



---

# Le rôle des Cours constitutionnelles dans la gouvernance à plusieurs niveaux

---

Belgique :  
La Cour constitutionnelle

---

ÉTUDE

---

EPRS | Service de recherche du Parlement européen

Unité Bibliothèque de droit comparée

Novembre 2016 - PE 593.508

**LE RÔLE DES COURS CONSTITUTIONNELLES  
DANS LA GOUVERNANCE À PLUSIEURS NIVEAUX :  
UNE PERSPECTIVE DE DROIT COMPARÉ**

**Belgique : La Cour constitutionnelle**

ÉTUDE  
novembre 2016

## **AUTEUR**

Ce document a été rédigé par le **Prof. Christian Behrendt** de l'Université de Liège, à la demande de l'Unité Bibliothèque de droit comparée, Direction générale des services de recherche parlementaire (DG EPRS), Secrétariat général du Parlement européen.

## **ADMINISTRATEUR RESPONSABLE**

Ignacio Díez Parra, chef de l'Unité Bibliothèque de droit comparé  
Pour contacter l'Unité, veuillez écrire à l'adresse : [EPRS-ComparativeLaw@europarl.europa.eu](mailto:EPRS-ComparativeLaw@europarl.europa.eu)

## **VERSIONS LINGUISTIQUES**

Original : FR

Traductions : ES, DE, EN, IT

Ce document est disponible sur Internet à l'adresse suivante: <http://www.europarl.europa.eu/thinktank>

## **CLAUDE DE NON-RESPONSABILITÉ**

Le contenu de ce document est de la seule responsabilité de l'auteur et les avis qui y sont exprimés ne reflètent pas nécessairement la position officielle du Parlement européen. Il est destiné aux Membres et au personnel du PE dans le cadre de leur travail parlementaire. Reproduction et traduction autorisées, sauf à des fins commerciales, moyennant mention de la source et information préalable et envoi d'une copie au Parlement européen.

Manuscrit achevé en novembre, 2016

Bruxelles © Union européenne, 2016.

PE 593.508

ISBN 978-92-846-0276-6

DOI 10.2861/938858

QA-04-16-985-FR-N

## Table des Matières

<b>Liste des abréviations</b> .....	<b>V</b>
<b>Synthèse</b> .....	<b>VI</b>
<b>I. Introduction : l'histoire de la Cour</b> .....	<b>1</b>
I.1. De 1831 à 1980.....	1
I.2. De 1980 à 1989.....	2
I.3. De 1989 à 2003.....	3
I.4. De 2003 à nos jours.....	3
<b>II. Composition</b> .....	<b>5</b>
II.1. Nombre de juges et durée du mandat.....	5
II.2. Conditions pour la nomination.....	5
II.3. Procédure de nomination.....	6
II.4. Cessation et suspension des fonctions.....	6
II.5. Garanties d'indépendance.....	6
II.6. Juridiction compétente en cas de responsabilité pénale des juges.....	6
<b>III. Organisation et fonctionnement internes de la Cour</b> .....	<b>7</b>
III.1. Le président et les vice-présidents .....	7
III.2. Divisions internes.....	7
III.3. Structure administrative.....	7
<b>IV. Compétences</b> .....	<b>9</b>
IV.1. Contrôle de la constitutionnalité des actes.....	9
IV.1.1. Types d'actes : « normes contrôlées ».....	9
IV.1.2. Normes de référence .....	11
IV.1.2.1 Normes de référence attribuées.....	11
IV.1.2.2 Raisonement combinatoire et ensemble indissociable.....	12
IV.1.2.3 Cas particuliers.....	12
IV.1.2.3.a) Précédents étrangers.....	12
IV.1.2.3.b) Principes généraux du droit.....	13
IV.2. Conflits de compétence.....	13
IV.2.1. Contrôle au regard des normes de répartition des compétences.....	14
IV.2.2. Contrôle au regard du principe de loyauté fédérale.....	15
IV.3. Rôle dans le cadre de la ratification des traités internationaux .....	16
IV.4. Autres compétences.....	16
IV.4.1. Un contrôle a priori : les consultations populaires .....	17
IV.4.2. Un contrôle a posteriori : le contentieux relatif aux dépenses électorales.....	17
<b>V. Légitimation active dans les recours directs</b> .....	<b>18</b>
V.1. Le rôle des institutions.....	18
V.2. Le rôle des particuliers .....	18
<b>VI. La procédure devant la Cour</b> .....	<b>20</b>
VI.1. Les recours.....	20
VI.1.1. Recours en annulation .....	20
VI.1.2. Demande en suspension.....	20
VI.1.3. Question préjudicielle.....	21
VI.1.3.1 Saisine et procédure.....	21

