

LA LOI DU 25 AVRIL 2007 INSTAURANT UN COMITÉ PARLEMENTAIRE DE SUIVI LÉGISLATIF : UN PREMIER PAS, MAIS DANS LA BONNE DIRECTION?

par

Nicolas BERNARD
Professeur aux Facultés universitaires Saint-Louis

INTRODUCTION

«L'activité du législateur ne s'arrête pas avec l'édiction de la loi. On peut se demander s'il est encore acceptable que le législateur puisse invoquer un privilège d'irresponsabilité et d'irrationalité. Qu'il puisse, par défaut d'analyse d'un problème de société, faire plus de mal que de bien». Sous la plume de Charles-Albert Morand¹, cette sentence lourde de sens annonce le règne de l'évaluation législative. Celle-ci peut être définie comme «l'emploi de méthodes scientifiques portant sur la mise en oeuvre et les effets d'actes législatifs»². Il convient par là de permettre au Parlement de recadrer son activité normative en fonction des enseignements issus de l'application de la loi sur le terrain. Manié adéquatement, l'outil évaluatif fournira à la puissance publique les indications les plus précieuses quant à la pertinence sociale de son œuvre et fécondera le terreau des modifications législatives à

venir. Cette «circularité du politique» permettra opportunément au législateur d'affiner son action et de la rendre toujours plus congruente au donné empirique. Par-delà, il s'agit, rien moins, de relégitimer, par la grâce d'une efficacité normative retrouvée, une puissance publique abandonnée par la traditionnelle présomption de rationalité intrinsèque qui s'attachait auparavant à ses œuvres.

Précisément, la loi du 25 avril 2007 instaurant un Comité parlementaire de suivi législatif³ a pour ambition de doter le Parlement fédéral d'un instrument permanent visant à en évaluer la production normative. Dans quelle mesure ce nouvel outil de gouvernance publique, encore inédit en Belgique (par son ampleur en tout cas), satisfait-il aux attentes dont est lesté traditionnellement le schème évaluatif? Telle est l'interrogation centrale que la présente étude se propose d'instruire. Au préalable, une rapide contextualisation du thème et de ses enjeux s'impose, le principe de l'évaluation législative n'étant pas suffisamment ancré en effet dans la pratique belge pour que l'on puisse faire l'économie de ce panorama introductif.

AUTOUR DE L'ÉVALUATION LÉGISLATIVE

Parce qu'elle touche à cette activité emblématique du pouvoir souverain qu'est l'édiction de la norme, l'évaluation législative soulève une série de questions fondamentales. Qu'est-ce qui justifie, tout d'abord, l'introduction d'une phase évaluative dans un processus d'élaboration – et de

¹ Ch.-A. MORAND, «Éléments de légistique formelle et matérielle», *Légistique formelle et matérielle*, sous la direction de Ch.-A. MORAND, Aix-en-Provence, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 1999, p. 42.

² L. Mader, *L'évaluation législative. Pour une analyse empirique des effets de la législation*, Lausanne, Payot, 1985, p. 44. L'évaluation législative *sensu stricto* se distingue de l'évaluation des politiques publiques en général, qui conduit à examiner l'effectivité non pas d'une loi en particulier mais bien d'un *faisceau* d'actes normatifs, pas spécialement de nature parlementaire d'ailleurs, reliés et sous-tendus par un même objectif. Pour sa part, la loi du 25 avril 2007 institue un instrument qui ressortit plutôt à l'évaluation législative au sens strict. Toutefois, les méthodes et stratégies mis en oeuvre dans le cadre d'une évaluation des politiques publiques ne diffèrent guère fondamentalement de ceux qui sont déployés pour une évaluation législative *s.s.*, pas suffisamment à tout le moins pour qu'on doive, dans nos commentaires, faire systématiquement le départ entre les deux types de démarches.

³ Loi du 25 avril 2007 instaurant un comité parlementaire chargé du suivi législatif, *M.B.*, 11 mai 2007.

révision – de la règle jusque-là linéaire? Et ne risque-t-on pas, par là, de dévaloriser la figure de la loi – et de délégitimer, partant, notre démocratie représentative – en soumettant ainsi l'office des élus de la Nation à un test de performance et d'effectivité exercé, le cas échéant, par une instance extérieure?

§ 1. POURQUOI L'ÉVALUATION?

Loin d'émerger *ex nihilo*, le thème de l'évaluation législative doit sa montée en puissance à une certaine crise de la loi, observée tant sur le plan quantitatif⁴ (le nombre moyen de pages du *Moniteur belge* a plus que doublé sur ces dix dernières années par exemple⁵) que qualitatif (législation imprécise dans sa forme ou ambiguë dans son contenu⁶). Les deux phénomènes s'alimentent d'ailleurs mutuellement, la prolifération des réglementations entraînant souvent en effet une diminution corrélative de la qualité des textes. Conséquence : certaines lois reçoivent une application qui s'écarte sensiblement des ambitions de départ quand d'autres, inadéquates et impraticables, restent fâcheusement inexécutées⁷. Ainsi, «de larges franges du droit sont vouées à rester inappliquées», déplore Jacques Chevallier⁸. Plus grave encore : la cadence infernale imprimée parfois à l'activité de production de la norme (tempo lui-même imputable à une situation d'urgence purement politique et contingente qui n'a que peu à voir la plupart du temps avec des besoins réels)

est susceptible d'induire un véritable déficit démocratique. Confrontés par exemple à un projet de «loi-programme» proprement pléthorique qu'il convient d'endosser en bloc et dans les délais les plus brefs, les parlementaires sont ainsi placés dans l'impossibilité matérielle d'en analyser sereinement le contenu.

Il ne sert cependant à rien à l'élu, sauf à viser exclusivement une notoriété politique et médiatique à courte vue (laquelle, malheureusement, est parfois payante électoralement bien davantage que le travail de fond), de continuer à produire du droit dans une sorte d'emballlement autoréférentiel. Avant de se lancer dans une nouvelle entreprise normative, il importe *a minima* de toiletter/nettoyer l'arsenal normatif existant et, plus fondamentalement, de s'interroger sur l'effectivité des normes *déjà* en vigueur (et, corrélativement, sur le bien-fondé même de cette nouvelle initiative). «Le législateur, sollicité de toutes part pour résoudre des problèmes de société, ne pouvait pas continuer à empiler du droit, mais devait se soucier de la qualité du droit produit», synthétise Charles-Albert Morand⁹.

Par ailleurs, quand elle est effectivement mise en œuvre, la législation produit souvent de regrettables effets pervers. C'est que le législateur, pas toujours au fait des spécificités de la population visée, décode parfois imparfaitement certaines demandes sociétales et en assure dès lors une transposition normative inadéquate. Résultat : l'irruption de ces difficultés imprévues sur le chemin de la mise en œuvre de la loi conduit généralement à envoyer par le fond les initiatives les plus louables. On le voit, «la crise de la législation est aussi – et peut-être surtout – une crise de sa mise en œuvre et de ses effets», résume Luzius Mader¹⁰.

Appréhendée sous un autre angle, l'émergence de l'évaluation législative ne fait que correspondre, avec un temps de retard, à l'évolution substantielle qu'a connue la loi sous l'empire de l'État providence. De «conditionnelle», elle est deve-

⁴ Voy. notamment Ph. GÉRARD, Fr. OST, M. VAN DE KERCHOVE (dir.), *L'accélération du temps juridique*, Bruxelles, Publ. F.U.S.L., 2000.

⁵ Voy. la proposition de loi instaurant un comité parlementaire chargé du suivi législatif, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2003-2004, n° 51-0029/009, p. 5.

⁶ Cf. entre autres M. RICHEVAUX, «La rédaction législative à l'épreuve de la pratique», *Légistique formelle et matérielle*, sous la direction de Ch.-A. MORAND, Aix-en-Provence, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 1999, pp. 179 et s.

⁷ Qu'on songe seulement à la loi du 12 janvier 1993 (*M.B.*, 4 février 1993) ayant institué au profit des bourgmestres un droit de réquisition des immeubles abandonnés. De fait, en quinze ans d'existence, cette législation «mort-née» n'a délivré qu'un seul cas d'application (J.P. Florennes, 18 novembre 1997, *Échos log.*, 1998, p. 4, obs.).

⁸ J. CHEVALLIER, «Les lois expérimentales. Le cas français», *Évaluation législative et lois expérimentales*, sous la direction de Ch.-A. MORAND, Aix-en-Provence, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 1993, p. 136.

⁹ Ch.-A. MORAND, «Éléments de légistique formelle et matérielle», *Légistique formelle et matérielle*, op. cit., p. 35.

¹⁰ L. MADER, *L'évaluation législative. Pour une analyse empirique des effets de la législation*, Lausanne, Payot, 1985, p. 4.

nue «finalisée», c'est-à-dire qu'elle ne se contente plus aujourd'hui d'imposer certaines postures sans se soucier des conséquences éventuelles mais, tout à l'inverse, postule certains résultats. L'esprit statique et déductiviste qui présidait à l'adoption du Code civil ou du Code pénal, par exemple, a cédé le pas à une logique dynamique et réursive. Le processus même de formation de la loi évolue puisqu'il doit abandonner son caractère linéaire pour épouser un tour plus réursif et itératif («cybernétique»). La loi ne trouve plus sa justification en elle-même, comme auparavant. Elle relève, désormais, d'un programme plus large, dont elle ne constitue qu'une étape, un instrument de réalisation. La loi ne vise plus tant à «encadrer les comportements» qu'à «produire certains effets économiques et sociaux»¹¹. Mise au service de systèmes programmatiques, la loi, devenue humble par nécessité, sert en somme une fin qui la dépasse. «Dès lors que l'État est devenu social et que sa législation interventionniste, mobile et concrète, entend peser directement sur le cours des choses, il était prévisible que l'on finisse par s'enquérir des performances de la législation», expliquent Benoît Jadot et François Ost¹².

Pour autant, l'évaluation ne semble pas sortir déforcée de la crise contemporaine du social. C'est le même le contraire qui se produit. Le déclin actuel de l'État providence, dont la déficience législative actuelle n'est peut-être finalement qu'un avatar privilégié, requiert plus que jamais une optimisation des ressources publiques et un accroissement de «l'efficacité» réglementaire (produire plus avec moins de moyens), autant de vertus que l'évaluation véhicule traditionnellement. En somme, «la crise des finances publiques oblige le législateur à être plus intelligent, plus rationnel, à choisir les solutions les plus économiques»¹³.

¹¹ J. CHEVALLIER, *op. cit.*, p. 136.

¹² B. JADOT et Fr. OST, «Introduction générale», *Élaborer la loi aujourd'hui, mission impossible?*, sous la direction de B. JADOT et Fr. OST, Bruxelles, Publ. F.U.S.L., 1999, p. 9.

¹³ Ch.-A. MORAND, «Éléments de légistique formelle et matérielle», *Légistique formelle et matérielle*, *op. cit.*, p. 35.

§2. RELÉGITIMER L'ACTION PUBLIQUE

Alors que la loi pouvait auparavant exciper d'une rationalité intrinsèque due au respect de la procédure normative, elle connaît aujourd'hui un certain déficit de légitimité. C'est en remplissant ses objectifs qu'une norme pourra désormais accéder à la crédibilité, ce à quoi, précisément, l'évaluation est réputée contribuer. L'insistance mise sur le poids des conséquences dans le chef du législateur participe indéniablement d'une volonté de relégitimer le pouvoir politique; détaillons.

