou à une plus ample annulation, il n'y a pas lieu de l'examiner ¹⁴.

Il résulte de l'article 142 de la Constitution qu'il y a deux catégories de requérants : les autorités que la loi désigne et les personnes justifiant d'un intérêt. La première catégorie reprend le Conseil des ministres, les Gouvernements de communauté ou de région et les présidents des assemblées législatives à la demande de deux tiers de leurs membres ¹⁵. Ces autorités n'ont pas à justifier d'un intérêt pour agir (n° 95/2005).

L'intérêt est, pour le particulier, la clé d'accès au prétoire du juge constitutionnel. La jurisprudence de la Cour est à ce sujet bien établie.

a) L'intérêt pour agir

Le requérant doit faire état d'un intérêt à agir ¹⁶. Il doit établir le lien direct et individualisé qui existe entre lui et la norme contestée ¹⁷. Un intérêt hypothétique ne suffit pas (n° 71/2005), ni des répercussions ou un intérêt indirects (n° 167/2005 et 201/2005). Par contre, lorsqu'une disposition législative privilégie une catégorie de citoyens, ceux par rapport à qui cette catégorie est privilégiée peuvent avoir un intérêt suffisamment direct à l'attaquer (n° 72/2005).

Le particulier doit invoquer un intérêt distinct de l'intérêt général ou de l'intérêt qu'a toute personne à ce que la légalité soit respectée en toute circonstance : l'action populaire n'est pas admise ¹⁸.

Les requérants doivent être atteints dans leur situation personnelle (n° 112/2005, 157/2005 et 167/2005). Tel est le cas lorsque les travaux préparatoires de la législation attaquée font clairement apparaître que la situation de la requérante a été prise en considération lors de son adoption et que la question de l'entrée en vigueur de cette loi a été mise en rapport direct avec son affaire (n° 73/2005). Il en va de même lorsque la norme attaquée risque d'avoir pour conséquence que les cours dont le requérant, professeur d'université, est titulaire ne pourront pas être maintenus (n° 168/2005).

L'intérêt au recours doit être et rester actuel : il doit exister au moment de l'introduction de la requête et subsister jusqu'au prononcé de l'arrêt (n° 71/2005). En l'espèce, une partie requérante qui était avocat stagiaire au moment où elle a introduit sa requête et justifiait, à ce titre, de l'intérêt à demander l'annulation d'une disposition législative, perd toutefois son intérêt à agir dès lors qu'au moment où l'affaire a été mise en état d'être plaidée et prise en délibéré, elle avait, à sa demande, été omise de la liste des stagiaires (n° 71/2005) ¹⁹.

La disposition entreprise, dans l'arrêt n° 177/2005 du 7 décembre 2005, confère au commandement un effet interruptif de prescription « même lorsque la dette d'impôt contestée n'a pas de caractère certain et liquide », alors même que cet effet interruptif de prescription était dénié par la jurisprudence de la Cour de

14 Arrêts n° 11/2005, 16/2005, 73/2005, 83/2005, 96/2005, 101/2005, 111/2005, 128/2005, 131/2005, 152/2005, 164/2005 et 186/2005.

15 Loi spéciale du 6 janvier 1989, art. 2.

16 Arrêts n° 19/2005, 32/2005, 56/2005, 62/2005, 69/2005, 96/2005, 107/2005, 120/2005, 129/2005, 167/2005, 168/2005, 177/2005 et 186/2005,

17 Arrêts n° 29/2005, 71/2005, 73/2005, 89/2005, 112/2005 et 154/2005.

18 Arrêts n° 62/2005, 71/2005, 124/2005, 154/2005 et 179/2005.

19 La Cour ajoute que la circonstance que la partie a invoquée à l'audience d'une possible réinscription au barreau, accompagnée d'une lettre d'un avocat attestant qu'il l'accueillerait bien volontiers au sein de son cabinet, est trop hypothétique pour considérer que la partie requérante peut encore être affectée par la disposition qu'elle conteste.

cassation de 2002 et 2003. Dès lors qu'un commandement a été signifié au requérant, la circonstance qu'il ait renoncé, postérieurement à ce commandement, au temps couru de la prescription, n'est pas susceptible d'enlever au requérant son intérêt à agir en annulation.

Les requérants n'ont pas d'intérêt à l'annulation de dispositions qui n'ont pas reçu d'exécution et qui ont été abrogées. Lorsqu'un recours est dirigé contre une disposition remplacée dans l'intervalle, les requérants sont actuellement sans intérêt à agir. Ils ne perdront toutefois définitivement leur intérêt au recours que si le recours qui est dirigé contre la disposition nouvelle est rejeté par la Cour. La Cour rend un arrêt de radiation conditionnelle (n° 44/2005). Une modification législative ne prive en revanche pas le requérant de son intérêt à agir, lorsque celle-ci n'a pas d'incidence sur l'aspect contesté de la norme (n° 44/2005). Il en va de même lorsqu'une norme rétablit dans l'intervalle la mesure abrogée par la disposition contestée dès lors que l'abrogation a sorti ses effets pendant un certain laps de temps et qu'à la suite de cette abrogation, les requérants ont perdu une chance de nomination (n° 1/2005).

Le fait qu'un législateur décrétal reprenne des règles législatives existantes ne prive pas les parties requérantes de leur intérêt puisque c'est précisément le maintien de la situation antérieure qui fait l'objet de leur critique (n° 132/2005).

Le requérant doit encore prouver que la norme a une incidence défavorable sur sa situation²⁰. Il ne suffit pas que la norme attaquée lui soit applicable, il faut encore qu'elle risque de lui causer un dommage (n° 154/2005). Toutefois, la Cour se montre plus souple dans l'admission du recours qu'un particulier introduit sur base de droits fondamentaux, tels le droit à la protection d'un environnement sain (n° 11/2005) ou le droit de vote (n° 78/2005). Concernant ce dernier, la Cour rappelle que le droit de vote est le droit politique fondamental de la démocratie représentative et que tout électeur ou candidat justifie de l'intérêt requis pour demander l'annulation de dispositions susceptibles d'affecter défavorablement son vote ou sa candidature (n° 78/2005).

Dès lors que la norme attaquée peut avoir pour effet de modifier le régime auquel est soumis le requérant, il justifie d'un intérêt suffisant à agir même s'il est prévu qu'il conserve ses droits acquis (n° 64/2005).

La Cour prend en compte le fait que l'annulation permettrait l'adoption de mesures plus favorables (n° 1/2005). Elle précise, à cet égard, qu'il n'est pas nécessaire qu'une éventuelle annulation procure un avantage direct à la partie requérante. La circonstance que celle-ci obtienne à nouveau une chance que sa situation soit réglée plus favorablement à la suite de l'annulation de la disposition attaquée suffit à justifier son intérêt à attaquer cette disposition (nos 29/2005, 112/2005 et 157/2005).

Un parti politique, association de fait, est affecté directement et défavorablement par des dispositions législatives qui instaurent un seuil électoral (n° 78/2005).

Les personnes de droit public, telles les provinces, ne sont pas dispensées d'établir leur intérêt à agir. Une province justifie de l'intérêt requis pour contester une norme qui concerne le mode d'organisation des provinces et qui restreint leurs compétences (n° 95/2005).

Une *personne physique* peut invoquer devant la Cour un intérêt qui tient soit à sa situation personnelle, soit à sa situation professionnelle.

L'intérêt personnel peut être celui de riverains (nos 14/2005 et 129/2005), de justiciables (nos 56/2005 et 73/2005), de contribuables (nos 72/2005 et 177/2005), de

20 Arrêts nos 1/2005, 147/2005, 157/2005 et 173/2005.

propriétaires (n° 69/2005), d'électeurs (n° 78/2005), de candidats (n° 78/2005), de citoyens germanophones résidant dans la région de langue allemande (n° 95/2005), de légataires (n° 107/2005), de membres de la communauté musulmane impliqués dans la gestion et la représentation de celle-ci (n° 148/2005).

C'est parfois à raison de l'exercice d'une profession ou d'un mandat que les requérants agissent devant la Cour d'arbitrage. Ils sont fonctionnaires (n° 7/2005 et 134/2005), conseillers juridiques (n° 179/2005), magistrats (n° 1/2005), géomètres-experts (n° 19/2005), agents statutaires d'une société de logement de service public (n° 64/2005), notaires (n° 89/2005), membres du personnel contractuel d'une province (n° 95/2005), avocats (n° 99/2005), directeurs d'un institut d'enseignement de promotion sociale (n° 111/2005), professeurs d'université, chargés de cours, assistants ou chercheurs (n° 167/2005, 168/2005).

Plusieurs arrêts ont trait à l'intérêt à agir des *personnes morales*. Il peut s'agir d'une association sans but lucratif²¹ – pour autant qu'elle agisse en vue d'un intérêt collectif qui ne se confond ni avec l'intérêt général, ni avec l'intérêt individuel de ses membres, qu'elle indique dans sa requête en quoi son objet social est susceptible d'être affecté par la norme entreprise, qu'il n'apparaisse pas que cet objet social n'est pas ou n'est plus réellement poursuivi –. Il peut également s'agir d'une société commerciale²², d'une université (n° 29/2005, 48/2005 et 154/2005), d'un ordre des avocats (n° 126/2005), d'un groupement d'unions professionnelles (n° 147/2005).

b) La capacité et la qualité pour agir

Les personnes morales qui introduisent un recours en annulation doivent pouvoir justifier de leur capacité et de leur qualité pour agir (n° 25/2005, 150/2005 et 185/2005). Pour permettre à la Cour de vérifier le respect de cette exigence, la loi leur impose de produire, « à la première demande », la preuve de la publication de leurs statuts au *Moniteur belge* ou de la décision d'intenter le recours (n° 78/2005, 124/2005 et 177/2005).

Il faut encore que les pièces produites à la Cour fassent apparaître que la décision d'introduire un recours émane de l'organe compétent, valablement composé (n° 177/2005).

Les associations sans but lucratif doivent prouver qu'elles remplissent les conditions fixées par la loi du 27 juin 1921 sur les a.s.b.l. L'article 26 de cette loi énonce que toute action intentée par une association n'ayant pas respecté les formalités prévues aux articles 10, 23 et 26*novies*, § 1^{er}, alinéa 2, 5°, est suspendue. L'action n'est irrecevable que si l'association ne satisfait pas à ses obligations dans le délai fixé par le juge. L'obligation de déposer une copie du registre des membres et les modifications apportées à la liste des administrateurs dans le dossier de l'association au greffe du tribunal de commerce²³ ne fait pas partie des formalités visées à l'article 26. Au demeurant, la Cour constate que les a.s.b.l. qui ont acquis la personnalité morale avant le 1^{er} janvier 2004 disposent, à titre de mesure transitoire jusqu'à la fin de l'année 2005, d'un délai pour se conformer à leurs nouvelles obligations²⁴.

21 Arrêts n° 11/2005, 32/2005, 42/2005, 44/2005, 62/2005, 69/2005, 75/2005, 94/2005, 120/2005, 124/2005, 147/2005, 154/2005, 173/2005 et 201/2005.

22 Arrêts n° 25/2005, 132/2005, 150/2005 et 186/2005.

23 Loi du 27 juin 1921, art. 26*novies*, § 1^{er}, al. 2, 3° et 6°.

24 Arrêté royal du 2 avril 2003, modifié par l'arrêté royal du 8 décembre 2004. Voy. les arrêts n° 69/2005 et 75/2005.

Les partis politiques ou les organisations syndicales qui sont des associations de fait n'ont pas, en principe, la capacité requise pour introduire un recours en annulation auprès de la Cour. Il en va toutefois autrement lorsqu'ils agissent dans les matières pour lesquelles ils sont légalement reconnus comme formant des entités distinctes et que, alors que leur intervention est légalement reconnue, certains aspects de celle-ci sont en cause ²⁵. Lorsqu'elle agit en annulation de dispositions qui ont pour effet d'affecter ses prérogatives, une telle organisation doit être assimilée à une personne pour l'application de l'article 2, 2°, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 (n° 185/2005).

Un requérant qui invoque sa qualité de président ou de vice-président national d'un parti politique doit faire apparaître dans la requête et démontrer qu'il agit au nom de cette association, que celle-ci a décidé préalablement d'introduire la requête et qu'il a été habilité à agir en son nom (n° 78/2005). Il en va de même d'un requérant qui invoque sa qualité de représentant d'une organisation syndicale (n° 185/2005).

c) Les délais pour agir

Un recours en annulation n'est recevable que pour autant qu'il ait été introduit dans les six mois de la publication de la norme législative au *Moniteur belge* ²⁶. La Cour applique strictement cette règle (n°s 29/2005 et 64/2005).

Le terme « publication » utilisé dans l'article 3, § 1^{er}, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, vise la publication au *Moniteur belge*. La circonstance que la partie requérante a reçu notification du texte de l'acte avant même que celui-ci ait été publié au *Moniteur belge* n'y change rien (n° 29/2005).

En principe, lorsqu'un législateur reprend dans une législation nouvelle une disposition ancienne, il manifeste en la reproduisant sa volonté de légiférer et rien ne fait obstacle à ce qu'un recours en annulation soit introduit contre la loi nouvelle (n° 86/2005).

3 - La question préjudicielle

En 2005, la Cour rend cent vingt-neuf arrêts sur question préjudicielle. Les questions définitivement tranchées ont été posées par la Cour de cassation (8), le Conseil d'État (11), des cours d'appel (38), des cours du travail (4), des tribunaux (161), des juges de paix (9) et des juridictions administratives (1) ²⁷.

Au contentieux préjudiciel, la Cour est compétente pour statuer sur la violation par une norme législative des dispositions constitutionnelles qui lui ont été confiées. Elle doit s'exprimer au sujet d'une norme générale et non pas sur le cas particulier dont est saisi le juge *a quo* qui formule la question préjudicielle (n° 20/2005).

Pour que la question préjudicielle soit recevable, il faut que les termes de celle-ci ou les motifs de la décision de renvoi précisent les normes qui sont soumises au contrôle de la Cour ainsi que les normes qui seraient violées (n°s 146/2005, 176/2005 et 188/2005). Tel n'est pas le cas de la question préjudicielle qui fait

25 Arrêts n°s 78/2005 (parti politique et législation électorale) et 185/2005 (organisation syndicale).

26 Loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, art. 3, § 1^{er}. Le délai pour agir est ouvert dans certains cas : voy. l'art. 4 de la loi.

27 Un arrêt peut être relatif à plusieurs questions posées par la même juridiction ou des juridictions différentes lorsque la Cour joint des affaires. Le chiffre indique le nombre d'arrêts rendus par la Cour d'arbitrage sur une ou plusieurs questions posées par la juridiction. Dans ce dernier cas, les affaires ont été jointes.

référence à des principes généraux du droit qu'elle combine aux articles 10 et 11 de la Constitution mais qu'elle ne précise pas et que la motivation du jugement *a quo* ne permet pas de déterminer (n° 45/2005). Dès lors qu'elle ne contient pas les éléments nécessaires pour permettre à la Cour de statuer, la Cour estime que la question est irrecevable ou qu'elle n'appelle pas de réponse (n°s 146/2005 et 176/2005). Répondre à une telle question compromettrait le caractère contradictoire de la procédure devant la Cour, dès lors que les parties qui, le cas échéant, souhaiteraient intervenir dans la cause devant la Cour, n'auraient pas la possibilité de le faire efficacement (n°s 146/2005 et 176/2005). Il en va de même lorsque la question ne contient pas de précisions suffisantes quant à la différence ou à l'identité de traitement dénoncée (n°s 97/2005 et 130/2005).

Il arrive que la Cour reformule une question préjudicielle lorsqu'il appert qu'elle recèle une erreur matérielle (n°s 12/2005 et 36/2005). Tel est le cas lorsque la question préjudicielle invite la Cour à statuer sur une violation du principe d'égalité et de l'article 11 du Code judiciaire alors que tant la différence de traitement alléguée dans la question que les motifs du jugement sont étrangers à l'article 11 du Code judiciaire (n° 12/2005)²⁸. De même, la Cour envisage différemment la différence de traitement qui est soumise à son contrôle lorsqu'il apparaît que les termes de la question non seulement ne sont pas corrects du point de vue juridique mais qu'ils sont, de surcroît, en contradiction avec les faits du dossier (n° 2/2005).

Une jurisprudence constante réserve à la juridiction qui pose la question préjudicielle le soin de statuer sur l'applicabilité d'une norme à l'affaire dont elle a été saisie et de poser une question au sujet de cette norme. C'est donc le juge *a quo* qui détermine la norme applicable au litige dont il est saisi²⁹. Par ailleurs, il ne peut être excipé de la non-applicabilité de la norme au litige pendant devant le juge *a quo* lorsque c'est précisément cette non-applicabilité à la catégorie concernée qui constitue l'objet de la question sur la compatibilité de la norme avec les articles 10 et 11 de la Constitution (n° 36/2005).

C'est en principe également au juge *a quo* qu'il appartient d'apprécier si la réponse à cette question est utile à la solution du litige qu'il doit trancher (n° 57/2005). Ce n'est que lorsque ce n'est manifestement pas le cas que la Cour peut décider que la question n'appelle pas de réponse (n°s 80/2005 et 91/2005).

Les parties devant la Cour ne peuvent modifier ou faire modifier le contenu de la question posée³⁰. Il ne leur appartient pas de contester le choix ou l'interprétation des dispositions que le juge *a quo* soumet au contrôle de la Cour (n° 183/2005). C'est au juge *a quo* qu'il appartient de décider quelles questions préjudicielles doivent être posées à la Cour (n° 103/2005 et 140/2005). La Cour admet toutefois une reformulation qui apparaît comme apportant à la question préjudicielle des précisions qui n'en altèrent pas la portée et dont la Cour pourra tenir compte à titre d'arguments (n° 160/2005).

La Cour limite son examen à la question de droit telle qu'elle ressort de la formulation de la question et aux dispositions mentionnées dans la question³¹, mais elle n'hésite pas à limiter ou préciser la question. Elle le fait en ayant égard à son

28 Il est à noter que dans l'avis qu'il a fait publier au *Moniteur belge* du 26 mars 2004 en exécution de l'article 74 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, le greffe invitait à lire « de la Constitution » au lieu de « du Code judiciaire ». Par jugement du 28 juillet 2004 dont l'expédition est parvenue au greffe le 16 août 2004, le juge *a quo* a rectifié le libellé de la question préjudicielle en substituant le mot « Grondwet » aux mots « Gerechtelijk Wetboek ».

29 Arrêts n°s 9/2005, 43/2005, 118/2005, 144/2005, 159/2005 et 183/2005.

30 Arrêts n°s 23/2005, 88/2005, 135/2005, 140/2005, 160/2005 et 199/2005.

31 Arrêts n°s 3/2005, 88/2005, 103/2005, 149/2005, 166/2005 et 175/2005.

libellé, aux motifs de la décision qui la saisit, aux pièces de la procédure, aux éléments du dossier ou aux faits qui sont à l'origine du litige ³².

Lorsqu'il est proposé de contrôler une norme législative qui est étrangère à l'objet de la question préjudicielle ou ne concerne pas la situation visée par celle-ci, la Cour considère qu'il ne lui appartient pas de l'examiner (n° 160/2005), que la question est irrecevable (n° 93/2005) ou que la question n'appelle pas de réponse ³³.

Comme par le passé, la Cour opte parfois pour la voie originale du dialogue de juge à juge. Constatant que la norme soumise à son contrôle a été abrogée et que de nouvelles dispositions sont désormais applicables, la Cour renvoie l'affaire au juge *a quo* pour lui permettre de réexaminer la demande qui lui est soumise à la lumière des dispositions nouvelles et d'apprécier si la réponse à la question préjudicielle est encore utile (n° 192/2005). Une modification législative qui, selon la Cour, n'a aucun effet sur la réponse à apporter à la question, n'influe pas en revanche sur le déroulement de la procédure (n° 55/2005).

Au contentieux de l'égalité, la Cour demande au juge de préciser quelle catégorie de personnes peut être comparée de manière pertinente avec la catégorie qui serait victime d'une discrimination éventuelle. Elle considère qu'il ne lui appartient pas d'examiner une différence de traitement à propos de laquelle elle devrait définir elle-même les catégories à comparer et que, par conséquent, la question n'appelle pas de réponse (n° 140/2006).

Il arrive, en revanche, que la Cour recherche si les situations à comparer ne sont pas précisées dans la décision de renvoi, ce qui permet alors le contrôle (n° 20/2005) ³⁴.

C'est enfin au juge qui a posé la question que revient en principe la mission d'interpréter la norme législative. La Cour se prononce sur la compatibilité de la norme ainsi interprétée avec les règles de référence ³⁵. Si la Cour arrive à la conclusion que la norme viole la Constitution, elle examine parfois si une autre interprétation ne permet pas d'éviter le constat d'inconstitutionnalité. Elle rend alors un dispositif en deux parties ³⁶. Dans certains cas, la Cour oppose à l'interprétation donnée par le juge une interprétation qui fait disparaître la différence de traitement dénoncée ³⁷.

B - Le développement du litige

Divers événements peuvent survenir en cours de procédure. Ils méritent ici quelques commentaires.

32 Arrêts n°s 2/2005, 6/2005, 36/2005, 74/2005, 90/2005, 88/2005, 92/2005, 102/2005, 108/2005, 113/2005, 115/2005, 116/2005, 117/2005, 127/2005, 133/2005, 144/2005, 161/2005, 169/2005, 170/2005, 175/2005, 181/2005, 188/2005, 191/2005, 193/2005 et 200/2005.

33 Arrêts n°s 40/2005, 49/2005, 100/2005 et 160/2005.

34 Dans l'arrêt n° 57/2005, la Cour constate, en outre, que dans leurs mémoires, les parties ont pris en considération la différence de traitement soumise à son appréciation.

35 Arrêts n°s 13/2005, 15/2005, 20/2005, 35/2005, 37/2005, 43/2005, 54/2005, 57/2005, 58/2005, 67/2005, 77/2005, 85/2005, 91/2005, 97/2005, 104/2005, 108/2005, 113/2005, 119/2005, 159/2005, 161/2005, 166/2005, 170/2005, 183/2005, 188/2005, 191/2005, 194/2005 et 199/2005. Dans l'arrêt n° 159/2005, la Cour précise que dès lors que l'interprétation retenue par le juge *a quo* est inconstitutionnelle, il n'y a pas lieu d'examiner si cette interprétation est également incompatible avec une directive européenne.

36 Arrêts n°s 15/2005, 37/2005, 54/2005, 104/2005, 119/2005 et 159/2005.

37 Arrêts n°s 15/2005, 37/2005, 54/2005 et 159/2005.

1 - *Le dénouement rapide du litige*

Certaines affaires s'achèvent de manière précoce, sans que la procédure normalement prévue à cet effet se soit déroulée.

Il arrive que le requérant se désiste de son recours. La Cour décrète alors le désistement, s'il y a lieu après avoir constaté que rien ne s'y oppose ³⁸.

Une modification législative peut interférer dans une procédure en annulation. Lorsqu'un recours est dirigé contre des dispositions remplacées dans l'intervalle, le requérant n'a intérêt au recours qu'en cas d'annulation de la nouvelle disposition. Dans l'hypothèse où celle-ci fait l'objet d'un recours en annulation, la Cour décide que le recours initial sera rayé du rôle si le recours introduit contre la nouvelle disposition est rejeté (n° 44/2005).