VI.1.3.2	L'objet de la question préjudicielle.....	22
VI.1.3.3	L'obligation de poser une question préjudicielle.....	23
VI.1.3.3.a)	Principe.....	23
VI.1.3.3.b)	Exceptions.....	23
VI.1.3.3.c)	Concours de droits fondamentaux.....	24
VI.2.	Le déroulement de la procédure.....	25
<b>VII.</b>	<b>Les effets et l'exécution des arrêts .....</b>	<b>27</b>
VII.1.	Les effets des arrêts.....	27
VII.1.1.	Les effets des décisions rendues au contentieux d'annulation .....	27
VII.1.1.1	L'effet des arrêts de rejet .....	27
VII.1.1.2	Les effets des arrêts d'annulation.....	27
VII.1.1.2.a)	L'effet erga omnes des arrêts d'annulation .....	27
VII.1.1.2.b)	Le maintien des effets de la norme annulée .....	27
VII.1.1.2.c)	La rétractation .....	28
VII.1.2.	Les effets des décisions rendues au contentieux préjudiciel.....	28
VII.1.2.1	L'effet des arrêts rendus sur question préjudicielle.....	28
VII.1.2.1.a)	Constat d'inconstitutionnalité.....	29
VII.1.2.1.b)	Constat de constitutionnalité .....	29
VII.1.2.2	Le maintien des effets des normes déclarées inconstitutionnelles .....	29
VII.2.	L'exécution des arrêts.....	30
<b>VIII.</b>	<b>Conclusions sommaires.....</b>	<b>32</b>
	<b>Bibliographie introductive .....</b>	<b>33</b>
	<b>Liste d'arrêts.....</b>	<b>36</b>

## Liste des abréviations

<b>A.P.T.</b>	Revue Administration Publique (trimestrielle)
<b>Arr. Cass.</b>	Arresten van het Hof van Cassatie
<b>Cass.</b>	arrêt de la Cour de cassation
<b>C.A.</b>	arrêt de la Cour d'arbitrage
<b>C.C.</b>	arrêt de la Cour constitutionnelle
<b>C.D.P.K.</b>	Chroniques de Droit Public / Publiekrechtelijke Kronieken
<b>C.E.</b>	arrêt du Conseil d'État
<b>Doc. parl.</b>	Document parlementaire
<b>J.L.M.B.</b>	Revue Jurisprudence Liège, Mons, Bruxelles
<b>J.T.</b>	Journal des Tribunaux
<b>M.B.</b>	Moniteur belge
<b>Pas.</b>	Pasicrisie (Recueil général de la jurisprudence des cours et tribunaux de Belgique)
<b>R.B.D.C.</b>	Revue belge de droit constitutionnel
<b>Rev. Dr. ULg</b>	Revue de la Faculté de droit de l'Université de Liège
<b>R.W.</b>	Rechtskundig Weekblad
<b>T.B.P.</b>	Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen en Publiekrecht



## Synthèse

La Cour constitutionnelle belge a une histoire assez récente. Suite à la fédéralisation du Royaume, jusque-là unitaire, il fut décidé de créer au début des années 1980 une « Cour d'arbitrage », destinée à assurer l'équilibre et l'harmonie entre les entités fédérale et fédérées du pays. Cette juridiction paraissait alors indispensable afin de pallier les conséquences potentiellement fâcheuses de la principale caractéristique du fédéralisme belge : l'absence de hiérarchie entre ses entités fédérale et fédérées et l'équipollence des différentes normes de rang législatif. La principale raison qui a présidé à la création de la Cour constitutionnelle belge n'est donc pas celle d'assurer une protection des droits de l'homme mais de faire fonctionner le système (à ce moment-là nouvellement installé) de coexistence de plusieurs normes de nature législative.