Pendant longtemps, c'est le respect minutieux de la procédure législative parlementaire qui conférait donc à l'État son autorité incontestée. La légitimité s'épuisait en somme dans l'exigence de légalité¹⁴, et la *forme* de la loi cautionnait en quelque sorte la pertinence de son contenu. À l'heure actuelle, cependant, ce principe de légalité est attaqué de toutes parts et, notamment, par le développement des normes réglementaires et infraréglementaires (comme les circulaires, les usages et les directives internes). Par ailleurs, la généralisation de la législation interventionniste – largement indéterminée – en cours dans notre État-providence induit un recours toujours plus accentué à la délégation législative et administrative. Il revient à des instances-relais, ressortissant souvent au pouvoir exécutif ou aux services de l'administration, le soin de décliner la loi finalisée en fonction du cas d'espèce, de «remplir» en quelque sorte le contenu du programme¹⁵. Couplé au morcellement approfondi des

¹⁴ Le principe de légalité doit s'analyser dans cette étude comme la prépondérance donnée, au sein du champ normatif, à la loi *sensu stricto*, prise par ailleurs par le pouvoir législatif suivant une procédure démocratique réglée. La conformité d'une règle aux normes qui lui sont supérieures, qu'on ne rangera pas sous la même bannière, se vérifie plutôt à l'occasion de ce que l'on appellera un contrôle de régularité.

¹⁵ Il revient ainsi à un service du Ministère de la Région de Bruxelles-Capitale (la «Direction de l'inspection régionale du logement») la tâche primordiale d'évaluer – discrétionnairement – la conformité d'un bien aux règles de qualité portées par le Code bruxellois du logement. En cas d'infraction, la fermeture du bien peut être ordonnée et des amendes administratives prononcées. On le voit, le pouvoir de cet organe administratif créé de toutes pièces est passablement étendu. Il l'est d'autant plus que les normes de qualité d'application à Bruxelles ne font pas toujours l'objet d'un chiffrage de la part du Code ou de son arrêté d'exécution, de sorte qu'il incombe à la D.I.R.L. d'apprécier souverainement la mesure dans laquelle l'objectif formulé en des termes volontairement vagues (l'éclairage naturel réglementaire sera celui ainsi qui permettra «de ne pas devoir recourir en permanence à un éclairage artificiel») est bien rempli.

compétences à l'intérieur de notre État fédéral (qui fait qu'on n'a plus une seule norme de référence¹⁶), ce phénomène mène à une incontestable relativisation du principe de légalité. Enfin, le recours fréquent aux experts achève en quelque sorte le processus d'érosion dudit principe de légalité. Comme si le législateur cherchait à remplacer une légitimité intrinsèque (la légalité) par un soutien extrinsèque (les références scientifico-techniques).

Quoi qu'il en soit, réduite parfois à un rituel vide, notre démocratie formelle doit s'étoffer, se substantier en quelque sorte, se doubler d'une «démocratie de contenu» suivant le mot de Patrice Duran¹⁷. À peine de voir sa légitimité mise à mal, le législateur doit impérativement atteindre les objectifs qu'il s'est assignés lui-même. «Le droit n'est plus assuré d'une légitimité *ab initio*, liée à ses attributs intrinsèques», observe Jacques Chevallier. «Sa légitimité dépend de son aptitude à produire certains effets économiques et sociaux. À une légitimité fondée sur la régularité des procédures mises en œuvre se substitue une légitimité fondée sur l'efficacité des actions entreprises [...] L'efficacité devient la caution et la condition de la légitimité»¹⁸. «Coupées au moins en partie de leurs fondements traditionnels», renchérit Charles-Albert Morand, «les lois modernes trouvent leur justification ultime dans l'aptitude à guérir les maux de la société, dans leur capacité à tenir leurs promesses»¹⁹. Cette situation requiert du législateur qu'il se livre à la fois à une anticipation minutieuse des conséquences possibles de ses actions et à une correction rétrospective qui ferait suite à une évaluation négative. «Si le légis-

lateur a pris une décision dont le fondement est sérieusement remis en question en raison d'évolutions nouvelles non encore prévisibles au moment de la promulgation de ladite loi, il peut être tenu de par la Constitution d'examiner si la décision originelle doit être maintenue en fonction des circonstances nouvelles», précise en effet la Cour constitutionnelle allemande dans son arrêt *Kalkar*²⁰. Au devoir de savoir succède en d'autres termes le devoir de revoir, l'obligation de corriger.

§3. DES PRINCIPES GÉNÉRAUX DU DROIT REVITALISÉS PLUTÔT QUE DÉFORCÉS

Parce qu'il indexerait la loi d'une contingence incompatible avec la fonction symbolique et instituante de la norme, le schème évaluatif conduit selon ses détracteurs à déforcer des principes juridiques élémentaires tels que l'égalité de traitement, la proportionnalité et même la sécurité juridique. Tout à l'inverse, nous pensons que l'évaluation législative sert davantage le principe de sécurité juridique, par exemple, qu'elle le menace. Qu'est-il en effet permis d'attendre, en termes d'indications sur le futur, d'une loi inégalement appliquée? En réalité, c'est la loi elle-même qui est source d'insécurité juridique, et non l'évaluation. Par ailleurs, le principe d'égalité est indéniablement affecté par une application disparate et erratique de la loi. À partir d'un certain taux d'ineffectivité, l'application d'une loi risque donc de heurter gravement le principe essentiel d'égalité de traitement entre les justiciables. Quant à l'axiome de proportionnalité, qui commande au législateur de rechercher, dans son activité normative, la relation la plus appropriée entre l'objectif visé et les moyens engagé, il est pareillement mis à mal par l'application déficiente des lois. Un impératif d'ajustement des finalités aux ressources disponibles pèse sur les autorités, tenues de n'édicter que les lois susceptibles d'être suivies, à court terme, de résultats.

Précisons, pour clore ce point, que la multiplicité des textes de loi aboutit à égarer non seulement le citoyen dans les méandres de la

¹⁶ Régions et État fédéral ont ainsi promulgué, chacun, des règles de qualité pour les logements, lesquels standards s'appliquent donc aux *mêmes* biens, simultanément, en dépit des différences et contradictions qui existent entre les deux catalogues de normes. Pour les critères fédéraux, voy. l'arrêté royal du 8 juillet 1997 déterminant les conditions minimales à remplir pour qu'un bien immobilier donné en location à titre de résidence principale soit conforme aux exigences élémentaires de sécurité, de salubrité de d'habitabilité, *M.B.*, 21 août 1997

¹⁷ Cf. P. DURAN, *Penser l'action publique*, Paris, L.G.D.J., 1999, p. 87.

¹⁸ J. CHEVALLIER, «Vers un droit postmoderne?», *Les transformations de la régulation juridique*, sous la direction de J. CLAM et G. MARTIN, Paris, L.G.D.J., 1998, p. 38.

¹⁹ Ch.-A. MORAND, «L'obligation d'évaluer les effets des lois», *Évaluation législative et lois expérimentales*, *op. cit.*, p. 111.

²⁰ Cité par A. HÖLAND, «L'évaluation législative comme auto-observation du droit et de la société», *Évaluation législative et lois expérimentales*, *op. cit.*, pp. 26-27.

réglementation, mais également l'État lui-même et son administration, de sorte que ces derniers deviennent impuissants à assurer un contrôle effectif de leurs propres normes. Or, l'impossibilité de donner consistance aux règles qu'elle promulgue (combien de lois ne restent-elles pas en effet lettre morte par défaut de mesure d'exécution adéquate?) constitue un autre facteur, et non des moindres, de délégitimation de la puissance publique²¹.

§ 4. LIMITES – ET DANGERS – DU PRINCIPE MÊME DE L'ÉVALUATION LÉGISLATIVE

Célébrée unanimement, tant par les intellectuels qu'au sein de la classe politique, l'évaluation législative fait figure à l'heure actuelle, ritournelle entêtante, de slogan obligé. Et pourtant, cette insistante invite doit être sérieusement interrogée. De fait, la force de ce véritable appel incantatoire semble avoir évacué toute dimension critique. Suivant, par ailleurs, le principe aristotélien éprouvé, la compréhension du vocable «évaluation législative» est inversement proportionnelle à son extension. En d'autres termes, si tout le monde parle aujourd'hui d'évaluation législative, on ne sait plus très bien ce que recouvre exactement l'appellation, cette indétermination foncière expliquant probablement d'ailleurs l'ampleur de l'assentiment obtenu à l'endroit de la formule. La précision du concept semble donc s'être diluée dans le succès de celui-ci.

Il est temps, dès lors, de soumettre consciencieusement la figure de l'évaluation législative à la question, en commençant par relativiser son principe même (et sa nécessité). Glissant du général au particulier, l'on passera ensuite au crible le dispositif spécifique instauré par la loi du 25 avril 2007, histoire de voir en quoi ce nouvel outil est susceptible de répondre aux attentes dont il est le légitime porteur.

²¹ Voy. de manière générale, pour de plus amples développements, F. LEURQUIN-DE VISSCHER, «Pour une évaluation législative», *Rev. b. dr. const.*, 1995, p. 275 et s. ainsi que M. ADAMS, «Wetgeving en beleid. Pleidooi voor een heroverweging van de rol van het Parlement in het wetgevingsproces en een systeem van wetsevaluatie», *Wetgeving in theorie en praktijk. Wetgevingstheorie-legisprudentie*, sous la direction de M. ADAMS et L. WINTGENS, Anvers, Maklu, 1995, pp. 55 et s.

A. UNE ÉVALUATION LÉGISLATIVE GUETTÉE PAR L'INSTRUMENTALISATION POLITIQUE

Outil irremplaçable pour l'amélioration de la performance associée aux lois et décrets, le dispositif évaluatif peut également, il faut le savoir, être dévoyé pour servir d'autres fins nettement moins louables, politiques notamment. Au rang des mises en garde critiques, relevons tout d'abord que l'évaluation constitue parfois l'expédient commode pour se permettre de bâcler une législation puisque, de toute façon, on remettra l'ouvrage (normatif) sur le métier (évaluatif) quelques années plus tard. La tentation est grande dès lors pour les parlementaires, singulièrement si les échéances électorales approchent, d'abrégier les débats trop ardues et de précipiter l'adoption de lois controversées pour reporter toutes les questions non tranchées à la législature prochaine, par exemple. Par ailleurs, l'engagement de procéder quoi qu'il arrive à une évaluation ultérieurement peut, dans une négociation tendue, permettre d'arracher l'accord des élus réticents. Réduite alors à une simple compensation, l'évaluation – sorte de botte secrète dans une partie serrée qu'on abat en dernier recours – risque d'être elle-même négligée, superficielle, au moment de sa mise en œuvre. En sens inverse, la perspective d'une évaluation aide également à «faire passer» (auprès des militants et des électeurs notamment) l'adoption d'une loi litigieuse par des parlementaires qui, tout en la votant par loyauté gouvernementale, n'en voulaient peut-être pas. Or, déforcer de la sorte la valeur d'un acte législatif qu'on a soi-même posé ne va pas sans éroder la crédibilité même de l'institution parlementaire. Dans la ligne, le risque est grand de voir le parti réfractaire à la norme en question profiter de la mise en chantier de la procédure d'évaluation pour *revenir* sur les grandes options qui ont présidé à l'adoption du texte et ce, dans le but – plus ou moins dissimulé – de parvenir à faire retirer celui-ci. On n'a marqué son accord que pour mieux se donner le temps de fourbir ses armes en vue de la seconde manche. L'évaluation peut, dans ce cas-là, s'assimiler à une boîte de Pandore dont l'ouverture annonce, pour la loi qui en est l'objet, de grandes menaces.

