

Cour de cassation, 1^{re} chambre, 20 novembre 1975.

Président : Chevalier RUTSAERT, premier président.

Rapporteur : M. TROUSSE.

Conclusions conformes : M. VELU, avocat général.

Plaidant : M. VAN RYN.

I. CONSTITUTION. — ARTICLE 6. — EGALITÉ DES BELGES
DEVANT LA LOI. — NOTION.

II. CONSTITUTION. — ARTICLE 112. — EGALITÉ DES BELGES
DEVANT L'IMPÔT. — NOTION.

III. CASSATION. — COMPÉTENCE. — POUVOIR DE LA COUR
DE CASSATION DE RECHERCHER SI L'INTERPRÉTATION DONNÉE
PAR LE JUGE DU FOND À LA LOI EST CONFORME À LA VOLONTÉ
DU LÉGISLATEUR.

IV. CONSTITUTION. — POUVOIR DE LA COUR DE CASSATION
DE RECHERCHER SI L'INTERPRÉTATION DONNÉE PAR LE JUGE
DU FOND À LA LOI EST CONFORME À LA CONSTITUTION.

V. URBANISME. — LOI DU 29 MARS 1962, ARTICLE 70bis.

I. *Le sens de l'article 6 de la Constitution est que tous les Belges
doivent également se soumettre aux prescriptions de la loi, comme
ils ont le même droit à en invoquer la protection.*

II. *Le principe de l'égalité de tous devant l'impôt, consacré par
l'article 112 de la Constitution, implique que tous ceux qui
se trouvent dans la même situation soient également frappés.
Ce principe n'interdit pas d'établir en faveur de certaines caté-
gories de personnes des exonérations en rapport avec la nature
et les fins de l'imposition.*

III et IV. *La Cour de cassation a le pouvoir de rechercher si
l'interprétation donnée par le juge du fond à la loi est conforme
à la volonté du législateur. (Solution implicite.)*

V. *Repose non sur une discrimination arbitraire entre les diverses catégories de sociétés ayant pour objet la construction de logements sociaux mais au contraire sur une différenciation entre ces sociétés en rapport avec la nature et les fins de l'imposition l'interprétation donnée par l'arrêté de la députation permanente d'un conseil provincial à l'article 70bis de la loi du 29 mars 1962 organique de l'aménagement du territoire et de l'urbanisme, et suivant laquelle la dispense de taxe établie en faveur des sociétés nationales et locales ayant pour objet la construction de logements sociaux ne vise que les sociétés prévues au chapitre II du Code du logement contenu dans l'arrêté royal du 10 décembre 1970, confirmé par la loi du 2 juillet 1971.*

(SOCIÉTÉ ANONYME

« ENTREPRISE ET GESTION IMMOBILIÈRE EGIMO »,

C. COMMUNE DE BRAINE-L'ALLEUD.)

ARRÊT.

Vu l'arrêté attaqué, rendu le 13 mars 1975 par la députation permanente du conseil provincial du Brabant;

Sur le moyen pris de la violation des articles 5, 2^o, du règlement-taxe de la commune de Braine-l'Alleud du 23 octobre 1973, approuvé par l'arrêté royal du 18 janvier 1974, 70bis, spécialement § 2, c, introduit dans la loi du 29 mars 1962 sur l'aménagement du territoire et l'urbanisme par l'article 26 de la loi du 22 décembre 1970, 6 et 112 de la Constitution,

en ce que, pour rejeter la réclamation de la demanderesse qui faisait valoir, de façon circonstanciée, qu'elle est, dans le cadre de l'association momentanée qu'elle a constituée, une société locale ayant pour objet la construction de logements sociaux, au sens de l'article 70bis, § 2, c, de la loi du 29 mars 1962, et qu'elle doit dès lors être dispensée de la taxe annuelle sur les parcelles non bâties pour lesquelles elle est indûment imposée, l'arrêté entrepris, sans contester que la demanderesse exerce en réalité une activité dont le but est la construction et la vente d'habitations sociales, énonce « que le fait de construire des maisons dont les acquéreurs peuvent bénéficier de tous les avantages accordés par la loi en matière d'habitations sociales

moyennes, au même titre qu'ils les auraient obtenus des autres sociétés nationales ou locales ayant le même objet que l'association momentanée, constitue pour lesdits acquéreurs un avantage qui leur est procuré par le législateur, mais qui ne confère pas pour autant au constructeur de ces habitations la qualité de société locale de logement social telle qu'elle est envisagée par l'article 70bis, § 2, c, de la loi du 29 mars 1962, complété par l'article 26 de la loi du 22 décembre 1970, et qui ne vise que les sociétés nationales ou locales établies exclusivement dans un but d'intérêt social », et se fonde sur cette considération pour décider que la réclamation de la demanderesse n'est pas fondée,

alors que, première branche, l'article 70bis, § 2, c, de la loi du 29 mars 1962 et l'article 5, 2^o, du règlement-taxé de la commune de Braine-l'Alleud du 23 octobre 1973 disposent que sont dispensées des taxes annuelles sur les parcelles non bâties toutes les sociétés ayant pour objet la construction de logements sociaux, sans subordonner cette dispense de la taxe ni à la condition que les sociétés ayant pour objet la construction de logements sociaux obtiennent une agréation préalable ni à la condition que l'objet de ces sociétés soit limité exclusivement à la construction de logements sociaux (violation des dispositions réglementaires et légales, à l'exception des dispositions constitutionnelles, visées au moyen);

seconde branche, l'article 70bis de la loi du 29 mars 1962 et l'article 5 du règlement-taxé de la commune de Braine-l'Alleud du 23 octobre 1973 doivent être présumés conformes à la Constitution et, plus particulièrement, aux articles 6 et 112 de celle-ci; que, dès lors, la députation permanente du conseil provincial du Brabant ne pouvait, sans violer l'ensemble des dispositions visées au moyen, décider que le règlement-taxé du 23 octobre 1973 de la commune de Braine-l'Alleud et l'article 70bis de la loi du 29 mars 1962 auraient établi une discrimination devant l'impôt, entre des sociétés se trouvant dans des conditions identiques et ayant toutes pour objet et pour activité effective la construction d'habitations sociales (violation de toutes les dispositions visées au moyen) :

Quant aux deux branches :

Attendu que l'article 70bis de la loi du 29 mars 1962, introduit

dans ladite loi par celle du 22 décembre 1970, article 26, prévoit une dispense de la taxe annuelle qu'il permet d'établir sur les parcelles non bâties comprises dans un lotissement non périmé au profit des « sociétés nationales et locales ayant pour objet la construction de logements sociaux »; que l'article 5, 2^o du règlement-taxe de la commune défenderesse du 23 octobre 1973 reprend cette dispense;

Attendu que, ainsi que le confirment les travaux préparatoires de la loi du 22 décembre 1970, la dispense dont il s'agit ne vise que les sociétés nationales et locales prévues au chapitre II du Code du logement contenu dans l'arrêté royal du 10 décembre 1970 confirmé par la loi du 2 juillet 1971;

Attendu que le sens de l'article 6 de la Constitution est que tous les Belges doivent également se soumettre aux prescriptions de la loi comme ils ont tous le même droit à en invoquer la protection;

Attendu que le principe de l'égalité de tous devant l'impôt, consacré par l'article 112 de la Constitution, implique que tous ceux qui se trouvent dans la même situation soient également frappés mais n'interdit pas d'établir, en faveur de certaines catégories de personnes, des exonérations en rapport avec la nature et les fins de l'imposition;

Attendu que, suivant la volonté du législateur, la taxe annuelle que les communes sont autorisées à établir sur les parcelles non bâties comprises dans un lotissement non périmé vise principalement à assurer une réalisation plus rationnelle des permis de lotir en incitant les propriétaires de ces parcelles soit à bâtir sur celles-ci, soit à les vendre pour qu'on y bânisse;

Que, pour des raisons d'ordre social, le législateur a, par des règles générales, établi, en ce qui concerne cette taxe, un ensemble de dispenses dont bénéficient toutes les personnes se trouvant dans les conditions qu'il a prévues;

Qu'en dispensant de la taxe précitée les sociétés nationales et locales ayant pour objet la construction de logements sociaux le législateur a entendu éviter que soient frappées les sociétés immobilières de service public qui, dans le cadre de leur politique foncière, gardent à des fins sociales des terrains en réserve;

Attendu qu'ainsi l'interprétation donnée par l'arrêté attaqué aux articles 70*bis*, § 2, c, de la loi du 29 mars 1962 et 5, 2^o, du règlement-taxe de la commune défenderesse du 23 octobre 1973

est conforme à la volonté du législateur et repose, non sur une discrimination arbitraire entre les diverses catégories de sociétés ayant pour objet la construction de logements sociaux, mais au contraire sur une différenciation entre ces sociétés, en rapport avec la nature et les fins de l'imposition;

Attendu qu'après avoir relevé que les sociétés locales mentionnées par le Code du logement sont des sociétés établies dans un but d'intérêt social et agréées par les sociétés nationales de droit public, l'arrêté énonce que la taxe est due par le propriétaire, que le propriétaire, en l'occurrence, est la demanderesse, et que celle-ci est une société d'entreprise et gestion immobilière qui n'a pas été constituée dans un but d'intérêt social tel qu'il est prévu aux articles 13 et 17 du même code;

Attendu que ces considérations suffisent à justifier légalement le dispositif de l'arrêté;

Que le moyen ne peut être accueilli;

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne la demanderesse aux frais.