Un arrêt peut aussi avoir des effets sur des procédures en cours. Une question préjudicielle portant sur une norme annulée par la Cour, après que la question a été posée, devient sans objet (n° 46/2005). De même n'a plus d'objet un recours introduit à l'encontre d'une norme annulée dans l'intervalle (n° 189/2005).

La Cour peut elle-même contribuer au dénouement rapide d'une affaire, au terme d'une brève procédure, dite « préliminaire ». Elle rejette de la sorte en chambre restreinte quatre questions préjudicielles ³⁹ pour incompétence ou irrecevabilité manifeste. Elle rend aussi seize arrêts de réponse immédiate. Elle en rend quatorze en chambre de sept membres, douze sur question préjudicielle ⁴⁰, deux sur recours en annulation (n°s 83/2005 et 178/2005), et deux en audience plénière, sur question préjudicielle (n°s 27/2005 et 138/2005).

2 - *Les interventions en cours de litige*

Toute intervention devant la Cour postule le dépôt d'un mémoire. Seuls les mémoires expressément prévus par la loi sont recevables. Comme toute pièce de procédure, le mémoire doit être envoyé par pli recommandé à la poste, dans les délais prescrits. La Cour veille strictement au respect des délais.

La Cour vérifie aussi si l'intervenant a la capacité et la qualité pour intervenir. Elle applique en principe les mêmes règles que pour le requérant ⁴¹. La Cour observe, à cet égard, que, d'une part, l'article 7, alinéa 3, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 impose à la personne morale intervenante de produire « la preuve de la décision » d'intervenir, sans préciser la forme que doit prendre cette décision et, d'autre part, la loi du 27 juin 1921 sur les associations sans but lucratif, les associations internationales sans but lucratif et les fondations n'impose pas de formalités particulières aux associations internationales sans but lucratif pour les décisions prises par leur « organe d'administration ». Dès lors qu'il apparaît des pièces soumises à la Cour que la décision d'intervenir a été approuvée par la majorité des membres du « comité permanent » de l'association qui, en vertu de ses statuts, est compétent pour suivre les actions en justice, et qu'en conséquence, la décision d'intervenir a été prise par l'organe compétent de l'association, elle considère qu'il importe peu que le vote ait eu lieu par courrier électronique ou par un autre moyen, et que les personnes ayant pris part à la décision n'aient pas été physiquement réunies pour ce faire (n° 126/2005).

38 Arrêts n°s 31/2005, 99/2005, 105/2005 et 148/2005.

39 Arrêts n°s 146/2005, 158/2005, 163/2005, 176/2005.

40 Arrêts n°s 17/2005, 18/2005, 26/2005, 40/2005, 41/2005, 66/2005, 76/2005, 92/2005, 116/2005, 117/2005, 137/2005 et 153/2005.

41 Arrêts n°s 69/2005, 74/2005, 126/2005, 148/2005, 162/2005 et 177/2005.

Le sort de l'intervention est lié à celui de la procédure principale : une irrecevabilité l'affecte inéluctablement (n^{os} 71/2005 et 167/2005).

a) La procédure en annulation et en suspension

Deux catégories d'intervenants peuvent se joindre à la procédure en annulation.

Il y a, d'abord, les interlocuteurs privilégiés de la Cour, dont l'intérêt pour agir est présumé : les Gouvernements et les présidents d'assemblées législatives. Ils peuvent intervenir dans toute procédure, à condition de déposer un mémoire dans le délai prévu par l'article 85 de la loi spéciale sur la Cour d'arbitrage. Seul ce mémoire peut contenir des moyens nouveaux. Une telle intervention ne peut cependant ni modifier ni étendre la portée du recours. Ce serait le cas lorsqu'un moyen nouveau est articulé contre une disposition qui n'est pas attaquée de manière recevable devant la Cour par les parties requérantes (n^{os} 42/2005 et 147/2005). La Cour admet toutefois, en tant qu'observations incluses dans un mémoire, les moyens qui s'apparentent aux moyens formulés dans la requête (n^o 177/2005).

Peuvent, par ailleurs, intervenir les personnes qui justifient d'un intérêt (n^{os} 44/2005, 126/2005 et 177/2005) et qui adressent à la Cour leurs observations dans un mémoire introduit dans le délai prescrit. Ce mémoire ne peut contenir de nouveaux moyens.

L'intérêt d'une partie intervenante se distingue de l'intérêt de la partie requérante : il existe dans le chef de toute personne pouvant être affectée directement dans sa situation par la décision de la Cour relative à la norme entreprise (n^o 167/2005).

b) La procédure préjudicielle

Il y a également deux catégories d'intervenants : d'une part, les interlocuteurs privilégiés de la Cour ainsi que les parties au litige devant le juge qui a posé la question préjudicielle et, d'autre part, les personnes qui justifient d'un intérêt dans la cause qui est pendante devant ce juge⁴². Tel n'est pas le cas d'un avocat, dans une cause qui concerne une contestation sur le montant d'honoraires payés par un tiers à un autre avocat, dans un litige qui lui est étranger. La Cour estime, par ailleurs, que la circonstance que l'ordre pourrait ultérieurement être saisi d'une contestation concernant des honoraires qui lui seraient dus ne suffit pas pour lui permettre de justifier de l'intérêt requis pour intervenir dans la procédure relative aux questions préjudicielles en cause. De même, la circonstance qu'un arrêt de la Cour rendu en cette matière pourrait avoir une influence sur la décision d'un juge ultérieurement saisi de questions analogues n'est pas non plus de nature à justifier cet intérêt, car il peut en être ainsi de tout justiciable (n^o 82/2005). La Cour a toutefois jugé recevable une demande d'intervention émanant de l'Ordre des barreaux francophones et germanophone de Belgique dans une affaire relative à la représentation ou à l'assistance devant le Conseil d'État par d'autres personnes que des avocats, l'Ordre ayant pour mission, conformément à l'article 495 du Code judiciaire, « de veiller à l'honneur, aux droits et aux intérêts professionnels communs à leurs membres » (n^o 74/2005).

La Cour n'admet en général pas d'autres formes d'intervention volontaire.

42 Loi spéciale du 6 janvier 1989, art. 85 et 87, § 1^{er}. Voy. l'arrêt n^o 162/2005. Encore faut-il que ces personnes aient adressé un mémoire à la Cour dans le délai prescrit (voy. l'arrêt n^o 82/2005).

3 - *Les incidents en cours de litige*

Les parties invitent parfois la Cour à saisir la Cour de justice des Communautés européennes. La Cour vérifie alors la nécessité d'un éventuel renvoi préjudiciel (n° 125/2005). Cette année, la Cour pose à deux reprises des questions préjudicielles à la Cour de justice des Communautés européennes. Elle interroge la Cour sur la validité d'une décision-cadre (n° 124/2005), d'une part, et d'une directive (n° 126/2005), d'autre part.

Saisie par la partie requérante d'une « demande en récusation de tous les magistrats qui vont siéger dans la cause pour cause de suspicion légitime », la Cour estime que cette demande ne peut être traitée dans le cadre de la procédure en récusation prévue par les articles 101 et 102 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage : selon cette loi spéciale, la Cour ne peut composer un autre siège de sept membres pour entendre le récusant et les récusés, prononcer l'arrêt sur la récusation et, le cas échéant, siéger et délibérer, autrement composée, dans l'affaire au fond. Elle rejette en conséquence la « requête en récusation » (n° 71/2005).

4 - *Le règlement provisoire du litige. La suspension*

a) La recevabilité de la demande de suspension

La demande de suspension est subordonnée au recours en annulation (n° 129/2005). Elle doit être introduite de manière conjointe ou postérieure. La Cour doit déterminer l'étendue de la demande de suspension sur la base du contenu de la requête, et notamment sur la base de l'exposé des moyens (n° 129/2005). Elle impose dès lors les mêmes exigences (voy. *supra*).

Saisie d'une demande de suspension, la Cour procède, comme elle en a l'habitude, à un examen provisoire de la recevabilité du recours avant de vérifier si les conditions de la suspension sont réunies (nos 34/2005 et 129/2005).

Les arrêts décidant la suspension sont rares. En 2005, la Cour n'en rend aucun. Les trois arrêts rendus sur demande de suspension rejettent celle-ci parce que les conditions pour suspendre ne sont pas réunies.

Tous les arrêts sont rendus sur recours introduits par des particuliers.

b) Les conditions de la suspension

Aux termes de l'article 20, 1°, de la loi spéciale du 6 janvier 1989, la Cour peut décider une suspension si des moyens sérieux sont invoqués et si l'exécution immédiate de la norme faisant l'objet du recours risque de causer un préjudice grave et difficilement réparable ⁴³.

La Cour peut suspendre une norme législative dans une deuxième hypothèse : un recours est exercé contre une norme identique ou similaire à une norme annulée et adoptée par le même législateur ⁴⁴.

43 La loi spéciale du 13 juillet 2001 portant transfert de diverses compétences aux régions et communautés a par ailleurs assoupli les conditions de suspension en matière de protection des minorités linguistiques en créant au profit du demandeur une présomption légale de préjudice grave difficilement réparable. Autrement dit, il suffit au requérant en suspension de démontrer que les moyens qu'il invoque contre une norme qui affecterait l'une des garanties visées aux art. 16bis de la loi spéciale du 8 août 1980 et 5bis de la loi spéciale du 12 janvier 1989, sont sérieux, pour qu'il puisse en obtenir la suspension (art. 16ter de la loi spéciale du 8 août 1980 et 5ter de la loi spéciale du 12 janvier 1989).

44 Loi spéciale, art. 20, 2°.

Les deux conditions fixées par l'article 20, 1°, sont cumulatives. La Cour adopte dès lors le plus souvent une méthode pragmatique. Elle vérifie si l'une des conditions fait défaut. Elle se dispense de la sorte d'examiner l'autre. En 2005, deux arrêts de rejet concluent à l'absence de préjudice grave difficilement réparable (n° 33/2005 et 129/2005) et un à l'absence de moyens sérieux (n° 34/2005).

Le moyen sérieux ne se confond pas avec le moyen fondé. Il ne suffit pas qu'il ne soit pas manifestement non fondé, mais il faut aussi qu'il revête une apparence de fondement au terme d'un premier examen des éléments dont la Cour dispose à ce stade de la procédure. La Cour procède à un examen provisoire mais approfondi du moyen qui l'amène à aborder le fond de l'affaire. En l'absence de moyen sérieux, la demande est rejetée et le préjudice n'est pas examiné (n° 34/2005).

Concernant le préjudice, il faut rappeler le texte de l'article 22 de la loi spéciale. La demande de suspension doit contenir un exposé des faits de nature à établir que l'application immédiate de la norme attaquée risque de causer un préjudice grave difficilement réparable. Il faut démontrer le risque de préjudice et son importance. Souvent le requérant ne réussit pas à démontrer suffisamment, par des faits concrets, la réalité et l'importance ou la gravité du risque de préjudice (n° 129/2005).

Une suspension par la Cour doit permettre d'éviter qu'un préjudice grave résulte pour la partie requérante de l'application immédiate de la norme entreprise, préjudice qui ne pourrait être réparé ou qui pourrait difficilement être réparé en cas d'annulation éventuelle (n° 33/2005 et 129/2005).

Il ne saurait être admis que chaque violation d'un droit fondamental procure *ipso facto* le préjudice grave difficilement réparable au sens de l'article 20, 1°, de la loi spéciale du 6 janvier 1989. En effet, même si le préjudice est grave, il faut encore démontrer que ce préjudice est difficilement réparable.

En l'espèce, est demandée la suspension de dispositions du décret de la Région flamande du 7 mai 2004 relatif à l'organisation matérielle et au fonctionnement des cultes reconnus qui prévoient qu'un membre désigné ou élu est démissionnaire de plein droit dès qu'il atteint l'âge de 75 ans. La Cour considère que, sans qu'il soit nécessaire de vérifier si l'atteinte alléguée à un droit fondamental procure un préjudice grave, il est établi que le préjudice éventuel peut être réparé par une nouvelle désignation ou élection des membres du « conseil d'église » si la Cour devait annuler les dispositions critiquées. La désignation ou l'élection des membres du « conseil d'église » est en effet un acte qui peut se reproduire intégralement et qui est donc un acte réparable. La Cour relève, par ailleurs, que la manière dont la composition des « conseils d'église » est réglée n'est, en outre, pas de nature à ce que la nouvelle désignation ou élection entraîne des frais et des efforts excessifs. L'argument selon lequel les parties requérantes ne jouiront peut-être plus à ce moment de la même bonne santé est un préjudice hypothétique qui peut difficilement constituer le préjudice grave requis par la loi (n° 33/2005).

Dans une autre affaire, la Cour rappelle qu'elle doit, en principe, se prononcer sur le recours en annulation dans les six mois de son dépôt, ce délai pouvant être, le cas échéant, prorogé de six mois. La Cour relève dès lors qu'il n'est pas établi qu'en cas d'annulation, il ne sera plus possible de réaliser l'étude et d'organiser l'enquête dont l'absence est considérée comme préjudiciable par les requérants. Par ailleurs, la Cour constate que les permis relatifs à la construction de la liaison autoroutière qui pourrait affecter les parties requérantes ne seront pas délivrés avant le prononcé de l'arrêt de la Cour. Elle en conclut que les requérants ne démontrent pas que l'exécution immédiate des dispositions attaquées est susceptible de leur causer un préjudice difficilement réparable (n° 129/2005).

C - Le règlement du litige

1 - Le dispositif de l'arrêt ⁴⁵

En 2005, la Cour rend soixante-neuf arrêts sur recours en annulation. Trente-neuf sont des arrêts de rejet quant au fond. Cinq arrêts constituent des rejets modalisés. Seize emportent annulation partielle, dix annulation totale. Dans deux arrêts, la Cour décide qu'avant de statuer au fond, il convient de poser une ou plusieurs questions préjudicielles à la Cour de justice des Communautés européennes. Deux arrêts décrètent un désistement. Un arrêt d'annulation contient également un dispositif partiel de radiation conditionnelle (n° 44/2005).

Elle rend trois arrêts sur demande de suspension. Ceux-ci rejettent la demande de suspension parce que les conditions pour suspendre ne sont pas réunies, deux arrêts pour défaut de préjudice grave difficilement réparable et un arrêt pour absence de moyens sérieux.

La Cour rend enfin cent vingt-neuf arrêts sur question préjudicielle. Soixante-huit sont des constats de non-violation, dont deux de non-violation sous réserve d'interprétation. Quarante-cinq sont des constats de violation. Parmi ceux-ci, douze comportent un dispositif alternatif dans lequel la Cour relève à la fois une violation dans une interprétation et une non-violation dans une autre interprétation. Dans deux cas, la Cour se déclare incompétente pour répondre à la question. Trois arrêts concluent à l'irrecevabilité de la question. Dix arrêts déclarent que la question n'appelle pas de réponse. Dans un arrêt, elle renvoie la cause au juge *a quo*.

2 - Les techniques d'arrêt

Comme il l'a fait par le passé, le juge constitutionnel recourt à la technique de l'annulation « en tant que », « en ce que » ou « dans la mesure où ». Cette technique s'impose pour des motifs liés à la manière dont sont rédigées les dispositions entreprises – dont l'objet est, par exemple de modifier d'autres normes – ou aux griefs invoqués qui n'atteignent pas l'ensemble de la norme mais certaines de ses prescriptions ou encore au contrôle de constitutionnalité. Les arrêts rendus sur question préjudicielle recourent parfois à une technique similaire (violation « en ce que » ou « en tant que » ou « même si » et violation dans telle interprétation), le plus souvent, en réponse à une question préjudicielle qui ne porte pas sur l'ensemble de la norme mais sur l'une ou l'autre de ses prescriptions.

La technique inverse est parfois utilisée. La Cour conclut alors au rejet du recours sous réserve d'interprétation, à la non-violation sous réserve expresse ou à la non-violation en tant que ou « dans telle interprétation ». Dans ce dernier cas, la formule s'explique le plus souvent par la formulation de la question.

Après annulation, il arrive que la Cour maintienne les effets de la disposition annulée ⁴⁶. Lorsque la Cour indique les effets de la disposition annulée qu'elle maintient, elle tient compte non seulement des intérêts des requérants mais également des exigences d'une bonne administration de la justice et de l'intérêt des justiciables (n° 1/2005) ⁴⁷.

45 Voy., à ce sujet, les « Statistiques des activités de la Cour en 2004 » in P. MARTENS, E. DERYCKE & C. COURTOY, (éd.), *Cour d'arbitrage. Rapport 2004*, Bruges, Vanden Broele, 2005, à paraître.

46 Arrêts n°s 1/2005, 11/2005, 29/2005, 62/2005, 101/2005, 128/2005, 131/2005, 134/2005 et 186/2005.

47 En l'espèce, la Cour relève qu'en cas de non-maintien des effets de la disposition annulée, l'effet rétroactif de cette annulation pourrait, conformément à l'art. 18 de la loi spéciale du 6 janvier

3 - Les effets de l'arrêt

Conformément à l'article 28 de la loi spéciale sur la Cour d'arbitrage, la juridiction qui a posé la question préjudicielle, ainsi que toute autre juridiction appelée à statuer dans la même affaire sont tenues, pour la solution du litige à l'occasion duquel a été posée la question, de se conformer à l'arrêt rendu par la Cour d'arbitrage (n° 47/2005).

II - LE CONTENTIEUX DES DROITS ET LIBERTÉS

A - Les principes généraux

La Cour connaît désormais du contentieux des droits et libertés garantis par le Titre II de la Constitution, ainsi que par les articles 170 et 172 (droits fondamentaux en matière fiscale) et 191 (droits fondamentaux de l'étranger) de la Constitution. Elle ne connaît pas du contrôle direct du droit international, mais elle répète régulièrement que « lorsqu'une disposition conventionnelle liant la Belgique a une portée analogue à une ou plusieurs des dispositions constitutionnelles [pour lesquelles elle est compétente], les garanties consacrées par cette disposition conventionnelle constituent un ensemble indissociable avec les garanties inscrites dans les dispositions constitutionnelles en cause », et que, « par ailleurs, la violation d'un droit fondamental constitue *ipso facto* une violation du principe d'égalité et de non-discrimination ». Elle en déduit que « lorsqu'est alléguée la violation d'une disposition du Titre II ou des articles 170, 172 ou 191 de la Constitution, la Cour tient compte, dans son examen, des dispositions de droit international qui garantissent des droits ou libertés analogues »⁴⁸.

Avant d'examiner les principes généraux dégagés par la Cour, il importe de souligner que la construction européenne et le droit qui émane de ses institutions prennent une importance grandissante dans la jurisprudence de la Cour. Le droit européen est de plus en plus régulièrement invoqué devant elle, soit que les plaideurs tentent de démontrer la violation d'une règle de droit européen par une norme de droit interne⁴⁹, soit au contraire qu'une norme interne dont la constitutionnalité est mise en doute trouve sa source dans une obligation imposée par l'Union⁵⁰. Lorsqu'elle le juge utile, la Cour n'hésite pas à suspendre l'examen de

1989, entraîner l'annulation de plusieurs nominations, de telle sorte que des fonctions de juge resteraient sans titulaire pendant plusieurs mois. En outre, la Cour constate que la disposition en cause a uniquement privé, pendant six mois, des personnes qui bénéficiaient déjà d'une nomination comme membre du ministère public, d'une chance d'être nommées juges, et que les parties requérantes ont introduit leur recours en annulation à la veille de l'expiration du délai de six mois prévu par l'art. 3, § 1^{er}, de la loi spéciale du 6 janvier 1989, sans user de la faculté, offerte par l'art. 21, al. 2, de la même loi spéciale, de demander dans un délai de trois mois la suspension de la disposition qui leur fait grief. Dès lors qu'il apparaît que l'avantage que procurerait à certains des requérants l'effet rétroactif de l'annulation est hors de proportion avec les perturbations qu'il causerait au service public de la justice, la Cour estime qu'il convient de maintenir les effets de la disposition annulée.

48 Jurisprudence constante. Voy., entre autres, les arrêts n°s 16/2005, 101/2005 et 189/2005 (droit au respect de la vie privée et familiale), n°s 48/2005 et 147/2005 (liberté d'association), n° 87/2005 (droit au travail), n°s 109/2005, 156/2005 et 199/2005 (principe de la légalité des peines).

49 Arrêts n° 28/2005 (libre circulation des marchandises/commerce des oiseaux), n° 132/2005 (libertés d'établissement et de prestation de services ; concurrence/crématoriums) et n° 184/2005 (libre circulation des travailleurs/fonds d'indemnisation des travailleurs licenciés).

50 Arrêts n° 57/2005 (système commun de T.V.A.), n° 80/2005 (recouvrement des frais dus à un retard de paiement), n°s 89/2005 et 126/2005 (prévention du blanchiment de capitaux),

l'affaire et à interroger la Cour de Justice des Communautés européennes (arrêts n° 124/2005 et n° 126/2005).

1 - L'égalité et la liberté en matière d'enseignement

La matière de l'enseignement est envisagée dans la Constitution de deux manières différentes. L'article 127 établit la règle de compétence des communautés. L'article 24 contient, lui, les principes relatifs à l'organisation et à la dispensation de l'enseignement. Il y a lieu, en particulier, d'être attentif aux arrêts qui concernent les activités et le fonctionnement des Universités.

a) Les règles de compétence

En vertu de l'article 127, § 1^{er}, alinéa 2, de la Constitution, les communautés disposent de la « plénitude de compétence pour régler l'enseignement au sens le plus large de l'expression ». Programmes, bâtiments, personnel – en ce compris le statut du personnel enseignant et non enseignant –, dans leurs aspects individuels et collectifs.

Cette compétence générale doit néanmoins s'entendre sous réserve de trois exceptions. Celles-ci sont inscrites dans cette même disposition constitutionnelle (n° 44/2005 et 154/2005).

Parmi les exceptions qui méritent de « s'interpréter de manière stricte », figurent « les conditions minimales pour la délivrance des diplômes ». Il y a lieu d'entendre par cette expression « les conditions qui sont déterminantes pour la valeur et, partant, pour l'équivalence des diplômes ». Par définition, elles ne portent pas sur le contenu de l'enseignement et, en particulier, sur le programme des études. Elles renvoient aux subdivisions de l'enseignement en cinq niveaux, étant entendu que chaque niveau conduit normalement à la délivrance d'un diplôme ou d'un certificat d'études au terme d'un nombre d'années minimal (n° 44/2005).

Autre exception : le régime des pensions. Mais pas les relations collectives de travail dans l'enseignement. L'article 87, § 5, de la loi spéciale de réformes institutionnelles semble dire le contraire mais, en visant les institutions d'enseignement, il ajoute manifestement au texte constitutionnel. « Cette disposition ne peut pas être appliquée », constate la Cour (n° 154/2005).

Il y a lieu de distinguer « la législation sur l'enseignement pour laquelle les communautés sont compétentes » et « la réglementation de l'accès à la profession, pour laquelle le législateur fédéral est compétent » (n° 19/2005). Et cela même si l'accès à une profession déterminée peut être tributaire de la possession d'un diplôme. À ce sujet, l'organisation de la fonction de géomètre expert peut paraître éminemment complexe. Il y a lieu de tenir compte d'une réglementation remontant à la période hollandaise, de directives européennes, voire des exigences de ce que la Cour appelle non sans ironie les « innovations de Bologne ». À tout le moins, le législateur doit se montrer attentif à traiter de manière identique des diplômes équivalents (*ibidem*).