Cumulés, ces différents avertissements doivent conduire l'observateur à se faire une idée

«déniaisée» de l'évaluation législative, une perception empreinte de vigilance. Ceci, sans compter que le processus d'évaluation peut vite dégénérer, par défaut d'adhésion du personnel politique, en grand-messe froide et consommatrice de deniers publics, ravalée à un rituel purement ostentatoire qui tournerait à vide. Pour autant, la pertinence et l'importance de l'outil évaluatif pour la qualité de la production législative ne sauraient être niées, pourvu que l'exercice se pare des garde-fous nécessaires, ceux-là mêmes qu'on va s'attacher à dégager tout au long cette étude.

B. LA LOI EST, ET RESTERA, COMPLEXE

En tout état de cause, il n'est pas sûr que le phénomène que le dispositif évaluatif prétend combattre (l'instabilité législative et la complexité de la norme) puisse lui-même être totalement éradiqué. L'explosion du volume de la législation enregistrée ces dernières années n'est pas imputable exclusivement à une quelconque intempérance de nos élus ou à un manque de pondération normative de leur part. Divers éléments *objectifs* doivent également être épinglés qui non seulement expliquent la traditionnelle inflation législative que l'on se plaît à vouer aux gémonies mais, même, *la requièrent* dans certains cas. Il faut savoir ainsi que pas moins de 50% de notre production législative sont dictés par l'évolution d'une réglementation européenne elle-même gagnée par l'accélération²². Dans le contexte d'État-providence – mâtiné d'État social actif – qui est le nôtre aujourd'hui par ailleurs, on ne peut pas plaider avec force pour une intervention toujours plus poussée de la puissance publique dans les affaires de la cité et, dans le même temps, geindre continuellement sur la crue – certes inquiétante – des lois et règlements. Ce *lamento* trahit un manque de consistance dans le chef de son auteur. Au demeurant, la mutabilité des situations (c'est-à-dire l'extrême rapidité avec laquelle elles évoluent) que l'on peut observer aujourd'hui dans un monde exposé au changement permanent exige une

action de la puissance publique qui soit elle-même déclinée sur le mode de l'hyper célérité. Enfin, l'internationalisation toujours plus poussée des matières, couplée – et ceci n'est pas sans lien avec cela – à une complexité croissante des sujets à traiter par le législateur, conduit fatalement le Parlement à multiplier les initiatives pour essayer tant bien que mal de couvrir un champ des domaines lui-même en expansion.

Le gonflement de l'activité législative correspond donc, dans une certaine proportion, à des évolutions de société sinon irréversibles, qu'une majorité à tout le moins s'accorde à reconnaître comme souhaitables à l'heure actuelle. Il importe donc de rendre gorge au mythe – à la fois démagogique et nostalgique – de l'essentiel retour à la simplicité de la loi; celle-ci est, et restera, complexe.

Relevons, au demeurant, que la mise sur pied d'un organe permanent d'évaluation législative n'aboutira pas, dans un premier temps en tout cas, à faire baisser le niveau de la production normative. Tout à l'inverse, le Parlement devra redoubler d'ardeur pour intégrer les différentes suggestions de modifications législatives que ne manquera probablement pas de lui souffler l'instance évaluative, en parfaite conformité à la mission qui lui a été expressément dévolue, du reste²³. Ainsi qu'on le verra toutefois, ce péril est heureusement susceptible d'être conjuré par l'aménagement d'une phase d'évaluation *ex ante*. Parce qu'elle aide traditionnellement à débusquer, en amont, les imperfections d'une loi en devenir, cette procédure renforce en effet la qualité du produit fini, amenuisant du même coup la nécessité de la corriger par la suite, une fois mise en œuvre sur le terrain.

*

* *

Ces considérations générales achevées, il convient de focaliser à présent l'analyse sur les ressorts particuliers du comité de suivi législatif mis en place par la loi du 25 avril 2007.

²² Cf. Projet de loi instaurant un comité parlementaire chargé du suivi législatif, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 2006-2007, n° 3-648/4, p. 54.

²³ Art. 8, al. 2, de la loi du 25 avril 2007.

GENÈSE ET DESCRIPTION DU COMITÉ PARLEMENTAIRE CHARGÉ DU SUIVI LÉGISLATIF

§ 1. GENÈSE

Loin d'être neuf²⁴, ce constat d'un développement proprement «entropique» de la loi a cependant pris un tour préoccupant ces dernières années. Dans le même temps, on l'a vu, le thème de l'évaluation législative connaît une fortune doctrinale particulièrement stimulante, jusqu'à s'imposer aujourd'hui comme un des vecteurs principaux de cette bonne gouvernance dont les autorités ont fait leur étendard²⁵. Cette efflorescence a-t-elle gagné la sphère politique? La diffusion du modèle évaluatif a-t-elle atteint les premiers concernés, les concepteurs de la loi eux-mêmes? Assurément oui, que l'on se place au niveau fédéral ou du côté des entités fédérées (Communauté française²⁶, Région wallonne²⁷ et Communauté flamande²⁸ essentiellement). Longtemps en retrait par rapport à des pays comme la Suisse²⁹, la France³⁰ ou encore le Qué-

bec³¹, la Belgique a commencé à résorber son retard. Par la loi du 10 février 1998, par exemple, le législateur fédéral a ainsi introduit le principe de la «fiche d'impact administratif», laquelle doit être jointe à tout avant-projet de loi et tout projet d'arrêté royal «influençant les coûts administratifs des entreprises»³². En 1999, par ailleurs, le Sénat a institué en son sein un «Service d'évaluation de la législation» qui a pour mission de «préparer l'évaluation de la législation existante»³³. En 2003, l'accord de majorité (du gouvernement précédent) fait de l'évaluation législative un de ses axes majeurs de travail pour la législature à venir³⁴. Et, aujourd'hui, c'est un Comité parlementaire permanent de suivi législatif qui, de manière plus structurelle, est ainsi mis sur orbite. Ce Comité, de surcroît, n'émerge pas du néant mais peut exciper d'une histoire parlementaire déjà ancienne. On assiste aujourd'hui en fait à l'aboutissement d'une réflexion de longue haleine initiée il y a près de dix ans dans le palais de la Nation. C'est que la loi du 25 avril 2007 trouve sa source directe dans le projet de loi déposé au Sénat le 17 avril 1998³⁵ (il y a trois législatures déjà), projet qu'une actualité politique pour le moins fluctuante a cependant empêché, après moult avatars³⁶, de connaître un aboutissement plus tôt. Et l'on ne détaille même pas ici les différentes tentatives avortées en parallèle...³⁷ De manière générale, par déci-

²⁴ Voy. entre autres B. JADOT et Fr. OST (dir.), *Élaborer la loi aujourd'hui, mission impossible?*, Bruxelles, Publ. F.U.S.L., 1999.

²⁵ Cf. S. JACOB, «L'évaluation au cœur de la nouvelle gouvernance territoriale», *L'évaluation des politiques au niveau régional*, sous la direction de Frédéric VARONE, Jean-Louis GENARD et Steve JACOB, Bruxelles, Peter Lang, 2007, pp. 179 et s.

²⁶ Voy. F. VARONE, «Pratiques et perspectives de l'évaluation législative en Communauté française de Belgique», *L'évaluation des politiques au niveau régional*, sous la direction de Frédéric VARONE, Jean-Louis GENARD et Steve JACOB, Bruxelles, Peter Lang, 2007, pp. 39 et s.

²⁷ Cf. L. VANDENDORPE, «L'institutionnalisation de l'évaluation en Région wallonne», *L'évaluation des politiques au niveau régional*, sous la direction de Frédéric Varone, Jean-Louis Genard et Steve Jacob, Bruxelles, Peter Lang, 2007, pp. 105 et s.

²⁸ Voy. K. VAN AEKEN, «L'évaluation des politiques publiques. Le cas de la Région flamande», *L'évaluation des politiques au niveau régional*, sous la direction de Frédéric VARONE, Jean-Louis GENARD et Steve JACOB, Bruxelles, Peter Lang, 2007, p. 87 et s.

²⁹ Cf. notamment la Commission externe d'évaluation des politiques publiques du Canton de Genève. Voy. J.-D. DELLEY, «En quête de la Sainte-Trinité. La Commission externe d'évaluation des politiques publiques du Canton de Genève», *L'évaluation des politiques au niveau régional*, sous la direction de Frédéric VARONE, Jean-Louis GENARD et Steve JACOB, Bruxelles, Peter Lang, 2007, pp. 113 et s. ainsi que G. CAUSSIGNAC, «Corédaction, rédaction parallèle et rédaction bilingue des actes législatifs», *Français juridique et science du droit*, sous la direction de G. SNOW et J. VANDERLINDEN, Bruxelles, Bruylant, 1995, pp. ??? et s.

³⁰ Loi n° 96-516 du 14 juin 1996 tendant à créer un Office parlementaire d'évaluation de la législation, *J.O.*, 15 juin 1996.

³¹ Cf. R. MARCEAU, «L'expérience québécoise des trente dernières années en évaluation», *L'évaluation des politiques au niveau RÉGIONAL*, sous la direction de Frédéric VARONE, Jean-Louis GENARD et Steve Jacob, Bruxelles, Peter Lang, 2007, pp. 143 et s.

³² Loi-programme du 10 février 1998 pour la promotion de l'entreprise indépendante, *M.B.*, 21 février 1998, art. 42, al. premier.

³³ Cf. la proposition visant à créer, au sein des services du Sénat, un Service d'évaluation de la législation, proposition votée – à l'unanimité! – par le Sénat en séance plénière le 21 janvier 1999, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1998-1999, 1-643/7.

³⁴ «Un système d'évaluation législative sera mis en place et consacré légalement au sein du Parlement afin de procéder à l'évaluation des lois en vigueur; efficacité, proportionnalité, transparence et cohérence seront les critères pris en compte» (*Une Belgique créative et solidaire*, 14 juillet 2003, p. 78).

³⁵ Projet de loi instituant une procédure d'évaluation législative, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1997-1998, n° 1-955/1.

³⁶ Voy. notamment le projet de loi instituant une procédure d'évaluation législative, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2003-2004, n° 50-372/001.

³⁷ Voy. entre autres la proposition de loi instaurant un Conseil législatif, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2003-2004, n° 51-547 ainsi que la proposition tendant à insérer dans le règlement de la Chambre des représentants un article 76bis visant à créer un «office des légistes», *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. extr. 2003, n° 51 – 96/1.

sion du Conseil des ministres du 26 mai 2004, tous les projets de loi et d'arrêtés royaux doivent, depuis le 1^{er} octobre 2004, être soumis au «test Kafka» destiné à soupeser les charges administratives que la nouvelle norme est susceptible d'induire. Relevons, enfin, qu'un nombre croissant de lois particulières aménagent déjà en leur sein un dispositif visant à l'évaluation spécifique de leurs effets (comme, en matière de logement par exemple³⁸, la nouvelle loi sur les baux d'habitation³⁹ ou encore le Code bruxellois du logement⁴⁰).

Sans craindre visiblement la redondance (les mécanismes actuels ne sont nullement voués à disparaître en effet quand bien même une procédure centralisée a été instaurée), la présente loi du 25 avril 2007 tend juste à rendre davantage systématique une – bonne – pratique qui existe actuellement de manière éparse. Sans compter que ces différentes procédures ne brillent pas toutes par leur efficacité, convenons-en. Il en va ainsi du test Kafka qui, de l'aveu même du Secrétaire d'État à la Simplification administrative, se révèle souvent être une «clausule stylistique», observée essentiellement «pro forma»⁴¹, tandis que la fiche d'impact administratif reste toujours, dix ans

après son adoption, lettre morte, faute d'arrêtés d'exécution.