Après avoir été, à partir de 1983, régie par une loi dite 'ordinaire' (adoptée à la majorité absolue des suffrages), la Cour est depuis 1989 organisée par une loi dite 'spéciale', c'est-à-dire adoptée à la majorité des deux tiers et une majorité absolue de parlementaires tant néerlandophones que francophones. Lors de cette réforme de 1989, on inclut alors, au sein des compétences de la Cour, celles de connaître de la méconnaissance des articles 10 et 11 de la Constitution (égalité et non-discrimination) ainsi que de son article 24, §4 (égalité en matière d'enseignement). À partir de ce moment, la Cour a évolué vers une mission de contrôle constitutionnel de plus en plus étendu, en recevant en 2003 le contrôle de l'intégralité des droits fondamentaux et en devenant « Cour constitutionnelle » en 2007.

La Cour constitutionnelle est composée de douze juges. La particularité de cette juridiction, par rapports aux juridictions judiciaires et administratives du pays, est d'être composée de manière paritaire, cette parité s'exprimant sous deux formes. D'une part, la Cour est composée pour moitié d'anciens parlementaires (qui ne doivent pas nécessairement être juristes) et pour moitié de juristes professionnels (juges provenant d'autres juridictions ou professeurs d'Université). D'autre part, il existe une parité entre juges francophones et les juges néerlandophones.

La Cour constitutionnelle présente plusieurs particularités par rapports à ses homologues européennes. Il s'agit d'une juridiction hybride puisque divers types de contentieux lui sont dévolus par sa législation organique. On pourrait classer les différentes missions de la Cour comme suit : une mission de prévention des conflits entre les entités fédérale et fédérées du pays, une mission de contrôle de constitutionnalité (et, incidemment, de conventionalité), ainsi que des missions annexes, comme en matière de contrôle de dépenses électorales et de consultations populaires.

Premièrement, la Cour contrôle la conformité des normes législatives aux règles répartitrices de compétences au sein de l'État fédéral. Ces dernières peuvent être de rang constitutionnel, législatif, voire réglementaire. L'objectif est d'empêcher les entités du Royaume d'agir en dehors de leurs compétences respectives, marquées du sceau de l'exclusivité. Dans le même ordre d'idées, la Cour constitutionnelle est également compétente pour apprécier les normes législatives de ces entités au regard du principe de « loyauté fédérale », contenu à l'article 143 de la Constitution.

Deuxièmement, et c'est là sa principale compétence, la Cour constitutionnelle est chargée de contrôler la constitutionnalité des normes juridiques de rang législatif. Il s'agit d'un contrôle concentré, et non diffus, comme on peut l'observer notamment aux États-Unis. Ce contrôle est uniquement effectué par rapport à certaines dispositions de la Constitution, on parle de « normes de référence ». Il s'agit des articles 170, 172 et 191, ainsi que l'intégralité du Titre II

de la Constitution. C'est en cela que la Cour constitutionnelle est la gardienne des droits fondamentaux. Le Titre II contient en effet un large catalogue de libertés fondamentales (liberté d'expression, de presse, de réunion, d'association, de propriété, etc.).

Au départ expressément incompétente pour effectuer un contrôle de conventionalité – qui reste diffus –, la Cour s'est incidemment octroyée cette prérogative, d'abord par le biais du « raisonnement combinatoire », puis par celui de « l'ensemble indissociable » (arrêt de la Cour n° 136/2004).

Troisièmement, la Cour s'est vue adjoindre deux types de contentieux annexes en 2014. D'une part, il s'agit d'un contrôle *a priori* des modalités d'organisations des consultations populaires au niveau régional. D'autre part, il s'agit d'un contrôle *a posteriori* des dépenses électorales dans le cadre des élections de la Chambre des représentants. Aucune de ces deux compétences n'a à ce jour été utilisée par la Cour.

Deux modes de saisine de la Cour constitutionnelle existent : le recours en annulation et la question préjudicielle.

Le recours en annulation est l'action qui vise à faire annuler une loi, un décret ou une ordonnance en raison de son inconstitutionnalité. Celui-ci doit être intenté dans les six mois de la publication de la norme incriminée au journal officiel du Royaume, le *Moniteur belge*. Le délai est réduit à soixante jours si la demande d'annulation concerne une loi d'assentiment à un traité.

Le recours en annulation peut être assorti d'une demande de suspension ; une telle demande vise, comme son nom l'indique, à faire suspendre une disposition légale en attendant le traitement du recours en annulation, recours dont elle n'est que l'accessoire. La demande doit être effectuée dans les trois mois de la publication au *Moniteur belge* (soixante jours pour une norme d'assentiment).