Les décrets pris en matière d'enseignement s'appliquent dans l'ensemble de la région de langue correspondante ainsi qu'aux établissements d'enseignement correspondants établis dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale. Il n'y a pas lieu de confondre ces décrets avec ceux qui règlent l'emploi des langues dans

n° 124/2005 (mandat d'arrêt européen), n° 143/2005 (accises), n° 159/2005 (protection des consommateurs) et n° 186/2005 (écotaxes).

l'enseignement ; la distinction est importante puisque ces derniers ne sauraient s'appliquer ni à Bruxelles, ni dans les communes à statut spécial (n° 44/2005).

Certaines situations sont tangentes. Il y a celle de l'enseignement supérieur en Flandre. Un décret permet l'enseignement en français ou en anglais, soit dans une autre langue que le néerlandais. S'agit-il d'enseignement ou d'emploi des langues ? Ou les deux ? Dans la mesure où ces enseignements sont dispensés par des « allophones », où ils sont organisés à l'intention d'étudiants étrangers, où ils ne concernent que des formations particulières, la Cour considère qu'il s'agit d'enseignement et que leur dispensation n'a d'autre objet que d'assurer la place de l'enseignement supérieur « dans un contexte européen et mondial » (n° 44/2005).

Une autre difficulté concerne les établissements d'enseignement bruxellois. Un décret peut fixer les critères, « notamment dans le domaine de la langue », qui feront apparaître qu'un établissement d'enseignement localisé dans la région de Bruxelles-Capitale appartient bien, à raison de ses activités, à l'une ou à l'autre communauté (*ibidem*).

b) Les règles de fond

- L'article 24, § 1^{er}, de la Constitution proclame la liberté de l'enseignement. Celle-ci prend la forme d'une « liberté active ». Elle permet, « entre autres, que des personnes privées puissent, sans autorisation préalable et sous réserve du respect des libertés et des droits fondamentaux, organiser et faire dispenser un enseignement selon leur propre conception, tant en ce qui concerne la forme que le contenu de l'enseignement » (n° 48/2005). Des choix philosophiques, idéologiques ou religieux peuvent déterminer l'action des « pouvoirs organisateurs » (n° 97/2005).

Cette liberté peut être exercée de manière individuelle ou collective. À raison de la « complexité croissante de l'organisation de l'enseignement », cette seconde forme est privilégiée. La liberté de l'enseignement est utilisée en même temps que la liberté d'association (*ibidem*).

Cette liberté, pour ne pas rester théorique, veut que les « pouvoirs organisateurs qui ne relèvent pas directement de la communauté » puissent, sous certaines conditions, telles que des exigences d'intérêt général, prétendre à des subventions à charge de celle-ci » (n° 48/2005).

Cette liberté n'est pas illimitée. Elle ne s'oppose pas à ce que le législateur décretaal impose des conditions qui restreignent cette liberté. De telles conditions doivent être établies « en vue de préserver l'intérêt général et d'assurer la qualité de l'enseignement dispensé au moyen de deniers publics » (nos 44/95 et 167/2005). Elle ne fait pas non plus obstacle aux réglementations que le pouvoir subsidiant peut établir et aux conditions qu'il peut mettre au financement des activités d'enseignement. Des modalités de fonctionnement et de contrôle peuvent être envisagées dès lors qu'une association est subventionnée par les pouvoirs publics » (n° 48/2005).

- La liberté académique est une facette de la liberté d'enseignement et de la liberté d'expression (n° 167/2005)⁵¹. Elle « traduit le principe selon lequel les enseignants et les chercheurs doivent jouir, dans l'intérêt même du développement du savoir et du pluralisme des opinions, d'une très grande liberté pour mener des

51 L'arrêt n° 167/2005 ne manque pas de rappeler que la liberté académique figure à l'article 13 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et que, même si ce texte est dépourvu de caractère directement contraignant, il érige cette liberté au rang de « valeur commune de l'Union européenne ».

recherches et exprimer leurs opinions dans l'exercice de leurs fonctions ». Une « exigence d'indépendance » s'impose à ce niveau (*ibidem*).

Cette liberté n'est pas non plus illimitée. Des mesures restrictives peuvent être prises. Elles ne seraient critiquables que « s'il devait apparaître que les limitations concrètes qu'elles apportent à (la liberté d'enseignement) ne sont pas adéquates à l'objectif poursuivi ou sont disproportionnées par rapport à celui-ci » (*ibidem*).

- L'article 24, § 3, de la Constitution proclame que « chacun a droit à l'enseignement... ». La mise en œuvre de cette disposition n'implique pas que « l'élève reçoive une rémunération pour les heures de formation accomplies » à l'occasion d'un stage dans une entreprise. Elle n'implique pas non plus que « les pouvoirs publics prévoient un incitant pour motiver les élèves à suivre l'enseignement ou la formation qu'ils proposent » (n° 110/2005). Si la prime prévue initialement est réduite ou supprimée, il n'y a pas lieu de se demander si l'effet de *standstill* a été violé en l'espèce (*ibidem*).

- L'article 24, § 4, de la Constitution réaffirme, en matière d'enseignement, les principes d'égalité et de non-discrimination ». Il en résulte que « tous les établissements d'enseignement », en ce compris les Universités, sont égaux devant la loi ou le décret. Ce qui signifie qu'ils doivent être traités de manière égale, « à moins qu'il n'existe entre (eux) des différences objectives permettant de justifier raisonnablement un traitement différent ». Ce qui signifie, « inversement », qu'ils doivent être traités « de manière différente lorsqu'(ils) se trouvent dans une situation intrinsèquement différente au regard de la mesure attaquée, sauf s'il existe une justification objective et raisonnable au traitement égal » (n° 29/2005).

Le principe d'égalité vaut aussi pour les membres du personnel. « Ils doivent tous être traités de manière égale, à moins qu'il n'existe entre eux des différences objectives permettant de justifier raisonnablement un traitement différent » (n° 97/2005).

- L'article 24, § 5, dispose, pour sa part, que l'organisation, la reconnaissance ou le subventionnement de l'enseignement par la Communauté soient réglés par la loi ou le décret. Le règlement des « aspects essentiels » de l'enseignement ne peuvent être laissés à la discrétion des autorités gouvernementales. La Constitution n'interdit pas, cependant, que des habilitations soient procurées (n° 154/2005) au gouvernement mais aussi à des institutions d'enseignement ou à des associations en charge du service de l'enseignement (n° 44/2005). Encore ne peuvent-elles porter que « sur la mise en œuvre des principes que le législateur décretaal a lui-même adoptés ». « À travers elles, le gouvernement de communauté ou une autre autorité ne saurait combler l'imperfection de ces principes ou affiner des options insuffisamment détaillées » (n° 167/2005).

c) *L'enseignement universitaire*

La vie des Universités, en particulier, donne lieu à une jurisprudence constitutionnelle étoffée. Elle est liée à l'élaboration de normes visant à restructurer le paysage universitaire dans les deux grandes communautés et à l'adapter, en fonction de la réforme de Bologne, à son insertion dans l'ensemble européen. La Cour d'arbitrage ne manque pas de souligner que la réforme en cours présente un

« caractère radical » et doit, pour s'accomplir de manière progressive, être accompagnée de mesures de transition et de temporisation (n° 44/2005).

- Les Universités sont des établissements d'enseignement au sens de l'article 24, § 4, de la Constitution (n° 141/2005). La coexistence d'Universités dites libres et d'autres dites officielles résulte de la mise en oeuvre de ces principes constitutionnels. Un régime d'égalité doit prévaloir. Il n'en reste pas moins que des différences subsistent (n° 97/2005); « Les universités de communauté sont organiquement des services de droit public » alors que les « universités libres sont des personnes morales de droit privé qui assument une fonction de service public » (n° 141/2005). Cette différence de statut peut justifier la pertinence d'une différence de traitement relative à l'exemption du paiement de droits d'enregistrement (*ibidem*).

- « La liberté d'enseignement implique la liberté, pour le pouvoir organisateur, de choisir son personnel. La liberté de choix a des répercussions sur les rapports de travail entre ce pouvoir organisateur et son personnel. Elle justifie que la désignation et la nomination du personnel de l'enseignement libre subventionné se fasse par contrat » (n° 97/2005).

- En Communauté flamande, des restructurations sont envisagées. Des Universités et des instituts supérieurs d'enseignement délivrant les grades de bachelier ou de master sont invités à s'associer. Les différences entre les deux filières d'enseignement ont donc tendance à s'estomper. Il n'en reste pas moins que la distinction subsiste. L'idée est d'améliorer la collaboration entre ces institutions et de rationaliser l'offre d'enseignement. Elle est aussi de valoriser les activités de recherches scientifiques qui, jusqu'à présent, étaient peu développées dans les instituts. D'où la règle selon laquelle les Universités ne peuvent s'associer entre elles. Les instituts non plus. Il y a lieu d'organiser des associations « mixtes ». D'autres « formes de collaboration sur une base volontaire » sont également concevables (n° 44/2005).

Le diplôme de bachelier que délivrent les Universités a, pour l'essentiel, une finalité académique. Il permet d'accéder aux études de master. À titre complémentaire, il peut aussi favoriser l'intégration sur le marché du travail. En ce sens, le décret flamand du 4 avril 2003 organise un niveau complémentaire d'enseignement universitaire de type court. Le grade de bachelier peut être obtenu en trois ans alors que la législation fédérale requiert une période de quatre ans. Sur ce point, le décret flamand prête à critique (*ibidem*).

- En Communauté française, un double régime d'équivalences de diplômes est organisé. L'un se traduit par des mesures générales et abstraites, l'autre dans des mesures individuelles. Il n'y a pas là un procédé discriminatoire mais l'aménagement de deux procédures distinctes. « Les situations qui peuvent se présenter sont nombreuses et indéterminées... Les situations évoluent constamment ». « En conséquence, « la Cour n'aperçoit pas comment le législateur décretal pourrait régler autrement la matière » (n° 112/2005).

Un décret du 20 décembre 2001 réorganise les « Écoles supérieures des Arts ». Sous le régime antérieur, condamné par l'arrêt n° 7/2004 du 21 janvier 2004, seuls les enseignants qui assument la fonction d'artiste sous contrat d'emploi ou comme indépendant pouvaient cumuler les revenus qu'ils tiraient de leur double activité. Cette faculté n'est pas offerte à ceux qui exercent leur activité artistique sous statut. Le nouveau décret entend remédier à cette discrimination. Il le fait,

cependant, de manière maladroite et imparfaite, ce qui conduit la Cour à rappeler que la nouvelle disposition « continue à exclure du bénéfice de la dérogation (prévue à l'article 20) les enseignants qui exercent leur art sous statut » (n° 134/2005).

Le décret du 31 mars 2004 conduit également le législateur et le gouvernement à « organiser eux-mêmes la réduction des droits d'inscription accordée aux étudiants de condition modeste ». En établissant un montant ordinaire et un montant réduit, il prive les Universités du droit de décider de ces mesures. La mesure n'est pas contraire à la liberté de l'enseignement puisque le décret n'interdit pas aux établissements d'enseignement de « favoriser l'accès des étudiants de condition modeste aux études universitaires en leur permettant d'acquitter des droits d'inscription intermédiaires » (n° 165/2005). Par ailleurs, il est précisé que le paiement des droits peut être étalé au cours de l'année universitaire (*ibidem*).

- L'Université de Gand a vu bloquer ses subventions de fonctionnement pour les années 2005 et 2006 alors que, pendant la même période, le nombre de ses étudiants augmentait considérablement. Sous prétexte de traiter toutes les institutions universitaires de la même manière et afin d'introduire dans le système universitaire « la structure baccalauréat/master », le législateur décréteil a bloqué « définitivement, pour les années 2005 et 2006, la voie vers un traitement égal des universités en matière de financement ». Il a mis fin au mouvement de rattrapage financier qui avait été organisé au profit de l'Université requérante. Ce faisant, il l'a pénalisée indûment par rapport aux autres institutions (n° 29/2005).

- L'Université d'Anvers a été, pour sa part, réorganisée. Elle s'est séparée de la « Clinique universitaire d'Anvers » qui devient un « établissement sans but lucratif ». L'on ne saurait s'en étonner. Le législateur décréteil peut créer des services décentralisés « sans être lié par des formes d'organisation préexistante ». Il peut à ce moment « faire usage des techniques de droit public comme de droit privé » et donner à l'institution qu'il crée une « forme spécifique ». Il ne touche pas, à ce faire, au droit commercial qui est de compétence fédérale (nos 34/2005 et 185/2005).

- L'Université de Liège constate son « confinement géographique ». Les rapprochements et les associations avec d'autres universités, au sein de ce qu'il est convenu d'appeler des « académies » peuvent s'en trouver affectés (n° 167/2005). Elle s'émeut aussi de la mise en place d'un régime de mobilité interne, soit de « détérioration » des charges d'enseignement. Ce système n'est pas critiquable dès lors qu'il n'a pas d'effet sur la nomination de l'enseignant ou sur ses droits (*ibidem*).

- L'Université libre de Bruxelles organisait, pour sa part, un DES en droit social et un autre en droit public et administratif. Le décret du 31 mars 2004 ne reprend pas ces disciplines parmi celles qui peuvent figurer au programme des masters complémentaires. La réforme peut conduire à un « appauvrissement de la formation générale de licencié en droit » (n° 168/2005). Alors même que le Conseil d'État avait réclamé une meilleure justification de cette mesure, « la sélection des intitulés des masters complémentaires n'a pas fait l'objet d'une justification particulière de la part du législateur décréteil ». Les travaux préparatoires restent muets sur ce sujet. Le gouvernement de la Communauté française – « qui avait été expressément invité à le faire par la Cour » – n'explique pas non plus les raisons de cette exclusion

• L'Université catholique de Louvain conteste la mise en œuvre dans tous les réseaux d'enseignement de règles relatives à la participation étudiante. Selon la Cour, les pouvoirs publics peuvent prescrire des règles pour la participation étudiante, y compris dans des universités qui ne relèvent pas directement de son autorité. « En prévoyant la présence des étudiants dans des organes de décision (des universités) et en leur permettant dès lors d'influencer la politique de l'association, la disposition critiquée constitue une ingérence dans la liberté d'association de ces institutions d'enseignement libres qui organisent un enseignement universitaire. Cette mesure qui vise à « protéger les droits des étudiants » est-elle pertinente et proportionnée (n° 48/2005) ? Telle est l'opinion de la Cour. La participation étudiante ne saurait toucher, par contre, à « la liberté de créer un établissement d'enseignement » ; elles n'empêchent pas que les pouvoirs organisateurs fixent librement le caractère religieux ou philosophique de leur enseignement », qu'elles déterminent « leur projet pédagogique » et en fixent la tendance (*ibidem*). Le poids du vote étudiant ne saurait être considéré comme excessif dans la mesure où le décret le fixe à 20 %.

d) Des questions particulières

Les délégués du personnel au sein des comités de négociation ne peuvent encourir de sanctions disciplinaires pour les actes accomplis dans l'exercice de leur mandat. Ils ne bénéficient pas, par contre, de la protection qui revient aux délégués du personnel au sein des conseils d'entreprise. Des formes de concertation particulière sont instaurées. Elles doivent « servir de contrepoids à l'autonomie financière plus importante qui est reconnue aux institutions d'enseignement supérieur » (n° 9/2005). Dans l'esprit du législateur décréteur, il y a lieu d'éviter un double emploi entre comité de négociation et conseil d'entreprise. S'il y a un conseil d'entreprise, il n'y a pas lieu de constituer un comité de négociation. Il est donc permis de considérer que si un conseil d'entreprise n'est pas institué, les instituts d'enseignement « renoncent volontairement à (la) protection » reconnue aux délégués d'entreprise (*ibidem*).

Les mesures transitoires que requiert une modification du statut du personnel enseignant dans les institutions de promotion sociale doivent être formulées « par voie de disposition générale ». Elles doivent être fondées sur des « critères objectifs et pertinents qui justifient les raisons pour lesquelles certaines personnes bénéficieront, à titre transitoire, de mesures dérogatoires au régime établi par la norme nouvelle ». Ni les travaux préparatoires du décret, ni les commentaires fournis par le gouvernement ne procurent une telle explication. Il faut donc considérer que le législateur décréteur a « pris une mesure qui porte atteinte, sans justification, aux règles de l'égalité et de la non-discrimination garanties par les articles 10, 11 et 24, § 4, de la Constitution (n° 111/2005).

2 - L'égalité et la non-discrimination

Que l'on doive en chercher la raison dans l'habitude des juridictions ou des plaideurs ou dans la structure même de ce principe transversal et différent des droits fondamentaux matériels, le principe d'égalité reste la vedette du contrôle de constitutionnalité en matière de droits et libertés. Qu'il soit invoqué seul ou en combinaison avec la violation d'autres principes, il demeure un principe de base de la jurisprudence constitutionnelle.

La Cour n'a guère innové en 2005 en ce qui concerne les étapes de son raisonnement en matière d'égalité ou les principes qui le sous-tendent. On se

contente dès lors de les rappeler ici, en renvoyant le lecteur aux chroniques publiées précédemment pour de plus amples approfondissements.

Le contrôle du respect de l'égalité tient compte de contraintes spatiales et temporelles.

L'égalité en droit ne se conçoit qu'à l'intérieur d'un même système juridique. Ainsi, si la Cour constate qu'une partie de la situation dénoncée comme discriminatoire est due à la mise en oeuvre d'une règle de droit étranger, elle refuse de se prononcer sur la question (n° 84/2005). De même, la Cour rappelle qu'il ne saurait y avoir de discrimination entre des personnes ou des situations à qui s'appliquent des règles émanant de législateurs différents : si nul ne songe à comparer le sort fait par le législateur français aux Français et le sort fait par le législateur belge aux Belges, il n'est pas relevant non plus de comparer le sort fait par le législateur wallon aux personnes à qui s'appliquent les décrets wallons de celui fait par le législateur flamand aux personnes qui relèvent de sa juridiction (n° 69/2005 et 190/2005). Il y va d'une conséquence logique du fédéralisme. Par contre, l'interférence du droit fédéral avec des dispositions fédérées peut créer des situations discriminatoires dont la Cour a à connaître (n° 19/2005).

L'égalité ne se conçoit aussi qu'entre des situations comparées au même moment. Elle n'implique pas, à peine d'empêcher tout changement législatif, qu'une personne puisse comparer la réglementation qui lui est appliquée actuellement avec celle qui lui était appliquée auparavant (n° 5/2005). L'égalité n'impose pas non plus au législateur d'accompagner un changement normatif de dispositions transitoires. Toutefois, s'il décide d'adopter des dispositions, dont le propre est de permettre l'application simultanée d'une loi nouvelle et d'une loi ancienne, il ne peut créer par là de situation discriminatoire (n° 12/2005, 46/2005, 50/2005, 66/2005 et 76/2005). Le contrôle exercé par la Cour concerne la situation actuelle de la personne qui se plaint devant elle : lorsqu'une modification législative fait disparaître la différence de traitement dénoncée, la Cour le constate (n° 166/2005).

Les exigences du principe d'égalité ne se concilient pas toujours avec la nécessité, pour le législateur, de légiférer pour le plus grand nombre, de manière relativement simple et intelligible. La Cour admet, comme par le passé, que le législateur puisse travailler par « approche simplificatrice », dans les matières techniques comme par exemple le droit fiscal ou le droit social, lorsqu'il n'est pas possible d'appréhender toutes les situations dans leur diversité (n° 4/2005, 157/2005 et 181/2005).

Tout contrôle du respect de l'égalité suppose, à la base, l'établissement d'une comparaison entre catégories de personnes. La comparaison doit être pertinente, les catégories en cause doivent se trouver dans un rapport de comparabilité suffisant au regard de l'objet de la norme incriminée. Il ne faut pas confondre différence et non-comparabilité : même si des catégories de personnes ne peuvent être comparées « à tous égards », il suffit qu'elles soient comparables à l'égard de la norme en cause (n° 30/2005 et 38/2005)⁵². Si tel n'est pas le cas, la Cour interrompt son examen à ce stade, concluant à la non-violation des articles 10 et 11 de la Constitution. Elle précise toutefois que l'examen de la comparabilité fait partie intégrante du contrôle d'égalité : « L'allégation selon laquelle des situations ne sont pas suffisamment comparables ne peut tendre à ce que les articles 10 et 11 de la Constitution ne soient pas appliqués. Elle ne peut avoir pour effet que d'abréger la démonstration d'une compatibilité avec ces dispositions lorsque les situations sont à ce point éloignées

52 Sur la comparabilité, voy. aussi les arrêts n° 88/2005, 99/2005, 121/2005, 155/2005, 193/2005 et 200/2005.

qu'il est immédiatement évident qu'un constat de discrimination ne saurait résulter de leur comparaison minutieuse » (n^{os} 23/2005 et 162/2005) ⁵³.

L'objectif poursuivi par le législateur lorsqu'il a adopté la norme représentée, on le sait, un élément fondamental dans la logique du contrôle exercé par la Cour. Généralement, la Cour ne porte pas de jugement sur l'objectif comme tel. Tout au plus indique-t-elle, en de rares occasions, qu'elle considère que l'objectif est légitime (n^{os} 123/2005 et 145/2005). C'est par rapport au but que sont jaugées, d'une part, l'objectivité et la pertinence du critère de distinction retenu par le législateur, et d'autre part, la pertinence de la mesure, c'est-à-dire sa capacité à concourir à la réalisation de l'objectif, et sa proportionnalité, c'est-à-dire le rapport d'équilibre instauré entre le désagrément ou le désavantage que la mesure occasionne à certaines catégories de personnes et l'avantage qu'elle procure à l'intérêt général. Si le critère retenu ne se révèle pas pertinent par rapport à l'objectif poursuivi, la Cour sanctionne la disposition en cause ⁵⁴. Il en est de même si la mesure apparaît disproportionnée à l'objectif ou incapable de participer à sa réalisation. Pour voir sa compatibilité avec les articles 10 et 11 confortée par la Cour, une distinction de traitement doit reposer sur un critère objectif et pertinent par rapport à l'objectif ⁵⁵, et la mesure imposée à la catégorie désavantagée doit être adéquate pour atteindre cet objectif ⁵⁶ et raisonnablement proportionnée ⁵⁷. Lorsque la mesure examinée fait partie d'un ensemble cohérent, la Cour en tient compte dans son contrôle, et procède, le cas échéant, par approche globale pour éviter de procéder à une comparaison entre deux dispositions appartenant à deux régimes différents obéissant chacun à une logique propre ⁵⁸.

3 - La liberté d'association

La liberté d'association est particulièrement importante en démocratie. La Cour souligne que lorsqu'elle est « utilisée pour assurer l'exercice d'une autre liberté, elle acquiert une dimension particulière qui requiert l'attention spéciale du juge constitutionnel » (n^o 48/2005). Ainsi, la liberté d'association permet aux communautés religieuses de se constituer et s'organiser librement, sans que le législateur ne soit, en principe, autorisé à intervenir ; la participation à la vie d'une telle communauté étant une manifestation de la religion, protégée par l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme (n^o 148/2005). Le même lien entre les deux libertés est encore mis en évidence de cette façon : « La liberté de religion implique que la communauté religieuse puisse fonctionner paisiblement, sans ingérence arbitraire de l'autorité » (n^o 152/2005).