§ 2. DESCRIPTION

On l'a vu, la problématique de l'évaluation législative a essaimé, fécondant progressivement le champ du politique. Mais en quoi consiste exactement le nouvel organisme évaluatif mis en place par la loi du 25 avril 2007 et entré en vigueur le 5 mai 2007? Au sein même du Parlement fédéral, il est donc institué un Comité parlementaire chargé du suivi législatif, composé à parts égales de députés et de sénateurs⁴². Ses 22 membres sont désignés, par chacune des assemblées, à la représentation proportionnelle de ses groupes politiques.

En ce qui concerne ses compétences, le Comité examine, à propos des lois en vigueur depuis trois ans au moins, leurs «difficultés d'application», liées «à la complexité des textes, à leurs lacunes, à leurs incohérences ou erreurs, à leur manque de précision et à l'interprétation multiple qui en découle ou à leur caractère désuet ou contradictoire», de la même manière qu'il étudie leur «inadéquation» aux situations qu'elles régissent⁴³.

Le Comité travaille sur la base de requêtes dont il est saisi et qui peuvent émaner soit d'un service administratif chargé d'appliquer la loi (ou toute autorité publique chargée de contrôler l'application de la loi), soit d'un parlementaire fédéral, soit encore de toute personne physique ou morale (qu'elle soit de droit public ou de droit privé). La saisine est donc extrêmement large. Pour autant, toutes les requêtes ne feront pas l'objet d'un examen puisque, après sélection, le Comité veillera à évaluer en priorité les lois «dont l'inapplicabilité perturbe gravement le bon fonctionnement de l'ordonnancement juridique» ainsi que les législations «dont l'application engendre des charges administratives démesurées pour les citoyens ou pour les entreprises»⁴⁴. Quoi qu'il en soit, une

³⁸ Cf. notamment N. BERNARD, «L'évaluation législative en Région de Bruxelles-Capitale. Le cas de la politique du logement», *L'évaluation des politiques au niveau régional*, sous la direction de Frédéric VARONE, Jean-Louis GENARD et Steve JACOB, Bruxelles, Peter Lang, 2007, pp. 65 et s.

³⁹ Promulguée le 25 avril 2007, elle aussi, la nouvelle loi sur les baux d'habitation impose une évaluation du nouveau système de garantie locative bancaire un an après l'entrée en vigueur du dispositif (sans cependant que les modalités de cette procédure soient aucunement arrêtées). Voy. l'art. 10, § 1^{er}, al. 4, de la section 2 du chapitre II du titre VIII du livre III du Code civil, inséré par la loi du 25 avril 2007 portant des dispositions diverses (IV), *M.B.*, 8 mai 2007. Cf. sur le thème N. BERNARD, «La loi du 25 avril 2007 et les nouvelles dispositions en matière de bail à loyer», *J.T.*, 2007, pp. 513 et s.

⁴⁰ Le Code du logement en vigueur dans la Région de Bruxelles-Capitale prévoit explicitement une procédure d'évaluation du mécanisme de contrôle de la qualité du bâti mis en place. Ainsi, dans l'année qui suit le renouvellement du Parlement, le Gouvernement bruxellois est tenu de lui remettre un «rapport relatif à l'évaluation des exigences» de qualité (art. 4, § 3, du Code bruxellois du logement tel qu'institué par l'ordonnance du Conseil de la Région de Bruxelles-Capitale du 17 juillet 2003, *M.B.*, 9 septembre 2003). Cf. N. BERNARD, «Le Code bruxellois du logement», *J.J.P.*, janvier-février 2004, pp. 22 et s.

⁴¹ Proposition de loi instaurant un comité parlementaire chargé du suivi législatif, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2003-2004, n° 51-0029/009, p. 42.

⁴² Signalons que la moitié des sénateurs au moins doit être issue des rangs des sénateurs *de communauté*.

⁴³ Art. 3, al. 1^{er}, 2°, de la loi du 25 avril 2007.

⁴⁴ Art. 6, al. 2, de la loi du 25 avril 2007.

motivation doit accompagner toute décision de refus de traiter une requête.

Au regard de quels critères, ensuite, le Comité procédera-t-il à l'examen? Les paramètres retenus par la loi du 25 avril 2007 et ses travaux préparatoires⁴⁵ sont : efficacité (l'objectif de départ est-il atteint?), proportionnalité (la loi adoptée était-elle bien nécessaire au vu du besoin? n'est-elle pas excessive au regard des charges qu'elle fait peser?), transparence (le but visé par la loi est-il clair pour le citoyen?) et cohérence (la loi en question s'intègre-t-elle harmonieusement dans le contexte juridique interne et supranational?). Et, dans l'hypothèse précitée de l'inadéquation d'une législation aux situations qu'elle régit, le Comité s'emploie en sus à vérifier si les moyens mis en œuvre «permettent de produire les effets attendus et d'atteindre les objectifs assignés»⁴⁶.

Sur quelles sources, ensuite, le Comité est-il autorisé à s'appuyer pour mener à bien son office? Les canaux d'information mis à la disposition du nouvel organe évaluatif sont divers puisque, pour compléter sa connaissance propre du dossier, il est libre de recourir à des experts tout comme il peut «faire procéder à des enquêtes»⁴⁷. Celles-ci se mènent, au choix, auprès des services chargés d'appliquer les textes légaux mis en cause, auprès des professions auxquelles ils s'appliquent ou encore auprès des personnes concernées directement.

Quel sort attend, une fois bouclé, le rapport du Comité? Celui-ci est automatiquement transmis à la Chambre, au Sénat ainsi qu'au ministre compétent. Et qu'en est-il du requérant? Il ne reçoit certes pas le rapport mais, de façon globale, est tenu informé des suites qui ont été réservées à sa démarche.

Le travail du Comité se limite-t-il, sinon, à la description des difficultés d'application d'une loi? Nullement; dans une optique prospective et dynamique, il est libre d'assortir le rapport qu'il communique aux instances visées de «toute pro-

position d'initiative législative», adoptée en son sein par consensus⁴⁸. De manière générale, le Comité veille à ne pas travailler en vase clos, déconnecté des réalités politiques, puisqu'il est autorisé à demander aux membres du gouvernement fédéral «d'assister à ses réunions»⁴⁹; ceux-ci, du reste, peuvent eux-mêmes solliciter leur audition par le Comité.

On le sait, les arrêts de la Cour constitutionnelle sont susceptibles, particulièrement quand ils débouchent sur l'annulation d'une norme, de bouleverser l'architecture du système juridique. Raison pour laquelle la loi du 25 avril 2007 confie explicitement au Comité le soin de «prendre en considération» les arrêts de la haute juridiction qui ont «une influence sur l'efficacité de l'ordonnement juridique»⁵⁰. Mensuelle, cette prise en considération fait elle-même l'objet d'un rapport auquel, pareillement, peut être annexée – toujours par consensus – toute proposition d'initiative législative.

Enfin, parmi les autorités disposant d'une vue privilégiée sur la correcte exécution d'une loi sur le terrain, les instances judiciaires occupent une place primordiale, on le sait. Leur éclairage en tout cas a été jugé indispensable à la bonne marche d'un processus d'évaluation législative puisque, une fois par an, le procureur général près la Cour de cassation et le Collège des procureurs généraux sont invités à transmettre au Comité un rapport contenant un relevé des lois «qui ont posé des difficultés d'application ou d'interprétation pour les cours et tribunaux»⁵¹.

UN ORGANE ÉVALUATIF STRICTEMENT PARLEMENTAIRE : UN CHOIX HEUREUX?

§3. UN COMITÉ EXCLUSIVEMENT PARLEMENTAIRE...

Dans la ligne du modèle français⁵², les députés et sénateurs belges ont donc décidé de s'attribuer

⁴⁵ Voy. notamment le projet de loi instaurant un comité parlementaire chargé du suivi législatif, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 2006-2007, n° 3-648/4.

⁴⁶ Art. 7, al. 1^{er}, de la loi du 25 avril 2007.

⁴⁷ Art. 7, al. 2, de la loi du 25 avril 2007.

⁴⁸ Art. 8, al. 2, de la loi du 25 avril 2007.

⁴⁹ Art. 16 de la loi du 25 avril 2007.

⁵⁰ Art. 9, al. 1^{er}, de la loi du 25 avril 2007.

⁵¹ Art. 11 de la loi du 25 avril 2007.

⁵² Loi n° 96-516 du 14 juin 1996 tendant à créer un Office parlementaire d'évaluation de la législation, *J.O.*, 15 juin 1996.

l'office évaluatif; fort bien. On aurait pu songer à en confier plutôt la tâche au gouvernement dès lors que, selon le Secrétaire d'État à la Simplification administrative, pas moins de 80% de la production législative émanent tout de même de l'exécutif⁵³ et qu'il devrait lui revenir, au fond, d'assumer les défauts de sa réglementation, ce qui ne pourra manquer de le responsabiliser davantage dans sa fonction prescriptive. Il n'en a rien été toutefois, et c'est heureux finalement pour la teur démocratique de l'outil évaluatif.

Logé au sein même du Parlement fédéral, le Comité chargé du suivi législatif est donc composé de représentants de la Nation exclusivement. Tel est le droit le plus strict de ceux qui ont voté la loi du 25 avril 2007, lequel n'est pas sans justification du reste. Force est cependant de constater que, du point de vue scientifique, ce parti pris ne va pas sans susciter quelque interrogation. Certes, l'évaluation ne doit pas devenir l'apanage des spécialistes et, derrière tout choix technique, se dissimule souvent une option politique, que le Parlement est le mieux à même sans doute de déceler. Le système juridique n'est jamais neutre; il véhicule des valeurs que l'évaluateur extérieur risque de négliger. Certes encore, il n'est pas illogique de confier le soin de proposer des modifications législatives à l'instance qui, précisément, est le concepteur de la norme litigieuse, dans une espèce de «service après vente» d'un type nouveau (suivant le mot d'un sénateur⁵⁴). Au reste, qui connaît mieux la règle en question (et les motifs qui ont sous-tendu l'action du législateur) sinon son propre auteur? Enfin, cette formule n'a en rien pour effet obligé d'exclure les experts du processus évaluatif, lesquels peuvent être associés étroitement à la démarche (sans pour autant que leur soit conféré le pouvoir décider du résultat final, lequel reste entre les mains du politique).

⁵³ Proposition de loi instaurant un comité parlementaire chargé du suivi législatif, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2003-2004, n° 51-0029/009, p. 11.

⁵⁴ Projet de loi instaurant un comité parlementaire chargé du suivi législatif, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 2006-2007, n° 3-648/4, p. 17.

§ 4. ...QUI NE LAISSE PAS D'INTERROGER

Et pourtant, charger de l'évaluation législative le législateur lui-même ne va pas sans faire peser une hypothèque, lourde, sur la crédibilité du dispositif. Relevons d'emblée que l'Office parlementaire français d'évaluation de la législation, celui-là même dans lequel la loi du 25 avril 2007 puise son inspiration, voit sa performance mise en cause par les élus belges eux-mêmes sans étonnement que cela les émeuve, pas suffisamment en tout cas pour les décider de se déprendre de ce «modèle» douteux⁵⁵. Comparaison pour comparaison, il importe alors au minimum de signaler que les *law commissions* anglaises (créditées d'un fort taux de réussite puisque le législateur suit deux tiers de leurs avis) sont, elles, exclusivement composées de *non* parlementaires⁵⁶.

