



Journal des tribunaux

5 mars 1994
113^e année - N^o 5708

Bureau de dépôt : Mons X
Hebdomadaire, sauf juillet/août

Editeurs : Maison LARCIER, s.a., rue des Minimes, 39 - 1000 BRUXELLES

Edmond Picard (1881-1899) - Léon Hennebicq (1900-1940) - Charles Van Reepingen (1944-1966) - Jean Dal (1966-1981)

10 ISSN 0021-812X

LES VALIDATIONS LEGISLATIVES ET LE CONTROLE DE LA COUR D'ARBITRAGE

INTRODUCTION

1. — Entre le mois de novembre 1992 et le mois de décembre 1993, la Cour d'arbitrage s'est prononcée par cinq arrêts sur des dispositions législatives ayant apparemment pour but et pour effet de couvrir des actes accomplis antérieurement par l'autorité administrative. Ces cinq décisions — dont des extraits sont reproduits ci-dessous — s'ajoutent à celles que la même Cour a rendues en 1988 et en 1991 à propos de dispositions du même genre. Par son arrêt du 11 février 1988 (1), la Cour d'arbitrage condamne pour cause d'excès de compétence un décret de la Région wallonne portant validation de nominations dont la régularité était contestée devant le Conseil d'Etat. Par arrêt du 13 juin 1991 (2), la même juridiction annule une disposition législative dans la mesure où elle entend « confirmer » les dispositions d'un arrêté royal déjà annulé par le Conseil d'Etat et celles d'un autre arrêté royal qu'un arrêt du même Conseil d'Etat avait suspendues.

2. — Il convient d'examiner les enseignements qui peuvent être tirés des cinq arrêts précités de la Cour d'arbitrage. L'interprète constate d'emblée qu'après la double condamnation prononcée en 1988 et 1991, la Cour ne censure dans ses arrêts suivants qu'une seule des cinq interventions législatives qui lui sont soumises.

Cet examen ne peut toutefois se faire utilement que s'il est précédé d'observations préliminaires relatives aussi bien à la notion même de validation législative qu'aux diverses techniques utilisées pour réaliser de telles opérations. Il faut bien constater qu'il existe à ce propos des hésitations et des confusions qui sont sources de malentendus et d'erreurs.

Ces observations méritent d'autant plus d'être faites qu'à la différence de ce qui existe dans

d'autres pays — notamment la France (3) — il n'y a pas en doctrine belge d'étude systématique examinant globalement et dans son ensemble le vaste phénomène de la validation législative. Il y a, il est vrai, d'excellents articles et de très bonnes pages qui y sont consacrées (4). Ces études demeurent toutefois partielles et limitées.

(3) M. Lesage, *Les interventions du législateur dans le fonctionnement de la justice*, Paris, L.G.D.J., 1960; L. Hamon et J. Vaudiaux, « Validation législative de mesures administratives illégales », *R.D.P.*, 1968, p. 364; J.-J. Israel, *La régularisation en droit administratif*, Paris, L.G.D.J., 1981; A. Werner, « Contribution à l'étude de l'application de la loi dans le temps en droit public », *R.D.P.*, 1982, p. 737; D. Perrot, « Validations législatives et actes administratifs unilatéraux », *R.D.P.*, 1983, p. 983; P. Terneynre, « Les adaptations aux circonstances du principe de constitutionnalité. Contribution du Conseil constitutionnel à un droit de la nécessité », *R.D.P.*, 1987, p. 489; B. Mathieu, *Les validations législatives. Pratique législative et jurisprudence constitutionnelle*, Paris, Economica, 1987. D. Rousseau, *Droit du contentieux constitutionnel*, 2^e éd., Paris, Montchrestien, 1992, pp. 207 et s.

(4) M.-A. Flamme, « Pour un contrôle juridictionnel plus efficace de l'administration », *J.T.*, 1972, p. 439; A. Vander Stichele, « De l'exécution des décisions juridictionnelles en matière administrative », *R.J.D.A.*, 1975, p. 1; *Les Nouvelles - Droit administratif*, t. VI, *Le Conseil d'Etat*, Larcier, Bruxelles, 1975, n^o 1858; P. Blondeel, « Een afwezige vestigingswet voor sommige apothekers ? », *R.W.*, 1977-1978, col. 1139; F. Dumon, « De l'Etat de droit », *J.T.*, 1979, p. 472; M. Leroy, « Tout est perdu », *J.T.*, 1983, p. 245; Ph. Quertainmont, « Le déclin de l'Etat de droit », *J.T.*, 1984, p. 278; J. Salmon, *Le Conseil d'Etat*, Bruylant, Bruxelles, 1987, pp. 329 et s.; M.-A. Flamme, *Droit administratif*, t. I, Bruylant, Bruxelles, 1989, n^o 260; A. Mast, A. Alen et J. Dujardin, *Précis de droit administratif belge*, Story-Scientia, Bruxelles, 1989, n^o 674; D. Batselle, « A propos de nominations contestées à la Société de développement régional pour la Wallonie... sept ans après », *J.L.M.B.*, 1990, p. 1323; F.-M. Rémon, *Le Conseil d'Etat, ses compétences, son avenir*, Bruylant, Bruxelles, 1990, pp. 67 et s.; R. Ergec, « De l'invalidation des "validations" législatives à l'égalité en matière fiscale », *J.T.*, 1991, p. 835; E. Colla, « L'égalité devant l'impôt dans la jurisprudence de la Cour d'arbitrage », *Actualité du droit, Rev. Fac. dr. Liège*, 1993, p. 296; P. Popelier, « Over een onregelmatig bestuur, een toedekkende wetgever en de rechtspraak van het Arbitragehof », note sub C.A., 23 avril 1993, *R.W.*,

SOMMAIRE

- Les validations législatives et le contrôle de la Cour d'arbitrage, par H. Simonart et J. Salmon 197
- Cour d'arbitrage - Recours en annulation - Loi se substituant à un arrêté royal - Traitement inégal - Objectif du législateur (Cour Arb., 7 décembre 1993) 208
- Cour d'arbitrage - Question préjudicielle - Loi reproduisant dans une large mesure et de manière rétroactive les dispositions contenues dans des arrêtés royaux de pouvoirs spéciaux - Absence de violation des articles 6 et 6bis de la Constitution (Cour Arb., 15 juin 1993) 209
- Cour d'arbitrage - Recours en annulation - Loi confirmant un arrêté royal avec effet à la date de son entrée en vigueur - Absence de violation des articles 6 et 6bis de la Constitution (Cour Arb., 6 mai 1993) 210
- Cour d'arbitrage - Question préjudicielle - Loi donnant force de loi à un arrêté royal - Justification insuffisante au regard des articles 6 et 6bis de la Constitution (Cour Arb., 22 avril 1993) 211
- Cour d'arbitrage - Recours en annulation - Loi de validation - Par substitution - Substitution législative en matière provinciale - Absence de violation du principe de l'autorité de la chose jugée (Cour Arb., 12 novembre 1992) 212
- Chronique judiciaire : La Vie du Palais - Coups de règle - Dates retenues.

Souscrivez avant le 21 mars 1994

Mélanges Roger O. DALCQ
RESPONSABILITÉS
ET ASSURANCES

Voyez dépliant à l'intérieur de ce journal
et l'annonce publicitaire en page 215

(1) C.A., n^o 46, 11 févr. 1988, *J.L.M.B.*, 1988, p. 730.

(2) C.A., 13 juin 1991, *J.T.*, 1991, p. 837 et note R. Ergec.

Le propos n'est évidemment pas dans le cadre du présent article d'épuiser une question complexe, qui mérite qu'un jeune y consacre une thèse de doctorat. Il est plus modestement de situer le phénomène et d'indiquer les divers procédés par lesquels il se réalise.

LA NOTION DE VALIDATION

3. — La confusion de terminologie et celle des idées qui en résulte rendent délicate toute définition *a priori* de la validation législative. La notion paraît devoir être réservée aux diverses interventions du législateur ayant pour objet et pour effet la mise entre parenthèses du contrôle juridictionnel des actes administratifs ou à tout le moins du contrôle de légalité dont sont investies les juridictions administratives, les juridictions du pouvoir judiciaire et la Cour des comptes. Ainsi qu'on aura l'occasion de le préciser ci-dessous, cette mise entre parenthèses du contrôle juridictionnel peut se faire de diverses façons : en neutralisant une déclaration d'irrégularité déjà prononcée par le juge; en empêchant le juge de procéder au contrôle de légalité; en supprimant rétroactivement l'irrégularité dont un acte administratif est entaché.

4. — Pour être en mesure de produire pleinement les effets auxquels elle tend, la validation doit présenter quatre caractères.

Elle doit, cela va de soi, émaner d'un des divers législateurs qui se partagent le pouvoir législatif au sens strict du terme. Cette condition se justifie en raison du statut particulier dont bénéficient les actes législatifs, singulièrement au regard du contrôle juridictionnel. Elle trouve également son origine dans la portée restreinte qui doit être reconnue en droit belge au principe de la non-rétroactivité. Dans l'état actuel des choses, il n'est pas possible de lui reconnaître valeur constitutionnelle. Il y va, en effet, d'un principe de nature législative non contraignant à l'égard du législateur. La seule contrainte qui de ce point de vue pèse sur les actes législatifs est celle qui découle d'instruments internationaux.

Pour être totalement efficace, la validation législative doit, par ailleurs, mettre les actes administratifs qu'elle vise à l'abri de l'ensemble des juridictions nationales sous la seule réserve, il est vrai, de la Cour d'arbitrage à la juridiction de laquelle le législateur ne saurait se soustraire. Il faut en outre que l'intervention législative opère de manière rétroactive en manière telle que les effets de son intervention remontent dans le temps jusqu'à l'entrée en vigueur de l'acte validé. Une dernière condition s'impose qui découle de la cause objective de l'opération : elle doit avoir pour objet des actes irréguliers, c'est-à-dire des actes administratifs dont l'illégalité est avérée, patente ou, à tout le moins, problématique.

5. — Si telles sont les conditions de pleine efficacité des validations législatives il en est qui

ne présentent pas les quatre caractéristiques qui viennent d'être énumérées.

Pour des motifs de fait ou de droit il advient que l'une ou l'autre de celles-ci soit totalement absente ou partiellement présente.

Certaines validations se limitent à mettre des actes administratifs à l'abri des critiques de la seule Cour des comptes. Tel est le cas du décret flamand du 9 avril 1992 relatif à l'enseignement (5) dont l'article 14 « sanctionne » pour la durée de leur validité un certain nombre d'arrêtés et d'actes pris en application de ceux-ci... « sans préjudice de la protection juridique organisée par la loi en vertu de l'article 94 de la Constitution ». Il ressort des travaux préparatoires de ce décret que cette réserve s'explique par la volonté de se conformer aux observations de la section de législation du Conseil d'Etat (6) selon lesquelles il résulte de la jurisprudence de la Cour d'arbitrage que le décret doit s'abstenir d'édicter des mesures de régularisation lorsque celles-ci compromettent la protection juridictionnelle prévue par la loi (7).

D'autres validations se limitent quant à leur objet à certaines seulement des dispositions édictées antérieurement sous forme d'arrêté. Tel est le cas de la loi du 23 décembre 1969 (8) portant assainissement de la meunerie industrielle qui entend valider deux arrêtés ministériels déjà annulés par le Conseil d'Etat « à l'exception des dispositions pénales qu'ils contiennent ». On devine aisément la raison d'être de cette réserve : l'alinéa 7 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales qui prohibe les incriminations pénales rétroactives.

Il advient également que la portée rétroactive de l'intervention législative soit limitée. Dans certains cas, la loi est privée de toute rétroactivité auquel cas elle ne produit d'effet que pour l'avenir. Dans d'autres cas, l'effet rétroactif est arrêté à un moment qui, s'il se situe avant la date de la publication de la loi, demeure toutefois postérieur à l'entrée en vigueur de l'acte que le législateur entend valider. Tel est le cas de la loi du 17 décembre 1973 (9) qui produit effet non pas au 4 novembre 1972 — date d'entrée en vigueur de l'arrêté royal du 27 octobre 1972 que la loi valide — mais bien au 4 juillet 1973, date de l'adoption du texte législatif par le Sénat. Il semble qu'en limitant de la sorte la rétroactivité de la loi, le Sénat ait voulu répondre — ne fût-ce que partiellement — aux critiques émises par la section de législation du

(5) Décret du 9 avril 1992 relatif à l'enseignement, *M.B.*, 16 mai 1992.

(6) Avis de la section de législation du Conseil d'Etat du 18 septembre 1991, *Vlaamse Raad*, BZ 1992, Stuk 133/1, p. 42.

(7) La même observation n'a toutefois pas été entendue par le législateur flamand dans son décret du 25 juin 1992 contenant diverses mesures d'accompagnement du budget 1992, *M.B.*, 11 juill. 1992. L'article 92 de ce décret « sanctionne » purement et simplement — sans aucune réserve — les nominations faites au Commissariat général flamand au tourisme.

(8) Loi du 23 décembre 1969 portant assainissement de la meunerie industrielle, *M.B.*, 30 déc. 1969.

(9) Loi du 17 décembre 1973 modifiant la loi du 12 avril 1958, relative au cumul médico-pharmaceutique et l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967, relatif à l'art de guérir, à l'exercice des professions qui s'y rattachent et aux commissions médicales, *M.B.*, 23 janv. 1974.

Conseil d'Etat selon lesquelles le projet de loi intervenait dans un litige pendant du fait que plusieurs recours en annulation avaient été introduits contre l'arrêté que le législateur entendait valider (10).