NOTE.

La conformité de la loi à la Constitution.

Une hirondelle ne fait pas le printemps. Une décision de justice ne fait pas la jurisprudence. Comme la nature, le droit se crée dans la durée. Il ne jaillit pas de l'événement isolé ou insolite.

Car le droit est gage de continuité dans les relations entre les peuples et entre les hommes. Il n'est pas rebelle, loin s'en faut, à l'innovation, à la création, à la mutation. Mais il les évalue à l'aune du temps. Le droit craint l'éphémère. Il n'enregistre d'évolution politique ou sociale que lorsque la société qu'elle est appelée à transformer est en mesure de l'accepter.

Mais, comme l'oiseau de l'avant-garde qui préfigure le retour des saisons, une décision de justice peut annoncer ce que la théorie dénomme, fort à propos, un « mouvement de jurisprudence ».

Cette décision isolée ouvre la voie à des orientations nouvelles. Elle ne les dessine pas encore d'un trait ferme. Mais elle les ébauche. Elle est l'esquisse d'un schéma — l'expression a fait fortune dans d'autres débats. Plutôt que de clore une discussion, elle la rouvre. Et nul n'en connaît vraiment l'issue.

D'autres décisions viendront. Ce sera pour amplifier ou pour amender les leçons de la décision initiale. Des revirements de jurisprudence sont toujours dans l'ordre du possible. En tout état de cause, c'est à la longue — décision après décision — que le mouvement de jurisprudence va prendre

forme définitive. A terme, il confirmera ou infirmera la décision originelle. Selon les cas, celle-ci apparaîtra rétrospectivement comme la décision « de principe » qui a commandé l'évolution de la jurisprudence ou comme la décision erratique que la justice a laissée sans suite.

Dans l'intervalle, c'est l'attente. La période est propice à la réflexion, à la discussion d'idées, aux travaux d'analyse. En réalité, le monde juridique est aux aguets. Il cherche les signes avant-coureurs de l'une ou de l'autre évolution. Il examine de manière plus rigoureuse encore qu'à l'ordinaire les décisions de justice qui pourraient lever ces incertitudes. Il prend position en faveur de la solution jurisprudentielle qui lui paraît le mieux répondre à ses préoccupations de politique juridique. Il cherche au besoin à infléchir, en fonction de ses préférences, le mouvement de jurisprudence qui s'amorce.

Est-il exagéré de dire que le monde juridique belge vit aujourd'hui cette attente? Divisés de longue date sur les solutions à apporter au délicat problème du contrôle de la constitutionnalité des lois (1), partagés plus récemment sur l'interprétation à donner à un premier arrêt de la Cour de cassation — le célèbre arrêt du 3 mai 1974 (2), — inquiets hier encore des soubresauts politiques que cette décision de justice a pu susciter (3), les juristes, aujourd'hui, interrogent, l'un après l'autre, les arrêts les plus récents de la Cour de cassation (4) — tel l'arrêt du 20 novembre 1975 (5). Indiquent-ils un réel mouvement de jurisprudence ou n'est-il pas prématuré de chercher déjà à en dégager la leçon?

Tel est bien le problème : l'arrêt du 3 mai 1974 constitue l'amorce d'un mouvement de jurisprudence. Avec un peu de recul, n'est-il pas possible d'en mesurer l'ampleur? Est-il permis d'en préciser déjà le sens?

(1) On trouvera l'exposé de ces thèses contradictoires dans l'ouvrage collectif *Actualité du contrôle juridictionnel des lois*, Bruxelles, Larcier, 1973. Voy. spécialement J. FALYS, F. LEURQUIN et H. SIMONART, « Etat de la question. La doctrine (1831-1940) », et P. ORIANNE, « Etat de la question. La doctrine (1940-1971) », *op. cit.*, p. 323 et 339. *Adde* : A. MAST, « De rechterlijke toetsing van de wetten opnieuw in de branding », *Miscellanea W. J. Ganshof van der Meersch*, Bruxelles, Bruylant, 1972, t. III, p. 191; L. MOUREAU, « Remarques sur le contrôle de la constitutionnalité des lois », *Administration publique*, T. Ier, p. 16; P. DE VISSCHER, « La sauvegarde de la suprématie de la Constitution », *Administration publique*, T. II, p. 93.

(2) Cass., 3 mai 1974, *Pas.*, I, 910; *Arr. cass.*, 1974, p. 969, concl. W. J. Ganshof van der Meersch; *R.W.*, 1974-1975, col. 99, note J. DE MEYER; *J.T.*, 1974, p. 564; *R.C.J.B.*, 1975, p. 209, note A. MAST (« Le contrôle juridictionnel de la constitutionnalité des lois »). *Adde* : A. VANWELKENHUYZEN, « L'attribution de pouvoirs spéciaux et le contrôle judiciaire de la constitutionnalité des lois », *J.T.*, 1974, p. 577 à 584 et 597 à 607; K. RIMANQUE, « Overwegingen naar aanleiding van het Cassatiearrest van 3 mei 1974 inzake Le Compte tegen de Orde der geneesheren », *T.B.W.*, 1974, p. 255 à 271.

(3) *Doc. Parl., Sén.*, 1974-1975, n° 602 et *Doc. Parl., Ch.*, 1974-1975, n° 673/1. Sur ce sujet, voy. F. DELPÉRÉE, « Au nom de la loi », *J.T.*, 1975, p. 489.

(4) Voy. notamment J. DE JONGHE et F. REYNTJENS, « De twijfels van het Hof van cassatie », *R.W.*, 1975-1976, col. 2113 et suiv.

(5) L'arrêt du 20 novembre 1975 a fait l'objet d'une note de M. J. KIRKPATRICK au *Journal des tribunaux* (1976, p. 296). L'auteur estime que la Cour de cassation, plutôt que de confirmer sa jurisprudence suivant laquelle les cours et tribunaux ne sont pas juges de la constitutionnalité des lois, a préféré « laisser ouverte la question du contrôle juridictionnel des lois ».

L'arrêt du 20 novembre 1975 a le mérite de reposer ces questions fondamentales. La question du contrôle de la constitutionnalité des lois (I) et celle des limites inhérentes à pareille entreprise (II) font, à cette occasion, l'objet d'un nouvel examen.

I. — LE PRINCIPE DU CONTRÔLE DE CONSTITUTIONNALITÉ.

Faut-il le rappeler ? La Cour de cassation rend, le 3 mai 1974, un bref mais important arrêt. En quelques attendus elle se prononce sur le bien-fondé d'un pourvoi et le rejette. Et cela suffit pour que, à trois reprises, la Cour analyse des problèmes importants de constitutionnalité. En l'espèce, elle examine la conformité d'un arrêté royal pris en vertu d'une loi de pouvoirs spéciaux, avec les articles 20, d'abord, 92 et 94, ensuite, et 67, enfin, de la Constitution. Eclairée par les conclusions de son procureur général, M. W. J. Ganshof van der Meersch, elle rejette ces divers griefs d'inconstitutionnalité.

Aussitôt l'arrêt suscite, en doctrine, des interprétations divergentes. Pour les uns, « la Cour a parlé ». Elle s'est saisie incidemment des problèmes de la constitutionnalité d'une loi. Même si elle ne s'est exprimée que par détours, elle a affirmé en droit et elle a exercé en fait la compétence de vérifier la validité constitutionnelle d'une loi. Pour ces interprètes — mais n'est-il pas dommage d'avoir associé les deux ordres d'idées ? —, l'évolution jurisprudentielle qui s'amorce ainsi est d'ailleurs heureuse. Elle s'inscrit logiquement dans le système constitutionnel de la Belgique. Elle est conforme au mode de répartition des compétences étatiques qu'il aménage. Elle répond aussi à la préoccupation légitime de voir respecter, en toutes circonstances, le principe de hiérarchie des règles de droit, étant entendu que, dans l'ordre interne, seule la Constitution est règle suprême. Qui mieux que le juge pourra servir cet objectif ?