Plus fondamentalement, on n'évalue pas une loi au jugé. Que cherche-t-on à évaluer exactement au juste. On peut choisir, par exemple, d'évaluer une loi sous l'angle de son *effectivité* (en relevant les comportements individuels observés au sein de la population directement imputables à la norme dont question), sous l'angle de sa *mise en œuvre* (c'est-à-dire, son exécution par cet organe central qu'est l'administration), sous l'angle de son *efficience* (rendement financier, rapport qualité-prix) ou encore, sous l'angle de son *efficacité* (qui renvoie à l'objectif général sous-tendu par la norme, tant il est vrai que la juxtaposition d'une série de comportements microsociaux n'engendre pas obligatoirement le changement macrosocial recherché). L'exercice, on le voit, requiert une méthodologie rigoureuse avec laquelle nos élus, et c'est bien compréhensible, ne sont pas nécessairement familiers. On peut bien affirmer dès lors qu'un «fort accent scientifique doit imprégner les travaux du Comité»⁵⁷, si

⁵⁵ Naturellement, d'autres facteurs (que la nature purement parlementaire du dispositif) doivent être pris en compte pour expliquer la déroute – relative – de l'office français. Cf. Proposition de loi instaurant un comité parlementaire chargé du suivi législatif, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2003-2004, n° 51-0029/009, pp. 13 et 44).

⁵⁶ Voy. la proposition de loi instaurant un comité parlementaire chargé du suivi législatif, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2003-2004, n° 51-0029/009, p. 13.

⁵⁷ Proposition de loi instaurant un comité parlementaire chargé du suivi législatif, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2003-2004, n° 51-0029/009, p. 9.

l'on ne s'en donne pas les moyens (en investissant de cette tâche de véritables experts), c'est peine perdue. Sauf à considérer, et c'est plus inquiétant encore, que la démarche scientifique est somme toute chose répandue – au moins autant que le bon sens en tout cas – et qu'il suffit, en clair, de vouloir pour pouvoir.

Complexe, l'entreprise d'évaluation est également fastidieuse en ce qu'elle s'inscrit dans un temps long, nécessaire entre autres pour donner la possibilité matérielle aux évaluateurs de recueillir les données empiriques sur le terrain. Engagés traditionnellement dans de multiples activités et mandats, sur le plan local notamment, les parlementaires sauront-ils dès lors faire montre d'une disponibilité compatible avec un tel investissement au long cours (l'expérience néerlandaise montre ainsi que les évaluations durent tout de même deux ans en moyenne⁵⁸)? Il est permis d'en douter, d'autant plus que le Comité se distingue par une sur-représentation au sein de ses membres de sénateurs de communauté, par définition impliqués dans *deux* assemblées législatives simultanément.

Confrontés, enfin, à une loi défailante, les parlementaires seront-ils enclins à reconnaître l'éventuelle erreur (défaut d'anticipation des conséquences de la règle en projet, par exemple) qu'ils auraient commise dans le processus d'édiction de la norme? Une bienveillance excessive n'est-elle pas à craindre dans le chef des représentants de la majorité politique de l'époque? Pour leur part, les députés et sénateurs qui, alors, s'étaient *opposés* à la loi jugée aujourd'hui inopérante auront-ils le détachement nécessaire – ou le sens du bien commun suffisamment affirmé – pour œuvrer nonobstant à l'amélioration de cette législation (dont ils ne veulent peut-être toujours pas)? S'il faut éviter de tomber dans le procès d'intention, il convient tout autant de pointer le risque de téléguidage idéologique qui pourrait bien entacher le processus d'évaluation législative. Et, quand bien même l'appréhension se révélerait infondée, on n'en aura pas moins *induit* un

tel *sentiment* (de parti pris politique), ce qui suffit à rendre le dispositif suspect aux yeux des citoyens. Non seulement l'indépendance de l'outil évaluatif doit être assurée, mais également son *apparence* d'impartialité. En bref, confier aux parlementaires le soin de suggérer eux-mêmes les retouches qu'il faudrait apporter à leur œuvre pourrait, dans un tel contexte de vase clos (on est entre-soi), contribuer tout à l'inverse à les déresponsabiliser.

Au demeurant, n'est-il pas *déjà* du devoir des parlementaires de suivre leurs lois sur le terrain pour, le cas échéant, leur apporter les inflexions nécessaires? L'office du législateur s'arrête-t-il au vote de la règle par l'assemblée concernée? On serait, là, dans une logique purement prométhéenne où c'est l'acte créateur du demiurge parlementaire qui seul importerait, plus personne ne se souciant par la suite des répercussions du «geste» normatif. En tout état de cause, à partir du moment où l'on assigne à l'organe évaluatif, comme la loi du 25 avril 2007 le fait, la tâche d'émettre des suggestions législatives *en plus* d'analyser l'efficacité de la loi soumise à examen, il semble plus indispensable encore de loger le dispositif à l'*extérieur* de l'institution parlementaire. À défaut, le comité évaluatif ne disposera probablement que d'une marge de manœuvre limitée par rapport à cette feuille de route que constitue l'Accord de gouvernement pour la législature en cours. Plus généralement, il lui sera malaisé de s'écarter outre mesure des priorités politiques du moment.

Il ne s'agit pas, pour autant, d'instaurer une césure nette et étanche entre l'organe évaluatif et le corps des élus. Si l'on veut que les résultats de l'évaluation soient correctement pris en compte par les titulaires de la fonction normative et traduits en textes de loi, il importe de nouer des synergies poussées. Indépendance de l'outil évaluatif, oui, mais pas isolement; un contact étroit doit persister avec ceux à qui, en définitive, il revient de mettre en œuvre les conclusions de l'évaluation. Pour sauvegarder ainsi l'influence du politique, on pourrait songer par exemple à réserver aux parlementaires la *sélection* des lois soumises à examen, étant entendu que l'exercice évaluatif *in se* sera bien, lui, dévolu par la suite à

⁵⁸ Proposition de loi instaurant un comité parlementaire chargé du suivi législatif, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2003-2004, n° 51-0029/009, p. 45.

une instance totalement autonome. Les parlementaires, en fait, sont les seuls à pouvoir valoriser – en les transposant sous forme de norme – les résultats de l'analyse évaluative; qu'ils se concentrent dès lors sur cette tâche proprement cruciale.

Certes, par rapport à un comité purement composé d'élus, une instance extérieure au Parlement ne disposera peut-être pas du même pouvoir de persuasion sur les représentants de la Nation, mais gageons que la qualité des rapports d'évaluation aura tôt fait de conférer à l'organisme indépendant une incontestable autorité morale⁵⁹. Certes encore, le délai de trois ans séparant obligatoirement l'entrée en vigueur de la loi de la prise en considération de celle-ci par le Comité amenuise la probabilité de voir un parlementaire être amené à évaluer une loi sur laquelle il se sera déjà prononcé par vote au cours de la même législature. Il n'empêche, la discipline de groupe est telle dans les travées qu'on imagine mal un nouvel élu exercer un trop strict «droit d'inventaire» sur l'héritage législatif de son propre parti⁶⁰.

Avant de clôturer ce point, il convient encore de mettre en exergue la contradiction suivante. Au cours de l'élaboration de la loi du 25 avril 2007, tout le monde, au sein du pouvoir législatif, est tombé d'accord sur le fait que «l'option est prise de miser principalement sur les destinataires de la loi» et que «c'est sur le terrain, et non au Parlement, qu'on se rend compte des déficiences d'une loi»⁶¹. Dans le même temps, les élus ont choisi, pour procéder à l'évaluation des lois, de se regrouper *entre eux*, dans un réflexe corporatiste peu sain et qui, en tout état de cause, prête largement le flanc à la suspicion.

⁵⁹ Par l'excellence de leur travail, les *law commissions* en vigueur en Grande-Bretagne ont ainsi la vive satisfaction de voir leurs avis intégrés à 66% par le législateur comme on l'a vu (*cf.* proposition de loi instaurant un comité parlementaire chargé du suivi législatif, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2003-2004, n° 51-0029/009, p. 13).

⁶⁰ Sans compter que beaucoup d'élus «rempilent», d'une élection à l'autre, ce qui les conduira à retrouver leur œuvre à un moment donné de leur parcours parlementaire.

⁶¹ Proposition de loi instaurant un comité parlementaire chargé du suivi législatif, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2003-2004, n° 51-0029/009, pp. 6 et 7.

LES LIMITES D'UNE ÉVALUATION *EX POST*

§ 5. QUAND L'ÉVALUATION LÉGISLATIVE RISQUE D'ALIMENTER LE FLÉAU QU'IL ENTEND COMBATTRE...

Consensuel en apparence, le thème de l'évaluation de la législation est gros d'un paradoxe qu'il convient ici de déconstruire. On l'a dit, l'inflation législative est un fléau qui requiert d'être combattu ne serait-ce que pour rendre à l'arsenal normatif un peu de sa lisibilité et, surtout, de son accessibilité à l'égard de tous ceux qui ne disposent pas du capital socioculturel suffisant pour entretenir avec la figure du droit – en croissance exponentielle qui plus est – un rapport de proximité. En clair, les personnes défavorisées se perdent littéralement dans les arcanes du droit, dont elles ne songent plus dès lors à mobiliser les ressources. Les plus faibles, davantage que les autres encore, pâtissent des lois nébuleuses dont ils peinent à percer le sens. La complexité ne profite qu'aux forts. On aurait beau multiplier les lois à leur attention expresse, si les destinataires précairisés restent, une fois la législation en vigueur, impuissants à l'exploiter, par défaut de maîtrise cognitive notamment, leurs conditions de vie ne risquent pas de s'améliorer (phénomène dit de *non take up*). Le droit, définitivement, ne s'use que si l'on ne s'en sert pas.

Et pourtant, cette évaluation législative que les autorités – avec raison – appellent de leurs plus chers vœux risque d'accélérer encore la production de lois, décrets et règlements. Loin de connaître un répit, le tempo normatif pourrait bien plutôt s'emballer au contact de l'organe évaluatif dans la mesure où, après examen, le comité conclura probablement à la nécessité de remanier – en vue de l'améliorer – la législation litigieuse. Tel est, au demeurant, le lot de tout exercice d'évaluation législative opéré *ex post*, effectué une fois seulement la loi adoptée (un certain nombre d'années après son entrée en vigueur).

Or, dans son fonctionnement actuel, le nouvel outil évaluatif mis en place par la loi du 25 avril 2007 procède exclusivement de cette logique *a*

*posteriori*⁶². Certes, une telle démarche accomplie en aval est irremplaçable, consubstantielle à l'idée même d'évaluation législative dès lors que la vocation de celle-ci consiste précisément à recueillir l'impact empirique produit par une norme au cours de sa mise en œuvre. Et pourtant... L'évaluation resterait dramatiquement hémiplegique si sa partie *ex post* n'était agrémentée – précédée – d'un volet *ex ante*. Il n'est que de peu d'utilité en effet d'œuvrer à perfectionner les lois en vigueur si de toute façon, en amont, le processus même d'édiction de la norme reste entaché de déficiences structurelles. C'est sur la cause qu'il convient d'agir, pas uniquement sur le symptôme. À la manière dès lors des études d'incidence réalisées en matière d'environnement, le législateur se doit d'anticiper autant que faire se peut, dans son exercice de rédaction de la norme, les conséquences – prévisibles – de son texte.