6. — Quel que soit l'intérêt que suscitent ces validations — qu'on pourrait qualifier de partielles — elles ne sont pas prises en considération dans le cadre du présent article sauf si elles font partie d'une opération complexe qui combine plusieurs techniques. Ne sont pas prises en considération non plus les interventions du législateur, prises le plus souvent par des lois budgétaires, au moyen desquelles il tend à échapper aux conséquences financières d'annulations prononcées par la section d'administration du Conseil d'Etat (11). L'analyse à laquelle il est ici procédé se limite aux validations qui réalisent ou à tout le moins entendent réaliser pleinement les effets juridiques auxquels elles tendent.

LES TECHNIQUES PRINCIPALES

Les validations législatives s'opèrent, la plupart du temps, au moyen de quatre procédés qui peuvent être considérés comme les techniques majeures : la validation au sens strict du terme, la ratification, la substitution législative et l'habilitation.

a) La validation au sens strict du terme

7. — Il s'agit d'une simple déclaration du législateur aux termes de laquelle un acte administratif est relevé de la nullité qui l'affecte. Il convient d'observer qu'en agissant de la sorte le législateur n'entend pas se substituer à l'auteur de cet acte ni même assumer, à un titre ou à un autre, le contenu de celui-ci. Cet acte demeure donc un acte de nature administrative. Il en résulte que l'autorité administrative demeure compétente pour l'abroger ou, le cas échéant, le modifier. Il y a simplement que l'acte devient inattaquable, son irrégularité ne pouvant plus être soulevée devant le juge (12).

(10) Voy. l'avis de la section de législation du 31 octobre 1972, *Doc. parl.*, Ch. des représ., sess. 1972-1973, n° 608/1, p. 16; *adde* : l'avis de la section de législation du 7 septembre 1973, *Doc. parl.*, Ch. des représ., sess. 1972-1973, n° 608/7, p. 3.

(11) Voy. par exemple la loi du 11 juillet 1973 augmentant et réduisant certains crédits ouverts pour l'année budgétaire 1972 et allouant des crédits supplémentaires pour les dépenses se rapportant aux années budgétaires 1971 et antérieures, *M.B.*, 5 sept. 1973, dont les articles 7, 9 et 14 maintiennent les traitements en faveur d'agents dont la nomination ou promotion a été annulée par le Conseil d'Etat. *Adde* : la loi du 26 novembre 1982 contenant le budget du ministère de l'Agriculture pour l'année budgétaire 1982, *M.B.*, 14 janv. 1983, dont l'article 12 prescrit que ne seront pas recouvrées les sommes payées en exécution de deux arrêtés royaux annulés par le Conseil d'Etat.

(12) Il paraît devoir être admis — compte tenu de la nature du procédé et des formules utilisées par le

Lorsqu'il prétend relever un acte administratif de la nullité qui l'affecte, le législateur n'entend pas non plus purger l'acte de son irrégularité. L'opération doit, en effet, être analysée comme l'expression de la volonté du législateur de voir l'acte produire ses effets de droit nonobstant son illégalité, voire même la nullité prononcée par le juge. Une telle validation est par ailleurs rétroactive de par nature. Ses effets de couverture remontent dans le temps jusqu'au jour de l'entrée en vigueur de l'acte validé.

8. — Le procédé de la validation au sens strict du terme est généralement utilisé à l'égard d'actes individuels. Il s'agit la plupart du temps de nominations, de promotions ou de mises à la retraite de fonctionnaires. Il y va parfois aussi de validations ayant pour objet toutes les applications individuelles d'une réglementation particulière, tel un régime de sécurité sociale (13).

Quand le législateur entend valider pareils actes avant que leur irrégularité soit constatée officiellement par le juge judiciaire ou administratif, il utilise en général une des trois expressions suivantes : « Sortissent (ou produisent) leurs pleins et entiers effets... ». « Sont validés... » ou encore « Est validée l'application (de telle ou telle réglementation) ». Ces expressions correspondent *grosso modo* à celles suggérées dans le Code-formulaire de légistique de 1982 (14).

Lorsque pareilles validations interviennent après la constatation par le juge de l'irrégularité d'un acte administratif ou de celle du texte réglementaire qui lui sert de fondement, les expressions les plus usuelles sont les suivantes : « Est rétabli avec effet à la date de son entrée en vigueur... », « Recouvrent leur pleine légalité... » ou encore « Il est restitué (à certains fonctionnaires) une prise de rang... ». Il advient, il est vrai, que s'écarter de cette terminologie classique, le législateur prétende « sanctionner » des actes de l'Exécutif ou encore — et c'est là une terminologie qui est de nature à semer la confusion (15) — qu'il entende « confirmer » des arrêtés irréguliers.

9. — Il n'est pas toujours aisé de se rendre compte du nombre d'actes, essentiellement individuels, que pareilles validations couvrent. A titre d'exemple, on peut observer que la loi du 6 juillet 1970 (16), qui relève de nullité les déci-

sions de divers jurys chargés de la délivrance de brevets de promotion dans l'enseignement, intervient après annulation par le Conseil d'Etat de cent quarante-deux brevets de promotion. Les travaux préparatoires de la loi du 13 mai 1976 (17), portant validation de nominations et promotions faites à la suite de directives contenues dans des circulaires du ministre de la Prévoyance sociale, font apparaître qu'au moins neuf cent nonante-quatre nominations et promotions sont concernées. La loi du 24 juillet 1991 (18) restitue explicitement à cent onze agents des postes, individuellement désignés, une prise de rang au grade de percepteur après qu'un arrêt du Conseil d'Etat eut annulé cent cinquante-six nominations à ce grade.

b) La ratification

10. — Une deuxième technique utilisée par le législateur est celle par laquelle il ratifie un acte administratif. A la différence de la validation au sens strict du terme, la ratification constitue une déclaration par laquelle le législateur entend véritablement assumer — en le faisant sien — le contenu d'un acte administratif et cela, sauf mention contraire, depuis son origine (19). S'il est vrai que le législateur ne se substitue pas à l'autorité administrative, par cela qu'il ne refait pas l'acte et qu'il ne purge pas l'acte de son irrégularité, il se fait qu'en assumant la décision de l'administration il lui donne une force et une valeur particulière : celle de la loi. La décision est de la sorte recouverte d'une pellicule législative avec toutes les conséquences que cela implique sur le plan contentieux : son irrégularité ne peut plus être soulevée utilement devant le juge.

La ratification d'un acte administratif peut intervenir dans deux circonstances qui méritent d'être distinguées. Elle peut intervenir à la suite d'une loi d'habilitation qui, tout en autorisant l'Exécutif à prendre des arrêtés le soumet par ailleurs à l'obligation de saisir le pouvoir législatif d'un projet de loi portant « confirmation » des mesures décidées par lui. La ratification est de la sorte prévue à l'avance. Les exemples sont nombreux. On songe tout naturellement et en premier lieu à certaines lois de pouvoirs spéciaux. Il est d'autres exemples tels l'article 37 du Code de la taxe sur la valeur ajoutée (20) ou la loi du 29 novembre 1977 (21).

A côté de ces ratifications prévues d'avance par une loi d'habilitation, il en est d'autres qui interviennent sans avoir été prévues par le législateur. On en rencontre des exemples dans la pratique.

11. — C'est une question délicate de décider si toute ratification législative doit nécessairement s'analyser comme une validation. Des distinctions paraissent devoir être faites.

Il semble que, là où la ratification n'est pas prescrite à l'avance, l'opération doive bien s'analyser en terme de validation. L'intervention du législateur trouve alors sa cause dans la crainte d'une censure juridictionnelle pour cause d'irrégularité de l'arrêté.

Tel n'est pas nécessairement le cas lorsque la ratification est prescrite à l'avance par une loi d'habilitation. Une nouvelle distinction paraît devoir s'imposer dans cette hypothèse. Il est certaines habilitations qui peuvent paraître sujettes à critique dans la mesure où elles interviennent dans des domaines qui, en vertu d'une disposition formelle de la Constitution, doivent être réglés par la loi. On songe en premier lieu au domaine de la fiscalité.

Pour ces domaines la ratification apparaît comme une technique qui permet d'assurer la correction constitutionnelle d'une double opération : une première intervention de l'Exécutif dans une matière législative par nature suivie par la ratification du législateur qui assume les décisions prises par l'Exécutif.

A côté de ces cas où la ratification trouve sa cause dans le souci de respecter la nature législative d'une matière réservée à la loi, il en est d'autres où elle ne correspond à aucune nécessité d'ordre juridique. Tel est le cas lorsque l'habilitation de l'Exécutif intervient dans des domaines qui relèvent de la compétence résiduelle du législateur ou qui doivent être réglés en vertu de la loi. Il ne semble pas que l'on puisse parler dans ce cas d'une validation législative puisqu'aussi bien l'acte de l'Exécutif n'est en principe pas entaché d'irrégularité et que l'opération ne saurait être analysée comme un moyen de couvrir une quelconque irrégularité.

12. — Lorsqu'il se propose de valider un acte administratif par la technique de la ratification le législateur utilise en règle générale une des trois expressions suivantes : « Est ratifié avec effet à la date de son entrée en vigueur... », « Sont confirmés avec effet à la date de leur entrée en vigueur... » ou « (Tel) arrêté a force de loi à dater de son entrée en vigueur ». On observe que dans les cas précités le législateur prend soin d'indiquer explicitement que les effets de son intervention ont une portée rétroactive qui les fait remonter dans le temps jusqu'à la date de l'entrée en vigueur de l'acte validé. Sans doute cette précaution s'explique-t-elle par cela que les formules proposées dans le Code-formulaire de légistique de 1982 le prévoient également. Il semble que même en l'absence d'une telle précision la ratification opère naturellement de manière rétroactive.

L'interprète ne peut manquer de relever que le même verbe « confirmer » est utilisé aussi bien

législateur — qu'une telle validation couvre toutes les irrégularités dont l'acte administratif peut être entaché.

(13) Voy. par exemple la loi du 28 avril 1958 relative à la pension des membres du personnel de certains organismes d'intérêt public et de leurs ayants droit, *M.B.*, 30 mai 1958, dont l'article 15 valide l'application du régime de sécurité sociale institué par l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 faite jusqu'à la date de l'entrée en vigueur de la loi aux agents des organismes d'intérêt public qui n'étaient pas dans les liens d'un contrat de louage de services.

(14) Circulaire du Premier ministre du 23 avril 1982 publiée en annexe au *Moniteur belge* du 2 juin 1982, p. 52.

(15) Voy. *infra*, n° 12.

(16) Loi du 6 juillet 1970 portant régularisation de la situation de membres du personnel de l'enseignement de l'Etat classés en ordre utile par le jury chargé de délivrer les brevets de promotion aux fonctions de préfet des études, de directeur, de sous-directeur ou directeur-adjoint du régime linguistique néerlandais, *M.B.*, 18 août 1970.

(17) Loi du 13 mai 1976 validant certaines nominations et promotions accordées dans des organismes d'intérêt public relevant du ministère de la Prévoyance sociale, *M.B.*, 22 mai 1976. Voy. l'avis du Conseil d'Etat du 15 mai 1975, *Doc. parl.*, Sénat, sess. 1975-1976, n° 748/1, pp. 4 et s.

(18) Article 2.34.1 de la section 34 (P.T.T.) de la loi du 24 juillet 1991 portant adaptation du budget général des dépenses, *M.B.*, 9 août 1991.

(19) Voy. A. Kohl, « La ratification en droit administratif », *Rev. adm.*, 1966, pp. 269 et s.

(20) L'article 37 du Code de t.v.a. permet notamment au Roi de fixer les taux de la taxe et d'arrêter la répartition des biens et services entre ces taux à charge pour Lui de saisir les Chambres législatives d'un projet de loi de confirmation de ses arrêtés.

(21) Article 3, alinéa 2, de la loi du 29 novembre 1977 apportant temporairement des aménagements fiscaux en vue de promouvoir les investissements privés, *M.B.*, 9 déc. 1977. Cette disposition oblige le Roi à saisir les Chambres législatives d'un projet de loi de confirmation des arrêtés qui étendent l'application de ladite loi.

dans le cadre d'une ratification que dans celui d'une validation au sens strict du terme. D'où le risque de confusion. Il serait bon que le législateur s'abstienne d'utiliser ce verbe là où il procède par validation au sens strict, en se limitant au verbe « valider ». Il serait, par ailleurs, judicieux qu'il se limite à l'usage du verbe « ratifier » là où il entend opérer par voie de ratification.

13. — La validation par ratification non prévue à l'avance intervient aussi bien pour des actes réglementaires que pour des actes individuels. Comme exemples de la première espèce on peut citer la loi du 22 décembre 1977 (22) qui déclare qu'un arrêté royal d'exécution d'une loi antérieure a force de loi à partir de la date de son entrée en vigueur ainsi que la loi du 31 juillet 1984 (23) qui ratifie deux arrêtés d'exécution avec effet aux dates de leur entrée en vigueur respectives.

Un exemple de ratification législative d'une décision individuelle est fourni par la loi budgétaire du 6 juillet 1972 (24). L'article 7 de cette loi ratifie la décision de la société anonyme du Canal et des Installations maritimes de Bruxelles de participer, à concurrence d'un certain montant, à la constitution de capital d'une nouvelle société.

14. — D'ordinaire les ratifications se font — ainsi que permettent de l'observer les expressions relevées ci-dessus — de manière directe et expresse. Il advient toutefois qu'elles se réalisent de manière indirecte. Ainsi en va-t-il de la loi du 22 février 1956 qui, en transformant l'avance exceptionnelle faite au Fonds national d'assurance maladie invalidité conformément à la loi du 19 mars 1945 en une subvention définitivement allouée « en vue d'une aide financière aux unions nationales de fédérations de mutualités agréées et notamment de contribuer à l'apurement du déficit au 31 décembre 1952 » (25) ratifie implicitement la répartition de cette avance faite par arrêté royal en dehors des prévisions de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 et de l'arrêté du Régent du 21 mars 1945.