La question préjudicielle, enfin, est un mécanisme emprunté notamment au droit de l'Union européenne. Il permet aux juridictions, à quelque niveau que ce soit, d'interroger la Cour constitutionnelle sur la conformité à la Constitution d'une norme législative qu'il est amené à appliquer. Le juge, en outre, est tenu de poser cette question si la demande lui est faite, sauf dans certains cas limitativement énumérés. Parfois, le juge doit même poser d'office la question. Aucun délai n'est prévu pour poser une telle question, il arrive dès lors souvent que de très anciennes lois soient, à un moment donné, soumises à la Cour. Le mécanisme préjudiciel est en cela un précieux instrument qui permet d'interpréter la Constitution de manière évolutive.

Le déroulement de la procédure, en pratique, est la même pour les trois types de saisines. Les parties peuvent échanger des mémoires et des tiers sont autorisés à intervenir à la cause s'ils justifient d'un intérêt. Après que le dernier mémoire a été rendu, les référendaires préparent le projet d'arrêt qui sera soumis à la délibération.

La Cour constitutionnelle connaît trois types de siège en fonction de l'importance du dossier : 3 juges, 7 juges et 12 juges. La procédure y est essentiellement écrite. Une audience peut toutefois être expressément demandée par une des parties. L'arrêt est rendu et simplement placé sur le site internet de la Cour, ce qui vaut prononcé. Il est ensuite publié au *Moniteur belge*, date à laquelle il acquerra force de chose jugée. La procédure n'est suspendue que si la Cour prend la décision de poser une question préjudicielle à la Cour de justice de l'Union européenne.



Trois types d'arrêts peuvent être rendus par la Cour constitutionnelle : les arrêts de rejet, les arrêts d'annulation/violation et les arrêts de non-violation. De manière plus anecdotique, la Cour peut également prononcer des arrêts avant-dire droit ou des arrêts en interprétation.

Les arrêts de rejet sont obligatoires pour les juridictions mais uniquement en ce qui concerne les questions de droit tranchées par ceux-ci. Les arrêts d'annulation ont, eux, un effet général (*erga omnes*) et rétroactif. La norme annulée cesse d'exister et est censée n'avoir jamais existé (effet *ex tunc*). Les jugements prononcés en application d'une norme annulée par le Cour peuvent faire l'objet d'une *rétractation*. Quant aux arrêts rendus au contentieux préjudiciel, qu'ils concluent à la violation ou à la non-violation de la Constitution, ils ont un effet plus nuancé, dépassant cependant le cadre des seules parties au litige. Pour les deux contentieux, celui de l'annulation et celui au titre préjudiciel, une possibilité – législative pour le premier et prétorienne pour le second – est également prévue afin d'atténuer les effets dans le temps des dispositions annulées, si la Cour l'estime nécessaire.

## I. Introduction : l'histoire de la Cour

Longtemps prisonnière de la peur d'un « gouvernement des juges » et d'une conception absolue de la souveraineté parlementaire, la Belgique a finalement opté pour un contrôle concentré de constitutionnalité des normes législatives. S'insérant dans un contexte européen sans cesse plus intégré, la Cour a progressivement tenté de s'arroger également un certain contrôle de conventionalité, à l'origine accaparé par les juridictions de l'ordre judiciaire.

L'histoire de la Belgique, et l'histoire de son mouvement fédéral plus encore, tient une place prépondérante dans la conception du contrôle de constitutionnalité « à la belge ». Il importe donc de nous y attarder (chapitre I). Nous examinerons ensuite les rouages de la juridiction qui assure ce rôle, la Cour constitutionnelle. Après avoir analysé sa composition (chapitre II), nous nous pencherons sur l'organisation et le fonctionnement internes de la Cour constitutionnelle (chapitre III). Nous déterminerons ensuite les différentes compétences de la Cour (chapitre IV) et verrons quels sont les moyens mis à la disposition des justiciables, quels qu'ils soient, pour actionner le contentieux constitutionnel (chapitre V). Enfin, il s'agira d'examiner les effets que revêtent les arrêts et décisions rendus par la Cour constitutionnelle et la manière dont ceux-ci sont exécutés (chapitre VI).