§6. ...RISQUE HEUREUSEMENT CIRCONSCRIT PAR L'INTRODUCTION D'UNE ÉVALUATION *EX ANTE*

Certes, la section de législation du Conseil d'État exerce déjà un contrôle *a priori*, mais force est de constater que celui-ci s'opère à de trop nombreuses reprises dans des conditions plus qu'incertaines : projets de lois-programmes pléthoriques (comptant jusqu'à un millier d'articles parfois), textes de loi rédigés à la va-vite et truffés de contresens, d'erreurs matérielles et de coquilles, compression à l'extrême du laps de temps dans lequel l'avis est censé être rendu, etc. Ceci, sans même parler du degré insuffisant de prise en considération des avis du Conseil d'État par les autorités en charge de l'édiction de la norme. Les mêmes au fond qui, pour des raisons d'urgence purement politiques la plupart du temps, enferment le Conseil d'État dans des délais quasi intenable⁶³ se font, en d'autres occasions, les plus chauds zélateurs d'une évaluation

législative *ex post*! Cherchez la consistance... En tout état de cause, le contrôle exercé par la section de législation du Conseil d'État privilégie les aspects de technique juridique, ce qui milite en faveur du développement d'un volet spécifiquement empirique de l'évaluation *ex ante*, afin de pouvoir étudier l'impact présumé d'une réglementation sur les réalités sociales.

Pour résoudre par ailleurs le paradoxe souligné plus haut, gageons que la mise sur pied en amont d'un dispositif évaluatif renforcé permettra avantageusement d'économiser de multiples révisions législatives en aval. Plus fouillée est l'activité préparatoire d'une norme, plus fiable en sera la mise en œuvre sur le terrain⁶⁴. Trop souvent, l'horizon de travail des parlementaires, comme barré, s'arrête à l'adoption de la règle. Ils mettent l'essentiel de leurs énergies à faire passer une loi dans les meilleurs délais – délais souvent fixés par le gouvernement lui-même – tout en s'en remettant pour la suite à la bonne fortune du contrôle juridictionnel *ex post*, qu'ils espèrent aussi bienveillant que possible. Beaucoup d'entre eux préfèrent encore courir le risque d'une censure ultérieure plutôt que de «perdre» du temps en amont à tenter de désamorcer des pièges qui ne se dresseront peut-être jamais. Et, dans l'attente d'une annulation éventuelle, l'homme politique pourra toujours se targuer auprès de l'électeur d'une nouvelle action législative en la matière, en passant généralement sous silence le fait qu'une menace plus ou moins substantielle plane, en réalité, sur l'existence même du texte.

Un malentendu reste encore à dénouer. Ce n'est pas parce que l'évaluation *ex ante* consiste essentiellement à détailler, par anticipation, l'impact que pourrait bien produire une législation sur la réalité sociale que l'exercice se cantonne nécessairement dans l'analyse purement descriptive (effectuée ici en se projetant dans le futur). Au contraire, ce type de démarche est censé se doubler d'un important – et passablement stimulant – exercice de *prospective* législative. Idéalement, toute mise en garde adressée au Parlement à la suite d'un examen évaluatif effectué en amont (et

⁶² Et ce, en dépit de la formulation – assurément trompeuse – de l'article 7, al. 1^{er}, 2^e phrase de la loi du 25 avril 2007. Vérifier ainsi «si les moyens mis en œuvre permettent de produire les effets attendus et d'atteindre les objectifs assignés» laisse en effet croire indûment qu'il s'agit d'une évaluation en amont, *quod non*.

⁶³ Voy. de manière générale R. ANDERSEN, «L'urgence et la section de Législation du Conseil d'État», *Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen en Publiek Recht*, 2000, pp. 7 et s.

⁶⁴ Il faut parfois accepter de perdre du temps au début (un peu) pour en gagner (beaucoup) par la suite.

laissant présager quelque déficience dans la loi en projet) devrait être assortie de suggestions *alternatives* de réglementations, moins lourdes ou novices sur le plan social par exemple. De la sorte, le législateur bénéficierait d'un service complet et intégré, à charge pour lui de faire son marché dans les diverses propositions soufflées par le comité d'évaluation et d'exercer *in fine* son *imperium* souverain en toute connaissance de cause.

§7. QUAND L'ÉVALUATION *EX ANTE* RENFORCE L'ÉVALUATION *EX POST*

Au-delà du fait même qu'il vaut mieux prévenir que guérir, l'évaluation *ex ante* recèle une autre vertu, directement liée aux limites qu'accuse l'évaluation *ex post*. Généralement, en effet, l'exercice évaluatif effectué en aval butte sur une difficulté de taille : le flou entourant les objectifs de départ de la loi et à l'aune desquels pourtant doivent être jugées les réalisations effectives de la norme. Or, trop souvent, on peine à dégager les visées initiales d'une règle; elles restent comme celées. Les buts peuvent en effet être tacites ou inavoués. Le législateur ne désire pas toujours expliciter les parti pris qui sous-tendent ses décisions, tout comme il préfère garder la discrétion sur certains enjeux implicites, intimement liés à son agenda caché. Parfois encore, le législateur se contente d'ambitions passablement imprécises dans le seul but d'obtenir – et maintenir – le fragile consensus qui s'est construit autour d'objectifs laissés vagues à dessein. Fruit d'un nécessaire compromis entre les différents intérêts en présence, la norme légale est formulée de manière suffisamment large pour se prêter aux réinterprétations (même divergentes) des uns et des autres. Loin d'apparaître comme un repère stable dans le brouillard des applications sur le terrain, l'intention du législateur, ou plutôt les intentions du législateur, sont donc multiples, mouvantes avec le temps et, même, contradictoires. Dans ce cadre largement empreint d'incertitude, l'évaluation *ex ante*, accomplie au cours même du processus d'élaboration de la loi, cultive cette qualité cardinale de presser l'auteur du texte à préciser et rendre publics les objectifs sous-jacents à sa décision. Que postule-t-il

exactement? Quels sont les buts recherchés? Au regard de quel paramètre convient-il d'esquisser l'impact futur de cette législation? Autant d'informations précieuses qui assisteront avantageusement l'organe évaluatif chargé, en aval, d'apprécier l'effectivité de ladite réglementation. La grille d'analyse, en quelque sorte, aura été fournie dès l'abord, ce qui augmentera les chances d'obtenir une analyse *ex post* de valeur.

Ceci étant dit, le rappel de l'office du Conseil d'État met en lumière l'évidence suivante : on peut toujours multiplier les instances évaluatives performantes, si le législateur ne se décide pas à suivre davantage les avis des organes de ce type qu'il le fait actuellement, on n'aura pas progressé d'un pouce. La question se pose avec plus d'acuité encore depuis l'entrée en vigueur du comité mis en place par la loi du 25 avril 2007. Comment en effet un nouveau dispositif évaluatif à la légitimité encore mal assurée pourrait-il espérer convaincre un législateur déjà peu enclin à respecter les mises en garde des éminents juristes du Conseil d'État? À moins, précisément, que la compétence élargie du comité d'évaluation par rapport aux attributions du Conseil d'État (l'impact social général est analysé en sus des éléments de technique juridique) confère, aux yeux des parlementaires, un surcroît de pertinence aux recommandations du nouvel outil. C'est le pari qu'il convient de tenter.

Au minimum, il y a lieu de placer cette phase d'évaluation *ex ante* suffisamment tôt dans le processus d'édiction de la norme car, comme l'expérimente également la section de législation du Conseil d'État (à son détriment), une fois un accord politique – âprement – négocié et obtenu à propos d'une règle en projet, il devient utopique d'espérer encore le modifier autrement qu'à la marge. En tout état de cause, les rapports produits par le comité évaluatif doivent jouir de la plus grande publicité. En plus d'induire une transparence de bon aloi pour la légitimité du dispositif, cette visibilité donnée aux travaux de l'organe d'évaluation des lois ne pourra que renforcer la prise en considération de ses avis par le pouvoir politique, chargé de rendre des comptes aux citoyens.

§8. L'ÉVALUATION *EX ANTE* À L'ÉCHELLE EUROPÉENNE

Encore relativement peu mobilisée en droit interne (à l'échelon fédéral à tout le moins), l'évaluation *ex ante* a pourtant été officiellement érigée par l'Union européenne en axe majeur de la politique communautaire. Soucieuse de donner plein respect au principe de subsidiarité auquel les États membres sont particulièrement attachés, l'Union a décidé d'inclure dans le traité modificatif signé à Lisbonne le 13 décembre 2007 une disposition conférant aux parlements nationaux la faculté d'aviser l'autorité européenne sur l'impact de sa réglementation future sur ledit principe de subsidiarité. Conseil européen, Commission européenne et Parlement européen : tous les organes impliqués dans l'élaboration de la norme communautaire sont ainsi tenus de transmettre leurs «projets d'actes législatifs» à l'assemblée parlementaire de chaque État membre. Dans un délai de huit semaines, tout parlement national est libre de formuler «un avis motivé exposant les raisons pour lesquelles il estime que le projet en cause n'est pas conforme au principe de subsidiarité». De manière générale, la Commission européenne est désormais contrainte de procéder à de «larges consultations» et ce, «avant de proposer un acte législatif»⁶⁵. Sur papier, l'Union affiche, on le voit, un louable souci de bonne préparation des normes communautaires⁶⁶; puisse cet esprit infuser jusqu'au niveau des instances nationales⁶⁷.

⁶⁵ Art. 2 et s. – souligné par nous – du Protocole n° 2 sur l'application des principes de subsidiarité et de proportionnalité, annexé au Traité modifiant le traité sur l'Union européenne et le traité instituant la Communauté européenne.

⁶⁶ Voy. également le Plan d'action «Simplifier et améliorer l'environnement réglementaire» adopté par la Commission européenne le 5 juin 2002 (Com/2002/278). Cf. aussi l'accord interinstitutionnel «Mieux légiférer» du 16 décembre 2003 (2003/C 321/01, J.O.C.E., 31 décembre 2003).

⁶⁷ Cf. pour de plus amples développements A. MAIRATE, «La Commission européenne, acteur du développement de l'évaluation au niveau régional», *L'évaluation des politiques au niveau régional*, sous la direction de Frédéric Varone, Jean-Louis Genard et Steve Jacob, Bruxelles, Peter Lang, 2007, pp. 27 et s.

QUESTIONS PÉRIPHÉRIQUES

§9. DÉLAI DE MATURATION DE LA NORME AVANT ÉVALUATION

Selon la loi du 25 avril 2007, l'évaluation d'un texte législatif ne peut se faire tant qu'un délai de trois ans ne s'est pas écoulé depuis l'entrée en vigueur de la nouvelle règle. De fait, cultivant – en théorie – le mérite de ne pas se limiter à l'appréciation purement *juridique* d'un texte pour privilégier une vue globale – et notamment empirique – des effets d'une règle de droit, le système d'évaluation mis en place requiert pour se déployer un matériau normatif suffisamment «mature», d'application sur le terrain depuis un temps certain. Il convient de laisser le temps à l'administration de s'approprier la législation ainsi qu'aux citoyens d'en prendre connaissance (et de modifier leur comportement en conséquence). Inutile, avant, d'espérer pouvoir tirer d'une loi un quelconque enseignement. L'inertie et la crainte du changement sont solidement ancrées en effet chez les justiciables et les services de l'administration, notamment, assez en tout cas pour qu'il faille donner à la loi la possibilité matérielle d'infuser progressivement et de transformer mentalités et postures.