Pour d'autres, au contraire, « la Cour n'a rien dit ». Ni explicitement, ni implicitement. Elle a examiné les moyens qui lui étaient soumis. Elle a vérifié, comme à l'habitude, la constitutionnalité d'un règlement. Souhaitait-elle examiner la conformité d'une loi à la Constitution ? Elle n'eût pu le faire qu'à travers un arrêt solennel de principe qui serait revenu sur l'enseignement qui a été le sien pendant plus d'un siècle. Tel n'a pas été le cas, et c'est fort bien ainsi. Car pour ces interprètes également — et l'association d'idées ne doit-elle pas être, ici encore, regrettée ? —, la jurisprudence traditionnelle de la Cour de cassation a ses mérites. Elle offre une fermeté remarquable. Elle est conforme au texte et à l'esprit de la Constitution. Elle répondait aux vœux d'une société libérale respectueuse de la loi. Elle est encore d'actualité dans une société démocratique qui attend de la règle de droit qu'elle concrétise, et au besoin — diront certains — qu'elle corrige, les prescriptions rigides des textes constitutionnels. Qui, mieux que le législateur, pourra, en dehors du contrôle du juge, servir cet objectif ?

Rarement décision de justice aura fait autant l'unanimité des plaideurs ! Partisans et adversaires du contrôle juridictionnel des lois pavoisent. L'arrêt du 3 mai 1974 ne leur offre-t-il pas ce qu'ils y ont cherché ?

Sera-t-il permis de suggérer ici une autre démarche ? L'arrêt du 3 mai 1974 mérite d'être examiné du point de vue exclusif de l'analyse juridique. Des questions primordiales, et en tout cas préalables à la poursuite d'une discussion sereine, doivent être soulevées : quel contrôle la Cour de cassation a-t-elle exercé dans l'affaire qui lui était soumise ? quel procédé d'interprétation a-t-elle utilisé en l'espèce ? quelle argumentation a-t-elle développée pour répondre aux différents moyens du demandeur ? Ces questions appellent une réponse précise.

Autre chose est de savoir si, en bonne technique juridique, le contrôle que la Cour a ainsi exercé est ou non compatible avec les compétences que la Constitution réserve en propre au pouvoir judiciaire. Autre chose aussi est de savoir si, en bonne politique juridique, les prérogatives que la Cour paraît s'être ainsi arrogées sont ou non conciliables avec l'idée que le juriste se fait de l'Etat, du droit, de la Constitution ou de la loi. Ces questions, pour importantes qu'elles paraissent être, ne viennent, cependant, qu'en second ordre. Avant de formuler la thèse, ne convient-il pas, d'abord, d'établir fermement les grandes lignes de l'hypothèse ?

Le problème s'énonce en termes simples. La Cour de cassation a rencontré, le 3 mai 1974, trois moyens d'inconstitutionnalité. En cause la conformité à la Constitution du régime juridique des professions libérales. Pourquoi et comment ?

Première difficulté. *Les professions libérales en Belgique sont des professions organisées*. Celles qui ont pour objet l'art de guérir trouvent cette organisation « à l'échelon de la profession » elle-même. D'où la constitution d'un Ordre des médecins : la profession médicale s'exerce moyennant inscription à l'Ordre et sous le contrôle de ses conseils.

C'est un arrêté royal numéroté, l'arrêté royal n° 79 du 10 novembre 1967 relatif à l'Ordre des médecins, qui a établi ces principes. N'y a-t-il pas contradiction entre ces règles et les principes constitutionnels ? La Cour de cassation répond à la question par la négative : « L'inscription obligatoire au tableau d'un Ordre ... ne peut être considérée comme inconciliable avec la liberté d'association, prévue à l'article 20 de la Constitution ».

Rien de plus normal quant à la solution de fond. Rien de plus normal aussi quant à la démarche suivie. La Cour a vérifié la constitutionnalité d'un arrêté de pouvoirs spéciaux, ce qui est conforme à sa jurisprudence traditionnelle.

Seul élément d'originalité, en l'espèce : les principes d'organisation de la profession médicale, avant d'être inscrits dans un arrêté royal numéroté, avaient été formulés dans une loi (6). La Cour de cassation, en se prononçant sur l'existence du « vice de constitutionnalité allégué par le demandeur » (7), vérifiait donc la constitutionnalité de dispositions inscrites, tour à tour, dans la loi et dans l'arrêté royal numéroté. La preuve

(6) L'arrêté royal n° 79 du 10 novembre 1967 a transcrit, en l'adaptant et en la révisant légèrement, une règle d'origine législative, celle inscrite dans la loi du 25 juillet 1938. Il a ensuite rendu possible l'abrogation de cette loi.

(7) Conclusions W. J. Ganshof van der Meersch, traduction française, *J.T.*, p. 565.

incontestable de la constitutionnalité ou de l'inconstitutionnalité des dispositions de cette loi se trouvait ainsi apportée, de manière indirecte et presque par hasard, dans une décision de justice.

Faut-il tirer argument de cette particularité de procédure ? Faut-il y voir le signe d'une évolution de la jurisprudence en faveur d'un contrôle généralisé de la constitutionnalité des lois ? On ne saurait, me paraît-il, l'affirmer. Et cela pour deux raisons.

D'une part, la Cour de cassation ne pouvait ignorer les particularités de l'affaire qui lui était soumise. N'était-elle pas invitée à exhumer pour la circonstance une loi abrogée depuis le 1^{er} avril 1969 aux fins d'en vérifier rétrospectivement la constitutionnalité ? Elle rend, cependant, un arrêt où le problème de la compatibilité de la loi abrogée avec la Constitution ne trouve nulle place. Le silence est révélateur. M. André Mast a raison d'écrire à cet égard qu'« on ne peut donc prétendre que l'arrêt du 3 mai 1974 a implicitement admis le principe du contrôle juridictionnel de la constitutionnalité des lois » (8).

D'autre part, la Cour de cassation rend un arrêt qui permet de se prononcer sans craintes sur la conformité de la loi abrogée avec la Constitution. Mais qui va rendre ce diagnostic ? La doctrine, sans conteste : au vu des similitudes de rédaction de l'arrêté royal numéroté et de la loi abrogée, elle considérera à juste titre que la constitutionnalité ou l'inconstitutionnalité de l'une emporte celle de l'autre. Pas la Cour de cassation, assurément : d'où viendrait-il que, saisie du problème de la conformité d'un texte précis avec la Constitution, la Cour s'empare de tous autres textes — de quelque nature qu'ils soient — qui auraient établi les mêmes principes — fût-ce dans les mêmes termes — et vérifie d'autorité leur validité constitutionnelle ?

En ce sens, l'arrêt du 3 mai 1974 apporte réponse à ceux qui doutaient de la constitutionnalité de la loi (abrogée) du 25 juillet 1938. Mais il réalise la performance de résoudre cette question sans avoir eu à contrôler la conformité de cette loi à la Constitution. Nul argument ne saurait être tiré de l'examen de ce premier moyen pour y découvrir l'amorce d'une jurisprudence nouvelle.

Deuxième difficulté. *Les professions libérales en Belgique sont des professions disciplinées.* Un droit et un contentieux disciplinaires sont spécifiques aux professions qui ont pour objet l'art de guérir. Une procédure disciplinaire trouve aussi à s'organiser grâce à l'institution de conseils au sein de l'Ordre des médecins.

C'est encore l'arrêté royal n° 79 du 10 novembre 1967 qui établit les fondements de ce système disciplinaire. Y a-t-il contradiction entre ces règles et les principes constitutionnels qui précisent les compétences du pouvoir judiciaire ? La Cour de cassation répond à cette deuxième question par la négative : le contentieux disciplinaire est étranger « aux contestations dont l'article 92 de la Constitution réserve la connaissance exclusive aux cours et tribunaux » ; « les conseils de l'Ordre des médecins

(8) A. MAST, *op. cit.*, p. 218. Voyez également A. VANWELKENHUYZEN, *op. cit.*, p. 578, col. 1.

ne sont pas des tribunaux extraordinaires dont la création est interdite par l'article 94 ».

L'examen du moyen n'appelle aucune observation. Ni quant à la solution de fond, ni quant à la démarche suivie par la Cour de cassation. Sous réserve des remarques qui ont été formulées à propos d'un hypothétique contrôle « parricochet » de la constitutionnalité des lois, comment ne pas observer que le Cour s'est bornée, une fois encore, et dans la ligne de sa jurisprudence traditionnelle, à vérifier la constitutionnalité d'un arrêté pris en vertu d'une loi de pouvoirs spéciaux ?