Le principe d'une ratification implicite ou indirecte est admis par la section de législation du Conseil d'Etat. Dans son avis du 22 décembre

1954 (26) rendu sur un avant-projet de loi de validation d'arrêtés réglementaires, elle examine en effet si un arrêté-loi, tenu pour illégal parce que contraire à la loi de pouvoirs extraordinaires dont il s'autorise, n'a pas été ratifié implicitement par une loi de 1948 modifiant ledit arrêté-loi en manière telle que le projet de validation soumis au Conseil d'Etat aurait été dénué de raison d'être. Encore faut-il demeurer dans les limites d'une juste modération et ne pas prétendre découvrir de validation législative dans les hypothèses où elles ne sauraient advenir. Ainsi, on ne peut que partager l'opinion exprimée par le Conseil d'Etat, dans son arrêt du 14 juillet 1975, selon laquelle la circonstance que le successeur du ministre qui a contresigné l'arrêté attaqué a défendu celui-ci devant le Sénat et qu'aucune motion de censure n'a été déposée à la suite de l'interpellation qui lui a été adressée n'implique aucune validation de cet arrêté, ni le ministre, ni le Sénat n'ayant ce pouvoir (27).

c) La substitution

15. — Une troisième technique à laquelle recourt volontiers le législateur est celle de la substitution. Il s'agit d'une intervention par laquelle le législateur se substitue à l'autorité administrative en reprenant dans une loi ayant une portée rétroactive tout ou partie des dispositions antérieurement contenues dans un arrêté. Le motif d'une telle intervention est, bien entendu, que la légalité de l'arrêté auquel le législateur entend se substituer fait problème ou qu'il a été déclaré illégal par le juge.

Les exemples de telles validations sont plus nombreux que l'on imagine. On se limite à en citer deux. Le premier est la loi du 30 décembre 1952 qui peut être considérée comme un exemple classique (28). Elle intègre en substance dans l'arrêté-loi du 28 décembre 1944, en ayant soin de donner à cette intégration une portée rétroactive jusqu'au 1^{er} janvier 1945, les dispositions d'un arrêté du Régent permettant à l'administrateur général de l'Office national de sécurité sociale et à son adjoint de représenter valablement ledit Office en justice alors que la Cour de cassation avait jugé que cet arrêté du Régent devait être tenu pour illégal pour cause de non-conformité à l'arrêté-loi du 28 décembre 1944. Un autre exemple est fourni par la loi du 4 août 1986 relative à la mise à la retraite des membres du personnel de l'enseignement universitaire (29). L'article 11, § 1^{er}, de cette loi déclare que son chapitre 1^{er}, qui reprend dans une très large mesure les dispositions de deux arrêtés royaux annulés par le Conseil d'Etat,

produit ses effets au 30 septembre 1982, c'est-à-dire à la date d'entrée en vigueur des deux arrêtés royaux précités.

16. — Il mérite d'être relevé que, dans les deux exemples cités ci-dessus, le législateur prend la précaution de valider en outre tous les actes individuels accomplis antérieurement à la substitution législative. La loi du 30 décembre 1952 précise à cet égard que pour les actes judiciaires et extrajudiciaires accomplis par eux avant l'entrée en vigueur de la loi de 1952, les deux fonctionnaires de l'Office sont réputés avoir agi valablement au nom de celui-ci. La loi du 4 août 1986 déclare dans son article 11, § 2, que les mises à la retraite et les pensions accordées entre le 30 septembre 1982 et la date de la publication de la loi de 1986 sont régulières. La section de législation du Conseil d'Etat (30) observe à ce propos que « D'un point de vue strictement juridique, la disposition du paragraphe 2 n'ajoute rien à ce qui découle du paragraphe 1^{er}, pour autant du moins que les décisions visées au paragraphe 2 soient conformes aux dispositions du présent projet. Il n'en reste pas moins qu'elle a incontestablement l'avantage de ne laisser subsister aucun doute quant à la validité de ces décisions ».

Le législateur n'agit pas toujours de la sorte. Dans certains cas, il n'éprouve pas le besoin d'accompagner la substitution législative d'une validation au sens strict du terme. Ainsi en va-t-il des articles 28 et 29 de la loi du 20 juillet 1991 portant des dispositions budgétaires (31). Ces articles se bornent à valider rétroactivement les dispositions d'un arrêté royal du 6 juin 1990 augmentant de manière considérable le montant des redevances dues pour l'immatriculation des véhicules automobiles — arrêté par ailleurs entrepris devant le Conseil d'Etat — en intégrant cette augmentation avec effet au 1^{er} juillet 1990 dans l'article 1^{er} de la loi relative à la police de la circulation routière coordonnée le 16 mars 1968.

S'il advient que le législateur décide à l'occasion d'une substitution de mettre des actes d'application à l'abri du juge, c'est parfois pour des motifs qui s'écartent de ceux relevés par le Conseil d'Etat dans son avis précité du 6 mars 1986. On constate, en effet, que le législateur procède parfois à des substitutions tout en s'abstenant de faire remonter leurs effets dans le temps, l'absence de rétroactivité étant alors en quelque sorte compensée par une validation au sens strict du terme des actes accomplis antérieurement. Tel est le cas des articles 20 à 22 de la loi du 26 juin 1992 (32). Ils intègrent dans la loi du 6 août 1963 instituant et organisant un régime d'assurance obligatoire contre la maladie et l'invalidité les dispositions de deux arrêtés royaux de 1989 — déferés eux aussi à la censure du Conseil d'Etat — tout en ayant bien soin de préciser que les montants récupérés par l'I.N.A.M.I. par application des arrêtés de 1989 demeurent acquis à concurrence des montants dus en vertu de la norme législative nouvelle.

(22) Loi du 22 décembre 1977 prorogeant la loi du 9 juillet 1975 abrogeant l'article 62 de la loi du 14 février 1961 d'expansion économique, de progrès social et de redressement financier et instituant un régime de prix pour les spécialités pharmaceutiques et autres médicaments, *M.B.*, 24 déc. 1977.

(23) Article 29, 2, de la loi de redressement du 31 juillet 1984, *M.B.*, 10 août 1984.

(24) Loi du 6 juin 1972 autorisant des régulations, augmentant et réduisant certains crédits ouverts pour l'année budgétaire 1971 et allouant des crédits supplémentaires pour les dépenses se rapportant aux années budgétaires 1970 et antérieures, *M.B.*, 9 août 1972.

(25) Article 15 de la loi du 22 février 1956 autorisant des régulations, augmentant et réduisant certains crédits ouverts pour l'exercice 1955 et allouant des crédits supplémentaires pour les dépenses se rapportant aux exercices 1954 et antérieurs, *M.B.*, 24 févr. 1956. Voy. à ce propos C.E., arrêt, Alliance nationale des mutualités chrétiennes, n° 6165 du 21 mars 1958.

(26) Avis de la section de législation du Conseil d'Etat du 22 décembre 1954 rendu sur l'avant-projet de loi relative à l'amélioration des races d'animaux domestiques utiles à l'agriculture, *Doc. parl.*, Ch. des repr., sess. 1954-1955, n° 216/1, p. 5.

(27) Voy. dans ce sens C.E., arrêt a.s.b.l. Association du personnel wallon et francophone des services publics, n° 17.131 du 14 juillet 1975, *R.J.D.A.*, 1975, p. 288 et note J. Coolen.

(28) Loi du 30 décembre 1952 portant modification de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, *M.B.*, 1^{er} janv. 1953.

(29) Loi du 4 août 1986 réglant la mise à la retraite des membres du personnel enseignant de l'enseignement universitaire et modifiant d'autres dispositions de la législation de l'enseignement, *M.B.*, 15 août 1986.

(30) Avis de la section de législation du Conseil d'Etat du 6 mars 1986 sur le projet de loi ayant abouti à la loi du 4 août 1986, *Doc. parl.*, Ch. des repr., sess. 1985-1986, n° 464/1, p. 13.

(31) Loi du 20 juillet 1991 portant des dispositions budgétaires, *M.B.*, 1^{er} août 1991.

(32) Loi du 26 juin 1992 portant des dispositions sociales et diverses, *M.B.*, 30 juin 1992.

d) L'habilitation

17. — Un quatrième procédé consiste pour le législateur à intervenir après que l'autorité administrative a accompli un acte pour l'habilité à le faire de manière à rencontrer les critiques de légalité dont il est l'objet.

Pareilles habilitations peuvent, le cas échéant, avoir pour seul objet d'autoriser l'autorité administrative à prendre des dispositions rétroactives. Le plus souvent elles entendent procurer un fondement matériel à un ou plusieurs arrêtés qui en paraissent dépourvus.

La technique la plus simple consiste à adopter une loi rétroactive dont les effets remontent dans le temps jusqu'à l'entrée en vigueur des actes que le législateur entend valider. Tel est le cas de la loi du 27 juillet 1953 (33) qui proroge, à dater du 1^{er} janvier 1952, les pouvoirs conférés au Roi par des lois de 1950 et 1951. Elle procure ainsi rétroactivement un fondement légal à un arrêté royal du 28 janvier 1953 dont la légalité était contestée devant le Conseil d'Etat. La loi du 5 mars 1965 (34) sur l'enseignement par correspondance procède de façon identique. Son article 2, qui produit effet au 1^{er} janvier 1959, prévoit la création et l'organisation par l'Etat d'un tel enseignement. En agissant de la sorte le législateur confère *a posteriori* un fondement légal aux diverses initiatives prises en ce sens par voie réglementaire à dater du 1^{er} janvier 1959. La loi-programme du 22 décembre 1989 (35) agit de même dans la mesure où elle habilite le Roi à fixer les modalités de calcul d'une cotisation relative aux années de services postérieures au 31 décembre 1988. Elle fournit rétroactivement un fondement légal à un arrêté royal du 23 juin 1989 également contesté devant le Conseil d'Etat.

18. — Ce genre de validation connaît des variantes. Il advient que le législateur adopte une loi d'habilitation dépourvue de portée rétroactive tout en ayant soin de valider les actes accomplis antérieurement à celle-ci. C'est le cas de la loi du 28 juillet 1953 (36) qui, dans un premier temps, permet au Roi de rendre obligatoires les décisions de commissions paritaires portant création de fonds de sécurité d'existence. Cette habilitation, qui ne vaut que pour l'avenir, est dans un second temps accompagnée de la validation au sens strict du terme des arrêtés royaux antérieurs à la loi du 28 juillet 1953 qui doivent, selon ses termes « sortir leurs pleins et entiers effets à partir de la date qu'ils ont fixé ». Parfois le législateur va jusqu'à se contenter de dire que les arrêtés antérieurs sont « censés » être pris en exécution de la loi qu'il adopte.

19. — La validation par habilitation se distingue fondamentalement des trois techniques précédentes par cela qu'elle n'a pas pour objet, ni du reste pour effet, de soustraire l'acte validé

au contrôle juridictionnel. Ce contrôle demeure possible et doit normalement trouver à s'exercer. Il y a simplement que l'intervention législative est destinée à priver de fondement les critiques — singulièrement celles relatives à l'absence de base juridique — formulées à l'encontre des actes administratifs visés.

LES AUTRES TECHNIQUES

20. — Si tels sont les procédés usuels de validation, il en est d'autres qui par cela qu'ils permettent d'aboutir au même résultat pourraient être utilisés. On songe, en premier lieu, à l'adoption d'une loi interprétative. Quand la légalité d'un arrêté d'exécution est mise en doute il peut être tentant d'adopter une loi interprétative plutôt que de recourir à l'une des quatre techniques classiques relevées ci-dessus et plus particulièrement à la technique de validation par habilitation.

La pratique offre des exemples de lois se présentant comme interprétatives adoptées dans de telles circonstances. Ainsi la loi du 16 mars 1982 (37) intervient-elle après qu'un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles eut semé le doute sur la question de savoir si l'Institut de réescompte et de garantie pouvait intervenir au bénéfice de l'ensemble de ses déposants et détenteurs d'obligations ou bons de caisse ou, au contraire, en faveur seulement des banques, caisses d'épargne et entreprises industrielles, commerciales et agricoles belges. L'article unique de la loi du 16 mars 1982 déclare à ce propos que l'arrêté royal n° 175 du 13 juin 1935 portant création dudit Institut doit s'interpréter dans le sens où il permet des interventions en faveur de l'ensemble des déposants ou détenteurs de certificats ou de certaines catégories d'entre eux.

La loi de redressement du 31 juillet 1984 (38) opère de la même manière à l'égard de l'article 1^{er} de la loi du 10 février 1981 instaurant une cotisation de solidarité à charge des personnes rémunérées directement ou indirectement par le secteur public. Un arrêté royal du 12 février 1981 pris en exécution de la loi du 10 février 1981 décide que les agents des institutions publiques de crédit ne sont pas dispensés de ladite cotisation pour le motif qu'ils bénéficient de la stabilité d'emploi. Divers recours en annulation sont introduits qui reprochent à l'arrêté du 12 février 1981 une absence de fondement légal. Avant que ces recours aient été jugés intervient la loi du 31 juillet 1984 dont l'article 29, § 1^{er}, déclare que l'article 1^{er} de la loi du 10 février 1981 doit être interprété dans ce sens que, parmi les catégories de personnes visées par la loi, seules sont considérées comme ne jouissant pas de la stabilité d'emploi celles déterminées par arrêté royal. Il convient d'observer qu'à la différence de la loi du 16 mars 1982 celle du 31 juillet 1984 prend la précaution de ratifier en

outre avec effet rétroactif l'arrêté royal du 12 février 1981 et ceux qui le complètent.