Surabondamment, cet important laps de temps ménagé entre l'adoption de la règle et le moment de son évaluation devrait avoir pour effet bénéfique de dissuader certains groupes politiques de profiter du processus évaluatif pour revenir sur le principe même de la loi à l'égard de laquelle ils affichaient *in illo tempore* de plus ou moins franches réticences. De l'eau aura coulé entre-temps sous les ponts, d'autant plus que le personnel parlementaire aura probablement, au moins en partie, été renouvelé dans l'intervalle (durée maximale d'une législature fédérale : quatre ans). Plus généralement, ce délai tampon de trois ans a pour résultat heureux de freiner quelque peu les velléités de révolution législative permanente («réformite») observables dans le chef de certains responsables politiques, qui tendent à confondre activisme et efficacité.

Il n'empêche, arrêter un délai préfixe et homogène (de trois ans en l'espèce), comme le font les

auteurs de la loi 25 avril 2007, risque de s'apparenter à un non sens tant les législations sont hétéroclites et connaissent des fortunes diverses dans leur exécution. Certaines normes manifestent très rapidement, sans attendre l'expiration d'un quelconque délai de trois ans, leurs premiers signes de défaillance là où d'autres gardent celées leurs conséquences néfastes pendant de très nombreuses années. Face à cette casuistique, davantage de souplesse aurait sans doute été la bienvenue.

S'il faut se féliciter, dans le même registre, que le procureur général près la Cour de cassation et le Collège des procureurs généraux soient invités, une fois par an, à transmettre au Comité un rapport contenant un relevé des lois qui ont posé des difficultés d'application ou d'interprétation pour les cours et tribunaux, il y a lieu également de se demander si ce rythme ne pêche pas par rigidité. Dans certains cas, une modification législative *d'urgence* n'est-elle pas souhaitable, voire impérieuse? En cas de condamnation de la Belgique par la Cour européenne des droits de l'homme par exemple, peut-on accepter qu'il faille patienter un an pour réagir officiellement (même si, dans les faits, la réponse – législative – de l'État peut par la suite se faire attendre de longues années, quand réponse il y a)? Le pouvoir judiciaire ne gagnerait-il pas dès lors à être associé plus étroitement – et de manière moins formelle – à la procédure d'évaluation législative? En fonction des circonstances, la norme doit en effet pouvoir faire l'objet de révisions ponctuelles, ciblées et prises dans les meilleurs délais.

§ 10. SUR QUOI PORTERA L'EXAMEN ÉVALUATIF?

A. LA TENTATION DU JURIDISME

Un danger plane traditionnellement sur le processus d'évaluation des lois : que l'examen se cantonne aux seuls aspects juridiques. À notre sens, la valeur ajoutée principale de l'exercice évaluatif réside précisément dans sa capacité à comparer la *ratio legis* d'une réglementation avec les effets constatés, *hic et nunc*, sur le terrain. L'évaluation n'a de sens que si elle permet de jauger la valeur performative d'une loi. Il s'agit de rapprocher l'ambition de départ de la réalisation

effective. Dans quelle mesure, autrement dit, le texte normatif a-t-il bien rempli les objectifs sociétaux qui étaient les siens? Du reste, pour le volet proprement juridique de l'examen (à tout le moins, la conformité de la norme aux règles de droit qui lui sont supérieures), il existe *déjà* des instances investies de cette mission. Tant en amont (section de législation du Conseil d'État) qu'en aval (Cour constitutionnelle et section d'administration du Conseil d'État), un contrôle s'opère, quoique perfectible. C'est donc sur le plan des retombées empiriques qu'il convient de travailler par priorité; là réside en définitive «l'angle mort» de l'évaluation des politiques publiques. Une loi ayant décroché haut la main son brevet de constitutionnalité peut très bien, par exemple, causer d'importants dégâts sociaux lors de sa mise en œuvre⁶⁸. Raison de plus au demeurant pour privilégier, dans le rôle de l'évaluateur, un organisme extraparlamentaire qui, mieux que nos élus probablement, pourra sonder le terrain avec toute la rigueur méthodologique requise, en diligentant des enquêtes le cas échéant.

Dans quelle mesure la loi du 25 avril 2007 fait-elle droit à cet impératif axiologique et négocie-t-elle l'écueil du juridisme⁶⁹? La réponse n'évite pas l'ambiguïté. D'un côté, le comité parlementaire prend soin, au-delà des éléments de droit traditionnels (interprétation du texte, manque de précision, etc.), d'analyser de manière générale «l'inadéquation» des législations en vigueur «aux situations qu'elles régissent», ce qui semble indiquer une prise en considération louable des conséquences empiriques de la norme. D'un autre côté, toutefois, les critères sur la base desquels le nouvel outil évaluatif est autorisé à sélectionner les requêtes suscitent quelque inquiétude. Devront en effet être traitées «en priorité» les demandes relatives à des lois «dont l'inapplicabilité

⁶⁸ Bien davantage que dans la sphère juridique par exemple, c'est dans les milieux socio-économiques (aux États-Unis singulièrement), soucieux de l'efficacité financière et de la meilleure utilisation des deniers publics, que le thème de l'évaluation législative a d'ailleurs émergé historiquement et ce, dès les années cinquante.

⁶⁹ Signalons qu'aux Pays-Bas, par exemple, on veille à ce que l'évaluation des lois soit expressément assurée par des non juristes (Proposition de loi instaurant un comité parlementaire chargé du suivi législatif, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2003-2004, n° 51-0029/009, p. 12).

perturbe gravement le bon fonctionnement de l'ordonnancement juridique» ainsi que les législations «dont l'application engendre des charges administratives démesurées pour les citoyens ou pour les entreprises».

Pour légitimes qu'ils soient (les charges administratives ne représentent-elles pas, selon le Bureau fédéral du Plan, près de 3,5% du produit intérieur brut de notre pays⁷⁰?), ces paramètres risquent cependant d'écraser, par la primauté qui leur est accordée, tout autre type d'évaluation, notamment celle qui est basée sur une approche sociale plus large. À preuve ou à témoin, le Service d'évaluation de la législation instauré en 1999 au sein du Sénat, et dont le présent comité parlementaire s'inspire plus ou moins largement, est essentiellement composé de juristes et a pour vocation d'effectuer des «évaluations techniques»⁷¹. Difficile par ailleurs de se départir de l'impression générale que la loi du 25 avril 2007 a été prise dans le but principal de réduire la «paperasserie» administrative⁷², ce dont les instigateurs du comité parlementaire ne se cachent pas d'ailleurs⁷³.

Certes, à peine de congestionner totalement le comité parlementaire (le but en effet n'est pas d'évaluer pour évaluer, à des fins d'anthologie en quelque sorte, pour la beauté formelle de l'arsenal législatif, mais bien de focaliser l'examen sur les normes qui posent les problèmes les plus relevants), il n'y avait d'autre choix que d'arrêter un ordre de priorités dans les lois soumises à évaluation. Sans doute, toutefois, la hiérarchie retenue manque-t-elle de pertinence sociale. On aurait pu imaginer, au minimum, réserver un traitement prioritaire aux lois qui sont elles-mêmes issues d'exercices évaluatifs, aux fins de vérifier la me-

sure dans laquelle les avis formulés par le comité *ad hoc* ont été correctement répercutés dans la nouvelle législation. Il n'en a rien été, malheureusement.

B. SUGGESTIONS

À s'en tenir en tout cas au seul registre du droit, la préséance ne devrait-elle pas plutôt être conférée alors aux évaluations portant sur des dispositions potentiellement attentatoires à des droits fondamentaux? Et, autre interrogation, les actes de nature *réglementaire* ne devraient-ils pas, eux aussi, être inclus dans le spectre évaluatif? Il n'est pas rare en effet de voir les auteurs d'une loi (au sens strict) reporter sur l'exécutif l'adoption de choix décisifs, de sorte que les normes émanant du Parlement sont souvent indissociables de leurs – non moins importants – arrêtés d'exécution. Pour le surplus, il convient de regretter que l'évaluation effectuée par le comité parlementaire ne porte pas (pas spécifiquement en tout cas) sur les aspects *financiers et budgétaires* de la mise en œuvre des lois, tant l'expérience montre qu'un manque de moyens ou un défaut de ressources humaines envoie par le fond les initiatives les plus méritoires. Combien de lois assignant de nouvelles missions à des organes déterminés ne restent-elles pas lettre morte, pour le «simple» motif qu'aucun transfert de personnel (ou octroi de crédits budgétaires en adéquation avec la nouvelle tâche) n'accompagne ce mouvement d'extension de compétences?

En tout état de cause, il y a lieu de s'étonner du caractère limitatif que revêt l'énumération des critères de déficiences législatives justifiant la saisine du comité parlementaire. Il ne suffit pas, par exemple, qu'une loi soit «adéquante» aux situations qu'elle régit pour automatiquement franchir avec succès le test évaluatif. Encore faut-il s'assurer qu'elle ne produise pas, sur un autre plan, de fâcheux effets pervers⁷⁴. Par définition, les conséquences inattendues surgissent là où ne les attend pas, et les dégâts collatéraux s'obser-

⁷⁰ Cf. proposition de loi instaurant un comité parlementaire chargé du suivi législatif, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2003-2004, n° 51-0029/009, p. 10.

⁷¹ Cf. art. 4, al. 2, de la proposition visant à créer, au sein des services du Sénat, un Service d'évaluation de la législation, proposition votée par le Sénat en séance plénière le 21 janvier 1999, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 1998-1999, 1-643/7.

⁷² Du reste, l'évaluation législative figurait officiellement parmi les 12 travaux que le Secrétaire d'État à la Simplification administrative s'était engagé à réaliser en vue de faciliter la vie des citoyens et des entreprises.

⁷³ Voy. la proposition de loi instaurant un comité parlementaire chargé du suivi législatif, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2003-2004, n° 51-0029/009, p. 47 notamment.

⁷⁴ Cf. notamment M. COIPEL, «L'évaluation de l'effectivité et de l'efficacité en légistique matérielle», *Liber amicorum Paul Delnoy*, sous la direction de Y. LELEU, M. VANWIJCK-ALEXANDRE *et al.*, Bruxelles, Larcier, 2005.

vent généralement *en dehors* du champ d'analyse initial, raison pour laquelle il serait opportun de ne pas clore de la sorte le spectre de l'évaluation.

On le sait, il n'est pas de l'office propre de juridictions telles que la Cour constitutionnelle ou le Conseil d'État (section d'administration) de formuler des suggestions trop précises en vue de rétablir l'architecture législative mise à mal par une décision de censure de leur part⁷⁵. Et ce, d'autant moins que la Cour constitutionnelle par exemple n'indique pas toujours le sens dans lequel il convient de résorber l'éventuelle inégalité de traitement qu'elle aurait pointée⁷⁶. Ces juridictions ont pour mission principale d'annuler la norme litigieuse, à charge ensuite pour le législateur de remédier à la situation juridique ainsi créée. Par soi, cette action de contrôle est donc insuffisante pour garantir une certaine continuité législative (entre le texte de loi anéanti et son éventuel successeur). Cumulés, ces différents éléments plaident avec force pour une insistance accrue sur le rôle créatif du comité évaluatif sommé, en plus de dresser une carte des difficultés d'application d'une loi, d'éclairer positivement le titulaire de la fonction normative sur la manière d'affûter la performance de sa règle. À l'heure où prend progressivement corps l'idée d'une responsabilité de l'État législateur⁷⁷, la mise sur pied d'un dispositif de ce type s'impose avec plus d'acuité encore.