Faut-il rappeler, en effet, que les lois de pouvoirs spéciaux n'emportent nullement délégation des prérogatives qui s'attachent à l'exercice de la fonction législative ? Elles habilitent simplement le Roi à régler, selon les techniques qui sont propres à l'exercice de la fonction exécutive, un certain nombre de matières qui auraient relevé autrement de la compétence du pouvoir législatif. Comment les cours et tribunaux s'abstiendraient-ils de vérifier la constitutionnalité des arrêtés royaux pris en vertu de pareille habilitation ?

Troisième difficulté. *Les professions libérales en Belgique sont des professions réglementées.* A partir des lois du 17 ventôse et du 21 germinal an XI, les professions qui ont pour objet l'art de guérir échappent au régime de libre pratique. La loi du 25 juillet 1938 crée l'Ordre des médecins et l'investit de la compétence réglementaire au sein de la profession. Cette législation est abrogée et remplacée par l'arrêté royal n° 79 du 10 novembre 1967 pris en vertu de la loi de pouvoirs spéciaux du 31 mars 1967.

Mais la procédure suivie en 1967 est-elle bien conforme à l'article 67 de la Constitution qui veut que le Roi « (il) fait les règlements nécessaires pour l'exécution des lois, sans pouvoir jamais ni suspendre les lois elles-mêmes, ni dispenser de leur exécution » (9) ? La Cour de cassation répond évidemment à cette troisième question de constitutionnalité par la négative. Le propre d'un arrêté royal de pouvoirs spéciaux est de compléter, d'abroger ou de modifier des lois antérieures. La référence à l'article 67 de la Constitution est sans pertinence à ce propos. La solution paraît on ne peut plus correcte. La démarche suivie par la Cour pour formuler cette réponse mérite plus d'attention.

L'argumentation de la Cour comprend deux versants.

Sur un premier versant, et selon une méthode inductive, la Cour de cassation recense l'ensemble des dispositions légales et réglementaires qui sont soumises à son examen : la loi du 31 mars 1967, l'arrêté royal n° 79 du 10 novembre 1967, la loi du 25 juillet 1938, l'arrêté royal du 25 mars 1969.

Sur un second versant, et selon une méthode déductive, la Cour s'attache à établir les relations de dépendance entre ces différentes règles

(9) M. ANDRÉ MAST, pour sa part, laisse de côté l'examen de ce moyen. Il relève seulement les « moyens hasardeux » tirés des articles 20, 92 et 94 de la Constitution pour ajouter que la Cour a eu « beau jeu de démontrer leur inconsistance » (*op. cit.*, p. 217). Comment ne pas le suivre sur ce terrain ? Mais, pour nous, seule l'analyse du troisième moyen prête réellement à discussion.

juridiques : la loi du 31 mars 1967 est une loi d'habilitation; l'arrêté royal n° 79 a été pris sur cette base et a donc pu intervenir en matière législative; l'arrêté royal du 25 mars 1969 est une disposition prise en exécution de l'arrêté royal n° 79 et a donc pu fixer la date à laquelle la loi du 25 juillet 1938 était abrogée.

Au sommet, et telle une disposition charnière, l'article 78 de la Constitution. Il « permet » — telle est bien l'habilitation constitutionnelle (10) — « qu'une loi particulière portée en vertu de la Constitution même, étende l'exercice du pouvoir réglementaire du Roi au-delà des limites fixées par l'article 67 de la Constitution ».

Y a-t-il eu, en l'occurrence, matière à contrôle de constitutionnalité de la loi, en l'espèce contrôle de la loi particulière du 31 mars 1967? Sans doute. De la même manière que le généalogiste qui recompose l'arbre des familles constate que Pierre est fils de Paul, que Paul est fils de Jean, que Jean est fils de Louis et souligne la commune ascendance en ligne directe de Pierre, Paul et Jean par référence à leur ancêtre Louis, la Cour de cassation a recomposé, au départ du texte constitutionnel, la hiérarchie des règles de droit. Pas la hiérarchie de règles abstraites, telle qu'elle s'enseigne dans les manuels; mais la hiérarchie des règles applicables en l'espèce : c'est « une loi particulière » (11) qui a été portée « en vertu de la Constitution même » — veut-on une indication plus nette du contrôle qui s'est exercé? —; « dès lors » (12), le Roi a « pu décider par l'arrêté royal n° 79 du 10 novembre 1967 l'abrogation de la loi du 25 juillet 1938 ».

A la faveur de cette argumentation, la Cour de cassation a vérifié la conformité d'une loi, celle du 31 mars 1967, à la Constitution, à son article 68. Comme le souligne à juste titre M. André Vanwelkenhuyzen, c'est là que réside l'innovation : « La Cour de cassation consent, pour la première fois — de manière implicite mais certaine —, à se prononcer sur la conformité d'une loi à la Constitution » (13). S'il y a, en effet, amorce d'une évolution jurisprudentielle, c'est là, nous semble-t-il, et nulle part ailleurs, qu'elle se situe.

Au-delà, les incertitudes demeurent.

Car l'arrêt du 3 mai 1974 n'est pas clair. Il y a eu, sans conteste, contrôle de constitutionnalité de la loi d'habilitation. Mais avec quel étalon de mesure? S'est-il agi simplement de vérifier ce que nous avons appelé la filiation de la loi par rapport à une disposition constitutionnelle, celle de l'article 78? Ou, plus fondamentalement, s'est-il agi de vérifier si la loi d'habilitation prise en vertu de l'article 78 de la Constitution était bien

(10) La Cour de cassation, a-t-on dit, se borne à rappeler un principe de droit inscrit dans la Constitution. Le choix du vocable « permet » nous paraît ruiner cette interprétation.

(11) Faut-il rappeler que, pour sa part, le texte constitutionnel évoque « les lois » particulières portées en vertu de la Constitution? Le passage du pluriel au singulier n'implique-t-il pas référence à la loi particulière du 31 mars 1967?

(12) La Cour de cassation, a-t-on dit, a rappelé un principe général mais n'en a, en l'espèce, tiré aucune conséquence. Cette thèse nous paraît inconciliable avec l'utilisation de la préposition « dès lors ».

(13) A. VANWELKENHUYZEN, *op. cit.*, p. 579.

portée « en vertu de la Constitution même », et de savoir si elle était compatible avec le mode constitutionnel de répartition des compétences (14)? Le contrôle de constitutionnalité s'exerce tantôt dans l'ordre des procédures, tantôt dans l'ordre des compétences matérielles. L'arrêt du 3 mai 1974 ne paraît pas opérer un départ précis entre ces deux ordres d'idées.

L'arrêt du 3 mai 1974 n'est pas non plus très explicite (15). Il y a bien eu contrôle de constitutionnalité. Mais à quel titre? S'est-il agi de tirer les leçons d'une disposition exceptionnelle de la Constitution qui voudrait que, sur un point, les lois soient soumises à un contrôle de conformité à la Constitution? D'où l'expression de « lois portées en vertu de la Constitution même » utilisée dans le seul article 78 de la Constitution. Ou, plus généralement, s'est-il agi de vérifier la portée du principe selon lequel « les pouvoirs s'exercent de la manière établie par la Constitution » (art. 25, al. 2), principe dont le texte constitutionnel aurait alors, et à titre d'exemple, procuré une application? L'arrêt du 3 mai 1974 ne procure sur ce sujet que des leçons incertaines.

L'arrêt du 3 mai 1974, pour le surplus, ne s'exprime pas sans ambiguïtés. Il y a eu contrôle de constitutionnalité d'une loi. Mais c'est au détour de l'examen d'un moyen, et sans que la vérification ne soit véritablement requise pour se prononcer en droit, que la Cour de cassation exerce, comme à la faveur d'un *obiter dictum*, son contrôle. C'est à l'énoncé d'un « argument surabondant » qu'elle s'exprime (16). On y a vu un *addendum* d'autant plus significatif qu'il était superflu dans la poursuite du raisonnement. A moins de croire à un défaut bien improbable de rédaction de l'arrêt, comment ne pas admettre qu'il traduit la volonté délibérée de la Cour de se saisir du problème de constitutionnalité d'une loi — problème qu'elle aurait pu aisément esquiver en prenant appui sur une jurisprudence traditionnelle — et de lui donner une solution novatrice (17)?

C'est encore à l'occasion de l'examen d'un moyen qui ne mettait pas en cause la constitutionnalité de la loi que la Cour exerce ce contrôle alors que son procureur général l'invitait à faire usage de cette prérogative à l'occasion de l'examen d'un autre moyen tiré, pour sa part, d'une violation expresse de la Constitution (18). A cet égard, l'arrêt du 3 mai 1974, s'il amorce des orientations nouvelles, s'exprime de manière détournée et on ne peut plus prudente.