21. — La question de principe que posent les lois qui se présentent comme interprétatives est de savoir si, compte tenu des circonstances dans lesquelles elles interviennent et de leur objet, elles constituent de véritables interprétations authentiques de textes législatifs ou si, au contraire, elles constituent des validations législatives déguisées (39). La section de législation du Conseil d'Etat ne s'y trompe pas. Quand elle est saisie de projets du genre de ceux qui viennent d'être cités ci-dessus, elle examine méthodiquement s'il y a matière à interprétation authentique, si la notion de loi interprétative n'est pas dénaturée et si, compte tenu des travaux préparatoires, la loi est susceptible d'être considérée comme une véritable loi interprétative (40).

22. — Il est une autre technique qui pourrait, le cas échéant, aboutir au même résultat qu'une validation législative. C'est celle qui consiste à procéder par voie d'*erratum* publié au *Moniteur belge*. On sait que pareille intervention est, dans son objet et dans son esprit, limitée à des erreurs matérielles affectant l'adoption ou la publication d'un texte (41). Le procédé pourrait être utilisé pour procéder subrepticement à une validation législative.

Il va de soi que dans ce cas il y aurait manifestement dénaturation du procédé. Ce n'est toutefois pas à exclure de manière théorique (42).

LES CRITIQUES

23. — On aurait une vue tronquée de la réalité en présentant les validations législatives comme des opérations secrètes et furtives.

Il a été donné aux auteurs du présent article de prendre connaissance d'une bonne quarantaine de validations et de tentatives faites en ce sens, ce qui représente un échantillon qui, grâce à divers recoupements, peut être présenté comme significatif de la pratique. Une constatation

(39) Voy. sur cette question les développements qui y sont consacrés par J. Velu, *Droit public*, t. 1^{er}, *Le statut des gouvernants*, Bruylant, Bruxelles, 1988, n°s 385 et s.

(40) Voy. l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat du 6 juillet 1981 rendu sur l'avant-projet qui deviendra la loi du 16 mars 1982, *Doc. parl.*, Ch. des repr., sess. 1980-1981, n° 921/1, pp. 5 à 7 et l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat du 18 avril 1984 rendu sur l'avant-projet aboutissant à la loi du 31 juillet 1984, *Doc. parl.*, Ch. des repr., sess. 1983-1984, n° 927/1, annexe.

(41) R. Ruttiens, *La technique législative*, Bruylant, Bruxelles, 1945, pp. 32 et s.

(42) On observe que la loi du 22 déc. 1977, *M.B.*, 24 décembre 1977, accorde force de loi à dater de son entrée en vigueur à un arrêté royal du 11 décembre 1975 « y compris les arrata ». On comprend l'observation de la section de législation du Conseil d'Etat selon laquelle il s'agit bien d'un « procédé inhabituel qui consiste à attribuer force de loi à des arrata », *Doc. parl.*, Ch. des repr., sess. 1977-1978, n° 186/1, p. 3.

(33) Loi du 27 juillet 1953 portant de nouvelles mesures temporaires relatives à l'admission aux emplois dans les administrations de l'Etat, *M.B.*, 31 juill. 1953.

(34) Loi du 5 mars 1965 sur l'enseignement par correspondance, *M.B.*, 23 juill. 1965.

(35) Articles 272 à 274 de la loi-programme du 22 décembre 1989, *M.B.*, 30 déc. 1989.

(36) Loi du 28 juillet 1953 concernant les fonds de sécurité d'existence, *M.B.*, 6 août 1953.

(37) Loi du 16 mars 1982 interprétative des articles 1^{er} et 4 de l'arrêté royal n° 175 du 13 juin 1935 portant création d'un Institut de réescompte et de garantie, *M.B.*, 15 juill. 1982.

(38) Article 29 de la loi de redressement du 31 juillet 1984, *M.B.*, 10 août 1984.

s'impose d'emblée : la majorité des validations trouvent leur origine dans une initiative du pouvoir exécutif prenant la forme d'un avant-projet de loi soumis à l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat. Il faut reconnaître toutefois que jusqu'à la fin des années cinquante bon nombre de projets lui échappent. Il n'en demeure pas moins que les subterfuges permettant d'éviter les observations du Conseil d'Etat, tels le dépôt par parlementaire imposé d'une proposition de loi ou le dépôt d'un amendement, l'introduction d'une validation dans une loi budgétaire ou encore l'invocation de l'urgence constituent — même s'il faut reconnaître qu'ils existent — des pratiques qui font plutôt figure d'exception. On dispose de la sorte d'un ensemble d'observations émises depuis quarante-cinq ans par le Conseil d'Etat en la matière.

24. — Les critiques de la section de législation du Conseil d'Etat sont très nuancées. Dans les années cinquante — à une époque où il est vrai, bon nombre de validation lui échappent — elle ne formule guère d'objections de principe à l'égard de ce genre d'initiatives.

La première critique circonstanciée apparaît dans un avis du 3 février 1965 (43) rendu sur un avant-projet de loi tendant à relever de leur nullité un grand nombre de nominations et promotions faites dans les services diplomatiques belges après que la section d'administration du Conseil d'Etat eut annulé quarante-six de ces nominations et promotions. La section de législation observe qu'il paraît difficilement conciliable avec l'esprit de la Constitution que le législateur puisse couvrir l'irrégularité d'actes du pouvoir exécutif lorsque cette irrégularité a été constatée par une décision juridictionnelle. La séparation des pouvoirs et l'indépendance des juges dans l'exercice de leurs fonctions constituent des principes fondamentaux du droit public consacrés par la Constitution en ce qui concerne les tribunaux de l'ordre judiciaire et par la loi du 23 décembre 1946, elle-même fondée sur l'article 94 de la Constitution, en ce qui concerne le Conseil d'Etat. Permettre l'intervention du législateur pour réduire ou supprimer les effets des décisions juridictionnelles serait, selon le Conseil d'Etat, priver les citoyens de ces garanties essentielles.

Conscient toutefois des nécessités de l'action administrative, le Conseil d'Etat relève que c'est pour des raisons impérieuses et graves déduites soit des circonstances dans lesquelles l'acte irrégulier avait été pris, soit des effets néfastes qu'entraînerait la constatation de l'irrégularité pour les intérêts supérieurs de l'Etat ou le bon fonctionnement de ses services, soit du préjudice injuste qui serait causé à de nombreux citoyens, que le législateur a parfois eu recours au procédé exceptionnel de la validation. Le Conseil d'Etat conclut en affirmant que c'est au législateur et à lui seul qu'il appartient d'apprécier si les considérations invoquées par le gouvernement sont de nature à faire admettre une exception aux principes dont il a souligné l'importance.

(43) Avis de la section de législation du Conseil d'Etat du 3 février 1965 sur le texte de l'avant-projet de loi qui deviendra loi du 23 avril 1965 portant mesures exceptionnelles en vue d'assurer le fonctionnement du Service extérieur du ministère des Affaires étrangères et du Commerce extérieur, *Doc. parl.*, Sénat., sess. 1964-1965, n° 113, pp. 4 et 5.

25. — Cet avis du 3 février 1965 exprime de manière saisissante l'essentiel des critiques qui seront régulièrement répétées par le Conseil d'Etat à l'égard des validations qui prétendent relever de nullité des actes administratifs déjà annulés par la section d'administration de ce même Conseil d'Etat.

Par la suite, il advient, il est vrai, que la section de législation y ajoute l'argument tiré d'une atteinte portée à l'autorité de la chose jugée de décisions juridictionnelles. Elle le fait notamment dans un avis du 12 août 1969 (44) rendu sur un avant-projet de loi portant validation au sens strict du terme de deux arrêtés ministériels annulés, ce qui du point de vue des principes paraît correct. Valider ou ratifier des actes annulés par le Conseil d'Etat c'est censurer les arrêts d'annulation ou les tenir pour inexistantes. Elle le fait également dans un avis du 20 octobre 1989 (45) rendu sur un avant-projet de loi portant validation par substitution de dispositions réglementaires annulées, ce qui du point de vue des principes paraît plus douteux. Plus correct paraît à cet égard l'avis du 6 mars 1985 (46) également rendu sur un projet de validation par substitution de dispositions réglementaires annulées selon lequel « la rétroactivité proposée par le projet peut difficilement être considérée comme une atteinte à l'administration de la Justice réservé au juge ou comme une atteinte à l'autorité de celui-ci. Le fait qu'un règlement ait été annulé sur la base de la considération qu'il avait été établi par une autorité incompétente ne prive pas l'autorité compétente du droit d'édicter, en faisant usage du pouvoir normatif qui lui appartient, une nouvelle mesure qui, en plus ou en moins, peut correspondre à celle qui a été annulée antérieurement ».

26. — La critique de la section de législation du Conseil d'Etat se fait plus précise — et au fil du temps plus systématique — à mesure que les initiatives se répètent — à l'égard des validations qui prétendent couvrir des actes contre lesquels un recours en annulation est introduit ou dont l'irrégularité est invoquée dans une action judiciaire en cours. Elle se cristallise autour du grief d'atteinte portée au principe de la séparation des pouvoirs par cela qu'il y a une immixtion dans l'exercice de la fonction juridictionnelle et d'une atteinte aux garanties essentielles que cette dernière est supposée accorder aux citoyens.

(44) Avis de la section de législation du Conseil d'Etat du 12 août 1969 sur le texte de l'avant-projet de loi qui aboutira à la loi du 23 décembre 1969 portant assainissement de la meunerie industrielle, *Doc. parl.*, Sénat., sess. 1969-1970, n° 26, p. 9.

(45) Avis de la section de législation du Conseil d'Etat du 20 octobre 1989 sur l'article 104 de l'avant-projet de loi devenu loi-programme du 22 décembre 1989, *Doc. parl.*, Ch. des repr., sess. 1989-1990, n° 975/2, pp. 178 et 179.

(46) Avis de la section de législation du Conseil d'Etat du 6 mars 1985 sur le texte de l'avant-projet de loi qui est à l'origine de la loi du 4 août 1986 réglant la mise à la retraite des membres du personnel enseignant de l'enseignement universitaire et modifiant d'autres dispositions de la législation de l'enseignement, *Doc. parl.*, Ch. des repr., sess. 1985-1986, n° 464/1, p. 12.

Cette critique est particulièrement bien formulée dans un avis du 23 avril 1983 (47) rendu sur un avant-projet de loi portant ratification d'arrêtés royaux de pouvoirs spéciaux dans les termes suivants : « ... dans la mesure où la légalité des arrêtés que l'on entend faire confirmer et contestée soit directement par un recours en annulation devant le Conseil d'Etat, soit par la voie d'une exception d'illégalité soulevée devant un tribunal en vertu de l'article 107 de la Constitution, elles (c'est-à-dire les confirmations) s'analysent dès lors en une intervention imprévue du législateur dans des instances qui sont pendantes devant des juridictions. Une telle intervention du législateur dans la fonction juridictionnelle se concilie par ailleurs difficilement avec les principes de la séparation des pouvoirs et l'indépendance du juge dans l'exercice de sa fonction, qui sont à la base de notre droit public et qui sont consacrés, en ce qui concerne les cours et tribunaux, par la Constitution et, en ce qui concerne le Conseil d'Etat, par la loi du 23 décembre 1946, fondée elle-même sur l'article 94 de la Constitution ».

27. — La section de législation du Conseil d'Etat demeure suffisamment réaliste, on l'aura remarqué, pour ne pas condamner en bloc, de manière absolue et sans nuances les validations législatives dont elle affirme, il est vrai, systématiquement qu'elles ne peuvent être admises qu'à titre exceptionnel en raison de circonstances impérieuses (48).

Très éclairant apparaît, de ce point de vue, l'avis du 6 mars 1986 (49) qui après avoir critiqué la double opération projetée consistant à substituer rétroactivement une norme législative à des arrêtés annulés et à valider les actes individuels pris en application de ceux-ci — il s'agissait en l'espèce de mises à la retraite — relève que ces mises à la retraite d'enseignants ont été suivies de la désignation de enseignants. Le Conseil d'Etat observe alors ce qui suit : « La conclusion est dès lors, sur ce point, qu'aussi bien une loi non rétroactive touchera à certains intérêts individuels ou à certaines espérances individuelles. On peut se demander si une solution qui soit parfaitement cohérente à l'égard de tous relève bien du domaine du possible ».

C'est sans doute une bonne synthèse des critiques de principe que suscitent à juste titre les validations législatives et des impératifs de justice et de praticabilité auxquels le droit se doit aussi d'être attentif. On ne peut, à cet égard, manquer de s'interroger sur l'opportunité qu'il pourrait y avoir de doter la section d'administration du Conseil d'Etat du pouvoir, par ailleurs reconnu à la Cour d'arbitrage, de maintenir provisoirement ou définitivement tout ou partie des effets produits par les actes annulés.

(47) Avis de la section de législation du Conseil d'Etat du 23 avril 1983 sur l'article 7 de l'avant-projet attribuant certains pouvoirs spéciaux au Roi, *Doc. parl.*, Ch. des repr., sess. 1982-1983, n° 643/1, p. 22. L'article 7 sera ensuite retiré par le gouvernement, ce qui explique qu'il ne figure pas dans le texte de la loi de pouvoirs spéciaux du 6 juillet 1983, *M.B.*, 8 juill. 1983.

(48) Avis de la section de législation du 8 avril 1984 sur les articles 28 à 32 du texte de l'avant-projet de loi qui aboutira à la loi de redressement du 31 juillet 1984, *Doc. parl.*, Ch. des repr., sess. 1983-1984, n° 927/1, pp. 7 et 8.