§ 11. QUELLES DONNÉES POUR ALIMENTER L'ÉVALUATION ?

Il n'y a pas d'évaluation législative (*ex post*) performante sans indicateurs fiables et pertinents

⁷⁵ Notons toutefois que la Cour de cassation propose depuis l'an 2000, dans ses rapports annuels, une rubrique *de lege ferenda*.

⁷⁶ Si, pour mettre fin à une discrimination épinglée par la Cour constitutionnelle, la solution immédiate consiste à supprimer le traitement défavorable dont sont victimes certains, il est également possible, en vue de combler le fossé, d'étendre au contraire ce régime à tous ! Dans les deux cas, tout le monde sera mis sur le même pied, et la discrimination aura disparu. Convient-il, en d'autres termes, d'aligner vers le haut ou de niveler par le bas ? *In se*, un arrêt de la Cour constitutionnelle ne permet pas toujours d'apporter une réponse univoque à cette interrogation pourtant fondamentale.

⁷⁷ Voy. entre autres M. MAHIEU et S. VAN DROOGHENBROECK, «La responsabilité de l'État législateur», *J.T.*, 1998, pp. 825 et s.

de la mise en œuvre – judiciaire notamment – d'une norme. Dans ce cadre, la loi du 25 avril 2007 attache, on l'a vu, une importance privilégiée à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle ainsi qu'aux rapports émanant du procureur général près la Cour de cassation et du Collège des procureurs généraux⁷⁸. Quid cependant des *autres* juridictions, tant internes (les problèmes d'application des législations ne commencent-ils pas à se poser au premier degré de juridiction ?) qu'au niveau supranational (Cour de justice des Communautés européennes, Cour européenne des droits de l'homme) ? Cette dernière juridiction n'a-t-elle pas pour objectif précisément de faire réviser par l'État national la loi litigieuse qui lui a valu sa condamnation ? On voit mal *a priori* ce qui justifie dès lors le primat accordé par la loi du 25 avril 2007 à la Cour constitutionnelle ainsi qu'à la Cour de cassation, d'autant moins que les rapports des hautes juridictions belges sont, traditionnellement, *déjà* déposés sur le bureau des Chambres.

Plus fondamentalement, c'est la prééminence même accordée à l'information émanant des instances juridictionnelles qui ne laisse pas d'étonner. Les simples justiciables, en deçà de toute action judiciaire (qu'ils répugnent souvent à engager tant la voie est longue et aléatoire), ne sont-ils pas en effet les premiers usagers du droit ? La plupart du temps, ils expérimentent la rigueur de la norme – ou en goûtent les vertus – en tout premier lieu. Et, mieux que quiconque, c'est l'administré – plus qu'un organe institué aussi perfectionné soit-il – qui est à même de révéler la survenance d'un effet pervers sur le terrain⁷⁹. Quant à l'administration, elle se trouve placée pareillement dans une position de choix pour délivrer à l'adresse du législateur de précieux renseignements sur la manière dont la règle reçoit – ou non – application. Et pourtant, son expertise est insuffisamment mise en valeur par la loi du

⁷⁸ Voy. également la proposition de loi relative à la collaboration de la Cour de cassation à l'évaluation de la législation, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2003-2004, n° 51-0546/1.

⁷⁹ Voy. sur le sujet N. BERNARD, «Pour une évaluation législative qui réhabilite cet effet qu'on dit pervers. L'exemple du logement», *Éthique économique / Ethics and Economics*, 2003, n° 1, pp. 1 et s. (à consulter en ligne sur <http://Ethique-economique.org>).

25 avril 2007. Celle-ci, certes, autorise le Comité à faire appel à des «experts» en vue de «préciser son analyse», tout comme il est libre de «faire procéder à des enquêtes» (tant auprès des services chargés d'appliquer les textes légaux mis en cause, qu'auprès des professions auxquelles ceux-ci s'appliquent ou encore auprès des personnes concernées). Toutefois, le caractère vague du libellé conjugué à l'absence de toute systématique dans le recours à ce type d'éclairage laisse craindre une sous-utilisation du donné proprement empirique.

Cet état de fait est d'autant plus dommageable que, par-delà la dimension liée à la performance d'une loi, l'évaluation législative sert également une finalité plus vaste, qui la dépasse. C'est que, en plus d'être un outil légistique fonctionnel, l'évaluation fournit à notre démocratie représentative l'occasion providentielle de faire participer, une fois n'est pas coutume, l'usager à l'élaboration de la norme (ainsi qu'à la révision de celle-ci). L'évaluation véritablement réussie est d'ailleurs celle qui veille à impliquer d'une manière ou d'une autre le destinataire de la loi dans le processus de formulation et de correction de la règle. Le tout, naturellement, en introduisant une légitime et salutaire distance entre les revendications – souvent particularistes – des usagers de la norme et les exigences – plus générales – inhérentes au bien commun. Déclinée sur le mode dit «pluraliste»⁸⁰, qui suppose une pluralité de canaux d'information, l'évaluation législative – et participative – peut alors se muer en outil civique de premier ordre, ce qui ne peut que renforcer la teneur démocratique du dispositif et, partant, sa légitimité (sur laquelle on s'adosera par exemple pour parvenir à convaincre le législateur de donner suite utile à ses avis).

Encore reste-t-il, dans l'hypothèse où les données empiriques ne parviendraient pas «spontanément» jusqu'à l'organe évaluatif, à organiser la collecte des renseignements, plus méthodiquement en tout cas que la loi du 25 avril 2007 le fait. Il convient à cet effet de doter le Comité de tous les moyens propres à lui assurer l'ensemble de l'information dont il aurait besoin. À

titre d'exemple, la *law commission* sud-africaine a reçu la prérogative d'entendre, de requérir et de questionner des témoins sous serment ainsi que de solliciter la production de livres, documents et autres objets⁸¹. Il serait peut-être opportun de pareillement doter le comité belge, dans certaines circonstances, de tels pouvoirs «de police».

CONCLUSION

L'évaluation législative a ceci de particulier qu'elle oscille en permanence entre deux pôles. Elle éveille, d'une part, des attentes fortes, presque excessives, comme si elle allait apporter le remède à tous les maux légistiques et solutionner d'un coup l'ensemble des problèmes de gouvernance. De l'autre, on la dégrade trop souvent à une simple liturgie purement sacramentelle et dénuée de véritable effet, guettée qu'elle est alors par la banalisation. Entre la panacée qu'elle n'est pas et le simple effet de mode éphémère ou l'expédient auquel elle ne saurait être réduite, la voie est étroite, mais incontestablement féconde.

Encore faut-il, pour véritablement faire advenir ce que Frédéric Varone appelle une «politique de l'évaluation des politiques publiques»⁸², donner à l'instrument évaluatif toute l'envergure requise. Si, à cet égard, la loi du 25 avril 2007 accomplit incontestablement un très significatif pas en avant en pourvoyant la Belgique fédérale d'un comité parlementaire permanent chargé du suivi législatif, il n'est pas sûr cependant que ce pas soit effectué dans la bonne direction. En effet, plusieurs des options prises par cette législation fondatrice ne vont pas sans susciter quelque inquiétude. Le fait de cantonner tout d'abord le nouvel organisme dans l'évaluation *ex post* (il n'est pas anodin d'ailleurs que le Comité soit explicitement chargé du «suivi» législatif) prive le dispositif d'une part importante de son potentiel. Certes, prédire l'avenir et devancer l'impact produit par une législa-

⁸¹ Proposition de loi instaurant un comité parlementaire chargé du suivi législatif, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2003-2004, n° 51-0029/009, p. 48.

⁸² F. VARONE, «Développer les capacités d'évaluation», *L'évaluation des politiques au niveau régional*, sous la direction de Frédéric VARONE, Jean-Louis GENARD et Steve JACOB, Bruxelles, Peter Lang, 2007, p. 176.

⁸⁰ Voy. É. MONNIER, *Évaluations de l'action des pouvoirs publics*, Paris, Economica, 2e éd., 1992, p. 218.

tion ne sont pas choses aisées, mais procéder ainsi à une évaluation en amont a pour avantage de prévenir et désamorcer bien des difficultés qui, autrement, ne manqueront pas de se poser lors de l'évaluation en aval ; le retour du refoulé en quelque sorte. Au demeurant, les experts auditionnés par le Sénat⁸³ se sont prononcés largement pour un rééquilibrage en faveur de l'évaluation *ex ante* (comme complément indissociable de l'évaluation *ex post*), sans avoir été entendus malheureusement. Le curatif n'a de sens que s'il est précédé par une phase préventive. Essentiellement rétrospectif d'ordinaire, le travail de l'évaluateur doit également se tourner vers l'anticipation prospective.

Par ailleurs, et c'est le second «acte manqué» commis par la loi du 25 avril 2007, le comité parlementaire risque de devoir se cantonner à la technique juridique. Dans la pratique, il n'aura guère l'occasion de porter son fer évaluatif dans le flanc des lois qui, aussi correctes sur le plan du droit puissent-elles paraître, n'en produisent pas moins d'importantes répercussions sociales négatives. Pour essentielle qu'elle soit, la qualité matérielle et légistique d'une norme est loin d'en épuiser la valeur. Certes, une entreprise évaluative articulée autour du mode juridique se distingue par une grande facilité d'utilisation ; elle ne nécessite pas d'enquête de terrain par exemple ni d'étude interdisciplinaire poussée. Reposant sur une méthodologie moins sophistiquée, ce type d'évaluation fournit ses résultats rapidement mais, à l'évidence, l'exercice manque son but, qui consiste à vé-

rifier que la loi a bien honoré les promesses dont son auteur l'a lestées.

Il n'est pas, enfin, jusqu'à la composition même du comité évaluatif d'interpeller gravement l'observateur extérieur. Constitué de parlementaires exclusivement, le nouvel organe disposera certes de relais privilégiés (leurs collègues) dans les travées de l'assemblée législative en vue d'assurer la transposition normative de ses avis, mais une lourde hypothèque n'en pèse pas moins sur son fonctionnement. Un dispositif composé d'élus seuls aura-t-il le loisir par exemple d'investir le temps et l'énergie indispensables à la conduite d'une évaluation au long cours ? Les membres disposeront-ils tous par ailleurs du savoir-faire scientifique requis pour entreprendre un exercice évaluatif digne de ce nom ? Comment garantir, enfin, que les parlementaires se prononcent en toute indépendance, au-delà des clivages politiques ? Pour déjouer ces différents risques, qui sont loin d'être théoriques, il semble définitivement préférable de confier l'office évaluatif à un organisme professionnel extérieur. En s'appuyant entre autres sur l'expertise des personnes directement touchées par la législation, il sera en mesure de livrer une analyse aussi rigoureuse et objective que possible de la performance d'une règle, à charge alors pour le politique – et à lui seul – d'intégrer ou non les résultats dans son œuvre future. À cette condition-là, seulement, l'outil évaluatif pourra accéder à la crédibilité et, en même temps, se faire vecteur de citoyenneté⁸⁴.

⁸³ Cf. projet de loi instaurant un comité parlementaire chargé du suivi législatif, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 2006-2007, n° 3-648/4, pp. 54 et s.

⁸⁴ Voy., pour de plus amples développements sur cette fonction citoyenne, N. BERNARD, *Repenser le droit au logement en fonction des plus démunis. Un essai d'évaluation législative*, Bruxelles, Bruylant, 2006.