Une seule certitude, en définitive. Le 3 mai 1974, la Cour de cassation a vérifié, sur un point, la conformité à la Constitution d'une loi particulière. Sans revendiquer solennellement la compétence de contrôler

(14) On a trop négligé, nous semble-t-il, le passage des conclusions du procureur général W. J. Ganshof van der Meersch qui met cette idée en évidence. Voyez spécialement la note 52 au *J.T.*, p. 570, col. 1.

(15) L'expression est du professeur JAN DE MEYER (*op. cit.*, col. 102).

(16) P. DE STEXHE, rapport fait au nom de la commission de la justice (*Doc. Parl. Sén.*, 1974-1975, 602, n° 2, p. 1 et 7).

(17) F. DELPÉRÉE, *op. cit.*, p. 491.

(18) Conclusions W. J. Ganshof van der Meersch, *op. cit.*, p. 565.

cette loi, elle l'a exercée (19). Telle est la portée de l'arrêt analysé (20). Toute autre déduction dépasserait singulièrement le contenu de l'œuvre qui a été ainsi accomplie.

II. — L'ÉTENDUE DU CONTRÔLE DE CONSTITUTIONNALITÉ.

L'arrêt du 3 mai 1974 est-il resté sans lendemains ? La Cour de cassation a-t-elle abandonné sur le champ les prérogatives que lui réserve le contrôle incident de la constitutionnalité des lois ?

Saisie par le même demandeur de problèmes analogues, la Cour a été amenée à examiner une nouvelle fois le régime juridique des professions libérales. Sur les conclusions de M. le premier avocat général Dumon, cette fois, elle a rendu, le 25 juin 1974, un deuxième arrêt (21). Et elle s'est prononcée à cette occasion dans le même sens et dans les mêmes termes que le 3 mai 1974. Mais les moyens libellés dans cette seconde affaire étaient-ils absolument identiques à ceux de la première ? Il n'en est rien.

Le demandeur ne s'est plus contenté, cette fois, de soutenir que « l'article 67 de la Constitution s'oppose à l'abrogation par le Roi des dispositions de la susdite loi du 25 juillet 1938 ». Il a également fait observer que « ce même article 67 s'oppose à ce que les compétences réservées exclusivement au législateur soient transférées au Roi ». Qui osera soutenir que ce n'est pas la constitutionnalité de la loi d'habilitation, elle-même, qui est ainsi — et de manière explicite — mise en cause ? Car, si transfert de compétence il y a, ce n'est pas dans l'arrêté numéroté, mais dans la loi d'habilitation, qu'il se trouve. Mettre en cause un transfert de compétences législatives, n'est-ce pas *ipso facto* inviter le juge à contrôler la conformité — la constitutionnalité — de l'opération de délégation ?

Commentant l'arrêt du 3 mai 1974, certains avaient pu soutenir que la Cour de cassation s'était bornée à énoncer, comme dans un traité de doctrine, un principe fondamental de droit constitutionnel. Elle se serait livrée à une simple paraphrase de la Constitution en observant que l'article 78 permet qu'une loi particulière, portée en vertu de la Constitution même, étende l'exercice du pouvoir réglementaire du Roi. Mais elle n'en n'aurait guère tiré d'application, puisqu'il lui suffisait pour rendre sa décision de constater la constitutionnalité de l'arrêté de pouvoirs spéciaux contesté. A supposer que telle ait été la démarche de la Cour, le 3 mai 1974, elle ne pouvait être répétée le 25 juin. Cette fois-ci, la Cour de cassation est saisie expressément du problème de la constitutionnalité d'une loi. Elle ne peut se dispenser de pousser plus avant ses investiga-

(19) F. DELPÉRÉE, *op. cit.*, p. 491.

(20) Dans le même sens, W. J. GANSHOF VAN DER MEERSCH, « La protection des droits de l'homme en droit constitutionnel », in *Rapports belges au IX^e Congrès international de droit comparé*, Bruxelles, 1974, p. 70.

(21) Cass., 25 juin 1974, *Pas.*, I, 1114; *Arr. cass.*, 1196; *R.W.*, 1974-1975, col. 108, concl. F. Dumon. Il est observé que c'est la deuxième chambre, et non la première, qui rend cet arrêt.

tions. Elle doit contrôler — et c'est ce qu'elle a naturellement fait — la constitutionnalité de la loi d'habilitation. En ce sens, l'arrêt du 25 juin confirme, clarifie et explicite l'arrêt du 3 mai 1974.

Saisie encore d'un problème analogue, la Cour de cassation rend une troisième décision, le 6 septembre 1974 (22). Elle est rédigée dans les mêmes termes que les deux premiers arrêts. Comme eux, elle est assortie à la *Pasicrisie* du même sommaire : « 6° et 7° — Le Roi, à ce habilité, conformément à l'article 78 de la Constitution, par la loi du 31 mars 1967, a pu valablement, par l'arrêté royal n° 79 du 10 novembre 1967, abroger la loi du 25 juillet 1938 ».

Il est de mauvaise méthode d'interpréter un arrêt par son sommaire. Si l'on sait, cependant, que celui-ci est d'ordinaire l'œuvre de la Cour elle-même ou celle de son parquet, comment ne pas être frappé par la préoccupation — singulièrement mise en relief — de vérifier si la loi d'habilitation a été prise conformément à l'article 78 de la Constitution ? Ce souci est exprimé avec plus de netteté dans le sommaire que dans les attendus de l'arrêt. Est-il exagéré de dire que la préoccupation fondamentale de la Cour s'y dévoile complètement (23) ? La décision la reflète à l'occasion de la discussion des moyens.

En somme, la Cour réaffirme, dans ses arrêts de juin et de septembre 1974, son intention première. Elle l'exprime même de manière plus opportune qu'au mois de mai. Mais ne laisse-t-elle pas entière la question de la portée et de l'étendue de son contrôle ? Contrôle spécialisé ou contrôle généralisé de la constitutionnalité des lois ? Contrôle de conformité des lois de pouvoirs spéciaux ou contrôle de toute disposition législative ? En septembre 1974, ces deux questions restent sans réponse.

Le 20 novembre 1975, la Cour de cassation rend un nouvel arrêt (24). Celui-ci rencontre, à son tour, une argumentation dans laquelle les problèmes de conformité des lois à la Constitution ne sont pas absents. L'arrêt va-t-il jeter quelque lumière sur les problèmes demeurés en suspens ? C'est ce que l'on examine maintenant.

La question juridique soumise à la Cour de cassation était des plus simples. Statuant au contentieux des taxes communales, la députation permanente du conseil provincial du Brabant avait été confrontée à un problème délicat d'interprétation de la loi du 29 mars 1962 organique de l'aménagement du territoire et de l'urbanisme. Les entreprises privées qui se donnent pour objet la construction d'habitations à bon marché peuvent-elles ou doivent-elles être assimilées aux « sociétés nationales et locales ayant pour objet la construction de logements sociaux » ? Peuvent-elles ou doivent-elles être dispensées, à ce titre, du paiement de taxes communales sur les parcelles non bâties ?

Dans son arrêté du 13 mars 1975, la députation permanente réaffirmait la distinction entre sociétés agréées de logement et entreprises privées.

(22) Cass., 6 septembre 1974, *Pas.*, 1975, I, 15.

(23) Comparez cass., 21 février 1975, *Pas.*, I, 636.

(24) Cass., 20 novembre 1975, *Pas.*, 1976, I, 347, avec les conclusions de l'avocat général J. Velu.

Mais, ce faisant, n'avait-elle pas mis en évidence le régime discriminatoire — et donc inconstitutionnel — que la loi organique de l'aménagement du territoire et de l'urbanisme aménage au détriment des entreprises privées qui construisent des logements sociaux? N'aurait-elle pas dû présumer, au contraire, la conformité constitutionnelle des dispositions de la loi du 29 mars 1962? N'aurait-elle pas dû considérer que l'ensemble des entreprises de construction d'habitations sociales devaient bénéficier d'un même régime fiscal? N'aurait-elle pas dû, au nom du principe de l'égalité devant l'impôt, exonérer aussi les entreprises privées du paiement de taxes sur les parcelles non bâties?

Le demandeur en cassation, loin de tirer argument de l'inconstitutionnalité d'une loi, se prévalait donc de la parfaite constitutionnalité de celle-ci. Il ne comprenait pas que l'on puisse mettre en doute la conformité de cette loi aux principes les plus élémentaires et aux règles les plus fondamentales de la Constitution. Il rappelait, pour autant que de besoin, la présomption de régularité constitutionnelle qui caractérise la norme législative. En somme, il se fondait sur la constitutionnalité d'une loi pour soutenir que l'interprétation qui en avait été procurée s'exposait, elle, à une critique radicale d'inconstitutionnalité.