La liberté d'association est garantie par l'article 27 de la Constitution et par l'article 11 de la Convention européenne des droits de l'homme (n^{os} 48/2005 et 147/2005). La liberté d'association ne doit pas être confondue avec le droit d'obtenir des subventions : ainsi, une mesure qui exclut certains prestataires de soins de la

53 Voy. cependant l'arrêt n^o 182/2005 qui, concluant à la non-comparabilité des catégories de personnes en cause, en déduit que la question préjudicielle n'appelle pas de réponse.

54 Voy., par ex., les arrêts n^{os} 14/2005, 15/2005, 17/2005, 36/2005, 58/2005 et 160/2005 (par lequel la Cour juge que le critère de l'état de fortune n'est pas pertinent pour l'accès à la justice, qui doit être également garanti à tous les justiciables).

55 Voy., par ex., les arrêts n^{os} 65/2005, 107/2005 et 130/2005.

56 Voy., par ex., l'arrêt n^o 55/2005.

57 Voy., par ex. les arrêts n^{os} 107/2005 et 121/2005.

58 Arrêts n^o 88/2005 (accidents du travail), n^o 91/2005 (faillites) et n^o 123/2005 (calcul de la pension du personnel du secteur public).

possibilité de créer une association subventionnée ne leur interdit pas de s'associer et ne viole pas les articles 27 de la Constitution et 11 de la Convention (n° 147/2005).

4 - La liberté d'expression et la liberté des cultes

Se référant à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, la Cour considère que « la liberté des cultes implique celle de manifester sa religion individuellement et en privé, ou de manière collective, en public, avec ceux dont on partage la foi », et que la participation à la vie d'une communauté religieuse est une manifestation de la religion, qui jouit de la protection de l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme (n° 148/2005). La Cour insiste sur le fait que « l'autonomie des communautés religieuses est indispensable au pluralisme dans une société démocratique et se trouve donc au cœur même de la liberté de religion » et qu'elle « présente un intérêt direct non seulement pour l'organisation de la communauté religieuse en tant que telle, mais aussi pour la jouissance effective de la liberté de religion pour tous les membres de la communauté religieuse », ce qui implique que chaque religion est libre d'avoir sa propre organisation (n° 152/2005).

Ces libertés fondamentales doivent toutefois coexister avec la consécration, par les articles 24, § 1^{er} et 181, § 1^{er}, de la Constitution, de la notion de religions ou de cultes reconnus. La Cour en déduit que « le législateur peut raisonnablement exiger des cultes reconnus qu'ils présentent une structure minimum en vue de la désignation d'une instance susceptible de constituer l'interlocuteur des autorités publiques dans les relations privilégiées que les cultes reconnus entretiennent avec celles-ci », pour autant que l'intervention du législateur ne viole pas la liberté des cultes. La Cour juge que la loi créant la commission chargée d'organiser une procédure électorale menant à la désignation d'un organe représentatif du culte musulman, susceptible d'être l'interlocuteur des autorités publiques en vue de la mise en œuvre de l'article 181 de la Constitution, ne s'ingère pas de manière disproportionnée dans la liberté des cultes, car elle n'a pas pour objet de conditionner l'exercice individuel ou collectif d'une religion ou de limiter la libre organisation d'un culte (n° 148/2005).

Si la liberté de religion et la liberté de culte ne s'opposent pas à ce que l'autorité prenne des mesures positives permettant leur exercice effectif, ces mesures doivent s'analyser comme une ingérence dans le droit des cultes reconnus de régler de manière autonome leur fonctionnement, et doivent, pour être admissibles, faire l'objet d'une réglementation suffisamment accessible et précise, poursuivre un but légitime et être nécessaires dans une société démocratique, ce qui implique, en application de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, que l'ingérence doit répondre à un besoin social impérieux et qu'il doit exister un lien raisonnable de proportionnalité entre le but légitime poursuivi et la limitation des libertés ⁵⁹.

5 - Le droit à la vie privée et familiale

Le droit au respect de la vie privée et familiale « a pour objet essentiel de protéger les personnes contre les immixtions dans leur intimité, leur vie familiale, leur domicile ou leur correspondance », mais ce droit n'est pas absolu (n° 69/2005). Les dispositions constitutionnelles et conventionnelles protégeant ce droit exigent

⁵⁹ Arrêt n° 152/2005 par lequel la Cour juge que le décret flamand établissant un âge maximum pour faire partie d'un conseil d'église n'implique pas une limitation injustifiée de la liberté de religion et de culte.

que toute ingérence des autorités dans ce droit « soit prescrite par une disposition législative, suffisamment précise, qu'elle corresponde à un besoin social impérieux et qu'elle soit proportionnée à l'objectif légitime poursuivi » (n° 131/2005)⁶⁰. La Cour admet aussi, à la suite de la Cour européenne des droits de l'homme, que ce droit implique pour l'État « des obligations positives inhérentes à un respect effectif de la vie familiale », de sorte que « là où l'existence d'un lien familial se trouve établi, l'État doit en principe agir de manière à permettre à ce lien de se développer et prendre les mesures propres à réunir l'enfant et le parent concerné ». Citant la jurisprudence strasbourgeoise, la Cour fait sienne la considération selon laquelle pour un parent et son enfant, être ensemble représente un élément fondamental de la vie familiale, la prise en charge de l'enfant par l'autorité publique ne mettant pas fin aux relations familiales naturelles (nos 131/2005 et 194/2005).

L'article 22 de la Constitution, qui garantit ce droit fondamental et permet les ingérences législatives, vise tantôt le législateur fédéral, tantôt les législateurs fédérés. Un partage des compétences législatives doit donc s'opérer ici. La Cour précise à ce sujet que « le législateur décréteil doit avoir égard à l'article 22, alinéa 1^{er}, de la Constitution, en vertu duquel seul le législateur fédéral peut déterminer dans quels cas et à quelles conditions le droit au respect de la vie privée et familiale peut être limité. Une ingérence dans la vie privée qui s'inscrit dans la réglementation d'une matière déterminée relève certes du législateur compétent pour régler cette matière, mais le législateur décréteil est tenu de respecter la réglementation fédérale générale, qui a valeur de réglementation minimale pour toute matière », à savoir, la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel (n° 16/2005).

La publication des données personnelles de sportifs ayant fait l'objet d'une mesure disciplinaire sur un site web ouvert et accessible à tous constitue une ingérence dans le droit au respect de la vie privée garanti par les articles 22 de la Constitution, 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et 17 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. « Pour qu'une telle ingérence soit admissible, il est requis qu'elle soit nécessaire en vue d'atteindre un but légitime déterminé, ce qui implique notamment qu'un lien raisonnable de proportionnalité doive exister entre les conséquences de la mesure pour la personne concernée et les intérêts de la collectivité », ce qui n'est pas le cas en l'espèce (n° 16/2005).

Les nuisances sonores dues aux décollages et atterrissages d'avions sont considérées par la Cour, qui cite, une fois encore, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, comme des atteintes au droit au respect de la vie privée (nos 101/2005 et 189/2005). Une disposition qui autorise le dépassement des seuils de bruit, tout en ne garantissant pas que l'isolation effectuée protégera contre les dépassements peut être de nature à avoir des effets disproportionnés et n'est donc pas justifiée (n° 101/2005).

6 - Le droit au respect des biens

Le droit au respect des biens garanti par l'article 16 de la Constitution et par l'article 1^{er} du Premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme souffre des restrictions dans les limites posées par l'alinéa 2 de cet article. Les règles qui établissent l'impôt et en permettent la perception correcte répondent à ces exigences (n° 177/2005). Il en va de même, moyennant le respect de certaines conditions, des règles qui contiennent des prescriptions urbanistiques relatives à la destination, à l'aménagement et à la gestion des zones délimitées par les

⁶⁰ Voy. encore l'arrêt n° 190/2005.

plans d'urbanisme (n° 156/2005), ou encore des dispositions visant à la bonne gestion de l'eau (n° 32/2005). La Cour précise toutefois à plusieurs reprises que les dispositions constitutionnelles et conventionnelles précitées s'opposent à ce que l'autorité publique impose à une catégorie déterminée de personnes des charges qui excèdent celles qu'un particulier peut devoir supporter dans l'intérêt général (n°s 32/2005, 69/2005 et 120/2005), et que « c'est au législateur compétent qu'il appartient de déterminer les cas dans lesquels une limitation du droit de propriété peut donner lieu à une indemnité et les conditions auxquelles cette indemnité peut être octroyée, sous réserve du contrôle exercé par la Cour quant au caractère raisonnable et proportionné de la mesure prise » (n° 120/2005). Lorsque les dispositions en cause peuvent être considérées comme des restrictions que l'autorité publique impose au droit de propriété dans l'intérêt général et qui ne portent pas atteinte de manière disproportionnée aux droits des propriétaires concernés, elles n'obligent pas l'autorité publique à indemniser ceux-ci (n° 32/2005).

Dans le contrôle de la proportionnalité de la mesure, la Cour tient compte, le cas échéant, d'autres droits fondamentaux. C'est notamment le cas lorsque la disposition en cause, qui a des effets sur le droit de propriétaires immobiliers, vise à mettre en œuvre le droit à un logement décent garanti par l'article 23 de la Constitution (n° 69/2005).

Si l'État peut légitimement établir des taxes et impôts, il doit veiller au respect des dispositions garantissant le droit de propriété. Ainsi, la Cour juge-t-elle que l'obligation pour le légataire de s'acquitter de droits de succession élevés (en l'espèce, un taux de 90 % était applicable dans certains cas) est de nature à porter atteinte au respect des biens garanti par l'article 1^{er} du Premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme. Citant la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, la Cour considère que « même si le législateur fiscal dispose d'une ample marge d'appréciation, une imposition peut revêtir un caractère disproportionné portant une atteinte injustifiée au respect des biens si elle rompt le juste équilibre entre les exigences de l'intérêt général et la sauvegarde du droit au respect des biens », et que « les droits perçus à l'égard de biens immobiliers hérités peuvent porter atteinte aux droits garantis par l'article 1^{er} du Premier protocole additionnel » (n° 107/2005).

La Cour admet que l'article 1^{er} du Premier protocole additionnel protège les créances en tant qu'intérêts patrimoniaux pour autant qu'il existe une espérance légitime de voir reconnaître par le juge le caractère régulier de ces créances, mais considère que cette protection ne va pas jusqu'à exiger que, lorsque la personne lésée par une infraction se constitue partie civile, le juge pénal se prononce sur le bien-fondé de cette plainte (n° 14/2005).

7 - Le droit à un procès équitable

Le droit à un procès équitable et l'ensemble des garanties juridictionnelles qui découlent de ce droit sont fréquemment invoqués devant la Cour.

En matière civile, la Cour vérifie, lorsqu'est invoquée une violation des droits de la défense ou du droit à l'accès au juge, si les intéressés bénéficient d'une protection juridique adéquate. C'est notamment le cas, lorsqu'un certain pouvoir est laissé à l'administration, si le juge compétent peut apprécier, dans chaque cas, si le Roi ou le ministre ont fait un usage conforme à la loi de la compétence qui leur avait été attribuée (n° 39/2005). À l'occasion d'un litige de droit fiscal, la Cour rappelle que l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme ne s'applique pas, sous son aspect civil, aux procédures fiscales (n° 76/2005).

Le droit d'accès à un juge peut être perturbé par l'intervention législative, spécialement lorsqu'elle a une portée rétroactive. À ce sujet, la Cour répète que « la rétroactivité de dispositions législatives, qui est de nature à créer de l'insécurité juridique, ne peut se justifier que lorsqu'elle est indispensable au bon fonctionnement ou à la continuité du service public », et que si la rétroactivité a pour « effet d'influencer dans un sens déterminé l'issue d'une ou de plusieurs procédures judiciaires ou d'empêcher les juridictions de se prononcer, la nature du principe en cause exige que des circonstances exceptionnelles ou des motifs impérieux d'intérêt général justifient cette intervention du législateur qui porte atteinte, au détriment d'une catégorie de citoyens, aux garanties juridictionnelles offertes à tous » (n° 86/2005). La Cour juge encore qu'aucune circonstance ne saurait justifier qu'une disposition législative porte atteinte à des décisions judiciaires passées en force de chose jugée (n° 14/2005).

La Cour admet que l'obligation de recourir au ministère d'un avocat inscrit au tableau pour introduire un pourvoi en matière civile peut se justifier. Par contre, elle juge que lorsque la Cour de cassation statue dans le cadre d'un contentieux objectif porté en premier et en dernier ressort devant elle, tel celui qui est organisé par l'article 611 du Code judiciaire prévoyant un recours contre un règlement d'un des ordres des barreaux, le droit d'accès au juge ne saurait subir une restriction aussi importante (n° 99/2005).

En matière pénale, l'accès à un juge indépendant et impartial revêt une importance capitale. La Cour sanctionne plusieurs dispositions de la loi modifiant la loi dite de compétence universelle au motif qu'elles limitent l'accès au juge, soit en n'organisant pas de recours contre la décision de classement du procureur fédéral (n° 62/2005), soit en dessaisissant les juridictions belges de plaintes introduites par un réfugié reconnu, alors que le juge demeure chargé des plaintes introduites dans les mêmes conditions par un belge (n° 68/2005). La Cour a aussi l'occasion d'affirmer que « le droit à un procès équitable, en particulier le droit à l'égalité des armes, implique que le législateur, lorsqu'il prévoit l'usage de voies de recours extraordinaires, respecte le principe d'égalité dans l'élaboration détaillée de celles-ci », ce qui n'implique toutefois pas que le législateur, lorsqu'il définit les modalités, doive traiter sur le même pied les diverses parties concernées par une affaire pénale, compte tenu notamment des intérêts distincts que ces parties défendent (n° 139/2005).

Le droit d'être jugé dans un délai raisonnable empêche qu'un prévenu soit condamné à une peine lorsque le juge est amené à statuer au-delà de ce délai. Toutefois, il ne s'ensuit pas que le prévenu pourrait conserver l'avantage retiré de l'infraction commise. Établissant des mesures de réparation en matière d'urbanisme, le législateur a donc pu raisonnablement considérer que si l'écoulement du temps pouvait justifier qu'aucune peine ne soit infligée, la simple déclaration de culpabilité n'empêchait pas qu'il puisse encore être statué sur les intérêts civils (n° 10/2005).

De manière générale, une bonne administration de la justice garantit au justiciable que sa cause soit entendue par un juge indépendant et impartial, ce qui implique qu'il y ait suffisamment de garanties pour exclure tout doute légitime quant à son impartialité. Conformément à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, « l'optique de l'accusé entre en ligne de compte mais ne joue pas un rôle décisif. L'élément déterminant consiste à savoir si les appréhensions de l'intéressé peuvent passer pour objectivement justifiées ». Ce principe est également d'application en matière disciplinaire : « il convient de considérer notamment la composition et l'organisation de la juridiction et le cumul de la fonction juridictionnelle avec d'autres fonctions ou activités », et « les liens du juge avec les parties au procès et son rapport à l'objet de l'affaire doivent également être

appréciés ». Si le principe d'impartialité est en principe violé lorsqu'un juge doit statuer dans une affaire dont il a déjà connu auparavant dans une autre qualité, la Cour nuance ce propos : « pour que le principe d'impartialité soit méconnu, cette intervention du juge doit être de nature à créer l'impression qu'il s'est déjà formé un jugement quant au fond de l'affaire » (n° 195/2005). La garantie d'indépendance et d'impartialité est jugée par la Cour comme essentielle, qui considère que la bonne gestion du Trésor ne peut justifier qu'il y soit porté atteinte ⁶¹.

Enfin, qu'il s'agisse d'un droit civil ou pénal, la Cour est particulièrement attentive aux droits de la défense. Elle affirme que « l'effectivité des droits de la défense de tout justiciable suppose nécessairement qu'une relation de confiance puisse être établie entre lui et l'avocat qui le conseille et le défend », que « cette nécessaire relation de confiance ne peut être établie et maintenue que si le justiciable a la garantie que ce qu'il confiera à son avocat ne sera pas divulgué par celui-ci », et en conclut que « la règle du secret professionnel (...) est un élément fondamental des droits de la défense ». La règle du secret professionnel doit céder lorsqu'une nécessité l'impose ou lorsqu'une valeur jugée supérieure entre en conflit avec elle mais, pour être jugée compatible avec les principes fondamentaux de l'ordre juridique belge, la levée du secret professionnel doit être justifiée par un motif impérieux et être strictement proportionnée (n° 126/2005).

8 - Le droit à la légalité et la non-rétroactivité des dispositions pénales

Le principe de légalité revêt en matière pénale une importance particulière. Consacré par les articles 12 et 14 de la Constitution et l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, il garantit que personne ne pourra faire l'objet de poursuites ou de condamnation sans qu'une assemblée délibérante démocratiquement élue n'aie décidé que les faits commis étaient punissables d'une peine déterminée. Ce principe implique non seulement que toute disposition pénale soit prévue par une loi, mais encore que celle-ci satisfasse aux « conditions de précision, de clarté et de prévisibilité permettant à chacun de savoir, au moment où il adopte un comportement, si celui-ci est ou non punissable » ⁶². Le principe de légalité n'empêche pas que certains aspects de la poursuite soient délégués par le législateur au Roi, pour autant que l'habilitation soit définie de manière suffisamment précise et porte sur l'exécution de mesures dont les éléments essentiels sont fixés préalablement par le législateur. Le contrôle s'assouplit lorsqu'il s'exerce dans des matières qui, telles la circulation routière, impliquent une évaluation et une reprise en main de la part du législateur après que le Roi ait procédé à la classification des infractions (n°s 27/2005 et n° 137/2005) ⁶³. Le principe de légalité ne s'oppose pas non plus à ce que la loi confère un certain pouvoir d'appréciation au juge, car il faut tenir compte de la généralité des lois, de la diversité des situations auxquelles elles s'appliquent et de l'évolution des comportements qu'elles répriment. L'examen du respect du principe de légalité doit donc s'opérer au cas par cas (n°s 92/2005, 116/2005 et 117/2005). Les principes de légalité et de prévisibilité s'appliquent également à la procédure pénale, dès le stade de l'information (n° 109/2005).

61 Arrêt n° 30/2005, dans lequel était en cause l'article 841, alinéa 2, du Code judiciaire, qui traite, dans la procédure de récusation, le juge qui a refusé à tort de s'abstenir comme une partie, en le condamnant automatiquement aux dépens.

62 Entre autres, les arrêts nos 14/2005, 92/2005, 116/2005 et 117/2005.

63 Voy. aussi, au sujet de ces arrêts, *infra*, l'intervention de la Cour en droit pénal.

Le principe de légalité interdit aussi que la loi pénale agisse de manière rétroactive (n° 73/2005). Dès lors, l'application rétroactive d'une loi sanctionnant certaines infractions de manière plus sévère que la loi ancienne aux infractions commises avant son entrée en vigueur est discriminatoire et contraire à la Constitution (n° 45/2005, 138/2005, 151/2005 et 153/2005). Le principe de la non-rétroactivité de la loi pénale connaît cependant une exception fondamentale : la loi pénale jugée plus douce ou plus favorable au prévenu agit de façon rétroactive, ce qui implique que celui-ci peut prétendre rétroactivement à un régime plus favorable que celui qui était en vigueur au moment où les faits ont été commis (n° 14/2005).

Les lois de procédure pénale s'appliquent, quant à elles, immédiatement aux procédures en cours. Le législateur peut cependant régler l'entrée en vigueur de la loi, et décider d'adopter ou non des mesures transitoires. Ainsi, il peut sans violer les articles 10 et 11 de la Constitution combinés avec les principes généraux du droit pénal, modifier les règles relatives à la prescription de façon à ce que celle-ci soit acquise plus tard que ce qui avait été escompté par certains prévenus en fonction de la loi ancienne (n° 46/2005) ⁶⁴. Encore faut-il que l'on soit en présence d'une réelle règle de procédure. Lorsque la Cour constate qu'une disposition procédurale a pour effet de créer rétroactivement une base légale de poursuites pour des faits qui n'étaient pas susceptibles d'être poursuivis en Belgique au moment où ils ont été commis à l'étranger, elle sanctionne son application rétroactive (n° 73/2005).

9 - Le droit de mener une vie conforme à la dignité humaine

L'article 23 de la Constitution garantit le droit de mener une vie conforme à la dignité humaine.

Cette disposition est fréquemment invoquée devant la Cour en ce qu'elle garantit le droit à l'aide sociale ⁶⁵. Sont exclus du droit à une aide sociale complète les étrangers en séjour illégal sur le territoire. La Cour a jugé à de nombreuses reprises par le passé que cette exclusion n'était pas contraire à la Constitution, dans la mesure où l'État ne doit pas reconnaître à l'égard des étrangers qui doivent quitter le territoire les mêmes obligations qu'à l'égard de ses nationaux ou des personnes autorisées à demeurer en Belgique. Il n'en va pas de même toutefois, à l'égard des mineurs étrangers en séjour illégal, qui sont protégés par la Convention des droits de l'enfant. Les exigences de ces dispositions et de l'article 23 ne sont toutefois pas incompatibles avec la disposition qui prévoit que l'aide est dispensée au mineur dans un centre d'accueil (n° 131/2005).

Le droit à l'aide juridique garanti lui aussi par l'article 23 peut être combiné avec le droit à un procès équitable garanti par l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme, interprété par la Cour européenne comme impliquant l'assistance d'un conseil lorsque les circonstances de l'espèce font apparaître comme très improbable que la personne concernée puisse défendre utilement sa propre cause. L'article 23 vise quant à lui à empêcher que le manque de connaissances juridiques ou l'aptitude insuffisante à se défendre socialement n'aient pour effet de priver l'individu de la jouissance d'un droit ou de la faculté de se défendre (n° 160/2005).

À l'occasion de l'examen de mesures bruxelloises visant à concrétiser le droit au logement et à stimuler efficacement l'offre de logements, la Cour souligne que cet

⁶⁴ En ce qui concerne la prescription, voy. aussi les arrêts n° 12/2005, 50/2005, 66/2005, 109/2005, 127/2005, et 199/2005.

⁶⁵ Voy. not. l'arrêt n° 166/2005.

objectif est conforme à l'intérêt général et qu'eu égard à l'article 23 de la Constitution, il s'impose au législateur compétent (n° 69/2005).

Le droit de mener une vie conforme à la dignité humaine comprend notamment le droit à des conditions de travail et à une rémunération équitable. Il appartient au législateur compétent de préciser les conditions d'exercice de ce droit, mais il ne peut instaurer, sans nécessité, des restrictions à l'égard de certaines catégories de personnes, ni imposer des limitations dont les effets seraient manifestement disproportionnés au but poursuivi (n° 87/2005). Par ailleurs, le droit au travail et à une rémunération équitable n'imposent pas qu'un travail accompli dans le cadre d'une formation et sans objectif de productivité économique soit rémunéré (n° 110/2005).