L'histoire de la création d'une Cour constitutionnelle en Belgique est intrinsèquement liée au contexte politique belge du xx<sup>e</sup> siècle. On distingue différentes phases dans cette évolution. La plus longue période est celle qui a précédé la création de la Cour d'arbitrage (I.). Par la suite, la jeune institution a vu progressivement ses compétences accrues (II., III.) avant d'assumer pleinement son rôle de juridiction constitutionnelle (IV.).

### I.1. De 1831 à 1980

Durant presque un siècle et demi, la notion de contrôle de constitutionnalité – en d'autres mots de *judicial review* tel qu'il avait été consacré outre-Atlantique par l'arrêt de la Cour suprême des États-Unis *Marbury v. Madison* – était absente de l'ordre juridique belge. Absente, mais également impensable. En effet, il était alors considéré que le législateur ne pouvait, par nature, mal faire. La constitutionnalité des normes législatives était donc présumée, et nulle juridiction n'était habilitée à renverser cette présomption<sup>1</sup>. Si une tentative fut néanmoins effectuée par la Cour de cassation – la plus haute juridiction de l'ordre judiciaire belge – afin de faire plier cette présomption<sup>2</sup>, elle ne fut pas couronnée de succès.

Cette conception de la souveraineté parlementaire explique les raisons pour lesquelles la naissance de la Cour constitutionnelle ne s'est pas faite sans heurts. Alors qu'une nouvelle juridiction habilitée à contrôler les normes de rang réglementaire est créée en 1946 – le Conseil d'État –, il faut attendre les années 1970 et le mouvement de fédéralisation – centrifuge – de la Belgique pour que l'idée d'un contrôle des normes, législatives cette fois-ci, refasse surface. Cette fédéralisation a, il est vrai, changé la donne. Désormais, les

---

<sup>1</sup> Cass., 23 juillet 1849, *B.J.*, 1849, col. 1531-1536. Voy. Paul MARTENS, « La Cour de cassation, la Constitution et la Cour constitutionnelle : la paix des juges ? », *J.T.*, 2007, p. 653 ; J. STENGERS, « Autour d'un Centenaire. Les tribunaux belges et le contrôle de la constitutionnalité des lois », *R.B.P.H. (Revue belge de philologie et d'histoire)*, 1949, pp. 679-701.

<sup>2</sup> Cass., 3 mai 1974, *Le Compte c. Ordre des médecins*, *Pas.*, I, p. 913. Voy. M. UYTENDAELE, *Trente leçons de droit constitutionnel*, 2<sup>e</sup> éd., 2014, Bruxelles, Bruylant, pp. 165-168.

législateurs se sont multipliés. De plus, le fédéralisme belge est marqué du sceau de deux principes primordiaux et corolaires : l'absence de hiérarchie entre les entités qui composent la fédération et l'équipollence des normes. Or, ces principes sont problématiques en puissance si l'on maintient l'idée d'une infaillibilité de chaque parlement. On voit là poindre sans difficultés la possibilité de conflits.

## 1.2. De 1980 à 1989

C'est précisément dans l'optique de prévenir cette potentialité de conflits de compétences qu'une juridiction *ad hoc*, la Cour d'arbitrage, a été créée en 1980. On ne parle, à cette époque, ni de protection des droits fondamentaux, ni de contrôle de constitutionnalité au sens large<sup>3</sup>. La méfiance à l'égard de ce type de contrôle s'est par ailleurs manifestée lors du choix de la juridiction qui serait chargée d'arbitrer les conflits de compétences. Ainsi, on a tout d'abord songé, au début des années 1970, à assigner cette mission au Conseil d'État, haute juridiction administrative, et ce au sein d'une troisième section créée tout spécialement<sup>4</sup>. Une révision constitutionnelle avait même préparé le terrain<sup>5</sup>. Devant la réticence d'une partie des décideurs politiques du pays de voir leur activité normative placée sous l'autorité tutélaire du troisième Pouvoir, ce transfert n'eut finalement pas lieu.

C'est une juridiction *sui generis* qui a donc été créée, en 1980, par l'article 107ter de la Constitution du 7 février 1831 (actuellement l'article 142). Le choix du lieu d'établissement de la nouvelle Cour est porté sur la place Royale de Bruxelles, là même où le premier roi des Belges, Léopold I<sup>er</sup>, avait prêté serment. Une loi du 28 juin 1983 portant l'organisation, la compétence et le fonctionnement de la Cour d'arbitrage est adoptée<sup>6</sup>. Bien nommée, la Cour d'arbitrage n'aura, à ce moment, que des compétences de résolution des conflits de compétences entre entités fédérées et fédérale. Sa saisine n'est d'ailleurs pas ouverte aux particuliers, mais uniquement aux parlements et gouvernements des différentes entités qui composent le pays.