L'argumentation était habile. Car que peut répondre la Cour de cassation? Trois choses. Ou bien elle observe qu'il ne lui appartient d'aucune manière de vérifier si une loi est conforme ou non à la Constitution. Elle se borne alors à considérer que la matière lui échappe. Et, présumant la constitutionnalité de la loi, elle donne raison au demandeur. Ou bien la Cour s'aventure dans le contrôle de constitutionnalité de la loi organique de l'aménagement du territoire et de l'urbanisme. Et, à supposer qu'elle constate la parfaite constitutionnalité de cette loi, ne doit-elle pas donner, une nouvelle fois, raison au demandeur? Ou bien encore, à l'occasion de pareil contrôle, elle constate l'inconstitutionnalité de la loi et considère le moyen invoqué comme non fondé. A la limite, la Cour, gardienne de la légalité, tire parti de l'inconstitutionnalité de la loi pour débouter un demandeur qui ne sollicite rien d'autre que le respect de la Constitution et de la loi!

Eclairée par les remarquables conclusions de l'avocat général Jacques Velu, la Cour de cassation résout cette difficulté avec élégance. Elle se borne, en effet, à relever dans l'arrêt annoté que « l'interprétation donnée par l'arrêt attaqué aux articles 70bis, § 2, c, de la loi du 29 mars 1962 ... est conforme à la volonté du législateur et repose, non sur une discrimination arbitraire entre les diverses catégories de sociétés ayant pour objet la construction de logements sociaux, mais au contraire sur une différenciation entre ces sociétés, en rapport avec la nature et les fins de l'imposition ».

Trois leçons significatives nous paraissent se dégager de cet attendu.

Première leçon. *La Cour de cassation définit sa mission. Il lui appartient de vérifier l'interprétation que le juge procure à la règle de droit, en particulier à la loi.*

La Cour prend soin de circonscrire ainsi les termes du débat. Car, fait-elle observer, ce qui est en cause dans l'espèce, ce n'est pas la cons-

titutionnalité d'une loi ou d'un règlement. Ce qui prête à critique, c'est l'interprétation qui a été procurée à cette loi ou à ce règlement.

On mesure la portée de cette précision. Elle est utile, sans conteste. Il n'y a pas lieu, en effet, de confondre « l'interprétation » de la loi et « l'appréciation » de la loi (25). Avant l'arrêt du 3 mai 1974, ne reconnaissait-on pas d'ordinaire que le juge était incompétent pour apprécier la constitutionnalité de la loi ? N'était-il pas admis, en même temps, que ce même juge était pourtant l'interprète naturel de la loi, et qu'il lui appartenait notamment de procurer pareille interprétation à la lumière des textes et des principes constitutionnels ? Dans ce contexte, la Cour de cassation rappelle simplement qu'il lui appartient, en plus, de censurer les interprétations inexactes que le juge peut donner de la Constitution ou de la loi.

La précision est même essentielle dans le débat qui nous occupe. Car, dût-elle donner raison au demandeur, la Cour entend bien ne pas se prononcer — ni expressément, ni implicitement — sur la valeur constitutionnelle d'une loi. Elle se borne, à l'invitation d'ailleurs du demandeur en cassation, à apprécier l'interprétation circonstancielle que la députation permanente du Brabant a procurée à cette loi. Ainsi, les apparences au moins sont sauvées. La Cour n'a pas voulu juger la loi. Elle n'a pas voulu vérifier la constitutionnalité de la loi. Elle a simplement jugé l'interprétation de la loi. Elle a vérifié la conformité de l'interprétation de la loi à la Constitution.

La Cour ne pouvait d'ailleurs s'y tromper. Les conclusions de l'avocat général Velu étaient sur ce point on ne peut plus claires : « La Cour observera que, dans sa seconde branche, le moyen ne l'invite pas à contrôler la constitutionnalité de l'article 70bis de la loi du 29 mars 1962 ... mais uniquement à contrôler la conformité à la Constitution, et plus précisément aux articles 6 et 112 de celle-ci, de l'interprétation que l'arrêté de la députation permanente a donnée aux dispositions légales et réglementaires précitées » (26).

On le voit. Nul doute n'est possible sur les intentions de la Cour. En principe, l'arrêt du 20 novembre 1975 ne doit donc apporter aucun élément neuf dans le débat suscité par le contrôle juridictionnel de la constitutionnalité des lois. Tout au plus, peut-il livrer quelques indications sur la méthode suivie par la Cour de cassation pour veiller à la correcte interprétation — et donc à la correcte application — de la Constitution et de la loi.

Telles sont les intentions. Ont-elles été respectées ? L'interprétation — la recherche du sens — est-elle dissociable de l'appréciation — la recherche de la conformité ? L'arrêt n'apporte-t-il pas plus de lumière qu'il ne prétend en livrer ? On consacre à cette question une deuxième réflexion.

Car l'arrêt annoté contient une deuxième leçon. *La Cour de cassation y définit sa méthode. Il lui revient, pour vérifier l'interprétation procurée à la loi, de confronter les dispositions de celle-ci à la Constitution.*

(25) Sur ce thème, voy. F. DELFÉRÉE, *op. cit.*, p. 493.

(26) Conclusions J. Velu, p. 352.

Interpréter, c'est parfois se livrer à l'exégèse d'un mot ou d'une phrase. C'est aussi chercher, à travers les travaux préparatoires de la règle, sa *ratio legis*. C'est encore dégager, d'un ensemble de dispositions, l'économie générale de la loi. C'est parfois encore comparer plusieurs règles juridiques et dégager de leur confrontation une signification qui soit compatible avec leur formulation respective.

Mais le travail d'interprétation juridique prend — cela va sans dire — une coloration particulière lorsque la confrontation qui est ainsi opérée met en jeu des règles qui se situent à un niveau différent dans la hiérarchie des normes juridiques. Que les dispositions d'une loi se trouvent en contradiction avec celles d'une autre loi, voilà qui ne trouble guère l'interprète : c'est que l'une est plus récente que l'autre, ou que l'une est spéciale et déroge donc à l'autre qui est générale. Mais qu'une loi, dans l'une au moins de ses interprétations, se trouve en contradiction avec la Constitution qu'elle a charge en tout état de cause de respecter, et parfois de concrétiser, voilà qui est suspect et qui invite à une plus grande circonspection.

Dans cette hypothèse, en effet, interpréter, c'est choisir. Et le choix ne s'opère pas entre une version correcte et une version incorrecte. Il se réalise, parmi plusieurs versions correctes, entre une version conforme et une version non conforme aux prescriptions de la Constitution. La recherche du sens de la loi n'est-elle pas proche, à ce moment, de la recherche de sa conformité à la Constitution ? Plus précisément encore, dès le moment où l'interprète prend pour règle de retenir dans le doute le sens conforme pour sens exact (27), ne faut-il pas admettre que le travail d'interprétation de la loi passe par une appréciation préalable de la conformité de la loi à la Constitution ?

Dans cette hypothèse toujours, la distinction entre l'interprétation pure et l'appréciation de la validité de la loi ne tend-elle pas à s'estomper ? Les observations pratiques rejoignent sur ce point les considérations théoriques. Le juge de cassation examinera-t-il différemment le moyen d'un pourvoi qui l'invite à contrôler la constitutionnalité de la loi du 29 mars 1962 au motif que son article 70bis fait un sort privilégié aux sociétés de logement social et cet autre moyen d'un pourvoi qui l'invite à censurer l'interprétation que la députation permanente a donnée de cette disposition au motif que celle-ci ne permet pas de faire un sort privilégié aux sociétés de logement social ? Dans l'un et l'autre cas, s'il entend répondre au moyen, le juge ne pourra s'empêcher de s'interroger sur la validité des dispositions de la loi eu égard à la règle constitutionnelle. Dans la première hypothèse ce sera pour constater que la loi est conforme à la Constitution ; et dans la seconde, pour constater que l'interprétation de la loi est correcte (28).

(27) Voy. *infra* les observations sous l'arrêt *Waleffe*.

(28) Faudra-t-il inviter dans l'avenir les demandeurs en cassation à ne pas invoquer l'inconstitutionnalité des lois mais, au contraire, à se prévaloir de leur parfaite conformité à la Constitution tout en soutenant que l'interprétation du juge du fond s'expose, pour sa part, à des critiques de constitutionnalité ? Le juge de cassation ne pourrait, de toute façon, s'abstenir d'examiner la constitutionnalité de la loi...

Mais, même dans ce dernier cas, la Cour ne s'avance-t-elle pas — de manière détournée mais certaine — sur le terrain des analyses de conformités, et donc sur celui des contrôles ?