(49) Voy. les références citées ci-dessus à la note 45.

28. — La finesse d'analyse du Conseil d'Etat explique que certaines validations législatives ne fassent pas l'objet de critiques de sa part. Cette situation se vérifie particulièrement à propos des entreprises par lesquelles le législateur tend, par la technique de la validation au sens strict du terme, à couvrir des nominations et promotions au sein de la fonction publique. Ainsi le Conseil d'Etat ne formule-t-il pas d'objection de principe à l'égard du projet de loi portant validation de neuf cent nonante quatre nominations effectuées à la suite de directives du ministre de la Prévoyance sociale (50), du projet relatif à la nomination ou promotion de dix-neuf agents à l'Œuvre nationale des anciens combattants et victimes de la guerre (51), du texte validant huit nominations au Fonds des constructions d'institutions hospitalières et médico-sociales (52) et de celui qui tend à couvrir quatre-vingts nominations à l'Office central d'action sociale et culturelle (53).

Sans doute le Conseil d'Etat a-t-il été sensible à la situation individuelle des agents et aux exigences de fonctionnement du service public et a-t-il voulu éviter que ces fonctionnaires subissent les conséquences dommageables d'irrégularités accomplies par l'autorité administrative.

29. — Ce serait commettre une injustice à l'égard du législateur que d'affirmer qu'il demeure systématiquement sourd face aux critiques répétées que suscitent les validations qui lui sont proposées. Même s'il faut reconnaître qu'il s'agit là d'exceptions qui confirment la règle, il advient de-ci de-là que des projets de validations soient retirés ou restreints dans leur ampleur.

C'est ce qu'il est permis de constater à propos du projet de loi du 2 mai 1983 attribuant certains pouvoirs spéciaux au Roi. Ce texte contenait à l'origine un article portant ratification de trois arrêtés royaux dont deux faisaient l'objet d'un recours en annulation devant le Conseil d'Etat. C'est semble-t-il à la suite des critiques

émises par la section de législation (54) que ces validations ont été retirées du projet par le gouvernement.

De même, on observe que l'avant-projet de la loi-programme du 22 décembre 1989 contenait à l'origine des articles par lesquels le législateur devait se substituer rétroactivement à deux arrêtés royaux dont l'un avait été annulé par le Conseil d'Etat et dont l'autre était entrepris devant la même juridiction. Suite aux critiques émises par la section de législation, le gouvernement a modifié son texte en supprimant toute rétroactivité à la substitution projetée (55).

30. — Telles sont les principales critiques adressées à l'égard des validations législatives. Elles sont relayées par la doctrine (56) qui, quant au fond, rejoint les observations de la section de législation du Conseil d'Etat. Il y a simplement que la doctrine s'exprime en termes nettement plus catégoriques que le Conseil d'Etat.



LE CONTROLE JURIDICTIONNEL

31. — Jusqu'à 1971 la validation législative constitue une arme absolue permettant de mettre les actes administratifs qu'elle vise à l'abri de tout contrôle juridictionnel de droit interne, à tout le moins là où elle présente les quatre caractères relevés au début du présent article (57).

L'arrêt *le Ski*, rendu par la Cour de cassation le 27 mai 1971 (58), provoque une première brèche dans le système dans la mesure où il consacre la primauté du droit international directement applicable sur la législation du droit interne. Les lois de validation ne sont dès ce moment plus à l'abri d'une éventuelle censure par l'ensemble des juges. Un refus d'application s'impose, en effet, dès l'instant où il apparaît qu'une loi de validation porte atteinte à une règle directement applicable de droit international.

La section d'administration du Conseil d'Etat a parfaitement exprimé cette réalité dans son arrêt du 10 novembre 1989. Elle y affirme en substance que par l'effet de sa « confirmation » par la loi, un acte réglementaire ne cesse d'être annulable par le Conseil d'Etat que si précisément cet effet ne doit pas être considéré par le juge comme arrêté par celui d'une ou plusieurs normes de droit international directement applicables auxquelles les dispositions « confir-

mées » ne pourraient être contraires sans être entachées d'excès de pouvoir (59).

La seconde brèche dans le système apparaît à la suite de la mise en place de la Cour d'arbitrage. Si cette juridiction constitue une Cour constitutionnelle, sa compétence demeure toutefois limitée. Dans un premier temps, il lui revient de se prononcer sur les seuls conflits de compétence entre législateurs. Dans un second temps s'y ajoute le contrôle du respect de trois articles de la Constitution dont notamment ceux qui consacrent les principes d'égalité et de non-discrimination.

C'est dès lors sous ce double prisme — celui de l'excès de compétence législative et celui de la violation du principe d'égalité et de non-discrimination — que la constitutionnalité des validations législatives est examinée par cette juridiction. Elle ne manque du reste pas d'observer elle-même le caractère limité de son approche en affirmant, à propos des validations législatives, qu'elle n'est pas compétente pour examiner les moyens qui invoquent la violation de l'article 110 de la Constitution, l'autorité de la chose jugée, la séparation des pouvoirs et l'indépendance du pouvoir judiciaire sans qu'aucune violation des articles 6 et 6bis de la Constitution soit alléguée (60).

a) *Cour d'arbitrage*, 67/92 du 12 novembre 1992 (61).

32. — La Cour d'arbitrage se prononce par cet arrêt sur une validation par substitution réalisée après annulation par le Conseil d'Etat d'une résolution du conseil provincial du Brabant établissant pour l'année budgétaire 1988 des centimes additionnels au précompte immobilier.

Le raisonnement de la Cour opère en deux temps : dans un premier temps (62), il est procédé à l'examen de la légitimité de l'intervention du législateur dans une matière relevant de la fiscalité provinciale; dans un second temps (63), l'analyse porte sur le procédé utilisé en l'espèce par le législateur.

On ne s'étendra pas sur le raisonnement qui conclut à la légitimité de l'intervention du législateur déduite de ce qu'il entendait porter remède à l'impossibilité dans laquelle se trouvait la province de Brabant de refaire l'acte annulé — impossibilité correctement qualifiée de légale puisque trouvant sa source dans l'article 2 du Code civil — ainsi qu'aux difficultés financières et administratives en résultant. On se limite ici à examiner les développements consacrés au choix du procédé de validation.

33. — Au départ de son raisonnement la Cour affirme en substance que le législateur avait théoriquement le choix entre trois techniques : la confirmation, la substitution et l'habilitation. Si la Cour ne retient que trois procédés, contrairement aux développements faits au début du présent article (64), c'est parce qu'elle ne fait

(50) Avis de la section de législation du Conseil d'Etat du 15 mai 1975 sur l'avant-projet de loi devenu loi du 13 mai 1976 validant certaines nominations et promotions accordées dans des organismes d'intérêt public relevant du ministère de la Prévoyance sociale, *Doc. parl.*, Sénat, sess. 1975-1976, n° 748/1, pp. 4 et s.

(51) Avis de la section de législation du Conseil d'Etat du 30 juin 1978 sur l'avant-projet de loi ayant donné lieu à la loi du 22 avril 1982 validant certaines nominations accordées à l'Œuvre nationale des anciens combattants et victimes de la guerre, *Doc. parl.*, Ch. des reprs., sess. 1979-1980, n° 501/1, p. 2.

(52) Avis de la section de législation du Conseil d'Etat du 8 avril 1981 sur l'avant-projet de loi devenu loi du 15 juillet 1982 validant certaines nominations accordées au Fonds de construction d'institutions hospitalières et médico-sociales, *Doc. parl.*, Sénat, sess. 1980-1981, n° 697/1, p. 4.

(53) Avis de la section de législation du Conseil d'Etat du 12 février 1986 sur l'avant-projet de loi ayant abouti à la loi du 9 juin 1987 réajustant certaines nominations et portant d'autres mesures administratives particulières à l'Office central d'action sociale et culturelle au profit des membres de la communauté militaire (O.C.A.S.C.), *Doc. parl.*, Ch. des reprs., sess. 1986-1987, n° 737/1, pp. 5 et s.

(54) Avis de la section de législation du Conseil d'Etat du 23 avril 1983 dont les références sont indiquées ci-dessus, note 46.

(55) Avis de la section de législation du Conseil d'Etat sur les articles 104 et 110 de l'avant-projet de la loi-programme du 22 décembre 1989 dont les références sont citées ci-dessus, note 44.

(56) *Voy. supra*, note 4.

(57) *Voy. supra*, n° 4.

(58) Cass., 27 mai 1971, *J.T.*, 1971, p. 460 et conclusions du procureur général Ganshof van der Meersch.

(59) C.E., n° 33.399, s.a. Institut de biologie médicale et consorts, 10 nov. 1989, *J.T.*, 1990, pp. 607 et s. et note Ph. Coppens.

(60) C.A., 67/92, 12 nov. 1992, *M.B.*, 8 déc. 1992.

(61) C.A., 67/92, 12 nov. 1992, *M.B.*, 8 déc. 1992; *infra*, p. 212.

(62) Points B.5.1, B.5.2 et B.6 de l'arrêt.

(63) Points 7 à 12 de l'arrêt.

(64) *Voy. supra*, n° 7 et s. Points B.7.2 de l'arrêt.

pas de distinction entre la validation au sens strict du terme et la ratification, englobant les deux techniques sous l'équivoque expression de « confirmation ».

L'affirmation selon laquelle « Il n'appartient pas à la Cour de statuer sur l'opportunité du procédé retenu par le législateur » (65) paraît plus surprenante. Il semble, si l'on comprend bien, que le choix du procédé relèverait d'un jugement de pure opportunité sur lequel la Cour n'aurait pas à se prononcer. Cette idée appelle de sérieuses réserves (66).

Toute validation législative entraîne inévitablement une atteinte — ou à tout le moins une perturbation — aux principes fondamentaux de droit interne (Etat de droit, séparation des pouvoirs, etc.). Il n'en demeure pas moins que selon que le choix se porte sur tel ou tel procédé cette atteinte ou perturbation peut varier d'intensité. Lorsque, comme en l'espèce, le législateur intervient après un arrêt d'annulation du Conseil d'Etat il y a manifestement atteinte à l'autorité de la chose jugée de cette décision s'il décide de procéder par la voie d'une validation au sens strict du terme ou par la voie de la ratification. Dans ce cas, en effet, l'intervention du législateur constitue, ni plus ni moins, une mise en cause d'une décision de justice tenue pour inexistante.

Tel n'est, par contre, pas le cas si le législateur décide d'intervenir par la voie de l'habilitation rétroactive ou de la substitution législative. Il n'y a alors pas d'atteinte à l'autorité de la chose jugée puisque l'arrêt d'annulation n'est pas, en soi, remis en cause.

Le principe de proportionnalité paraît exiger que s'il est des motifs supérieurs qui justifient une validation législative, la technique utilisée pour la réaliser soit aussi respectueuse que possible des principes fondamentaux de l'ordre juridique. Cela devait logiquement amener à conclure, en l'espèce, que tant la validation au sens strict du terme que la ratification devaient être écartées.

34. — Le choix à faire entre la technique de l'habilitation et celle de la substitution ne semble pas non plus relever dans tous les cas d'un jugement de pure opportunité. Des considérations de nature juridique sont susceptibles de commander la solution.

S'il devait s'avérer, par exemple, qu'une de ces deux techniques porte atteinte à un principe fondamental de droit public — en l'espèce l'autonomie provinciale — et l'autre pas il semble que le législateur doive préférer — pour des motifs d'ordre juridique — la seconde à la première. Tel semble avoir été, si l'on saisit bien, le raisonnement tenu par la section de législation du Conseil d'Etat dans son avis rendu le 25 janvier 1991 (67). C'est parce qu'elle estimait qu'une substitution législative

aurait porté atteinte à l'autonomie provinciale qu'elle suggère la technique de l'habilitation dans les termes suivants : « il serait préférable d'autoriser le conseil provincial, par une loi temporaire applicable au seul cas d'espèce, à prendre une nouvelle résolution fixant le montant des centimes additionnels au précompte immobilier pour l'année budgétaire 1988, avec effet rétroactif ».

On sait que le législateur n'a pas suivi la suggestion estimant, quant à lui, qu'une substitution législative ne portait pas atteinte à l'autonomie provinciale. Cette conviction le mettait dans la situation de pouvoir choisir librement, en fonction de considérations d'opportunité, entre deux techniques également respectueuses à ses yeux du principe de l'autorité de la chose jugée et de l'autonomie provinciale.

35. — La question centrale, posée par la loi du 15 mai 1991, est de la sorte, on le remarque, celle de la constitutionnalité de la substitution législative dans le domaine de la fiscalité provinciale ou, en d'autres termes, celle de la compétence du législateur. C'est une question qui n'est pas souvent évoquée dans le cadre des validations législatives pour le motif que le législateur national ou fédéral intervient d'ordinaire pour couvrir des actes de l'exécutif national ou fédéral dans des matières qui ne sont pas spécialement réservées à ce dernier. C'est néanmoins une question importante. Une validation législative par substitution ne peut, en effet, être admise que pour autant que la matière réglée par l'acte que la loi entend valider ne soit pas réservée à une autre autorité, le pouvoir exécutif ou encore les provinces et communes.

Si la Cour d'arbitrage conclut, en l'espèce, à l'absence de toute violation de l'autonomie provinciale c'est à l'issue d'un raisonnement qui est de nature à surprendre tant par l'interprétation procurée aux textes constitutionnels invoqués que par la nécessité éprouvée de fonder la compétence du législateur sur deux textes distincts.