Le droit à un environnement sain est invoqué à plusieurs reprises devant la Cour ⁶⁶. Les requérants considèrent généralement que ce droit, tel qu'il est énoncé par l'article 23 de la Constitution, contient une obligation de *standstill* à charge du législateur. Jusqu'à présent, elle a toujours évité de se prononcer sur la question de savoir « si cette disposition implique en l'espèce une obligation de *standstill* qui s'opposerait à ce que le législateur compétent réduise sensiblement le niveau de protection offert par la réglementation applicable sans que soient présents à cette fin des motifs liés à l'intérêt général » (nos 59/2005 et 189/2005).

L'article 23 de la Constitution contient un principe de légalité en ce qu'il fait obligation aux législateurs compétents de garantir les droits qu'il énonce. En ce qu'il fait obligation au législateur de garantir le droit à la protection à la santé, cet article « ne prohibe pas que des délégations soient données à un gouvernement », quoiqu'un gouvernement ne pourrait, « à travers elles, combler l'imprécision des principes arrêtés par le législateur compétent lui-même ou affiner des options insuffisamment détaillées » (n° 147/2005).

10 - Le droit de vote

Citant l'arrêt *Hirst* de la Cour européenne des droits de l'homme ⁶⁷ rendu quelques jours avant qu'elle ne rende son propre arrêt, la Cour précise ainsi la portée des droits d'élire et d'être élu : « S'il s'agit de droits fondamentaux pour la démocratie et l'État de droit, ils ne sont cependant pas absolus et ils peuvent faire l'objet de restrictions. Celles-ci ne peuvent toutefois atteindre ces droits dans leur substance même et les priver de leur effectivité ; elles doivent poursuivre un but légitime et les moyens employés ne peuvent être disproportionnés ». Est disproportionnée, la suspension automatique et pour une durée bien supérieure à l'exécution de la peine des droits électoraux pour les personnes condamnées pour certaines infractions (n° 187/2005).

B - L'intervention de la Cour dans les différentes branches du droit au contentieux des droits et libertés

1 - Sécurité sociale et droit du travail

La Cour rend plusieurs arrêts en droit du travail. Elle estime ainsi que, compte tenu de l'objectif qui consiste à assouplir le système des titres-services, le législateur pouvait prévoir une dérogation à la loi relative aux contrats de travail, en

⁶⁶ Voy. aussi, pour l'invocation de ce droit à l'appui de l'intérêt d'un requérant, l'arrêt n° 11/2005.

⁶⁷ C.E.D.H., grande chambre, *Hirst c/ Royaume Uni*, 6 octobre 2005.

appliquant au contrat de travail titres-services un régime similaire à celui qui existe pour le travail intérimaire (n° 87/2005).

Le législateur belge ne peut imposer unilatéralement des obligations à des entreprises étrangères qui occupent des travailleurs en Belgique mais qui n'ont ici ni siège ni unité technique d'exploitation. L'examen des directives européennes en la matière n'aboutit pas à une conclusion différente (n° 184/2005). La différence de traitement qui en résulte n'est donc pas discriminatoire.

En matière d'accidents du travail, la Cour estime qu'il n'est pas raisonnablement justifié que le mandataire ou le préposé de l'utilisateur d'un travailleur intérimaire ne puisse être immunisé contre toute action en responsabilité civile, lorsque ce travailleur est victime d'un accident de travail, alors que tel est le cas du mandataire ou du préposé de l'employeur, lorsqu'un de ses travailleurs est victime d'un tel accident. La Cour se prononce encore, dans le même arrêt, sur la différence de traitement qui existe entre l'utilisateur et l'employeur d'un travailleur en ce qui concerne le recours ouvert à l'assureur-loi (n° 88/2005).

Il n'existe aucun rapport juridique direct entre la victime et l'assureur-loi, alors que tel est bien le cas entre la victime et l'autorité qui l'occupe. Il s'ensuit qu'une autorité qui se charge elle-même de régler les accidents du travail, d'une part, et l'assureur-loi auquel une autorité a fait appel pour couvrir le risque des accidents du travail, d'autre part, ne constituent pas des catégories comparables (n° 200/2005).

Les personnes ayant la qualité de mandataires agissent au nom et pour le compte des institutions et établissements publics qui sont leurs mandants ; en considération tant de la nature du mandat que de la qualité des mandants concernés, qui relèvent de la puissance publique, leurs mandataires peuvent dès lors difficilement être qualifiés d'indépendants (n° 4/2005).

Le fait que la Communauté française ne puisse participer au Conseil supérieur pour la prévention et la protection au travail n'est pas discriminatoire. L'organisation d'un organe de consultation, tel que le Conseil supérieur, n'est concevable que si les employeurs et les travailleurs consultés le sont par le truchement de leurs organes représentatifs. Dès lors, il ne serait pas justifié qu'un employeur, aussi important soit-il par le nombre de ses travailleurs, y siège en tant que tel. Par ailleurs, les communautés et régions sont non seulement des employeurs, mais elles sont aussi des collectivités publiques dotées d'un pouvoir législatif et d'un pouvoir exécutif. Des mécanismes de concertation, formelle ou informelle, existent entre les entités fédérées et l'État fédéral. Une telle concertation politique similaire n'existe pas entre l'État fédéral et les employeurs privés (n° 65/2005).

Plusieurs arrêts concernent également la sécurité sociale et son mode de financement.

La Cour considère ainsi qu'en instituant la « charte » de l'assuré social, le législateur recherchait une meilleure protection juridique de celui-ci. En cas d'erreurs des institutions de sécurité sociale il n'est dès lors pas justifié de traiter l'assuré social préjudicié par une erreur d'un organisme de droit privé autrement que l'assuré social préjudicié par une erreur commise par une institution de droit public (n° 196/2005) ⁶⁸.

S'appuyant sur son arrêt n° 78/2002, du 8 mai 2002, la Cour estime que le fait de refuser la perception d'intérêts de retard, à l'assuré social auquel une allocation aux personnes handicapées est versée en exécution d'une décision de justice exécutoire réformant une révision administrative d'office opérée par l'Administration

68 Voy. encore, en ce qui concerne le point de départ de la notification des décisions du C.P.A.S., l'arrêt n° 166/2005.

de l'intégration sociale, et octroyant une allocation plus élevée, n'est pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution (n° 35/2005).

Le législateur peut renoncer à attribuer une pension dont le coût administratif serait proportionnellement très élevé. La mesure n'a, en tant que telle, pas d'effets disproportionnés, ni à l'égard des personnes ayant des revenus suffisants, issus notamment d'autres droits à la pension, ni à l'égard de personnes ayant des revenus insuffisants, lesquelles peuvent prétendre au revenu garanti pour personnes âgées (n° 145/2005).

L'article 161*bis*, § 1^{er} alinéa 2, de la Nouvelle loi communale a été adopté afin de lutter contre des désaffiliations déguisées à l'O.S.S.A.P.L. qui « mettent en péril l'équilibre financier du régime de pension commun des pouvoirs locaux ». Cette disposition n'a pas d'effets qui vont au-delà de ce qui est nécessaire par rapport à ce but légitime (n° 162/2005) ⁶⁹.

La garantie de revenus aux personnes âgées, instituée par la loi du 22 mars 2001, relève des prestations résiduelles de sécurité sociale qui sont accordées sur la base d'une enquête concernant les ressources du demandeur. Il n'est pas injustifié que le législateur, lorsqu'il prend en considération les ressources, tienne compte de la cession de biens mobiliers ou immobiliers qui est intervenue peu de temps avant la demande d'allocation. Toutefois, si le législateur prend en considération un délai qui débute, en principe, dix années avant l'âge de 55 ans, et non les dix années qui précèdent l'attribution effective du droit à la garantie de revenus, il utilise un critère de distinction qui n'est pas pertinent au regard de l'objectif poursuivi (n° 58/2005).

Selon la Cour, il n'est pas déraisonnable que l'orphelin dont l'auteur survivant n'est plus capable de lui verser une contribution alimentaire dépassant la différence entre le taux majoré et le taux ordinaire d'allocations octroyées aux orphelins, continue de bénéficier des allocations familiales spéciales. En revanche, il ne peut être admis que l'indu puisse être réclamé aux bénéficiaires d'allocations familiales qui sont des assurés sociaux, dans un délai de cinq ans dans le cas où le paiement indu n'est pas lié à une fraude, et pendant dix ans, dans le cas où le paiement indu est lié à une fraude (n° 13/2005).

Tant l'article 4 que l'article 26 de la loi du 26 mai 2002 concernant le droit à l'intégration sociale traduisent le même principe de la prééminence de la solidarité familiale sur la solidarité collective. Ces dispositions font apparaître une différence de traitement entre le débiteur alimentaire qui est poursuivi par le C.P.A.S. sur la base de l'article 26, et qui peut bénéficier des limites établies en vertu de cette disposition, et le débiteur alimentaire qui est poursuivi par le C.P.A.S. sur la base de l'article 4, § 3, pour lequel des limites n'ont pas été prévues. Cette différence de traitement repose cependant sur un critère objectif et raisonnable, les actions visées par les articles 4, § 3, et 26 se distinguant tant par leur chronologie que par leur fonction et leur effet (n° 51/2005).

Enfin, la Cour s'inscrit dans sa jurisprudence désormais bien établie en rejetant, par les arrêts n° 86/2005 et n° 169/2005, les contestations relatives aux cotisations mises à charge des entreprises pharmaceutiques dans le cadre du budget des soins de santé.

⁶⁹ La Cour se prononce aussi positivement sur la constitutionnalité de l'article 161*bis*, § 2, de la Nouvelle loi communale. Voy. encore en matière de pension, mais avec un élément d'extranéité, les arrêts n°s 84/2005 et 155/2005.

2 - Droit pénal et procédure pénale

Les infractions en matière d'urbanisme donnent l'occasion à la Cour d'énoncer le principe suivant lequel « s'il est justifié qu'un prévenu puisse ne pas être condamné à une peine lorsque le juge est amené à statuer au-delà du délai raisonnable, il ne s'ensuit pas que ce prévenu puisse conserver l'avantage retiré de l'infraction commise », d'où il résulte que la personne concernée puisse être condamnée, même en cas de dépassement du délai raisonnable, à remettre les lieux en état dans le cadre d'un procès civil (n° 10/2005). La Cour estime que les infractions en matière d'urbanisme ont une incidence grave et persistante sur l'aménagement du territoire, lequel est d'intérêt général. Dès lors, l'absence de voisins permet de conclure que l'infraction ne lèse aucun intérêt particulier, mais elle ne permet pas de considérer que la persistance de l'infraction ne blesse pas l'intérêt général (n° 14/2005).

L'affaire dite « *Erdal* » donne lieu à un arrêt important qui fixe certains principes généraux du droit pénal. Le principe de non-rétroactivité ne s'appliquant qu'au droit pénal matériel, et non aux lois de procédure, il était crucial, dans cette affaire, de déterminer la nature, à cet égard, de la norme soumise au contrôle de la Cour. Celle-ci estime qu'il lui revient de trancher cette question, nonobstant la qualification donnée par le législateur. Examinant la situation de la requérante, la Cour relève que la loi sur la base de laquelle elle est poursuivie ne crée pas de nouvelles incriminations, étant donné que tous les faits qu'elle vise étaient déjà punissables en droit belge, mais que par l'extension qu'elle réalise de la compétence pénale extra-territoriale des tribunaux belges, pour des faits commis à l'étranger, elle donne une base légale à une poursuite en Belgique, alors qu'il n'existait, au moment où les faits ont été commis, aucune base légale pour poursuivre la requérante en Belgique. La Cour en conclut que la disposition en cause doit être considérée comme une disposition de droit pénal matériel qui, conformément à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, ne peut avoir une portée rétroactive (n° 73/2005).

La Cour rend deux arrêts relatifs à la loi modifiant la loi de 1993 dite de compétence universelle. Elle admet que le législateur restreigne la portée universelle de la compétence des juridictions belges en introduisant de nouveaux critères de rattachement, mais critique d'une part le fait que le réfugié reconnu n'est pas traité à l'égal des nationaux en ce qui concerne la possibilité de voir sa plainte examinée en Belgique (n° 68/2005), et d'autre part, l'absence de recours contre la décision de classement sans suite prise par le procureur fédéral dans certaines hypothèses (n° 62/2005).

Il revient au législateur de déterminer les peines applicables. Il peut choisir de punir sévèrement les infractions qu'il juge les plus graves, en l'espèce, la participation à un groupe terroriste, tout en laissant au juge la tâche d'apprécier le degré de gravité dans chaque cas, dans le souci de ne pas porter atteinte aux droits fondamentaux (n° 125/2005). Il peut également décider de permettre l'application de la loi relative au sursis, à la suspension et la probation à des personnes condamnées pour faits de drogues, même lorsqu'elles ne remplissent pas les conditions mises par cette loi, en fonction des objectifs qu'il poursuit en cette matière (n° 197/2005). En dépit de la qualification d'infraction donnée par le législateur à une mesure appelée par lui « amende administrative », la Cour analyse la mesure et conclut de son caractère incitatif et compensatoire qu'il ne s'agit pas d'une mesure pénale. Elle considère que les recours de droit commun contre une telle mesure sont satisfaisants au regard des exigences de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme (n° 150/2005).

En matière de roulage, la Cour estime que s'il apparaît que le législateur, en substituant une peine de déchéance du droit de conduire à une peine d'emprisonnement qui n'était généralement pas appliquée, a entendu réprimer plus sévèrement certaines infractions, l'article 2, alinéa 2, du Code pénal, dans son interprétation jurisprudentielle classique qui veut qu'une disposition qui cesse de prévoir une peine d'emprisonnement est plus légère que la disposition qu'elle remplace engendre des effets contraires au principe de la non-rétroactivité de la loi pénale défavorable au prévenu (n^{os} 45/2005, 138/2005, 151/2005 et 153/2005) ⁷⁰.

Toujours en matière de roulage et de sécurité routière, la Cour admet, sous réserve, une délégation au Roi qui Le charge de classer les infractions en catégories suivant leur gravité, tenant compte de ce que « les dispositions en cause doivent permettre d'atteindre progressivement un objectif que le législateur s'est fixé, en respectant les échéances mentionnées », « de ce que la technicité de la matière, la multiplicité des infractions qu'elle comporte et la nécessité de pouvoir les adapter à l'évolution du trafic routier, peuvent expliquer le recours à des dispositions réglementaires en raison de leur souplesse », et, « enfin, de ce que le législateur, qui a opté pour une aggravation de la répression, doit pouvoir permettre au pouvoir exécutif de procéder à des adaptations en fonction des résultats obtenus ». Elle ajoute toutefois immédiatement que « de tels éléments ne pourraient toutefois justifier que la classification des infractions en matière de circulation routière échappe à l'avenir au débat parlementaire » et qu'il « incombe au législateur d'inscrire, fût-ce en termes généraux, dans la loi elle-même, dès sa prochaine modification, les critères en fonction desquels doit se faire la répartition entre les catégories d'infractions selon leur gravité » (n^{os} 27/2005 et 137/2005).

La question des garanties procédurales pour le mineur ayant commis un fait qualifié infraction revient à l'occasion de l'examen de la loi sur le football. Celle-ci accordant des garanties spécifiques aux mineurs, calquées sur celles qui sont prévues par la loi du 8 avril 1965 sur la protection de la jeunesse, elle n'est pas jugée contraire aux principes fondamentaux dont la Cour assure le respect (n^o 98/2005).

La Cour rend encore un arrêt de réponse immédiate en matière de douanes et accises (n^o 40/2005), et deux arrêts confirmant sa jurisprudence relative à la responsabilité pénale des personnes morales ⁷¹.

La procédure pénale retient régulièrement l'attention de la Cour. Outre les questions relatives à l'application immédiate de mesures allongeant les délais de prescription ⁷², la Cour rend un arrêt relatif à l'enquête particulière sur les avantages patrimoniaux retirés de l'infraction, par lequel elle constate qu'il n'est pas discriminatoire de réserver l'initiative de cette enquête au ministère public (n^o 70/2005), un arrêt relatif au mandat d'arrêt européen, par lequel elle interroge la Cour de Justice des Communautés européennes au sujet de la validité de la décision-cadre (n^o 124/2005), un arrêt relatif à la signification du pourvoi en cassation, par lequel elle valide la différence entre l'inculpé et le ministère public introduite par l'article 418 du Code d'instruction criminelle (n^o 139/2005), et un arrêt concernant la possibilité de mise en prévention d'office par la chambre des mises en accusation (article 235 du Code d'instruction criminelle) (n^o 191/2005).

70 Voy. encore, en matière de roulage, l'arrêt n^o 104/2005.

71 Arrêts n^{os} 8/2005 (exclusion de certaines personnes de droit public du champ d'application de la responsabilité pénale) et n^o 24/2005 (règles d'imputabilité distinctes en fonction de l'auteur de l'infraction).

72 *Supra*, point 1.7.

3 - Droit judiciaire

En 2005, le statut des membres du pouvoir judiciaire retient encore l'attention de la Cour. À cet égard, celle-ci juge que l'abrogation, par erreur, d'une disposition législative, qui a privé temporairement et sans justification raisonnable des magistrats du ministère public de la possibilité de se porter candidat à une fonction dans la magistrature assise, est contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution (n° 1/2005).

La Cour est aussi appelée à vérifier s'il est compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution que le législateur ait accordé une priorité aux lauréats d'un concours de recrutement par rapport aux lauréats d'un concours organisé postérieurement et n'ait pas accordé cette priorité aux lauréats d'examens de recrutement par rapport aux lauréats de concours organisés postérieurement. Le législateur a pu vouloir rendre plus objective la procédure de recrutement en recourant désormais au recrutement par concours. Cette préoccupation s'inscrit dans le prolongement du principe de l'égalité d'accès à la fonction publique qui constitue un corollaire des articles 10 et 11 de la Constitution. La priorité accordée est en outre la conséquence des dispositions relatives à la durée de la réserve de recrutement qui est en tout état de cause limitée à cinq ans maximum, alors que la durée de validité des examens organisés avant 1997 est illimitée (n° 106/2005).

Il existe entre le président du Tribunal du travail de Bruxelles, d'une part, et les juges de paix et juges de police de Bruxelles, d'autre part, en ce qui concerne la composition et la compétence de leurs juridictions, tant territoriale que matérielle, des différences telles qu'ils ne peuvent être utilement comparés (n° 182/2005).

Dans le cadre de la procédure de récusation dont il fait l'objet, le juge n'a pas de droit d'initiative spécifique ou de moyen de défense et il n'est pas prévu qu'il puisse être entendu, comme le récusant lui-même et les parties adverses dans l'instance principale. L'article 841, alinéa 2, du Code judiciaire prévoit toutefois une condamnation automatique aux dépens du juge qui a refusé à tort de s'abstenir. Ce juge est dès lors traité comme s'il était une partie à un litige. Il en résulte une discrimination (n° 30/2005).

Dans plusieurs arrêts, la Cour souligne que la différence de traitement entre certaines catégories de personnes qui découle de l'application de règles procédurales différentes dans des circonstances différentes n'est pas discriminatoire en soi. Il ne pourrait être question de discrimination que si la différence de traitement qui découle de l'application de ces règles de procédure entraînait une limitation disproportionnée des droits des personnes concernées (nos 43/2005, 52/2005, 76/2005 et 121/2005).

Lorsque le litige porte sur une question essentiellement médicale, le droit à un procès équitable doit être garanti également au cours de la procédure d'expertise. Or, la partie qui ne peut bénéficier de l'assistance d'un médecin-conseil au cours de cette procédure ne se trouve pas à égalité avec la partie adverse assistée d'un médecin-conseil. Elle est donc atteinte de manière discriminatoire dans son droit à un procès équitable. Cette partie est également victime d'une différence de traitement qui n'est pas justifiable puisqu'elle repose sur sa situation de fortune alors que le service public de la justice doit être également accessible à tous les justiciables. Enfin, la différence de traitement critiquée porte atteinte au droit à l'aide juridique garanti par l'article 23, alinéa 3, 2°, de la Constitution (n° 160/2005).

Il relève, en principe, du pouvoir d'appréciation du législateur de déterminer les formes à respecter pour exercer un recours. L'opposition est, en règle générale, signifiée par exploit d'huissier de justice contenant citation à comparaître. Pour des

raisons de sécurité juridique, il ne peut être fait usage de la requête que si la loi le permet. Il est vrai que, lorsqu'il doit être fait usage de la citation, les frais exposés sont plus importants que lorsqu'il peut être fait usage de la requête, mais ceci ne porte pas atteinte de manière disproportionnée aux droits du justiciable (n° 43/2005).

Divers arrêts ont trait au statut ainsi qu'aux droits et devoirs de l'avocat. La Cour relève à cet égard qu'elle n'est pas compétente pour connaître de la constitutionnalité de règles déontologiques qui ne sont pas inscrites dans une loi (n° 82/2005).

La Cour est aussi interrogée au sujet de la constitutionnalité de l'article 19, alinéa 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, en tant que cette disposition ne permet pas que des membres du personnel statutaire d'une autorité de droit public soient représentés et assistés, devant la section d'administration du Conseil d'État, par un délégué d'une organisation syndicale représentative, alors que, d'une part, les ouvriers et employés, même s'ils sont des membres du personnel d'une autorité de droit public, peuvent être représentés et assistés devant les juridictions du travail par un délégué d'une organisation représentative et que, d'autre part, une autorité administrative peut être représentée devant celui-ci par un avocat ou un fonctionnaire. Cette différence de traitement repose sur un critère objectif, à savoir la nature juridique du rapport de droit qui existe entre les membres du personnel et leur employeur – à savoir statutaire ou contractuel – et, par voie de conséquence, la juridiction compétente et les règles de procédure applicables qui lui sont propres. Il faut, en outre, prendre en considération le fait qu'une autorité administrative est une personne morale et que celle-ci ne peut elle-même, en personne, exercer ses droits, mais doit nécessairement faire appel à des personnes physiques qui sont les organes de la personne morale (n° 74/2005) ⁷³.

En imposant de recourir au ministère d'un avocat à la Cour de cassation pour pouvoir déposer valablement une requête en annulation contre un règlement de l'Ordre des barreaux francophones et germanophone ou de l'*Orde van Vlaamse balies*, le législateur a adopté une mesure en rapport avec l'objectif qu'il poursuit et qui consiste à empêcher l'afflux de recours manifestement non fondés. L'obligation de recourir au ministère d'un avocat inscrit au tableau de l'Ordre des avocats à la Cour de cassation pour introduire un tel pourvoi en matière civile peut se justifier tant en raison du caractère extraordinaire que de la portée spécifique et des effets particuliers de cette voie de recours. En revanche, lorsque, en vertu de l'article 611 du Code judiciaire, la Cour de cassation statue, non sur la base d'un recours extraordinaire et dans les strictes limites dévolues à son contrôle de cassation, mais dans le cadre d'un « contentieux objectif », porté en premier et dernier ressort devant elle, le droit d'accès au juge ne saurait subir une restriction aussi importante (n° 99/2005).

Le délai de prescription relatif à la responsabilité professionnelle varie selon qu'il s'applique au délégué d'une organisation représentative (délai de droit commun de dix ans) ou à l'avocat (délai de cinq ans). Cette différence de traitement n'est toutefois pas dépourvue de justification raisonnable (n° 61/2005).