Dira-t-on que l'arrêt du 20 novembre 1975 a prudemment évité cet écueil et ce détour ? L'observation ne rendrait pas compte exactement de la motivation de l'arrêt. Car comment s'exprime la Cour de cassation ? Elle relève, dans un premier moment, que l'interprétation donnée à la loi par le juge du fond était, sans conteste, conforme à la volonté du législateur. Voilà une observation qui relève du travail classique d'exégèse. A l'aide des travaux préparatoires de la loi, sur la base aussi d'une confrontation de plusieurs de ses articles, la Cour détermine la *ratio legis* de l'article 70bis de la loi organique de l'aménagement du territoire et de l'urbanisme. Mais la Cour de cassation ne peut s'empêcher d'ajouter, dans un second moment, que l'interprétation donnée à la loi est correcte à un autre titre. Elle « repose non sur une discrimination arbitraire ... mais, au contraire, sur une différenciation ... en rapport avec la nature et les fins de l'imposition ». Comment analyser cette deuxième partie de l'attendu sinon comme un sérieux raccourci de style ?

La différenciation que permet la Constitution, ce n'est pas le juge du fond qui l'a établie. C'est la loi même qui la pose. Et l'observation est d'autant plus exacte que la Cour a relevé, quelques instants plus tôt, qu'elle répondait totalement à l'intention du législateur. La Cour ne se serait-elle pas plus clairement expliquée si, après avoir relevé que l'interprète avait correctement dégagé la volonté du législateur, elle avait établi que la volonté ainsi exprimée répondait bien au vœu de la Constitution ? En d'autres termes, c'est la loi qui ne comporte aucune discrimination. Le juge du fond est habilité à l'interpréter en ce sens. La Cour de cassation ne pouvait censurer son œuvre.

Mais, au passage, il y a eu — c'est évident — confrontation implicite de la loi, en tout cas de la loi interprétée dans un sens particulier, avec la Constitution. La formulation utilisée dans l'arrêt peut-elle masquer le contrôle exercé ? On ne le croit pas. En ce sens, l'arrêt du 20 novembre 1975 fournit un nouvel exemple du contrôle incident par le juge de la constitutionnalité d'une loi.

Pour nuancer la portée du propos, on ajoutera que pareil contrôle n'est pas nouveau dans la jurisprudence de la Cour de cassation. Le célèbre arrêt *Waleffe*, rendu le 20 avril 1950 sur les conclusions du procureur général L. Cornil (29), repose, en effet, tout entier sur cette idée fondamentale : « Lorsque le sens d'une loi est douteux, lorsqu'il est douteux qu'une loi de pouvoirs spéciaux ait attribué au Roi le pouvoir de prendre telle disposition, la circonstance que cette disposition serait inconstitutionnelle doit faire présumer que le législateur n'a pas attribué au Roi le pouvoir de la prendre » (30). Et la doctrine d'en tirer une leçon

(29) Cass., 20 avril 1950, *Pas.*, I, 560, conclusions du procureur général L. Cornil.

(30) L'avocat général J. Velu fait également référence à ce sujet à l'enseignement de C. DE BROUCKÈRE et F. TIELEMANS (*Répertoire de l'administration et du droit administratif de la Belgique*, v^o *Compétence*, p. 185 et suiv., spécialement p. 194-195).

qui rejoint directement celle de l'arrêt du 20 novembre 1975 : « Lorsque le sens d'une loi est douteux, le juge doit choisir l'interprétation qui est la plus compatible avec la Constitution » (31).

On précisera aussi, c'est une deuxième nuance, qu'à supposer qu'il y ait contrôle juridictionnel des lois, l'appréciation est en quelque sorte à sens unique.

Il n'y a d'interprétation correcte que conforme. La méthode suivie par le juge lui permet de décerner à une loi un brevet de constitutionnalité — tel est le cas de l'article 70bis de la loi du 29 mars 1962 eu égard aux articles 6 et 112 de la Constitution. Mais elle ne lui offre pas la possibilité de constater, voire de censurer, l'inconstitutionnalité d'une loi. Il ne faudrait donc pas conclure trop hâtivement. Et considérer que chaque fois que le juge est amené à interpréter la loi, il doit au préalable s'assurer de sa conformité avec la Constitution. L'hypothèse envisagée est plus restrictive. C'est celle d'un concours d'interprétations d'une même règle juridique. Comment départager ces deux interprétations sinon en choisissant celle qui prend comme postulat le caractère constitutionnel de la règle législative? Le contrôle de conformité — et de conformité positive seulement —, c'est alors le détour obligé pour déterminer le sens exact de la loi.

A cet égard, l'arrêt du 20 novembre 1975 ne marque pas une nouvelle étape dans l'évolution jurisprudentielle amorcée le 3 mai 1974. Il exprime plus simplement l'idée suivante. Les pouvoirs publics sont tenus au respect de la Constitution. Ils sont censés, dans leur activité, en observer les prescriptions. L'interprète doit, dans son travail, s'inspirer de cette règle de bon sens. Il doit préférer à l'interprétation inconstitutionnelle, à celle qui aboutit donc à faire considérer la loi comme inconstitutionnelle, l'interprétation constitutionnelle, celle qui aboutit donc à faire considérer la loi comme constitutionnelle.

Les conclusions de l'avocat général Velu paraissent confirmer cette interprétation. Elles admettent que « l'inconstitutionnalité de cette interprétation (l'interprétation adoptée par la décision attaquée) en démontrerait le caractère erroné » (32). C'est en quelque sorte la preuve par l'absurde qui est admise ainsi. L'interprétation ne peut être telle. Parce que telle, elle conduirait à une situation absurde, celle qui consiste à admettre que la loi est inconstitutionnelle. Ce qui, à première vue, n'est pas chose commune.

La loi, en effet, est présumée conforme à la Constitution. Mais cette présomption est-elle absolue? C'est sur ce point que l'arrêt mérite également d'être analysé.

L'arrêt annoté fournit, en effet, une troisième leçon. *La Cour de cassation définit, cette fois, ses prérogatives. Il lui appartient d'examiner la portée de l'argument tiré d'une présomption de conformité de la loi à la Constitution.*

Faut-il le rappeler? Le demandeur en cassation faisait valoir que

(31) Voy. notamment K. RIMANQUE, *op. cit.*, p. 257.

(32) Conclusions citées, *ibidem*.

l'article 70bis de la loi organique de l'aménagement du territoire et de l'urbanisme *devait* être présumé conforme à la Constitution. Il mettait en cause la décision du juge du fond au motif que celui-ci n'avait pas tenu compte de pareille présomption dans son travail d'interprétation.

La Cour n'accepte pas ce raisonnement sans réserves. Elle est conduite ainsi à préciser les contours, les caractères et les effets de la présomption de conformité des lois à la Constitution.

Les contours de la présomption? La Cour de cassation n'a pu rester insensible aux objections d'ordre pratique qui sont élevées contre l'utilisation excessive de la présomption de constitutionnalité des lois. Que peut signifier, en effet, la présomption de conformité de l'article 70bis de la loi du 29 mars 1962 à la Constitution, telle que l'invoquait le demandeur? S'agit-il de présumer que la loi a été élaborée dans le respect des procédures constitutionnelles, qu'elle a été publiée dans les formes prescrites par la Constitution, qu'elle ne porte pas atteinte aux prérogatives des autres pouvoirs dans l'Etat, qu'elle ne méconnaît pas les droits reconnus aux Belges ou qu'elle observe les principes inscrits au titre « Des Finances » de l'Etat et des pouvoirs locaux?

Quel peut être le sens d'une présomption aussi générale? Quel est le sens de l'argument tiré de pareille présomption? La conformité de la loi à la Constitution comporte plusieurs facettes — compétences, procédures, libertés... Est-il justifié de se satisfaire d'un argument aussi imprécis?

Et, à supposer même qu'il s'agisse uniquement d'une présomption de conformité eu égard au principe d'égalité des Belges devant la loi (« et plus particulièrement aux articles 6 et 112 » de la Constitution), quelle leçon dégager sur le terrain de l'interprétation juridique? Les textes constitutionnels, surtout ceux qui s'expriment en termes de principes, sont formulés de manière générale. Découvrir que la loi est conforme à la Constitution, voilà qui est satisfaisant sur le plan de la recherche juridique. Voilà aussi une démarche qui, sur le seul terrain de l'interprétation du droit, risque, hormis dans quelques cas limités, d'être de peu d'utilité pour préciser le sens de la loi.

La présomption de conformité de la loi à la Constitution n'apporte que peu d'éléments de solution à l'interprète. Quelle loi? Quelle Constitution? Quelle conformité? L'argument invoqué, loin de résoudre les problèmes, n'en soulève-t-il pas de nouveaux?