Un premier fondement est trouvé dans l'article 108, alinéa 2, 6°, de la Constitution qui énonce — parmi les principes devant être consacrés par la loi — « l'intervention de l'autorité de tutelle ou du pouvoir législatif, pour empêcher que la loi ne soit violée ou l'intérêt général blessé ». On ne peut manquer de ressentir l'interprétation ainsi procurée à ce qui ne constitue même pas une phrase comme inattendue.

L'article 110, § 3, de la Constitution constitue, selon la Cour d'arbitrage, un second fondement à l'intervention du législateur en lui permettant de se substituer purement et simplement aux autorités provinciales là où l'intérêt général le commande. On relève l'interprétation inusitée procurée à ce texte. On ne perçoit pas pourquoi ce texte ne pouvait constituer à lui seul un fondement suffisant à l'intervention législative.

La Cour termine la partie de son arrêt consacrée à cette question en affirmant que l'acte litigieux trouve un fondement dans les articles 108 et 110 de la Constitution et ne peut dès lors porter atteinte de façon injustifiée à l'autonomie provinciale. Cette conclusion est assurément logique. Il demeure toutefois une réalité incontournable, c'est que les propriétaires d'immeubles situés dans la province de Brabant sont, pour l'année budgétaire 1988, l'objet d'un traitement particulier par cela que les centimes additionnels au précompte immobilier les con-

cernant sont fixés par une loi. Il faut, semble-t-il, comprendre l'arrêt en ce sens que ce traitement singulier se justifie en l'espèce en raison des circonstances particulières relevées en début d'arrêt : l'impossibilité dans laquelle se trouvait la province de Brabant de refaire l'acte annulé et les difficultés financières et administratives qui auraient résulté de l'absence d'intervention du législateur.

36. — Dans la dernière partie de son arrêt la Cour d'arbitrage rencontre l'argument tiré de la violation de l'autorité de la chose jugée s'attachant à l'arrêt d'annulation du Conseil d'Etat.

Elle y consacre plusieurs phrases dont notamment celle qui affirme que le législateur n'a pas entendu mettre en échec l'action du Conseil d'Etat ou méconnaître son arrêt d'annulation.

Il eut été plus expédient et sans doute plus correct de rejeter le moyen pour le motif très simple que la substitution législative ne portait objectivement pas atteinte à l'autorité de la chose jugée de l'arrêt d'annulation.

b) *Cour d'arbitrage, 33/93 du 22 avril 1993* (68).

37. — Cet arrêt examine la conformité aux articles 6 et 6bis de la Constitution de l'article 11 de la loi du 16 juillet 1990 portant des dispositions budgétaires, aux termes duquel les dispositions de l'arrêté royal du 25 janvier 1989 ont force de loi. Il s'agit en l'espèce d'une validation par ratification opérée alors qu'elle n'était pas prévue et réalisée à un moment où plusieurs recours en annulation étaient pendants devant le Conseil d'Etat.

38. — Une particularité affecte l'arrêt du 22 avril 1993 : il reproduit intégralement le passage de l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat du 10 avril 1990 (69) relatif à la validation projetée. Le Conseil d'Etat y observe, à la suite sans doute de l'allégation contenue dans l'exposé des motifs selon laquelle il convient de mettre fin aux incertitudes concernant la base légale des recettes de l'Institut d'expertise vétérinaire — cette base étant fournie par l'arrêté royal dont la validation est projetée — qu'une solution plus élégante et moins critiquable eut consisté — compte tenu des recours introduits — à expliciter par la voie d'une loi interprétative les différentes dispositions législatives en exécution desquelles l'arrêté royal avait été pris, en manière telle que tout doute relatif à sa légalité serait dissipé. Prudent, le Conseil d'Etat ajoute toutefois que le gouvernement doit examiner si un tel procédé peut être suivi en l'espèce.

On remarque que la section de législation du Conseil d'Etat suggère au gouvernement l'adoption d'une loi interprétative ce qui suppose que soit démontré qu'il existe des doutes sérieux sur l'ampleur de la délégation consentie au Roi, qu'il y ait matière à interprétation par voie authentique et que le procédé ne soit point dénaturé (70). D'où, sans doute, la prudence du Conseil d'Etat.

(68) C.A., 33/93, 22 avril 1993, *M.B.*, 8 juin 1993; *infra*, p. 211.

(69) Avis de la section de législation du Conseil d'Etat du 10 avril 1990, *Doc. parl.*, Ch. des repr., sess. 1989-1990, n° 1158/1, pp. 17 et 18.

(70) *Voy. supra*, n°s 20 et 21.

39. — Le gouvernement n'a pas suivi la suggestion du Conseil d'Etat. Est-ce pour la raison que les reproches adressés à l'arrêté royal en question ne sont pas fondés — à tout le moins pas fondés exclusivement — sur l'ampleur de la délégation accordée au Roi ? C'est probable.

Toujours est-il que les travaux préparatoires donnent à penser que le souci principal du gouvernement est de mettre un terme aux recours en annulation portés devant le Conseil d'Etat. Par deux fois il y est explicitement fait allusion par le secrétaire d'Etat à la Santé publique et à la Politique des handicapés dans le cadre des discussions parlementaires au demeurant assez ternes. A la commission de la Chambre des représentants, il affirme que « Cet arrêté fait actuellement l'objet de recours au Conseil d'Etat. C'est pourquoi, pour assurer la survie de l'Institut d'expertise vétérinaire, il est impératif de donner force de loi à l'arrêté repris ci-devant ce qui assurerait également une sécurité juridique aux personnes concernées par ces droits en ne limitant pas au Roi le pouvoir de modifier les montants fixés » (71). Ses explications, fournies à la Commission du Sénat, sont plus significatives encore. Il y explique que la procédure a été imposée par le gouvernement et qu'il ne voit pas comment on pourrait faire autrement pour éteindre les actions en justice tout en relevant au passage que la même procédure a été suivie dans le passé à l'égard du Fonds national de reclassement social des handicapés (72). Aucun argument pertinent n'est, par ailleurs, invoqué par le Conseil des ministres devant la Cour d'arbitrage. Singulièrement, il ne prétend pas qu'une annulation de l'arrêté royal par le Conseil d'Etat serait de nature à mettre en cause la continuité du service et la viabilité financière du système. Il est vrai que pareille allégation eut paru peu crédible compte tenu de ce que les travaux préparatoires de la loi de validation révèlent que le budget de l'Institut s'élevait à 1,6 milliards, que ce budget était en équilibre et qu'il demeurerait, par ailleurs, une réserve de deux cent cinquante à trois cents millions.

Il n'est guère surprenant dans ces conditions que la Cour d'arbitrage estime qu'à défaut d'avoir fait état de circonstances exceptionnelles le Conseil des ministres ne fournit pas de justification suffisante du procédé critiqué et qu'il y a lieu d'admettre que le seul objet de la ratification est d'empêcher le Conseil d'Etat de juger de la légalité en question. D'où la violation des articles 6 et 6bis de la Constitution.

c) Cour d'arbitrage, 34/93 du 6 mai 1993 (73).

40. — Cet arrêté est rendu à la suite d'un recours en annulation dirigé contre l'article 40, 2°, de la loi du 20 juillet 1991 portant « confirmation » de l'arrêté royal du 2 janvier 1991 établissant les barèmes des précomptes professionnels ladite confirmation étant faite en exécution de l'article 23 de la loi du 20 juillet 1990.

(71) Rapport fait au nom de la Commission de la santé publique et de l'environnement par Mme C. Burgeon, *Doc. parl.*, Ch. des repr., sess. 1989-1990, n° 1158/3, p. 2.

(72) Rapport fait au nom de la Commission de la santé publique et de l'environnement par M. Arts, *Doc. parl.*, Ch. des repr., sess. 1989-1990, n° 971/3, p. 5.

(73) C.A., 34/93, 6 mai 1993, *M.B.*, 29 mai 1993; *infra*, p. 210.

Le recours soulève deux questions distinctes. La première est relative au contenu de l'acte ratifié à savoir une prétendue violation des articles 6 et 6bis de la Constitution dont seraient victimes certaines catégories de contribuables. La seconde concerne le principe même de la ratification législative dont la requérante prétend qu'elle tend à paralyser le contrôle de légalité institué par l'article 107 de la Constitution et qu'elle la prive d'une garantie essentielle accordée à l'ensemble des citoyens. Dans le cadre du présent article on se limite à cette seconde question.

41. — L'arrêté du 6 mai 1993 se situe dans le prolongement direct de celui rendu par la Cour d'arbitrage le 13 juin 1991 (74). Dans ce dernier arrêté la Cour avait déjà eu l'occasion de se prononcer sur l'article 23 de la loi du 20 juillet 1990 qui tout en habilitant le Roi à établir les précomptes professionnels lui faisait par ailleurs l'obligation de saisir les Chambres législatives — immédiatement si elles sont réunies, sinon dès l'ouverture de leur plus prochaine session — d'un projet de loi de « confirmation » des arrêtés pris en exécution de cet article. Cette loi impose de la sorte une procédure de ratification obligatoire prescrite à l'avance. La première question que pose la loi du 20 juillet 1990 est celle de savoir si, en agissant de la sorte, le législateur s'inscrit dans la logique des validations législatives dont il a été relevé ci-dessus (75) qu'elles postulent que l'acte validé doive être tenu pour irrégulier ou à tout le moins que sa régularité soit douteuse.

Cette question n'a pas échappé à la section de législation du Conseil d'Etat, saisie du texte de l'avant-projet de loi. Dans son avis du 15 mai 1990 (76) elle affirme qu'il s'agit là d'une procédure de confirmation inutile au regard de l'article 110 de la Constitution en observant très justement que le précompte n'est pas un impôt mais un mécanisme de perception de l'impôt. Elle tient la procédure pour illégale si l'intention est d'exiger des contribuables ou de certains d'entre eux un supplément d'impôt qui leur serait remboursé deux ans plus tard. Elle observe que le régime de confirmation envisagé est, de surcroît, juridiquement critiquable dans la mesure où il aurait pour effet de soustraire sans justification certains actes du pouvoir exécutif aux contrôles juridictionnels de légalité prévus à l'article 107 de la Constitution et à l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat.

42. — Cette opinion n'est pas entièrement partagée par la Cour d'arbitrage. Dans son arrêté précité du 13 juin 1991 elle énonce que cette procédure de confirmation ne contrevient pas aux articles 6 et 6bis de la Constitution en ce qu'elle renforce le contrôle exercé par le législateur sur l'exercice de pouvoirs qu'il consent au Roi et en ce qu'elle ne soustrait pas sans justification certains actes du pouvoir exécutif au contrôle juridictionnel de légalité (77). Dans son arrêté du 6 mai 1993 la Cour observe — en des termes quelque peu différents — que « La procédure de confirmation législative instituée

(74) Voy. la référence citée *supra*, n° 1, note 2.

(75) Voy. *supra*, n° 4.

(76) Avis de la section de législation du Conseil d'Etat du 15 mai 1990, *Doc. parl.*, Ch. des repr., sess. 1989-1990, n° 1218/1, pp. 36 et 37.

(77) Point 6.B.3 de l'arrêté du 13 juin 1991.

par le paragraphe 3 de l'article 23 de la loi du 20 juillet 1990 ne contrevient pas aux articles 6 et 6bis de la Constitution en ce qu'elle renforce le contrôle par le législateur sur l'exercice de pouvoirs qu'il consent au Roi. Prise en application de cette disposition, la disposition attaquée ne peut donc être considérée comme ayant pour objet de paralyser le contrôle de légalité institué par l'article 107 de la Constitution » (78).

Du texte de l'arrêté du 6 mai 1993 il peut être déduit que la ratification intervenant à la suite de l'obligation faite en ce sens dans une loi d'habilitation ne constitue pas *en soi* une technique de validation. Sans doute, il peut advenir qu'un arrêté issu d'une habilitation accompagnée d'une telle obligation soit irrégulier. C'est le cas lorsque l'habilitation autorise à régler des matières réservées à la loi. C'est le cas aussi lorsque, en ne respectant pas la loi dont il s'autorise ainsi que toutes les dispositions législatives et constitutionnelles qui se combinent avec elle, le Roi commet un excès de pouvoir. Dans ces deux hypothèses, il faut conclure à l'existence d'une validation législative lorsqu'il apparaît que la ratification a pour objet de couvrir les irrégularités liées à l'habilitation (matières réservées) ou à sa mise en œuvre (excès de pouvoir). Tel n'était pas le cas en l'espèce. L'habilitation n'était pas relative à une matière réservée comme le faisait justement observer le Conseil d'Etat dans son avis du 15 mai 1990. L'arrêté ratifié respectait, par ailleurs, à la fois les termes de l'habilitation et les dispositions qui doivent se combiner avec elle notamment les articles 6 et 6bis de la Constitution, ainsi qu'il résulte des points B.1 à 7 de l'arrêté de la Cour d'arbitrage du 6 mai 1993.

43. — Deux questions demeurent toutefois, qui sont relatives à la liberté dont jouit le législateur quant au mode de réglementation des matières dont la Constitution ne prévoit pas qu'elles doivent être réglées par la loi. Le législateur peut, en effet, décider soit de régler lui-même la matière, soit d'habiliter le Roi à le faire, soit d'autoriser le Roi tout en imposant la ratification des décisions prises.

La première question est dès lors celle de savoir si le législateur peut de manière discrétionnaire et sans avoir à fournir de motifs, décider de choisir telle option plutôt que telle autre ou si, au contraire, les principes d'égalité et de non-discrimination l'obligent à s'expliquer à ce propos. La seconde question est de déterminer si, en ayant décidé d'un mode de réglementation déterminé, le législateur peut par la suite changer librement d'option, sans avoir à se justifier à cet égard.