On notera enfin un arrêt relatif aux garanties applicables en matière disciplinaire. Pour apprécier si le principe d'impartialité a été suffisamment pris en compte dans le cadre d'une procédure disciplinaire, il y a lieu d'avoir égard à la nature et aux effets de la sanction disciplinaire à infliger et à l'ensemble de la procédure. Le principe d'impartialité est violé lorsqu'un juge doit statuer dans une affaire dont il a déjà connu auparavant dans une autre qualité et que cette

73 Voy. aussi l'arrêt n° 115/2005.

intervention soit de nature à créer l'impression qu'il s'est déjà formé un jugement quant au fond de l'affaire (n° 195/2005).

4 - Droit fiscal

Le principe de légalité en matière fiscale retient l'attention de la Cour dans plusieurs arrêts.

En habilitant le Roi à déterminer les opérations pour lesquelles les communes ont la qualité d'assujetti, le législateur autorise le Roi à établir un élément essentiel de l'impôt sur la valeur ajoutée. Dès lors qu'aucune confirmation législative n'est prévue, une telle délégation est inconstitutionnelle. Le fait que le Roi, pour exécuter la disposition en cause, serait en grande partie lié par le contenu de la sixième directive du Conseil du 17 mai 1977 en matière d'harmonisation des législations des États membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires n'est pas de nature, en l'espèce, à remédier à l'inconstitutionnalité de la disposition litigieuse (n° 57/2005).

On rapprochera utilement cet arrêt de la décision selon laquelle, compte tenu de la reprise presque textuelle d'une directive contraignante contenant elle-même plusieurs éléments essentiels d'un impôt, la confirmation tardive opérée par le législateur ne peut être considérée comme portant une atteinte injustifiée aux garanties inscrites aux articles 170, § 1^{er}, et 172, lus en combinaison ou non avec les articles 10 et 11, de la Constitution (n° 143/2005).

Le législateur a lui-même défini les conditions strictes auxquelles la mesure générale « anti-abus » visée à l'article 344, § 1^{er}, du C.I.R. 1992 peut être appliquée, en vue d'atteindre un but légitime qui est de combattre l'évasion fiscale, sans toutefois porter atteinte au principe de la faculté de choix de la voie la moins imposée. La mesure ne peut dès lors être considérée comme une habilitation générale qui autoriserait l'administration à fixer elle-même, par voie de mesure générale, la matière imposable. Le principe constitutionnel de légalité en matière fiscale n'exige pas, en l'espèce, que le législateur définisse de façon plus détaillée encore les conditions concrètes d'application de la mesure, puisque la nature même du phénomène que celle-ci combat ne le permet pas (n° 60/2005).

Le législateur pouvait encore, sans violer le principe de légalité de l'impôt, attribuer au Roi le pouvoir de définir la notion d'« investissement », à la condition qu'il en ait préalablement délimité lui-même le champ d'application (n° 72/2005).

Frappant les récipients pour boissons à usage unique lors de leur mise à la consommation, la cotisation d'emballage n'apparaît pas comme la rétribution d'un service fourni par l'autorité au profit du redevable, considéré individuellement. Il s'agit donc d'un impôt qui doit bénéficier des garanties de l'article 172, alinéa 2, de la Constitution. En habilitant le Roi à prévoir, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, une exonération de la cotisation d'emballage pour les emballages de boissons à usage unique, constitués d'une quantité de matières recyclées dont Il fixe le pourcentage minimal, le législateur autorise le pouvoir exécutif à déterminer un élément essentiel de cet impôt. Certes, les mesures prises par le Roi devront ensuite être confirmées par le pouvoir législatif. Aucun délai n'est cependant prévu pour cette confirmation. Cette habilitation viole dès lors l'article 172, alinéa 2, de la Constitution (n° 186/2005).

La jurisprudence de la Cour relative aux impôts sur les revenus est foisonnante. La différence de traitement, quant au bénéfice du taux réduit d'imposition, entre les sociétés, selon qu'elles attribuent à leur dirigeant une rémunération de dirigeant ou qu'elles attribuent à leur dirigeant des rémunérations de travailleur d'un montant identique, se fonde sur un critère qui n'est pas pertinent par rapport à l'objectif poursuivi par le législateur (n° 37/2005).

En dérogeant, en faveur des travailleurs indépendants, à la règle selon laquelle l'impôt porte sur l'ensemble des revenus perçus au cours d'une période imposable annuelle (que ces revenus se rapportent à des activités professionnelles accomplies au cours de cette période ou au cours d'une période antérieure), le législateur pouvait, sans créer de discrimination, limiter, lorsque les revenus ont été payés en une seule fois, le bénéfice de l'imposition distincte à la partie de ceux-ci excédant proportionnellement le montant correspondant à douze mois de prestations (n° 38/2005).

La différence de traitement quant au calcul de l'impôt sur les indemnités d'incapacité temporaire, selon qu'elles sont attribuées à des indépendants ou à des salariés, n'est pas raisonnablement justifiée (n° 36/2005).

Lorsque, contrairement aux arrêts n° 82/2003 et n° 155/2003 de la Cour, un bien immobilier habitable est démoli afin de construire un nouvel immeuble et d'accroître ainsi la valeur économique du bien, l'improductivité n'est pas due à des circonstances indépendantes de la volonté du propriétaire. En outre, il ne s'agit pas de travaux destinés à rendre l'immeuble à nouveau habitable. Dans ce cas, il n'est pas manifestement déraisonnable que la remise ou la modération du précompte immobilier soit refusée (n° 55/2005).

Lorsque le législateur accorde avec effet rétroactif à une catégorie de contribuables un avantage qu'il accorde depuis longtemps déjà à une autre catégorie de contribuables, mettant ainsi, selon ses propres dires, la disposition modifiée en conformité avec son objectif initial, des considérations de nature purement budgétaire ne peuvent suffire à écarter, à titre exceptionnel, les motifs d'équité qui fondent la règle générale de l'octroi d'intérêts moratoires en cas de restitution d'impôts (n° 198/2005).

L'avantage fiscal supplémentaire que constitue l'article 133, § 1^{er}, 1^o, du C.I.R. 1992, a pour but d'aider un parent qui doit assumer seul l'éducation et les charges financières des enfants. Dès lors que l'avantage fiscal prévu à l'article 132bis du même code est aussi octroyé en considération de l'éducation et des charges financières des enfants, la simple circonstance que ceux-ci ne feraient pas partie du ménage d'un contribuable isolé à la date visée à l'article 136 ne justifie pas que le premier avantage ne puisse être partagé, alors que le second le peut, lorsque l'éducation et la charge des enfants sont supportées d'une manière égale par chaque parent, chacun d'eux exerçant, réellement et de manière alternée, la garde conjointe, et lorsque les parents en font conjointement la demande (n° 3/2005).

S'il peut se justifier qu'un délai soit prévu à dater de la publication d'un arrêt d'inconstitutionnalité de la Cour d'arbitrage au *Moniteur belge* pour obtenir un réajustement fiscal, s'il peut se justifier également qu'un redevable ne puisse pas cumuler des délais prévus par des dispositions distinctes, il ne peut pas se justifier objectivement et raisonnablement que la combinaison de dispositions distinctes aboutisse à traiter de manière sensiblement différente des redevables prenant officiellement connaissance d'un arrêt d'inconstitutionnalité de la Cour d'arbitrage (n° 54/2005).

Le législateur a choisi d'exonérer de l'impôt les seules rentes, pensions, rentes viagères, rentes temporaires et les allocations qui en tiennent lieu, pour autant qu'elles sont attribuées en cas d'incapacité permanente en application de la législation sur les accidents du travail ou les maladies professionnelles et dans la mesure où elles ne constituent pas une réparation d'une perte permanente de bénéfices, de rémunérations ou de profits. La différence de traitement repose sur un critère objectif, à savoir la circonstance que l'indemnité est versée ou non en application de la législation sur les accidents du travail ou les maladies professionnelles. Le législateur a pris, de surcroît, une mesure pertinente et

proportionnée au regard de l'objectif de la modification législative du 19 juillet 2000, qui était de se conformer à l'arrêt n° 132/98 de la Cour (n° 102/2005).

Dès le moment où le législateur entendait prendre en compte pour la réduction fiscale des emprunts hypothécaires conclus dans un des États de l'Union européenne, il peut se justifier objectivement et raisonnablement qu'il requière que l'emprunt soit contracté auprès d'un établissement. Ce critère revêt un caractère objectif et est pertinent par rapport au but poursuivi et ne peut être considéré comme particulièrement restrictif. Eu égard au souci d'assurer des garanties à l'emprunteur et à la nécessité d'un contrôle fiscal, l'option du législateur n'est pas manifestement déraisonnable (n° 118/2005).

On notera, enfin, l'important arrêt par lequel la Cour conclut à la constitutionnalité de la déclaration libératoire unique (n° 72/2005) ⁷⁴.

La législation relative aux impôts des sociétés est, elle aussi, soumise à la censure de la Cour. À cet égard, le juge constitutionnel considère qu'il appartient au législateur d'apprécier si un régime d'immunisation fiscale instauré par lui doit être modifié ou non et, ce faisant, de déterminer pour quelle période, dans quelles conditions et selon quelles modalités cette modification est applicable. Le cas échéant, il peut en outre prendre des mesures pour mettre en échec les procédés par lesquels des contribuables obtiendraient le bénéfice d'une exonération pour une période non visée par le législateur (n° 90/2005).

Les intérêts payés par une société dont le bilan affiche une perte et dont les dividendes recueillis sont déductibles à titre de revenus définitivement taxés, mais non effectivement déduits en raison de cette perte, ne seront pas considérés par l'administration fiscale de la même manière que les intérêts payés par une société dont le bilan affiche un bénéfice et dont les dividendes recueillis ne sont pas susceptibles d'être déduits à titre de revenus définitivement taxés. Les intérêts payés par la première catégorie de sociétés précitée ne pourront être considérés comme des frais professionnels et seront, dès lors, à concurrence du montant des dividendes perçus, traités comme une « dépense non admise » au sens de l'article 74 de l'arrêté royal d'exécution du Code des impôts sur les revenus 1992. Les intérêts payés par la société en bénéfice précitée ne seront, eux, pas considérés comme de telles dépenses non admises. Cette différence de traitement découle de ce que la disposition en cause ne s'applique pas aux sociétés qui perçoivent des dividendes non déductibles à titre de R.D.T. L'objectif poursuivi par cette disposition est de mettre fin à un mécanisme permettant aux sociétés d'effectuer une double déduction à l'impôt des sociétés pour des opérations qui ne seraient menées que pour l'avantage fiscal qu'elles procurent. La différence de traitement précitée, qui résulte de l'application d'une mesure visant à lutter contre une utilisation abusive des règles relatives au régime des revenus définitivement taxés, n'est pas dénuée de justification raisonnable (n° 130/2005).

Les « redevances » d'élaboration et de tenue à jour à charge des gestionnaires des réseaux de transport sont des taxes rémunératoires, qualifiables d'impôts, perçues afin de compenser une dépense d'intérêt général. Le principe d'égalité et de non-discrimination n'est pas en l'espèce violé puisque la présomption qui sous-tend la perception de la taxe ne se fonde pas sur des critères manifestement déraisonnables, compte tenu du but et des effets de la mesure. La répartition de la contribution entre les différents utilisateurs est par ailleurs raisonnablement justifiée (n° 173/2005).

Le décret du 7 mai 2004 vise à résoudre « un des problèmes majeurs relatifs à la taxe régionale d'inoccupation », à savoir les nombreuses réclamations, dont un nombre important ont été déclarées fondées. En prévoyant que les « montants » pour les années 2002 et 2003 sont considérés comme inexistantes, l'on évite de nouvelles

74 Voy. encore, en matière d'impôts sur le revenu, les arrêts n° 53/2005 et 142/2005.

réclamations afférentes à ces taxations. S'agissant de la taxe régionale, cette mesure est justifiée eu égard aux nombreuses réclamations auxquelles cette taxe a donné lieu et aux difficultés administratives que l'autorité a rencontrées lors du traitement de ces réclamations. En évitant temporairement l'introduction de nouvelles réclamations, la disposition attaquée donne à l'autorité le temps et les moyens de traiter les réclamations pendantes. La Cour doit encore vérifier si le législateur décrétoal a suffisamment tenu compte des villes et communes qui perçoivent des centimes additionnels à la taxe régionale. Ces villes et communes restent en effet privées des recettes des centimes additionnels sur lesquelles elles avaient raisonnablement pu compter pour les années en question. Compte tenu de l'attitude du législateur décrétoal, celui-ci ne pouvait porter atteinte à la confiance légitime des villes et communes qui prélevaient des centimes additionnels à la taxe régionale, sans prévoir un mécanisme de compensation pour les revenus financiers dont sont privées les villes et communes concernées (n° 180/2005).

En ce qui concerne les biens immobiliers qui appartiennent à un État étranger ou à une organisation de droit international public, l'exonération totale du précompte immobilier accordée aux biens immeubles situés dans la Région de Bruxelles-Capitale s'inscrit dans la coutume d'accorder, sous réserve de réciprocité, l'exonération de l'impôt foncier et de l'impôt national de crise qui y était lié aux biens immobiliers appartenant aux États étrangers et utilisés par leurs agents diplomatiques. Cette exonération trouve en outre son fondement dans plusieurs conventions internationales. On ne saurait par conséquent considérer que le législateur régional bruxellois a pris une mesure manifestement déraisonnable (n° 149/2005).

Afin d'éviter une diminution sensible des exportations de véhicules, le législateur a prévu le dégrèvement de la taxe de mise en circulation payée pour les véhicules transférés dans un autre État membre de la Communauté économique européenne, à condition qu'ils y soient ensuite enregistrés sous un régime définitif. Le législateur a pu avoir égard à la nécessité d'immatriculer en Belgique un véhicule destiné à l'exportation dans un autre État membre de la Communauté européenne, et, compte tenu du principe de libre circulation des marchandises, considérer que la condition que le véhicule soit immatriculé dans l'État de destination justifiait un dégrèvement de la taxe perçue afin de ne pas pénaliser ce type d'activité économique (n° 136/2005).

Le législateur entendait établir au moyen des articles 281 à 283 de la loi générale sur les douanes et accises un système spécifique de recherche et de poursuites pénales, en vue de combattre l'ampleur et la fréquence des fraudes dans cette matière particulièrement technique et transfrontalière, qui est désormais régie en grande partie par une abondante réglementation européenne. Compte tenu de ce que les litiges sont tranchés par le juge pénal, qui offre toutes les garanties d'indépendance et d'impartialité, il n'est pas manifestement disproportionné aux objectifs poursuivis, en raison de la spécificité de la matière, de confier les poursuites à une administration spécialisée, même si celle-ci n'a pas la même indépendance que le ministère public (n° 40/2005) ⁷⁵.

Le critère de distinction entre les petits et les grands consommateurs n'est pas pertinent lorsque l'objectif du législateur est de limiter la pollution de l'eau (fonction incitative) et de financer et répartir les charges résultant de la pollution de l'environnement (fonction redistributrice), conformément au principe dit du « pollueur-payeur » (n° 67/2005).

75 Voy. encore, sur les formalités du recours administratif en la matière, l'arrêt n° 52/2005.

Comme l'a déjà relevé la Cour dans son arrêt n° 195/2004, la différence de traitement entre les emballages pour boissons réutilisables et non réutilisables n'est pas sans justification raisonnable. Il est vrai que diverses études révèlent que le recours à des emballages non réutilisables pourrait aboutir à un même effet. Dès lors que ce résultat ne pourrait être atteint qu'à des conditions à préciser, qui, de par leur nature, diffèrent de celles applicables aux emballages réutilisables, il appartient au législateur, compte tenu des données scientifiques disponibles à cet égard, de déterminer à quelles conditions les emballages non réutilisables entrent en ligne de compte pour une exonération de la cotisation d'emballage. Il n'est donc ni objectif ni raisonnablement justifié que les emballages de boissons non réutilisables ne puissent être exonérés de la cotisation d'emballage à aucune condition, même pas au cas où des pourcentages de recyclage particulièrement élevés seraient atteints (n° 186/2005).

Compte tenu de l'objectif fiscal poursuivi par le législateur, il n'est pas déraisonnable qu'il frappe de droits de succession les sommes payées en vertu d'une assurance dont les primes ont été acquittées par des fonds appartenant directement ou indirectement au patrimoine du défunt et qu'il exempte des mêmes droits les sommes payées en vertu d'une assurance dont les primes ont été payées par un tiers, en l'occurrence l'employeur du défunt, qui y est obligé par le règlement de l'entreprise (n° 22/2005).

Si, dans la matière des droits de succession, il peut être admis que le législateur favorise, par des taux avantageux, des parents ayant un lien d'affection présumé avec le défunt, il ne s'ensuit pas qu'il ne devrait avoir aucun égard aux liens d'affection dont une disposition testamentaire établit la réalité. En l'espèce, il est manifestement disproportionné d'appliquer, en matière de droits de succession, un taux de plus de 80 %, dont aucun objectif propre à la catégorie de contribuables visée ne justifie qu'il soit aussi élevé, en n'ayant égard qu'à l'objectif budgétaire poursuivi (n° 107/2005).

La différence de traitement, en matière de droits de succession, entre les « beaux-enfants » qui héritent de leurs « beaux-parents » et les « beaux-petits-enfants » qui héritent de leurs « beaux-grands-parents » repose sur un critère objectif et pertinent, qui est la solidité du lien familial, étant donné qu'il s'agit, dans le premier cas, d'une famille nucléaire, ce qui n'est pas vrai dans le second. Étant donné que le fait d'accorder le tarif avantageux aux « beaux-enfants » constitue une exception à la règle précédemment en vigueur, en vertu de laquelle seules certaines catégories d'héritiers légitimes bénéficiaient de ce tarif, le législateur décréto pouvait, dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation, concevoir cette dérogation de manière restrictive. Les « beaux-petits-enfants » ne sont pas affectés de manière disproportionnée par les droits de succession plus élevés, puisque l'on peut considérer que, ne faisant en principe pas partie de la famille nucléaire du défunt, ils ne sont pas liés de la même manière que les « beaux-enfants » au patrimoine familial que le défunt transmet à son décès (n° 181/2005).

La simple circonstance qu'un redevable s'acquitte volontairement d'une taxe n'implique pas qu'il ne puisse être amené ultérieurement, à la suite par exemple d'éléments nouveaux, à contester qu'elle soit due ou à vouloir se la faire rembourser. Le législateur n'a toutefois pas pris une mesure manifestement déraisonnable en limitant l'information relative aux voies de recours à ceux des redevables auxquels un avertissement-extrait de rôle est adressé. Il a pu, en effet, considérer, d'une part, que ces redevables sont davantage susceptibles d'introduire une réclamation que ceux qui payent la taxe volontairement et peuvent raisonnablement être présumés savoir quelles en sont les modalités de perception et, d'autre part, que le paiement volontaire fait par ces derniers dispensait l'administration de prendre à leur égard

quelque décision que ce soit, qui devrait mentionner les voies de recours existantes (n° 183/2005.).

Compte tenu du caractère radical et global de la réforme du contentieux en matière fiscale et de la réorganisation fondamentale qui s'ensuit sur le plan des juridictions, il n'est pas déraisonnable que le législateur n'applique les nouvelles règles qu'aux litiges à venir et non aux litiges pendants (n° 76/2005).

5 - *Droit civil*

La circulation de véhicules sur le sol est, à bien des égards, différente de la circulation sur l'eau. La Cour observe notamment que la première concerne une part beaucoup plus importante de la population et naît de l'usage de moyens de transport beaucoup plus répandus. Les règles qui gouvernent la réparation des dommages subis par les passagers des véhicules circulant sur le sol dérogent aux règles de droit commun de la réparation des dommages, afin de tenir compte des caractéristiques de la circulation routière et des risques particuliers qu'elle génère. Les situations des deux catégories de passagers précitées ne sont, dans ces circonstances, pas suffisamment comparables (n° 193/2005).

Contrairement aux catégories de personnes visées dans les arrêts n° 26/95 et n° 147/2001, qui, lorsqu'un sinistre se produit, sont en tout état de cause exclues du bénéfice de l'assurance, sans qu'elles puissent entreprendre quoi que ce soit à cet égard, le dommage dans le chef de l'assuré qui a convenu d'une clause de reconstruction sera totalement indemnisé lorsque, conformément à cette clause, il reconstruit le bien assuré. L'assuré n'est dès lors pas dans l'impossibilité d'obtenir l'indemnisation totale du dommage. Il n'est donc pas déraisonnable que le paiement de l'indemnité pour des risques autres que des risques simples puisse être subordonné à la reconstruction ou à la reconstitution aux mêmes fins des biens assurés (n° 20/2005).

La circonstance qu'un divorce pour cause déterminée conduit à la perte, pour les deux époux, d'avantages matrimoniaux constituant des droits de survie, mais ne prive pas l'époux contre lequel le divorce est prononcé d'autres avantages matrimoniaux, tels qu'un apport en communauté stipulé dans le contrat de mariage n'entraîne pas une violation des articles 10 et 11 de la Constitution (n° 170/2005).

L'article 318, § 3, alinéa 1^{er}, 2^o, du Code civil crée en revanche, entre les personnes qui veulent introduire une action en contestation de paternité, une différence de traitement en ce que l'action peut être introduite lorsque le divorce a été prononcé sur la base des articles 229, 231 ou 232 du même Code, mais non lorsqu'il s'agit d'un divorce par consentement mutuel, qui ne présente pas de lien de pertinence avec l'objectif poursuivi (n° 17/2005) ⁷⁶.

L'article 335, § 2, du Code civil a pour conséquence que l'enfant majeur ayant agi avec fruit en contestation de paternité perd son nom patronymique d'origine au profit du nom de sa mère. La Cour estime que cette obligation de changer de nom constitue une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée des enfants majeurs et, notamment, à la garantie sociale que constitue l'invariabilité de leur nom de famille lorsque leur état civil vient à se modifier (n° 171/2005).

L'article 488*bis* du Code civil est compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution en tant que cette disposition prévoit que l'administrateur provisoire peut recevoir une rémunération de 3 % des revenus de la personne protégée, éventuellement majorée en fonction des devoirs exceptionnels accomplis. Le

législateur a, d'une part, souhaité garantir une rémunération convenable à l'administrateur provisoire mais, d'autre part, voulu que cette rémunération reste dans des limites raisonnables afin d'éviter l'appât du gain (n° 175/2005).

Il est raisonnablement justifié de ne pas imposer, lors de la cessation de l'usufruit, au propriétaire qui souhaite retrouver la pleine jouissance de son bien, les formalités prescrites par la loi sur les baux à ferme. Une telle mesure ne porte pas atteinte de manière disproportionnée aux droits du preneur qui conclut un bail à ferme avec un usufruitier (n° 85/2005) ⁷⁷.

L'article 10^{bis} de la loi du 11 janvier 1993 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux prévoit que le prix de la vente d'un bien immobilier ne peut être acquitté qu'au moyen d'un virement ou d'un chèque, excepté pour un montant n'excédant pas 10 % du prix de la vente, et pour autant que ce montant ne soit pas supérieur à 15.000 €. L'article 10^{ter} de la loi du 11 janvier 1993 prévoit quant à lui que le prix de la vente par un commerçant d'un article dont la valeur atteint ou excède 15.000 € ne peut être acquitté en espèces. Si la limite du montant de 15.000 € est prévue aussi bien pour la vente d'un bien immobilier que pour la vente d'un bien auquel s'applique l'article 10^{ter}, la limite du montant de 10 % du prix de la vente est spécifique aux ventes d'un bien immobilier. La différence de traitement instaurée entre les ventes d'un bien immobilier et les autres ventes ainsi qu'entre les ventes de biens immobiliers inférieures ou supérieures à 150.000 € est pertinente et proportionnée au regard du but poursuivi par le législateur amené, dans la lutte contre le blanchiment de capitaux, à renforcer les contrôles pour réagir contre des pratiques de contournement (n° 89/2005).