En somme, l'arrêt annoté qu'éclairent sur ce point les conclusions de l'avocat général Velu admet comme élément d'interprétation d'une loi la présomption suivant laquelle le législateur a agi conformément à l'ordre constitutionnel. Mais il ne se contente pas d'une présomption vague ou indéterminée. Il attend que la preuve soit apportée avec précision.

Les caractères de la présomption? Présomption *juris et de jure* ou présomption *juris tantum*: telle est bien la question. La présomption de conformité de la loi à la Constitution est d'ordinaire qualifiée de présomption irréfragable. « Comme le législateur, dira en effet le procureur général L. Cornil, ne peut faire que des lois conformes à la Constitution, comme le législateur est présumé fidèle à son serment d'observer la Constitution,

les lois sont présumées conformes à la Constitution et *le pouvoir judiciaire est impuissant à renverser cette présomption* » (33).

N'est-ce pas sur ce point que l'arrêt annoté ouvre, au moins sur le plan doctrinal, la voie à des orientations nouvelles? Faut-il le rappeler une fois encore? Le juge de cassation se trouve confronté à un moyen tiré de la présomption de constitutionnalité d'une loi. On a montré que cet argument ne lui paraît pas très précis. On montrera aussi que cet argument ne lui paraît pas décisif. Mais il y a plus. L'argument va-t-il être pris comme tel en compte? Ou bien la Cour de cassation se réserve-t-elle le droit d'en discuter la portée, voire le bien-fondé? L'arrêt du 20 novembre 1975 apporte à nouveau à ces questions une réponse nuancée.

Le demandeur en cassation présume que la loi organique de l'aménagement du territoire et de l'urbanisme est conforme à la Constitution. Il soutient qu'elle ne saurait donc contenir aucune discrimination. Il en conclut que toute interprétation qui aboutirait à consacrer pareille violation du principe constitutionnel de l'égalité ne peut être qu'incorrecte.

La Cour de cassation, pour sa part, paraît bien accepter pareille présomption : le législateur est censé avoir respecté les dispositions de la Constitution. Mais elle entend aussi se réserver la possibilité de préciser la portée exacte de pareille présomption. Elle va donc déterminer le sens correct de l'article 70bis de la loi du 29 mars 1962 — « ainsi que le confirment les travaux préparatoires de la loi du 22 décembre 1970, la dispense dont il s'agit (celle prévue par l'article 70bis) ne vise que des sociétés nationales et locales de logement ». Elle va également dégager la portée qui s'attache aux principes constitutionnels de l'égalité des Belges devant la loi — « le sens de l'article 6 de la Constitution est que tous les Belges doivent également se soumettre aux prescriptions de la loi... » — et devant l'impôt — « le principe de l'égalité de tous devant l'impôt consacré par l'article 112 de la Constitution implique que tous ceux qui se trouvent dans la même situation soient également frappés mais n'interdit pas d'établir, en faveur de certaines catégories de personnes, des exonérations en rapport avec la nature et les fins de l'imposition ». Elle va même, on l'a déjà souligné, jusqu'à confronter la disposition légale aux dispositions constitutionnelles pour observer que l'interprétation procurée par le juge de fond était pertinente; elle n'est en tout cas « pas incompatible avec les articles 6 et 112 de la Constitution » (34).

Ce faisant, la Cour de cassation ne prend pas parti dans le débat doctrinal qui oppose les tenants d'une présomption *juris et de jure* aux tenants d'une présomption *juris tantum* (35), les défenseurs d'une présomption absolue et valable en toutes circonstances aux défenseurs

(33) Conclusions citées, *Pas.*, 1950, I, p. 562.

(34) Conclusions J. Velu, *ibidem*.

(35) Le premier avocat général Dumon considère qu'une présomption *juris tantum* se justifie aisément : « Une loi doit, sauf volonté contraire clairement exprimée, être supposée ne pas avoir dérogé à la Constitution et elle doit être interprétée en ce sens » (conclusions précédant cass., 8 juin 1967, *J.T.*, 1967, p. 462).

d'une présomption rationnelle et relative (36), les partisans d'une présomption, mode de preuve de la validité de la règle juridique, aux partisans d'une présomption, simple procédé d'interprétation du droit (37).

Elle admet une présomption *conditionnelle* de conformité de la loi à la Constitution. C'est à condition que telle interprétation soit donnée à la loi et que telle interprétation soit donnée à la Constitution que la présomption est acceptée. Mais quelle est encore, dans ces conditions, l'utilité d'une présomption ? Loin de dispenser le juge d'un travail de vérification, elle le suscite...

Elle admet aussi une présomption *limitée* de conformité de la loi à la Constitution. C'est au regard de deux dispositions constitutionnelles — telles qu'elles sont communément interprétées — que la loi organique de l'aménagement du territoire et de l'urbanisme est présumée constitutionnelle. La Cour ne pousse pas outre mesure son analyse de conformité et se dispense ainsi de juger, à tous égards, de la constitutionnalité de cette loi.

Les effets de la présomption ? Faisant sienne l'argumentation du premier avocat général Velu, la Cour de cassation est amenée à constater que la présomption suivant laquelle le législateur a agi conformément à l'ordre constitutionnel est « susceptible » de constituer « un élément » d'interprétation de la loi (38). Élément parmi d'autres, simple indice au milieu d'autres, tel est le sens qui doit être réservé à la présomption de constitutionnalité. La recherche de la volonté du législateur, autre élément d'interprétation de la loi, ne saurait en particulier être sous-estimée. Il est significatif à cet égard de relever que la Cour de cassation, avant même de s'interroger sur la conformité de la loi au principe constitutionnel de l'égalité et sur le caractère non discriminatoire de ses dispositions, pose la question de la conformité de l'interprétation de la loi à la volonté du législateur. Ne faut-il pas en déduire que la Cour se serait même dispensée d'examiner l'argument tiré d'une présomption de constitutionnalité de la loi si elle avait décelé une erreur dans l'interprétation de la volonté du législateur ?

En d'autres mots, la Cour de cassation n'attache pas à la présomption — conditionnelle et limitée — de conformité de la loi à la Constitution les effets décisifs qu'une partie de la doctrine voudrait cependant lui voir attribuer. C'est peut-être sur ce terrain que l'arrêt du 20 novembre 1975 présente la plus grande originalité.

* * *

(36) Le doyen P. DE VISSCHER considère qu'il s'agit d'une présomption rationnelle à partir du moment où un double système de contrôle — préventif et répressif — encadre l'œuvre d'élaboration de la loi (*op. cit.*, p. 99).

(37) Le professeur A. VANWELKENHUYZEN considère qu'il s'agit tout au plus d'une « fausse présomption ». « La règle, écrit-il, suivant laquelle la loi, et aujourd'hui le décret, sont nécessairement conformes à la Constitution, n'est pas une présomption ou une vérité démontrée par une présomption » (« La présomption de constitutionnalité de la loi et du décret en Belgique », in *Les présomptions et les fictions en droit. Etudes publiées par Ch. Perelman et P. Foriers*, Bruxelles, Bruylant, 1974, p. 270 et 276).

(38) Conclusions J. Velu, *ibidem*.

L'évolution amorcée le 3 mai 1974 connaît-elle un développement nouveau ?

Le 20 novembre 1975, la Cour de cassation a vérifié la constitutionnalité d'un article de loi. Pas d'une loi de pouvoirs spéciaux, comme en 1974, mais d'une loi ordinaire. Elle se devait d'exercer ce contrôle si elle entendait procurer une interprétation correcte à cette disposition légale. Le fait méritait-il d'être relevé ? L'arrêt ne se range-t-il pas simplement dans la lignée de ceux qui, depuis l'arrêt *Waleffe*, posent comme principe que l'interprétation conforme est d'office la bonne ? L'arrêt ne paraît pas traduire, à cet égard, un réel mouvement de jurisprudence.

Mais, le 20 novembre 1975, la Cour de cassation a aussi discuté des contours, des caractères et des effets de la présomption de constitutionnalité des lois. Loin de se laisser impressionner par l'argument massue qui paraissait devoir s'y attacher, elle en a vérifié point par point la portée. Elle a mis en évidence le caractère conditionnel de pareille présomption. Elle en a indiqué la portée limitée. Sur ce point, l'arrêt rend un son neuf.

Non qu'il traduise un réel mouvement de jurisprudence. Mais parce qu'en ébranlant la présomption inconditionnelle, irréfragable et absolue de conformité des lois à la Constitution, la Cour jette le doute sur l'un des arguments classiques des adversaires du contrôle juridictionnel des lois. Elle ouvre peut-être ainsi la voie à de nouvelles évolutions.

FRANCIS DELPÉRÉE,
PROFESSEUR A LA FACULTÉ DE DROIT
DE L'UNIVERSITÉ CATHOLIQUE DE LOUVAIN
ET AUX FACULTÉS SAINT-LOUIS.