Ces deux questions ne trouvent pas de réponses explicites dans l'arrêté du 6 mai 1993. Il importe toutefois de relever qu'on chercherait vainement dans le texte de cet arrêté une quelconque justification du choix décidée pour le domaine de l'établissement des précomptes professionnels de la technique qui, selon les termes de l'arrêté, renforce le contrôle du législateur sur l'exercice du pouvoir consenti au Roi. De même, on s'interroge en vain sur les raisons qui ont poussé le législateur à prévoir, à partir de 1990, la ratification des décisions arrêtées par le Roi. La question semble ainsi demeurer ouverte même s'il faut admettre qu'il existe des indications qui permettent de croire que le lé-

(78) Point B.9 de l'arrêté du 6 mai 1993.

gislateur dispose en la matière d'une grande liberté (79). L'avenir seul permettra de préciser les choses.

d) *Cour d'arbitrage*, 46/93 du 15 juin 1993 (80).

44. — L'arrêt du 15 juin 1993 se prononce sur une validation par substitution opérée à un moment où deux des arrêtés royaux que le législateur se propose de valider font l'objet de divers recours en annulation pendants devant le Conseil d'Etat. La loi du 23 décembre 1983 portant des dispositions fiscales et budgétaires reproduit en effet dans une large mesure les dispositions de l'arrêté royal n° 55 du 16 juillet 1982 et de l'arrêté royal n° 124 du 30 décembre 1982, pris tous deux en vertu de la loi de pouvoirs spéciaux du 2 février 1982. Elle prend soin d'indiquer que ces substitutions ont une portée rétroactive. Elles produisent effet au 4 août 1982, soit à la date d'entrée en vigueur du premier de ces arrêtés royaux.

Les deux arrêtés dont il s'agit avaient fait, quelque mois plus tôt, l'objet d'une première tentative de validation. Le projet de loi attribuant certains pouvoirs spéciaux au Roi, déposé à la Chambre des représentants le 8 mai 1983, contenait en effet à l'origine un article 7 portant ratification de ces arrêtés avec effet à la date de leur entrée en vigueur. Le gouvernement a ensuite renoncé à son intention en retirant le texte de l'article 7 à la suite, semble-t-il, de l'avis critique de la section de législation du Conseil d'Etat, du 25 avril 1983 (81). La seconde tentative, entreprise dans le projet de loi aboutira à la loi du 28 décembre 1983, se caractérise, on le remarque, par une modification de technique. Plutôt que d'agir par la voie de la ratification le gouvernement décide d'opérer par la voie de la substitution rétroactive.

45. — Une lecture attentive des travaux préparatoires de la loi du 28 décembre 1983 permet d'accréditer l'idée que la volonté des auteurs du projet est principalement de voir réglée par la voie législative plutôt que par la voie réglementaire une matière qui, relevant des impôts, doit au terme de la Constitution être réglée par le législateur. Tant à la Chambre des représentants qu'au Sénat, le ministre de l'Emploi et du Travail déclare que telle est bien l'intention — qualifiée d'unique au Sénat — des auteurs du projet (82).

On comprend dès lors l'affirmation contenue dans l'arrêt de la Cour d'arbitrage selon laquelle « En réglant la matière de la cotisation

spéciale de sécurité sociale dans une loi, le législateur a entendu exercer lui-même une compétence dont il était contesté qu'il l'eût déléguée » (83). La contestation provenait en l'espèce de ce que, s'agissant d'une matière fiscale, la loi de pouvoirs spéciaux du 2 février 1982 devait être interprétée en combinaison avec l'article 110 de la Constitution et que par conséquent l'habilitation devait être comprise comme ne s'étendant pas à ce domaine.

46. — La Cour d'arbitrage ne peut évidemment passer sous silence la circonstance que la validation législative intervient alors que plusieurs recours en annulation sont pendants devant la section d'administration du Conseil d'Etat.

On a relevé plus haut (84) l'importance que la section de législation du Conseil d'Etat accorde à cette circonstance. Elle considère, en effet, de manière systématique que le seul fait qu'un tel recours soit pendant devant la haute juridiction administrative constitue un obstacle à toute validation législative.

La Cour d'arbitrage ne partage pas ce point de vue. Rejoignant en cela la position adoptée par le Conseil constitutionnel de France dans sa décision du 27 juillet 1978 et surtout dans celle du 22 juillet 1980 (85) la Cour d'arbitrage énonce que la seule existence d'un recours devant le Conseil d'Etat n'empêche pas que les irrégularités dont pourrait être entaché l'acte attaqué puissent être redressées avant même qu'il soit statué sur ce recours. Cette solution paraît raisonnable à condition qu'il soit établi que l'intention réelle du législateur n'est pas de tenir en échec les actions régulièrement introduites.

Moins convaincante est la finale de l'arrêt du 15 juin 1993. Après avoir affirmé en début d'arrêt (86) que le chapitre III de la loi du 23 décembre 1983 reproduit dans une large mesure les dispositions des deux arrêtés royaux de 1982 la Cour précise, en fin d'arrêt, que ce chapitre a un objet sensiblement différent de celui de ces arrêtés — ce qui n'est pas autrement explicité — que des dispositions nouvelles y apparaissent et que plusieurs dispositions sont reprises moyennant adaptations, ajouts ou retraites. On ne perçoit pas bien ce que ces précisions ajoutent au raisonnement. Une validation ne change pas de nature par cela que la substitution ne reproduit pas exactement et

en tous points les règles arrêtées dans l'acte administratif. On serait, par ailleurs, tenté de penser que, sous l'angle de la rétroactivité, une substitution pure et simple peut présenter le cas échéant moins de désagréments qu'une intervention rétroactive contenant des dispositions nouvelles ou des ajouts.

47. — La conclusion de la Cour d'arbitrage est, bien entendu, qu'il n'y a pas en l'espèce de violation des articles 6 et 6bis de la Constitution. Elle estime, en effet, que « la différence de traitement résultant de la circonstance que les dispositions en cause ont eu pour effet d'empêcher le Conseil d'Etat de se prononcer sur la légalité d'arrêtés royaux attaqués devant lui est justifiée » (87).

Il est impossible de passer sous silence que — contrairement à la substitution examinée dans l'arrêt du 12 novembre 1992 et à la ratification censurée par l'arrêt du 22 avril 1993 — il n'est fait état en l'espèce jugée par arrêt du 15 juin 1993 d'aucune exigence d'avoir à justifier de circonstances exceptionnelles ou particulières. Est-ce pour le motif que la validation ne se présente pas en ayant pour objet avoué — à la différence de la ratification analysée dans l'arrêt du 22 avril 1993 — d'empêcher le contrôle du Conseil d'Etat mais bien de rétablir l'orthodoxie constitutionnelle ? C'est possible. Est-ce pour le motif qu'une annulation — dont la Cour d'arbitrage aurait du reste pu moduler l'effet rétroactif — était de nature à entraîner des complications financières pour le budget de l'Etat ? C'est très possible. L'analyse de l'arrêt se termine de la sorte sur un... double point d'interrogation.

e) *Cour d'arbitrage*, 84/93, 7 décembre 1993 (88).

48. — La Cour d'arbitrage se prononce par cet arrêt sur des recours en annulation dirigés contre les articles 20 à 22 de la loi du 26 juin 1992 portant des dispositions sociales et diverses (89). Ces articles procèdent à une double opération. Ils intègrent, d'une part, dans la loi du 9 août 1963 (90) les dispositions antérieurement contenues dans les arrêtés royaux du 22 mars 1989 et du 5 mars 1992 tendant à fixer les modalités de récupération auprès des laboratoires de biologie clinique des remboursements effectués pour les prestations dispensées à dater du 1^{er} avril 1989. Ils prévoient, d'autre part, que les montants récupérés par l'I.N.A.M.I. en application desdits arrêtés royaux lui restent acquis.

La loi du 26 juin 1992 intervient à un moment où la légalité des arrêtés royaux qu'il est projeté de valider a été et demeure contestée aussi bien devant les juridictions judiciaires que devant la section d'administration du Conseil d'Etat.

49. — A l'origine, la substitution législative est avancée comme devant être mise en application par le Roi dans le cas où l'arrêté royal du

(83) Point B.7 de l'arrêt du 15 juin 1993.

(84) Voy. *supra*, n° 26.

(85) Voy. les commentaires consacrés à cette décision dans B. Mathieu, « Les "validations" législatives - Pratique législative et jurisprudence constitutionnelle », *op. cit.*, pp. 233 et 234.

(86) Point B.1.2 de l'arrêt du 15 juin 1993.

(79) Dans son avis du 24 novembre 1977 (*Doc. parl.*, Ch. des repr., sess. 1977-1978, n° 186/1, p. 2) la section de législation du Conseil d'Etat énonce que le pouvoir législatif peut, s'il l'estime utile, retirer au pouvoir exécutif le mandat qu'il lui a donné expressément et prendre lui-même les mesures nécessaires en complétant ou modifiant la loi et faire de ce qui n'était qu'une mesure d'exécution une partie intégrante de la loi. Voy. aussi l'avis de la section de législation du 20 octobre 1989 (*Doc. parl.*, Ch. des repr., sess. 1989-1990, n° 975/2, p. 178).

(80) C.A., 46/93, 15 juin 1993, *M.B.*, 20 août 1993; *infra*, p. 209.

(81) Voy. *supra*, n° 26 et la note 47.

(82) Rapport fait au nom de la Commission du budget par M. Denys, *Doc. parl.*, Ch. des repr., sess. 1983-1984, n° 758/15, p. 78; *Ann. parl.*, Sénat, sess. 1983-1984, 21 déc. 1983, p. 715.

Maison LARCIER, s.a.
Rue des Minimes, 39 - 1000 Bruxelles
Fax (02) 513.90.09

***Vous ne recevez pas
notre publicité ? N'hésitez pas à
nous communiquer vos noms
et adresses, et vos centres d'intérêts
en matière juridique***

(87) Point B.9 de l'arrêt du 15 juin 1993.

(88) C.A., 84/93, 7 déc. 1993, *M.B.*, 28 déc. 1993; *infra*, p. 208.

(89) Loi du 26 juin 1993 portant des dispositions sociales et diverses, *M.B.*, 30 juin 1993.

(90) Loi du 9 août 1963 instituant et organisant un régime d'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, *M.B.*, 1^{er}-2 nov. 1963.

22 mars 1989 serait annulé par le Conseil d'Etat ou déclaré non applicable par les tribunaux. La situation est dès lors présentée comme s'il n'existait pas, au moment où le texte de l'avant-projet est soumis au Conseil d'Etat, de décision juridictionnelle s'étant prononcée sur la légalité de cet arrêté royal.

Cette présentation ne correspond pas à la réalité. L'avis de la section de législation du Conseil d'Etat révèle l'existence de trois arrêts de la cour du travail de Bruxelles du 16 janvier 1992 qui refusent d'appliquer cet arrêté royal et d'un arrêt du Conseil d'Etat du 8 février 1991 rejetant un recours en annulation contre le même arrêté. La section de législation omet toutefois de signaler l'existence de plusieurs recours en annulation pendants devant la section d'administration et dirigés contre l'arrêté royal du 22 mars 1989 et ses arrêtés d'exécution. D'ordinaire, on l'a relevé ci-dessus, la section de législation du Conseil d'Etat se montre très attentive à ce genre de situations. L'existence de pareils recours constitue traditionnellement à ses yeux un obstacle de principe à toute validation législative. En l'espèce, le Conseil d'Etat se limite à observer que le procédé imaginé est inhabituel et que l'exposé des motifs ne fournit ni justification ni explication au système projeté.

Les discussions au sein de la commission sénatoriale des affaires sociales permettent d'observer que le ministre des Affaires sociales s'en tient scrupuleusement aux quatre décisions dont l'existence est révélée par l'avis du Conseil d'Etat. Il prétend que la légalité du système de récupération organisé par l'arrêté royal du 22 mars 1989 n'a pas été mis en cause quant au fond mais que, quant à la procédure, le grief retenu par la cour du travail de Bruxelles a été rejeté par le Conseil d'Etat. Cette affirmation est inexacte. Il existait à l'époque un arrêt de la cour du travail de Bruxelles du 1^{er} février 1991 concluant à l'illégalité de l'arrêté royal précité pour des motifs de fond.

Les travaux préparatoires de la loi du 26 juin 1992 révèlent de la sorte de troublantes omissions et des déclarations inexactes qui sont de nature à accréditer la thèse selon laquelle l'objet véritable de la validation législative pourrait ne pas être celui dont il est officiellement fait état. Le Conseil des ministres reconnaît à ce propos dans son mémoire ce qui suit : « Il s'est agi de porter remède aux difficultés financières immédiates auxquelles l'I.N.A.M.I. allait être confronté à la suite des arrêts rendus par la huitième chambre de la cour du travail de Bruxelles le 16 janvier 1992... Il était à craindre... que par une sorte d'effet "boule de neige", tous les laboratoires saisissent les juridictions du travail de Bruxelles d'actions en remboursement des sommes payées à l'I.N.A.M.I. ou invoquent la décision pour s'abstenir dorénavant de payer les factures émises par cet organisme ».

50. — Répondant à la première branche du premier moyen invoqué par les requérants, la Cour d'arbitrage énonce qu'effectivement la substitution législative a eu pour effet d'empêcher le Conseil d'Etat de se prononcer sur l'irrégularité de l'arrêté royal déferé à sa censure et qu'elle aura également pour effet d'empêcher que les cours et tribunaux se prononcent sur sa légalité en application de l'article 107 de la Constitution. Elle admet que ceux auxquels s'appliquait cet arrêté royal font de la sorte

l'objet d'une différence de traitement contraire aux articles 6 et 6bis de la Constitution... sauf si elle est objectivement et raisonnablement justifiée.