Le législateur établit une distinction entre dettes périodiques selon qu'elles représentent pour le créancier des créances de capital ou des créances de revenus, les premières ne bénéficiant pas de la prescription abrégée prévue à l'article 2277 du Code civil. Le critère sur lequel est fondée la distinction en cause, déduit du caractère de capital ou de revenu de la créance, n'est pas pertinent par rapport à l'objectif de l'article 2277 du Code civil, qui est à la fois d'inciter le créancier à la diligence et de protéger le débiteur contre l'accumulation de dettes périodiques sur une période trop importante. En effet, par rapport à cet objectif, la dette relative à des fournitures d'eau est semblable aux dettes visées par l'article 2277 du Code civil, puisque dès lors qu'elle est périodique et que son montant augmente avec l'écoulement du temps, elle risque de se transformer, à terme, en une dette de capital à ce point importante qu'elle pourrait causer la ruine du débiteur (n° 15/2005).

6 - Droit public et administratif

Le constat, dans un arrêt qui ne vaut qu'*inter partes*, d'un vice de forme dans l'adoption d'un arrêté dont le contenu n'est pas contesté ne peut avoir pour effet que le législateur décréte soit dans l'impossibilité de remédier à l'insécurité juridique née de ce constat. Étant donné que le contenu de la disposition décréte coïncide avec le contenu de l'arrêté, l'acte soumis à un permis est défini de manière suffisamment précise et les personnes auxquelles les dispositions pénales du décret organique de l'urbanisme sont applicables peuvent, sur la base de ces dispositions, connaître les faits et négligences qui entraînent leur responsabilité pénale, de sorte qu'il n'est pas porté atteinte en l'espèce à l'exigence de non-rétroactivité de la loi pénale (n° 56/2005).

77 Voy. encore en matière de bail, l'arrêt n° 5/2005.

En réglant dans une loi la matière de la cotisation prélevée sur le chiffre d'affaires des entreprises pharmaceutiques, le législateur a entendu exercer lui-même une compétence qui lui appartient. La seule existence de recours devant le Conseil d'État n'empêche pas que les irrégularités dont pourraient être entachés les actes attaqués puissent être redressées avant même qu'il soit statué sur lesdits recours. L'existence même des actuels recours démontre que, si l'intervention du législateur a empêché la partie requérante de faire censurer par le Conseil d'État les éventuelles irrégularités des arrêtés royaux confirmés, elle ne la prive pas du droit de soumettre à la Cour l'inconstitutionnalité de la loi par laquelle le législateur a exercé la compétence qu'il avait initialement déléguée. La partie requérante n'a donc pas été privée de son droit à un recours juridictionnel (n° 86/2005) ⁷⁸.

La détermination de la manière dont et des conditions auxquelles un militaire peut démissionner de l'armée relève des droits et obligations des militaires et, partant, du champ d'application de l'article 182 de la Constitution. Bien que cet article réserve la compétence normative au législateur fédéral – lequel doit en régler les éléments essentiels –, il n'exclut pas que soit laissé un pouvoir limité d'exécution au Roi. L'attribution par la loi d'un pouvoir de décision individuel au Roi ou à un ministre n'équivaut pas à la délégation d'une compétence réglementaire au Roi, interdite par l'article 182 de la Constitution (n° 39/2005).

Deux arrêts concernent plus spécifiquement la notion de loi interprétative. L'article 5 du décret de la Région flamande du 7 mai 2004 modifiant le décret sur l'Electricité interprète les termes « sans préjudice du » figurant à l'article 37, § 2, du décret sur l'électricité dans le sens de « à l'exclusion du ». Or, la véritable signification de « sans préjudice de », commune aux textes juridiques, est « sans porter atteinte à ». Le sens d'une disposition législative ne peut être infléchi en faisant prévaloir sur le texte clair de cette disposition des déclarations qui ont précédé son adoption. Cet article ne peut donc raisonnablement être considéré comme une disposition interprétative. En tant qu'il a un effet rétroactif sans que des circonstances exceptionnelles le justifient, il est incompatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution (n° 25/2005).

Il résulte du terme « également » de l'article 49 de la loi-programme du 9 juillet 2004 que cette disposition ajoute, ou à tout le moins précise, une signification supplémentaire de la notion de commandement au sens de l'article 2244 du Code civil, puisque celui-ci doit être interprété, en matière d'impôts sur les revenus, comme un acte interruptif de prescription « même lorsque la dette d'impôt contestée n'a pas de caractère certain et liquide ». Cet article ne peut dès lors être considéré comme restituant à l'article 2244 du Code civil, disposition à vocation générale, un sens originel qui serait limité à la matière des impôts sur les revenus. Il ne peut dès lors être considéré comme une disposition interprétative. L'effet rétroactif de l'article 49 de la loi-programme du 9 juillet 2004 ne restreint toutefois pas de manière disproportionnée les droits des contribuables, qui estimaient que le commandement qui leur avait été signifié, avait valablement interrompu la prescription (n° 177/2005).

En subordonnant l'interruption de la prescription quinquennale à la production d'une créance, l'article 100, alinéa 1^{er}, 1^o, des lois sur la comptabilité de l'État prévoit une mesure qui peut être justifiée par le souci de ne pas grever le bon fonctionnement des services de l'État. Indépendamment même de la circonstance que, dans certains cas, des difficultés analogues peuvent être éprouvées par d'autres personnes dont la responsabilité aquilienne serait engagée, il y a toutefois lieu de

78 Voy., dans le même sens, en matière de maisons de repos, l'arrêt n° 188/2005, ainsi que les arrêts n°s 57/2005, 143/2005 et 145/2005.

constater que l'obligation de produire une créance n'est nullement susceptible, en matière de responsabilité civile extracontractuelle, de garantir mieux que ne le ferait la citation en justice l'objectif que poursuit le mécanisme des prescriptions prévues par les dispositions en cause, à savoir permettre à l'État d'arrêter ses comptes dans des délais raisonnables. Une telle obligation constitue ainsi, pour les créanciers de l'État, une formalité représentant une charge ne correspondant pas à une nécessité raisonnablement admissible (n° 103/2005).

La modification apportée à la loi du 24 décembre 1993 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services par la loi-programme du 9 juillet 2004 concernait « l'information des candidats et des soumissionnaires, et plus particulièrement l'instauration pour les marchés relevant du régime général et atteignant les seuils fixés pour la publicité européenne d'un délai avant la conclusion du marché ». Le législateur a uniquement voulu mettre en œuvre des directives européennes et a, pour cette raison, limité la réglementation de la protection juridique aux marchés publics qui entrent dans le champ d'application de ces directives. Le législateur ne devait pas, à cette occasion, justifier spécialement la raison pour laquelle il n'a pas étendu ce régime de protection juridique aux participants ou soumissionnaires d'autres marchés publics (n° 179/2005).

La privation temporaire des droits électoraux était inspirée, dans le Code électoral du 12 avril 1894, par la volonté de priver de ces droits les citoyens dont, en raison des infractions qu'ils ont commises, il peut être présumé qu'ils ne sont pas dignes de participer aux élections. L'automatisme de la mesure a été instaurée parce que, lorsqu'elle était facultative, le juge s'abstenait généralement de la prononcer, quelle que soit la gravité du délit. Si l'article 7, alinéa 1^{er}, 2^o, du Code électoral continue d'être conforme à l'objectif légitime poursuivi en 1894, il a cependant des effets disproportionnés en ce qu'il prive de plein droit de leurs droits électoraux des personnes condamnées, pendant un délai qui peut être très supérieur à celui de l'exécution de leur peine (n° 187/2005).

La fixation d'un seuil électoral de 5 % pour les élections régionales s'explique par le souci d'harmoniser les différentes législations électorales et d'éviter la fragmentation du paysage politique. La circonstance qu'un seuil électoral rende l'obtention d'un siège plus difficile pour les petits partis ne peut avoir pour effet que son instauration par le législateur soit considérée comme une différence de traitement injustifiée entre électeurs ou candidats. La formation de listes de cartels n'est pas non plus de nature à enlever sa justification à la mesure critiquée, étant donné que la constitution de cartels contribue à éviter la fragmentation du paysage politique. Enfin, la détermination des circonscriptions électorales pour les élections du Parlement de la Région wallonne et du Parlement flamand relève de leur autonomie constitutive. Une différence de traitement qui résulte de l'effet différencié du seuil électoral en fonction de la taille des circonscriptions ne trouve pas sa source dans l'instauration par le législateur fédéral d'un seuil électoral uniforme, mais dans l'exercice par les régions de leur autonomie dans la détermination des circonscriptions électorales (n° 78/2005).

Les garanties propres à l'indépendance et à l'impartialité des magistrats ne peuvent être appliquées à un organe politique que lorsqu'il exerce ses missions juridictionnelles. Le collège provincial ne pourrait donc se voir appliquer de manière permanente, dans sa composition et dans son fonctionnement, les exigences relatives aux juridictions. Le législateur décretal ne peut, par ailleurs, rendre facultative la fonction de commissaire d'arrondissement (n° 95/2005).

Selon les travaux préparatoires du décret de la Région flamande du 16 janvier 2004 sur les funérailles et sépultures, seules les tâches principales de la crémation et ce qui s'y rapporte immédiatement relèvent de la responsabilité publique, de sorte

qu'il reste de la place pour l'initiative privée s'agissant des autres aspects de l'inhumation. Dans ces circonstances, on ne saurait soutenir que la liberté de commerce et d'industrie serait limitée de façon disproportionnée (n° 132/2005).

Il n'est pas dépourvu de justification de pratiquer une politique qui tend notamment à la maîtrise des dépenses et qui, à cette fin, décourage le développement excessif de maisons de repos poursuivant un but de lucre et qui, bien qu'averties depuis 1997 de l'objectif de la Région wallonne, ont néanmoins poursuivi une politique de croissance (n° 188/2005).

Le pouvoir d'enquête accordé aux fonctionnaires désignés par le Collège réuni de la Commission communautaire commune ne peut s'exercer que dans les parties communes des résidences-services mises à la disposition du prestataire de services par l'association des copropriétaires. Il ne viole pas les dispositions protectrices des droits des habitants dès lors que le droit de visite – qui n'est pas qualifié de droit de perquisition – ne peut s'exercer que dans le respect de l'inviolabilité du domicile (n° 190/2005).

Deux décisions ont trait à la liberté de religion. Compte tenu des spécificités du culte musulman, qui ne connaît ni de structure préétablie et universellement reconnue ni de clergé, ainsi que du choix du processus électif par les représentants des différents courants de la communauté musulmane, le législateur a pu raisonnablement recourir à l'élection de l'organe qui représente ce culte auprès des autorités publiques. Eu égard à la nécessité de donner une légitimité à l'organe de représentation du culte musulman, le législateur a aussi pu raisonnablement considérer que seule une élection générale et anticipée des membres de l'assemblée générale des musulmans de Belgique permettrait à ce culte de bénéficier d'un organe représentatif légitime (n° 148/2005). En revanche, l'instauration d'une limite d'âge aux membres des « conseils d'église » qui s'applique sans exception exclut toute une catégorie de croyants âgés, toujours plus importante dans la communauté religieuse, de toute cogestion des biens de cette communauté. La mesure est donc disproportionnée à l'objectif poursuivi par le législateur décrétoal (n° 152/2005).

Si le législateur décrétoal peut certes, sans violer les articles 10 et 11 de la Constitution, répartir les subventions dans le secteur socioculturel de manière à procéder à un rattrapage des subventions octroyées antérieurement, la différence de traitement qu'il crée entre le secteur des bibliothèques publiques et les autres secteurs concernés en ne le faisant pas se justifie tout autant par le souci, conforme lui aussi au principe d'égalité, de répartir de manière linéaire les ressources rendues disponibles par les accords que le décret met en œuvre (n° 75/2005).

Il appartient à l'autorité compétente de choisir la voie la plus appropriée pour réaliser les missions de service public dont elle est chargée. En incitant les sociétés de logement à transformer leur personnel statutaire pour en faire du personnel contractuel, le législateur décrétoal n'a pas violé le principe d'égalité et de non-discrimination (n° 64/2005).

La différence de traitement entre la S.N.C.B., entreprise publique autonome, pour ses prestations de service public, qui serait exclue du champ d'application des articles 1.6.b) et 31, § 2, 2°, de la loi sur les pratiques du commerce, et les autres opérateurs économiques ne repose pas sur un critère pertinent au regard de l'objectif poursuivi par le législateur. Il apparaît en effet des travaux préparatoires que le législateur a donné à la loi sur les pratiques du commerce un champ d'application très large en vue de protéger le consommateur (n° 159/2005).

Le principe de l'égalité d'accès à la fonction publique et celui selon lequel les nominations s'effectuent conformément à des règles de droit fixées au préalable, de manière générale et objective, constituent un corollaire des articles 10 et 11 de la Constitution. Une dérogation, fût-elle législative, à ces règles générales doit reposer

sur des raisons d'intérêt général suffisantes pour justifier une atteinte à la cohérence du statut du personnel (n° 96/2005).

Le législateur flamand peut attribuer, sans violer le principe d'égalité et de non-discrimination, aux seuls agents de rang A2L, et non à ceux de rang A2A, un droit de réaffectation comme directeur général lors de l'attribution initiale des emplois (n° 7/2005).

L'article 128 du décret de la Région wallonne du 12 février 2004 organisant les provinces wallonnes ne désigne pas les catégories de membres du personnel provincial qui seront transférés dans l'administration régionale, puisqu'il se limite à prévoir le principe et les modalités du transfert pour « des membres du personnel ». Son alinéa 2 prévoit que ce transfert ne peut être décidé par le Gouvernement régional qu'après négociation syndicale et avis des collèges provinciaux. Il n'impose pas que tous les membres de l'administration provinciale qui sont employés dans un service compétent pour une matière retirée à la province soient automatiquement transférés à l'administration régionale (n° 95/2005).

Une lecture stricte et littérale de l'article 180, alinéa 3, de la loi communale du 30 mars 1836 conduit à considérer qu'il n'existe pas de recours en réformation contre la démission d'office de l'agent. Cette interprétation conduit à une différence de traitement injustifiée entre l'agent faisant l'objet de la sanction maximale de la démission d'office et l'agent frappé de la sanction maximale, elle aussi, de la révocation (n° 119/2005).

Pour la période durant laquelle le fonctionnaire a effectivement exercé une fonction accessoire, c'est-à-dire pour les années précédant le moment où il a été mis en position d'attente, sa pension est déterminée en fonction de la pension de base réduite, fixée en tenant compte du traitement d'attente auquel il avait droit en raison de la position d'attente dans laquelle il a été placé. Puisque le fonctionnaire a effectué au cours de cette période des prestations de service effectives et créé des droits à part entière, également en matière de pension, notamment par les cotisations qui ont été prélevées, la mesure, en tant qu'elle a trait aussi à la partie de la pension afférente à la période précédant le moment où il a été mis en position d'attente, a des effets disproportionnés (n° 123/2005).

7 - Droit des étrangers

Le droit – ou plus exactement l'absence de droit – à l'aide sociale pour les étrangers en séjour illégal fait l'objet d'un important contentieux devant la Cour. S'il est de jurisprudence constante que l'État ne doit pas se reconnaître les mêmes devoirs, en cette matière, à l'égard des personnes qui séjournent illégalement sur le territoire qu'à l'égard de ses nationaux ou des personnes autorisées à demeurer en Belgique, des situations spécifiques sont prises en considération par le juge constitutionnel. Ainsi, en 2003 (n° 106/2003), la Cour avait-elle jugé contraire à la Constitution l'absence d'aide sociale aux enfants en séjour illégal, tout en rappelant que l'aide octroyée aux enfants ne pouvait être détournée par les adultes à leur profit. Le législateur ayant mis ce principe en application en prévoyant l'octroi d'une aide matérielle aux enfants concernés par l'accueil dans un centre de Fedasil, la Cour admet le principe de l'aide matérielle dans un centre, mais sanctionne la mesure en ce qu'elle ne garantit pas la présence des parents de l'enfant à ses côtés, violant par là leur droit à la vie privée et familiale (n° 131/2005). Par ailleurs, bien qu'étant en séjour illégal, les personnes qui ne peuvent être éloignées pour des raisons médicales, en l'espèce, le handicap lourd dont souffre un des enfants de la famille, ont droit à l'aide sociale (n° 194/2005).

La législation relative au droit au séjour fait l'objet d'un arrêt d'invalidation. La Cour estime que l'absence de possibilité, pour l'étranger qui est de plein droit admis au séjour parce qu'il se trouve dans une des situations visées par l'article 10, de demander l'autorisation de séjourner alors qu'il se trouve déjà sur le territoire, et qu'il ne peut le quitter à cause de circonstances exceptionnelles d'ordre médical est contraire au principe d'égalité, puisque cette possibilité est prévue pour les étrangers concernés par l'article 9 de la loi du 15 décembre 1980 (n° 133/2005).

À l'occasion de l'examen de la loi modifiant la loi dite de compétence universelle, la Cour estime que la disposition qui réserve l'accès à une procédure aux seuls belges, à l'exclusion des réfugiés reconnus en Belgique, est contraire à l'article 16.2 de la Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés (n° 68/2005).

Enfin, deux arrêts sont relatifs au Code de la nationalité belge. La Cour estime que l'article 12*bis*, § 1^{er}, 2°, n'est pas justifié dans la mesure où il réserve l'accès à la procédure de déclaration aux étrangers nés à l'étranger ayant un auteur belge au moment de la déclaration, alors que les étrangers nés en Belgique dans la même situation doivent, en vertu de l'article 13, remplir des conditions supplémentaires de résidence (n° 93/2005). Par ailleurs, le délai d'appel de quinze jours dans la procédure d'acquisition de la nationalité par la voie judiciaire n'est pas jugé contraire aux principes d'égalité et de non-discrimination, même s'il est plus court que le délai de droit commun (n° 121/2005).

8 - Droit économique

Entre les agents d'assurances et les autres agents commerciaux, il existe une différence fondée sur un critère objectif : les premiers exercent leurs activités dans un secteur particulier contrôlé par l'Office de contrôle des assurances. Cette différence ne justifie toutefois pas que les agents d'assurances soient privés de toutes les dispositions de la loi du 13 avril 1995 relative au contrat d'agence commerciale, particulièrement de celles qui concernent la fixation du montant des commissions auxquelles ils ont droit par suite de leur intermédiation (n° 41/2005).

Il découle de l'article 29 de la loi du 13 avril 1995 relative au contrat d'agence commerciale que la validité du contrat doit s'apprécier conformément à la législation applicable au moment de sa conclusion, tandis que son exécution, et plus précisément l'obligation de non-concurrence, doit s'apprécier conformément à la législation applicable au moment où elle se réalise. Même si l'instauration du contrat d'agence commerciale est neuve et que les droits de certaines catégories d'agents commerciaux s'en trouvent mieux protégés, une telle modification n'est pas de nature à obliger le législateur à déroger aux règles normales du droit transitoire en matière de contrats (n° 47/2005) ⁷⁹.

La Société nationale de transport par canalisations dispose d'actifs qui doivent être réputés d'intérêt stratégique dans le cadre de la politique énergétique du pays. La circonstance que l'autorité réglementaire a jugé nécessaire, pour des raisons d'intérêt général liées à la politique énergétique, de conserver un contrôle limité de la S.N.T.C., ne confère toutefois pas un droit au maintien des droits spéciaux, qui procurait à la société un avantage concurrentiel par rapport à d'autres acteurs du marché. À l'égard d'une mesure qui vise à renforcer la concurrence dans le secteur de l'énergie, il n'existe pas, entre la S.N.T.C. et d'autres sociétés, une différence telle que le législateur soit obligé de maintenir une règle distincte pour les deux catégories (n° 21/2005).

79 Voy. encore, en matière de lutte contre le retard de paiement, l'arrêt n° 80/2005.

Lorsque le législateur décréte une certaine expertise pour pouvoir exercer une fonction de rapporteur, il peut exiger que le rapporteur soit titulaire d'un diplôme déterminé, susceptible d'attester l'expertise ou tout au moins une présomption d'expertise dans une matière afférente aux activités de ce rapporteur, même s'il exclut, ce faisant, d'autres personnes susceptibles de démontrer une expertise similaire (n° 157/2005) ⁸⁰.

La Cour estime encore que le législateur décréte peut, sans violer les articles 10 et 11 de la Constitution, prévoir une prime de formation identique pour tous les stagiaires en formation, sans avoir égard à leurs revenus. L'accueil des stagiaires dans les entreprises de formation par le travail visées par le décret attaqué ne représente pas pour eux un travail, au sens de l'article 23 de la Constitution, mais bien une formation visant à leur permettre, à terme, de s'insérer dans le marché de l'emploi. Par ailleurs, le droit au travail et à une rémunération équitable, garantis par l'article 23 de la Constitution, n'imposent pas qu'un travail accompli dans le cadre d'une formation et sans objectif de productivité économique soit rémunéré (n° 110/2005).

Un important contentieux porté devant la Cour concerne le droit de la faillite. C'est ainsi que la Cour juge que lorsque, spécialement dans une matière qui touche à des intérêts économiques divergents, le législateur a choisi à deux reprises la solution qu'il a considérée comme étant la plus favorable à l'intérêt général et à celui des créanciers en particulier, la Cour ne pourrait censurer ce choix que s'il portait une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts d'une catégorie de personnes. L'obligation de payer les intérêts légaux vise à inciter les curateurs à respecter l'obligation de verser à la Caisse des dépôts et consignations les deniers provenant des ventes et recouvrements. Il relève du pouvoir d'appréciation du législateur de lier une sanction à la méconnaissance d'une obligation qu'il impose. Sans que la situation des curateurs doive être comparée de manière précise à celle des autres citoyens, la nature dissuasive de la mesure peut justifier la différence de traitement en cause (n° 23/2005).

En confiant au curateur le soin de poursuivre ou non l'exécution des contrats, le législateur l'a chargé d'apprécier si cette exécution est ou non favorable à la masse. Lorsque le curateur décide de poursuivre un contrat de bail, cette décision est prise dans la perspective d'en retirer un avantage qui profiterait à la masse. Il se justifie dès lors que les charges inhérentes à la poursuite de l'exécution du contrat soient supportées par la masse, même s'il s'avère par la suite que l'avantage escompté ne se concrétise pas (n° 161/2005).

En ne considérant les dettes contractées à l'occasion du concordat comme dettes de la masse que lorsque le débiteur est déclaré failli, par suite de l'échec du concordat, au cours de la procédure en concordat et non lorsque la faillite intervient après qu'il a été mis fin à cette procédure, alors même qu'il existe un lien étroit entre la déclaration de faillite et l'échec du concordat, la disposition litigieuse établit une distinction qui est sans rapport avec l'objectif poursuivi (n° 108/2005) ⁸¹.