Malgré l'aveu contenu dans le mémoire du Conseil des ministres, la Cour d'arbitrage prétend qu'il résulte des travaux préparatoires — dont aucun extrait n'est reproduit — que l'objectif est de mettre fin à l'insécurité juridique résultant de la coexistence d'appréciations divergentes de la validité d'un même règlement. Elle observe par ailleurs que le législateur ne déroge pas au principe fondamental selon lequel les décisions judiciaires ne peuvent être modifiées que par la mise en œuvre de voies de recours.

51. — L'arrêt du 7 décembre 1993 plonge l'interprète dans la perplexité la plus complète.

Il perçoit mal comment le seul objectif du législateur — à supposer que ce soit bien celui dont il est fait état — puisse servir de justification raisonnable à la double opération réalisée en l'espèce, à savoir la substitution législative avec maintien du bénéfice acquis par application de la réglementation antérieure. La seule circonstance qu'il existe une divergence à propos de la validité d'un arrêté ne peut tout de même pas être considérée comme génératrice d'une circonstance exceptionnelle dans un Etat où la fonction judiciaire est distribuée entre diverses juridictions et où la fonction juridictionnelle est elle-même partagée entre deux branches : la branche judiciaire et la branche administrative. A moins qu'il ne faille situer l'arrêt du 7 décembre 1993 dans le prolongement direct de l'arrêt 46/93 du 15 juin 1993 et admettre qu'une validation législative motivée officiellement par le souci d'assurer la sécurité juridique puisse intervenir en l'absence de toute circonstance exceptionnelle.

La prétendue insécurité trouve en l'espèce sa source dans des décisions de juridictions de fond opposées à un arrêt de rejet du Conseil d'Etat. Le législateur est de la sorte autorisé à intervenir avant même que la Cour de cassation, dont la fonction est d'assurer l'uniformité d'interprétation au sein du pouvoir judiciaire, a eu l'occasion de se prononcer. Est-ce à dire que demain des validations du type de celle réalisée en l'espèce pourront invoquer l'insécurité née d'une divergence d'appréciation entre deux juges de paix ou entre deux chambres du Conseil d'Etat ? On frémit devant cette perspective.

La constatation qu'il n'est pas requis en l'espèce que des circonstances exceptionnelles soient invoquées fait craindre une multiplication des validations. Ne faut-il pas admettre, en effet, que les principes d'égalité et de non-discrimination obligent le législateur à intervenir systématiquement dès que s'installe l'insécurité juridique née d'appréciations juridictionnelles divergentes ?

On ne peut s'empêcher de penser qu'une solution plus correcte aurait été de prononcer l'annulation des dispositions querellées tout en maintenant provisoirement — pendant le temps nécessaire pour modifier la loi — tout ou partie des effets des dispositions annulées. Pareille formule offrait l'avantage de maintenir séparés le jugement de légalité et les appréciations d'opportunité.

f) Conclusion.

52. — Les cinq arrêts analysés ci-dessus ont eu à se prononcer sur deux des quatre techniques majeures de validation législative : la substitution d'une part, la ratification d'autre part.

Il apparaît que les trois substitutions législatives examinées dans les arrêts du 12 novembre 1992, du 15 juin 1993 et du 7 décembre 1993 n'ont pas été critiquées par la Cour. On observe, s'agissant des deux ratifications, que la première — qui constituait une validation législative — a été jugée contraire aux articles 6 et 6bis de la Constitution tandis que la seconde — qui ne peut être regardée comme telle — échappe à la critique. Leçon de méthode ?

L'examen des motifs pour lesquels les trois substitutions échappent à la critique fait apparaître que pour la première il est fait état de circonstances particulières de fait et de droit, ce qui n'est pas le cas pour celles analysées par les arrêts du 15 juin et du 7 décembre 1993.

Ces derniers arrêts posent problème. Jusqu'à présent il paraissait, en effet, unanimement admis que les validations législatives devaient demeurer exceptionnelles. D'où logiquement l'exigence de circonstances particulières permettant de justifier l'intervention législative. C'est un phénomène en soi remarquable qui traduit sans doute la conception que l'on se fait actuellement de l'exercice du pouvoir. Voilà le pouvoir législatif — aujourd'hui le seul des trois grands pouvoirs de l'Etat à être dispensé de motiver en la forme ses décisions — contraint dans certains cas de justifier la nécessité de son intervention.

L'abandon de cette exigence qui semble transparaître des arrêts du 15 juin et du 7 décembre 1993 est, à cet égard, assez inquiétant. Cas d'espèce ? Revirement de jurisprudence de nature à banaliser le phénomène ? Nouvelle interrogation.

Maison LARCIER s.a.
Rue des Minimes, 39 - 1000 Bruxelles



VIENT DE PARAÎTRE

LE CRÉDIT HYPOTHÉCAIRE

Examen de la loi du 4 août 1992

PAR

Grégoire JAKHIAN

Avocat aux barreaux de Bruxelles et de New York



L'ouvrage analyse la loi du 4 août 1992, dans l'ordre de présentation des articles

Examen approfondi et systématique des difficultés et des lacunes de la loi : le premier ouvrage en français depuis 1938 consacré au crédit et au prêt hypothécaires

Un volume in-8°, 16 x 24 cm, XIV + 222 p., 1994 1.950 FB (t.v.a. c., franco Belgique)

COMMANDES : Maison LARCIER s.a.

c/o Accèst, s.p.r.l.

Fond Jean-Pâques, 4 - 1348 Louvain-la-Neuve
Tél. (010) 48.25.00 - Fax (010) 48.25.19

53. — Le contrôle des validations législatives par la Cour d'arbitrage révèle l'importance attachée aux intentions de leurs auteurs ou, examiné sous un angle plus objectif, à l'objet de l'opération envisagée.

Cela apparaît dans chacun des quatre arrêts qui se sont prononcés sur de véritables validations. Dans l'affaire des centimes additionnels de la province de Brabant, l'objet est de prévenir, compte tenu de l'impossibilité pour la province d'agir rétroactivement, les difficultés financières et administratives auxquelles l'arrêt d'annulation du Conseil d'Etat eut exposé l'autorité publique. Dans le litige ayant donné lieu à l'arrêt du 24 avril 1993, l'objet est d'empêcher le même Conseil d'Etat de prononcer l'annulation des dispositions contenues dans un arrêté royal. Dans celui aboutissant à l'arrêt du 15 juin 1993 la Cour d'arbitrage estime que le législateur entend exercer lui-même les compétences qu'il n'avait pu déléguer au Roi. Dans l'arrêt du 7 décembre 1993 il est prétendu que l'objectif du législateur est de mettre un terme à l'insécurité juridique résultant de divergences d'appréciations relatives à la légalité d'un arrêté.

L'exacte détermination de l'intention du législateur ou de l'objet de l'opération qu'il entreprend est une entreprise extrêmement délicate. D'ordinaire, elle s'opère au départ d'éléments fournis par les travaux préparatoires auxquels la Cour d'arbitrage fait du reste régulièrement référence. Ces éléments, on se l'imagine volontiers, peuvent n'être que partiellement fiables. Qui peut empêcher un gouvernement d'invoquer la sécurité juridique, la continuité du service, les difficultés pratiques considérables, les conséquences budgétaires désastreuses pour masquer habilement l'objet véritable de l'opération ? Personne.

L'arrêt du 7 décembre 1993 démontre par ailleurs la nécessité d'un examen circonstancié des documents parlementaires abstraction faite de leur fiabilité. Le renvoi aux travaux préparatoires sans autre précision n'est pas de nature à convaincre singulièrement quand on constate que dans des cas analogues des passages jugés pertinents sont reproduits.

Ceci n'est évidemment pas spécifique aux validations législatives. Cette question domine l'ensemble du contentieux en ce compris le contentieux administratif du détournement de pouvoir. Elle domine, entre autres, tout le contrôle de la conformité des actes législatifs aux articles 6 et 6bis de la Constitution. Indice de l'extrême fragilité de ce contrôle ? Sans aucun doute.

54. — Les arrêts de la Cour d'arbitrage passés en revue mettent en lumière — et c'est là une confirmation — que le contentieux constitutionnel se caractérise par une absence remarquable : celle des Assemblées législatives.

Depuis la mise en place de la Cour d'arbitrage, ces assemblées disposent de l'occasion d'exprimer leur point de vue. Sauf erreur de notre part, elles ne sont jamais intervenues dans un litige pendant devant la Cour d'arbitrage. Difficulté pratique d'exprimer une position unique ? Manque d'intérêt des assemblées ? Conviction qu'il appartient à l'Exécutif de défendre les actes législatifs ? On l'ignore.

Henri SIMONART et Jacques SALMON

**COUR D'ARBITRAGE. —
RECOURS EN ANNULATION. —
LOI SE SUBSTITUANT A UN
ARRETE ROYAL. — Effet d'une telle
intervention. — Traitement inégal. —
Justification. — Objectif du législateur.
— Sécurité juridique.**

Cour d'arbitrage, 7 décembre 1993

Prés. : M. Melchior, prés.

Rapp. : Mme Delruelle et M. Boel, jug.

Plaid. : MM^{es} Schlögel (barreau de Charleroi), Leurquin, Cruyplants, De Schrijver (barreau de Gand) et Gérard (avocat à la Cour de cassation).

(s.p.r.l. « Centre biomédical de Kain » et crts — Arrêt, n° 84/93).

I. — *La substitution d'une norme législative aux dispositions d'un arrêté royal a pour effet d'empêcher le Conseil d'Etat de se prononcer sur l'irrégularité éventuelle de cet arrêté déféré à sa censure. Elle empêchera les cours et tribunaux saisis de litiges relatifs aux mesures d'exécution de cet arrêté royal de se prononcer sur sa légalité en application de l'article 107 de la Constitution.*

II. — *La catégorie de citoyens à laquelle s'appliquait l'arrêté royal est de la sorte traitée inégalement par rapport aux autres citoyens qui bénéficient des garanties juridictionnelles offertes notamment par l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat et par les articles 92, 93 et 107 de la Constitution. Une telle différence de traitement est contraire aux articles 6 et 6bis de la Constitution, sauf si elle est objectivement et raisonnablement justifiée.*

III. — *Dès lors que l'objectif du législateur est de mettre fin à l'insécurité juridique résultant de la coexistence d'appréciations divergentes de la validité d'un même règlement, la substitution législative est justifiée. En prenant un acte nouveau, soumis à la censure de la Cour d'arbitrage, le législateur ne déroge pas au principe fondamental selon lequel les décisions judiciaires ne peuvent être modifiées que par la mise en œuvre des voies de recours.*

I. — *Objet des recours.*

L'annulation des articles 20 à 22 de la loi du 26 juin 1992 portant des dispositions sociales et diverses, publiée au *Moniteur belge* du 30 juin 1992, est demandée par :

III. — *En droit.*

Quant au premier moyen.

B.3. — Les requérants prennent un premier moyen de la violation des articles 6 et 6bis de la Constitution combinés avec les articles 11, 92, 93 et 107 de la Constitution, les principes de l'Etat de droit et de la séparation des pouvoirs, ainsi que les articles 6.1, 13 et 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et l'article 1^{er} du Premier Protocole additionnel du 20 mars 1952 à la Convention précitée ainsi que l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 19 décembre 1966.

Dans une première branche, les requérants estiment que les dispositions attaquées, qui procèdent à une validation législative de nature rétroactive, les privent du bénéfice de décisions judiciaires rendues ou à rendre.

Dans une deuxième branche, ils estiment que par cette validation, ces dispositions les privent rétroactivement d'un droit de créance né de l'illégalité de la réglementation qu'elles entendent valider.

Sur la première branche du moyen.

B.4. — En substituant une norme législative aux dispositions de l'arrêté royal du 22 mars 1989, fixant les critères et les modalités de récupération des dépassements auprès des laboratoires de biologie clinique, le législateur a empêché la septième chambre du Conseil d'Etat de se prononcer, quant au fond, sur l'irrégularité éventuelle de cet arrêté qui est déféré à sa censure. Il empêchera également les cours et tribunaux saisis de litiges relatifs aux mesures d'exécution de cet arrêté royal de se prononcer sur sa légalité en application de l'article 107 de la Constitution.

Il s'ensuit que la catégorie de citoyens à laquelle s'appliquait l'arrêté royal du 22 mars 1989 est traitée inégalement par rapport aux autres citoyens qui bénéficient des garanties juridictionnelles offertes par l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat et par les articles 92, 93 et 107 de la Constitution, combinés avec les dispositions de droit international invoquées au moyen.

Une telle différence de traitement est contraire aux articles 6 et 6bis de la Constitution, sauf si elle est objectivement et raisonnablement justifiée.

B.5. — Il apparaît des travaux préparatoires que l'objectif du législateur était de mettre fin à l'insécurité juridique qui résultait de décisions judiciaires en sens contraire, les unes refusant d'appliquer l'arrêté royal du 22 mars 1989, en raison de son illégalité, les autres concluant à la légalité de cet arrêté.

B.6. — Parmi les décisions qui avaient conclu à l'illégalité de l'arrêté royal du 22 mars 1989, certaines s'étaient fondées sur l'omission de formalités que le Roi était tenu de respecter. Ces formalités ne devaient pas être accomplies par le législateur. L'acte qu'il a refait ne s'est pas approprié les vices de forme qui pouvaient entacher l'arrêté royal du 22 mars 1989.

Un arrêt de la cour du travail de Bruxelles a jugé illégal l'arrêté royal du 22 mars 1989 parce qu'il instituait un système de remboursement