De nombreux arrêts concernent encore le mécanisme de l'excusabilité. La règle de l'excusabilité porte sur les dettes propres au failli. L'extension des effets de l'excusabilité au conjoint du failli qui s'est personnellement obligé à la dette du failli se situe dans le prolongement de cette règle. Le conjoint a certes souscrit une obligation propre de caution, mais cette obligation ne porte pas sur le paiement d'une dette propre, mais sur la liquidation d'une dette du débiteur principal failli.

80 Voy. en ce qui concerne la profession de géomètre-expert, l'arrêt n° 19/2005.

81 Une autre interprétation est toutefois possible dans laquelle la disposition litigieuse n'établit pas de différence de traitement entre les créanciers.

En ce qu'il ne permet en aucune façon au juge de libérer d'une dette d'impôt du failli déclaré excusable le conjoint de celui-ci, le législateur a laissé subsister une discrimination (n° 6/2005). En revanche, il peut être objectivement et raisonnablement justifié que la déclaration d'excusabilité libère uniquement la caution à titre gratuit et le conjoint de leurs obligations concernant la dette du failli déclaré excusable et non les codébiteurs solidaires (n° 91/2005) ⁸².

En s'abstenant de permettre qu'un juge puisse apprécier si et à quelles conditions il y a lieu de suspendre les poursuites à l'égard de la caution à titre gratuit et du conjoint du failli, en attendant que soit clôturée la faillite et le cas échéant que soit prise la décision relative à l'excusabilité du failli, le législateur a privé d'une grande partie de leur effet les garanties instaurées à leur égard (n°s 77/2005 et 172/2005).

Si une personne physique peut se trouver exclue du circuit économique parce que la charge de ses dettes la dissuade de recommencer une activité commerciale, il n'en est pas de même d'une personne morale puisque, après sa faillite, son fonds de commerce peut faire l'objet d'une cession. Le souci de permettre « un nouveau départ » peut, sans violer le principe d'égalité, être réservé aux personnes physiques. En libérant de leurs obligations les seules personnes qui ne poursuivent aucun avantage économique par le biais de leur caution, le législateur a, par ailleurs, entendu protéger la catégorie des cautions la plus désintéressée et la plus vulnérable. En étendant automatiquement à la caution à titre gratuit le bénéfice de l'excusabilité qui n'est accordé qu'à certaines conditions au failli, le législateur est, en revanche, allé au-delà de ce qu'exigeait le principe d'égalité. En outre, en excluant les personnes morales du bénéfice de l'excusabilité, le législateur a introduit un second automatisme qui aboutit à créer une discrimination parmi les cautions à titre gratuit (n°s 79/2005 et 81/2005).

9 - Droit de l'environnement et de l'urbanisme

En vertu des articles 155 à 159 du CWATUP, le tribunal ordonne, « outre la pénalité », soit la remise en état des lieux ou la cessation de l'utilisation abusive, soit l'exécution d'ouvrages ou de travaux d'aménagement, soit le paiement d'une somme représentative de la plus-value acquise par le bien à la suite de l'infraction. Ces mesures de réparation ne sont pas des peines, mais entrent dans le concept de restitution utilisé par l'article 44 du Code pénal. Bien qu'elle ait un caractère civil, la restitution est liée à l'ordre public et est, par certains aspects, un accessoire indivisiblement lié à la sanction pénale. S'il est justifié qu'un prévenu puisse ne pas être condamné à une peine lorsque le juge est amené à statuer au-delà du délai raisonnable, il ne s'ensuit pas que ce prévenu puisse échapper à la mesure civile qui l'accompagne (n° 10/2005).

L'arrêt n° 14/2005 constitue un prolongement de l'arrêt n° 136/2004. La Cour y précise que, compte tenu de l'application du principe de la peine la plus douce, il n'est pas injustifié que la persistance d'une infraction urbanistique ne soit plus punissable, même à l'égard de faits qui ont déjà fait l'objet d'une plainte avec constitution de partie civile. En outre, la suppression du motif d'exception de la récidive, auquel cas la plus-value ne pouvait plus être réclamée, n'est pas dénuée de justification raisonnable. En effet, ce motif d'exception dérogeait à la règle générale

82 Voy. encore, en matière d'excusabilité, l'arrêt n° 2/2005.

en vertu de laquelle la décision de l'autorité compétente de réclamer une mesure de réparation déterminée doit être prise en vue du bon aménagement du territoire⁸³.

Les articles 15 à 26 du décret de la Région flamande du 13 février 2004 portant des mesures de préservation de paysages patrimoniaux conduisent à une différence de traitement entre les propriétaires d'immeubles, selon que ces immeubles sont situés dans un « site protégé » ou dans un « lieu d'ancrage », en ce que, dans le premier cas, les propriétaires ont la possibilité de faire valoir leurs observations et objections lors d'une enquête publique et n'ont pas cette possibilité dans le second cas. Contrairement aux arrêtés de désignation définitive de « lieux d'ancrage », les arrêtés de protection provisoire et définitive de « sites » ont non seulement des effets juridiques pour les autorités administratives, mais également pour les personnes physiques et les personnes morales de droit privé. Compte tenu de cette différence d'effets juridiques, la différence de traitement dénoncée n'est pas dénuée de justification raisonnable. Par ailleurs, le régime d'indemnisation prévu par le décret peut valablement ne s'appliquer qu'aux propriétaires d'immeubles situés dans un « site protégé » (n° 120/2005).

L'article 146, alinéa 1^{er}, 6°, du décret du 18 mai 1999, qui rend punissables des travaux, opérations ou modifications contraires aux plans d'aménagement et aux règlements qui y sont visés, même s'ils ne sont pas soumis à une autorisation, définit le comportement litigieux de manière suffisamment précise et claire. Cette disposition est dès lors conforme aux conditions fixées par les articles 12 et 14 de la Constitution lus ou non en combinaison avec l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec l'article 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (n° 156/2005).

On renvoie encore le lecteur, pour mémoire, aux arrêts n°s 56/2005 et 94/2005, tous deux relatifs à l'aménagement du territoire.

En matière environnementale, l'interdiction de commercialisation de principe d'espèces protégées d'oiseaux nés et élevés en captivité, à laquelle il peut être dérogé aux conditions prévues par le législateur décrétoal et fixées par le Gouvernement, doit être considérée comme nécessaire pour assurer une protection efficace des espèces d'oiseaux protégées dans leur milieu naturel, en particulier des espèces qui sont le plus menacées (n° 28/2005).

Si le législateur décrétoal wallon a entendu se conformer au droit européen en soumettant à une enquête publique tous les projets susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement, il n'a pas invoqué de raison justifiant que, lorsque le caractère notable de ces incidences est constaté, les projets soient soumis à des procédures d'évaluation à ce point différentes selon qu'ils sont, ou non, repris dans la liste établie par le Gouvernement dans son arrêté du 4 juillet 2002. Si l'impossibilité d'établir une liste exhaustive des projets qui doivent d'office être soumis à étude d'incidences peut être admise dans son principe, le législateur décrétoal a méconnu le principe d'égalité en établissant deux catégories de procédures dont l'une ne comporte pas des garanties de consultation et d'impartialité suffisantes (n°s 11/2005 et 83/2005).

Il appartient au législateur décrétoal de prendre les mesures nécessaires en vue d'une bonne gestion de l'eau. On peut considérer qu'il est conforme tant à l'intérêt général d'une bonne gestion de l'eau qu'à l'intérêt individuel des propriétaires concernés que des restrictions soient imposées, dans certains cas, à l'exercice du droit de propriété sans par ailleurs ouvrir le droit à une indemnisation, dès lors qu'en raison de leur nature et des garanties offertes, on ne saurait raisonnablement

83 Voy. égal. l'arrêt n° 46/2005 portant sur la même disposition et s'inspirant également des arrêts n°s 57/2002 et 136/2004.

considérer que ces mesures portent atteinte de manière disproportionnée aux droits des propriétaires concernés (n° 32/2005).

Sans qu'il faille se prononcer sur le point de savoir si l'article 23 de la Constitution implique, en l'espèce, une obligation de *standstill* selon laquelle le législateur ne pourrait réduire sensiblement le niveau de protection offert par la législation applicable à défaut de motifs liés à l'intérêt général, la Cour constate que la mesure inscrite à l'article 70, alinéa 2, du décret du 27 juin 1996 relatif aux déchets ne réduit pas sensiblement le niveau de protection offert par la législation antérieure. Le décret attaqué est entré en vigueur le 23 octobre 2003, date de sa publication au *Moniteur belge*. Il n'a pas d'effet rétroactif et ne peut donc influencer les procédures pendantes qui concernent des décisions prises avant cette date (n° 59/2005).

En dépit de l'utilisation des termes « amende administrative » et « infraction » à l'article 37, § 2, du décret de la Région flamande du 17 juillet 2000 relatif à l'organisation du marché de l'électricité, le législateur a, au moyen de cette disposition, instauré une mesure régulatrice, adaptée aux exigences du marché de l'électricité, qui doit inciter les intéressés à respecter leurs obligations en matière de distribution d'électricité générée à partir de sources d'énergie renouvelables. La mesure a un caractère non seulement incitatif, mais également compensatoire. Il n'est pas prévu de recours juridictionnel spécifique contre cette décision mais les recours du droit commun subsistent. Puisque la VREG ne se voit conférer aucun pouvoir d'appréciation concernant l'infliction des « amendes administratives », le contrôle juridictionnel d'une telle décision se limitera nécessairement à vérifier si les conditions légales pour les infliger ont été respectées. Un tel contrôle juridictionnel ne saurait être jugé incompatible avec l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme (n° 150/2005).

Lorsque le législateur ne garantit pas que l'isolation effectuée protégera contre des dépassements sonores dont l'intensité n'est pas déterminée, même s'ils étaient tous concentrés durant la nuit, il adopte une mesure qui peut être de nature à avoir des effets disproportionnés portant gravement atteinte au droit des habitants au respect de leur vie privée et de leur vie familiale, garanti par l'article 22 de la Constitution (n° 101/2005).

On aura enfin particulièrement égard à l'arrêt n° 189/2005 qui rejette les recours en annulation de l'article 1^{er} *bis* de la loi du 18 juillet 1973 relative à la lutte contre le bruit, tel qu'il a été modifié par le décret de la Région wallonne du 29 avril 2004. Plusieurs questions y sont examinées, notamment quant à l'autorité de chose jugée des arrêts de la Cour ou l'éventuelle obligation de *standstill* découlant de l'article 23 de la Constitution.

III - LA RÉPARTITION DES COMPÉTENCES ⁸⁴

Les compétences communautaires et régionales sont d'attribution. Elles sont, en principe, exclusives. « Sauf disposition contraire, le législateur spécial a transféré aux communautés et aux régions *l'ensemble de la politique* relative aux matières qu'il a attribuées » (nos 69/2005 et 114/2005).

Dans la mesure où la communauté peut établir les règles qui gouvernent le sport, en l'occurrence le tir sportif, il lui revient de « préciser ce qu'il y a lieu d'entendre par ce sport et quelles conditions les pratiquants de ce sport doivent

⁸⁴ L'on ne mentionne, dans la présente chronique, que les arrêts les plus significatifs. On trouvera des développements plus complets dans la chronique publiée par ailleurs dans la *Revue belge de droit constitutionnel*.

remplir » mais aussi d'indiquer « en quels lieux ce sport doit être pratiqué » et de quelle manière il y a lieu de servir « l'image et la notoriété » de cette discipline (n° 49/2005).

L'arrêt n° 16/2005 ne manque pas, cependant, de souligner que, dans certains domaines, les compétences fédérales et fédérées peuvent s'entrecroiser. C'est ainsi que, pour assurer le respect du droit constitutionnel à une vie privée et familiale, la législation fédérale est considérée comme ayant « valeur de réglementation minimale pour toute matière ». Le législateur communautaire qui entend régler la pratique du sport doit donc avoir égard à l'article 22, alinéa 1^{er}, de la Constitution en vertu duquel seul le législateur fédéral peut déterminer dans quels cas et à quelle conditions le droit au respect de la vie privée et familiale peut être limité.

Les compétences communautaires et régionales ont des prolongements dans l'ordre administratif. Comme le relève l'arrêt n° 34/2005, « le législateur décentralisé est compétent pour créer, dans les matières qui relèvent de la compétence des communautés et des régions, des services décentralisés, des établissements et des entreprises, sans être lié par des formes d'organisation préexistantes ». Il peut, à cette occasion, « faire usage de techniques de droit public comme de droit privé » et créer des institutions d'enseignement qui répondent à ces choix initiaux. Il ne saurait, par contre, déroger au droit commercial et au droit des sociétés qui relèvent, comme le veut la loi spéciale de réformes institutionnelles, de la législation fédérale.

Ces compétences ont également des prolongements dans l'ordre financier. Il ressort de la lecture de l'article 175 de la Constitution que « la fixation des moyens financiers d'une politique culturelle (ou régionale) relève de l'acte de 'régler' les matières culturelles » ou les matières régionales (arrêt n° 63/2005).

Comme le souligne l'arrêt n° 64/2005, un gouvernement communautaire ou régional « n'a d'autres pouvoirs que ceux que lui attribuent explicitement la Constitution et les lois et décrets portés en vertu de celle-ci ». Cette disposition s'inspire du texte constitutionnel qui entend définir et limiter les pouvoirs du Roi. En conséquence, un gouvernement fédéré ne saurait s'arroger le droit d'établir le statut du personnel des sociétés de logement public instaurées par le Code wallon du logement. Cette compétence revient au législateur régional.

La Cour d'arbitrage est également amenée à s'interroger sur l'articulation des phénomènes de fédéralisme et de décentralisation.

La difficulté vient de ce que certaines autorités décentralisées, tel le bourgmestre ou le gouverneur de province, agissent également sous la dépendance de l'État fédéral. Ce phénomène de dédoublement fonctionnel empêche la région d'utiliser à plein la compétence qui lui revient de régler la composition, l'organisation, la compétence et le fonctionnement des institutions provinciales. Elle ne leur permet pas, par exemple, de « supprimer unilatéralement une fonction dont le titulaire (à savoir le commissaire d'arrondissement) exerce des missions relevant des compétences de l'État fédéral ». En rendant facultative la fonction de commissaire, « le législateur décentralisé outrepassa ses compétences en matière de pouvoirs subordonnés » (n° 95/2005).

Le même arrêt s'interroge sur le statut du « collège provincial » – antérieurement dénommée députation permanente –. Il s'agit d'une « institution hybride ». Elle est, en effet, investie « principalement de missions politiques (et administratives) et également de certaines missions juridictionnelles ». Lorsqu'il exerce ses fonctions politiques, le collège assume une responsabilité politique. Il revient au législateur compétent de l'organiser. « Cette responsabilité et sa mise en oeuvre obéissent à des règles qui diffèrent nécessairement de celles qui s'appliquent aux juridictions. Les garanties propres à l'indépendance et à l'impartialité des

magistrats ne peuvent dès lors être appliquées à un organe politique que lorsqu'il exerce ses missions juridictionnelles ».

Une conséquence simple en résulte. Le décret wallon du 12 février 2004 organise la responsabilité politique des membres du collège devant le conseil provincial. Il ne saurait, à ce faire, violer « l'article 161 de la Constitution » qui établit la règle de l'indépendance et d'impartialité des juges.

L'article 41 de la Constitution établit la règle selon laquelle « les intérêts exclusivement communaux et provinciaux sont réglés par les conseils communaux et provinciaux d'après les principes établis par la Constitution ». Ce qui est une manière de renvoyer à d'autres dispositions constitutionnelles pour la définition des intérêts locaux. L'article 162 de la Constitution établit, pour sa part, la règle selon laquelle les institutions provinciales et communales sont réglées par la loi » et même, selon l'interprétation procurée par la Cour d'arbitrage, par décret ou par ordonnance.

Les lois, décrets et ordonnances qui interviennent en la matière doivent respecter un ensemble de principes constitutionnels, au nombre desquels figure « l'attribution aux conseils provinciaux et communaux de tout ce qui est d'intérêt provincial et communal... ». L'on en déduit avec la Cour d'arbitrage (n° 95/2005) trois règles distinctes.

La première – c'est la règle de base –. « Le principe d'autonomie locale suppose que les autorités locales puissent se saisir de tout objet qu'elles jugent relever de leur intérêt et le réglementer comme elles l'estiment opportun ».

Deuxième règle – qui apporte un sérieux tempérament à la première –. Les autorités régionales peuvent disqualifier un intérêt communal ou provincial pour en assumer le règlement et la gestion. Elles limitent ainsi l'autonomie locale. Les communes et les provinces ne peuvent « se saisir de ces domaines que dans le respect et en complément de la législation régionale »⁸⁵. Encore faut-il que l'intervention des autorités supérieures ne soit pas disproportionnée. « Tel serait le cas, par exemple, si elle aboutissait à priver les provinces (et les communes) de tout ou de l'essentiel de leurs compétences ou si la limitation de la compétence ne pouvait être justifiée par le fait que celle-ci serait mieux gérée à un autre niveau de pouvoir » (*ibidem*).

Troisième règle ; « Le principe (d'autonomie locale) ne porte pas atteinte à l'obligation des provinces (et des communes) lorsqu'elles agissent au titre de l'intérêt provincial (ou communal), de respecter la hiérarchie des normes » (*ibidem*). En ce sens, les collectivités locales sont subordonnées.

La province, souligne la Cour d'arbitrage, dans l'arrêt n° 95/2005, est un « pouvoir intermédiaire ». Elle doit donc « agir subsidiairement par rapport à la région et aux communes ».

Dans l'arrêt n° 107/2005, la Cour d'arbitrage rappelle que « la structure de l'État belge repose sur une union économique et monétaire caractérisée par un marché intégré et l'unité de la monnaie ». D'où vient ce constat ? Il se déduit, précise-t-elle, « de l'ensemble des textes qui découlent des révisions constitutionnelles de 1970, 1980 et 1988, et notamment des dispositions de

85 « Le principe d'autonomie locale ne porte pas atteinte non plus à la compétence de l'État fédéral, des communautés ou des régions de juger du niveau le plus adéquat pour réglementer une matière qui leur revient. Ainsi ces autorités peuvent confier aux autorités locales la réglementation d'une matière qui sera mieux appréhendée à ce niveau. Elles peuvent aussi considérer qu'une matière sera, à l'inverse, mieux servie à un niveau d'intervention plus général, de façon à ce qu'elle soit réglée de manière uniforme pour l'ensemble du territoire pour lequel elles sont compétentes et, en conséquence, interdire aux autorités locales de s'en saisir » (n° 95/2005).

l'article 6, § 1^{er}, VI, alinéa 3, de la loi spéciale du 8 août 1980 – insérées par l'article 4, § 8, de la loi spéciale du 8 août 1988 – ».

L'explication est traditionnelle. Elle est ramassée dans sa formulation. Elle peut néanmoins paraître contradictoire. Pourquoi faire remonter à 1970 l'existence d'une union économique et monétaire alors que ce n'est qu'en 1988 que la loi spéciale retiendra cette appellation et l'érigera en réserve de compétence fédérale ? En réalité, la Cour d'arbitrage tient ici à justifier des arrêts antérieurs. Ces arrêts ont été rendus avant même que la réforme de 1988 ne soit intervenue. Ils considéraient que la répartition des compétences devait s'interpréter de cette manière.

Dans la mesure où cette réserve de compétence n'est pas liée à un texte précis, elle vaut non seulement pour le domaine économique mais pour l'ensemble des matières régionales et même pour les matières communautaires.

Une question concrète peut apparaître. L'existence d'une union économique et monétaire implique la libre circulation des personnes entre ce qu'il est convenu d'appeler « les composantes de l'État » fédéral. Un décret wallon du 22 octobre 2003 a modifié certaines dispositions du Code des droits de succession. Ce qui signifie, en bonne logique régionale, que « le montant de ces droits » n'est plus le même d'une région à l'autre.

Y a-t-il, en l'espèce, violation des règles de libre circulation ? En principe, non. Le fait d'augmenter ou de diminuer des impositions ou des taxes peut évidemment avoir des conséquences sur le comportement du contribuable. Il s'agit là, dit la Cour, d'un « effet secondaire » de la mesure fiscale qui a été adoptée. Mais elle ne conduit pas nécessairement à des délocalisations d'activités. Elle n'entraîne pas d'office une concurrence fiscale entre les régions.

Le risque est d'autant moins grand que la loi spéciale du 13 juillet 2001 portant refinancement des communautés et extension des compétences fiscales des régions a entouré le dispositif législatif régional d'un ensemble de précautions. Les droits de succession sont, en effet, localisés à « l'endroit où le défunt avait son domicile fiscal au moment de son décès ». S'il advient que le défunt a eu son domicile fiscal en plusieurs endroits pendant la période de cinq ans qui précède son décès, les droits sont payés « à l'endroit de la Belgique où son domicile fiscal a été établi le plus longtemps pendant ladite période » (*ibidem*).

L'article 170 de la Constitution est l'une des pierres angulaires du régime financier des collectivités fédérées. Après avoir établi, dans son § 1^{er}, que l'impôt « au profit de l'État » doit être établi par une loi fédérale, le même article proclame, dans son § 2, alinéa 1^{er}, qu'« aucun impôt au profit de la communauté ou de la région ne peut être établi que par un décret » ou par une ordonnance. Avec cette précision essentielle qu'apporte l'alinéa 2 du même article : « La loi (fédérale) détermine, relativement aux impositions visées à l'alinéa 1^{er}, les exceptions dont la nécessité est démontrée ».

« L'article 170, § 2, de la Constitution doit être considéré comme une sorte de mécanisme de défense de l'État (fédéral) à l'égard des autres niveaux de pouvoir, de manière à se réserver une matière fiscale propre » (n° 113/2005). Il s'agit d'un « mécanisme régulateur » (*ibidem*). Si l'État fédéral n'était pas en mesure de déterminer quelle matière imposable il se réserve, « ce serait le chaos et cet imbroglio n'aurait plus aucun rapport avec un État fédéral bien organisé ou avec un État bien organisé tout court » (*ibidem*).

Cette disposition établit « la primauté de la loi fiscale sur le décret fiscal ». Elle apporte une exception importante à la compétence fiscale que la Constitution reconnaît aux communautés et aux régions. Encore faut-il évidemment que la « nécessité » d'une intervention fédérale s'impose en ce domaine.

CONCLUSION

La réforme la plus récente de la Cour d'arbitrage date de 2003. Elle fait sentir ses premiers effets en 2005. Elle va dans le sens de l'élargissement des attributions de la Cour, au titre des normes de référence.

Mais d'autres réformes, étrangères au statut de la Cour, conduisent aussi à infléchir la jurisprudence dans des orientations nouvelles. La déclaration de Bologne en est sans doute le meilleur exemple. Les structures universitaires, les programmes d'études, le statut du personnel, les modes d'enseignement, les règles sur l'emploi des langues s'en trouvent d'une manière ou d'une autre chamboulées. Et comment perdre de vue les problèmes de financement ? De nouveaux décrets voient le jour. Comment ne pas comprendre qu'ils soient aussitôt soumis au contrôle de la Cour d'arbitrage là spécialement où ils bouleversent les habitudes – bonnes ou mauvaises – des milieux universitaires ?

L'on forme le vœu que la Cour d'arbitrage statue dans ces dossiers en étant attentive aux évolutions qui emportent l'enseignement universitaire à l'échelle européenne et contribuent à donner à cet enseignement les dimensions internationales qu'il doit acquérir.