La Cour s'installe le 1<sup>er</sup> octobre 1984 et rend son premier arrêt le 5 avril 1985.

De 1985 à 1989, seuls 73 arrêts sont rendus par la Cour d'arbitrage<sup>7</sup>. Dans la suite néanmoins, donc dès 1989, ce chiffre en revanche est amené à augmenter spectaculairement, et ce plus encore à partir de la révision de 2003.

---

<sup>3</sup> Les raisons qui ont poussé à la création d'une juridiction constitutionnelle sont donc, en Belgique, bien différentes de celles qui ont pu présider à la création de juridictions similaires dans d'autres pays du monde.

<sup>4</sup> Les deux autres sections sont la section de législation et la section de contentieux (anciennement d'administration).

<sup>5</sup> Révision constitutionnelle du 24 décembre 1970, insérant un article 59bis, § 8, dans la Constitution, *Moniteur belge* (ci-après *M.B.*), 31 décembre 1970. Voy. ég. les articles 12 à 14 de la loi du 3 juillet 1971 relative à la répartition des membres des Chambres législatives en groupes linguistiques et portant diverses dispositions relatives aux conseils culturels pour la communauté culturelle française et pour la communauté culturelle néerlandaise, *M.B.*, 6 juillet. Ces articles ont ensuite été abrogés par la loi du 28 juin 1983.

<sup>6</sup> *M.B.*, 8 juillet.

<sup>7</sup> Par année : 7 (1985), 23 (1986), 14 (1987), 29 (1988), 25 (1989), 42 (1990), 41 (1991), 81 (1993), 90 (1994), 88 (1995), 82 (1996), 84 (1997), 140 (1998), 141 (1999), 141 (2000), 163 (2001), 191 (2002), 177 (2003), 214 (2004), 201 (2005), 200 (2006), 163 (2007), 188 (2008), 204 (2009), 161 (2010), 201 (2011), 166 (2012), 183 (2013), 191 (2014), 180 (2015).

### I.3. De 1989 à 2003

En 1989, à l'occasion de la troisième réforme de l'État, la Cour commence sa mutation, celle qui la fera se mouvoir d'une juridiction d'arbitrage à une juridiction constitutionnelle. La loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage est adoptée et vient se substituer à la loi ordinaire de 1983<sup>8</sup>. Celle-ci constitue la loi organique de la Cour, au sein de laquelle sont précisés sa compétence, sa composition et son fonctionnement.

Ce changement législatif s'installe dans les années qui ont suivi un contexte politico-social difficile, appelé « deuxième guerre scolaire ». Ce conflit opposait un mouvement laïc – plutôt francophone – à un mouvement catholique – plutôt flamand – en ce qui concernait l'enseignement. Afin d'éviter de raviver ces tensions à l'avenir, il fut donc choisi de soumettre à la Cour d'arbitrage, alors peu débordée, le contrôle de l'activité législative des Communautés (entités fédérées disposant de la compétence de l'enseignement) à l'aune du principe d'égalité en matière d'enseignement (article 24, §4, de la Constitution)<sup>9</sup>.

Le constituant va, au même moment, adjoindre aux normes de référence de la Cour, les articles 10 et 11 de la Constitution, qui consacrent respectivement les principes d'égalité et de non-discrimination. À l'origine uniquement ajoutés dans le cadre de la compétence d'enseignement, la Cour a rapidement instrumentalisé ces deux articles pour étendre son activité à d'autres normes de référence qui lui étaient non expressément dévolues.

Dès 1989, par le raisonnement dit « combinatoire », la Cour constitutionnelle estime que les articles 10 et 11 de la Constitution peuvent être « combinés » avec tout autre article de la Constitution<sup>10</sup> ou un principe général du droit<sup>11</sup>. À partir de 1990, elle étend ce raisonnement aux droits fondamentaux garantis par des conventions internationales à effet direct<sup>12</sup>.

### I.4. De 2003 à nos jours

En 2003, la Cour d'arbitrage, qui avait déjà élargi ses compétences de sa propre initiative, va voir cette extension en partie consacrée dans sa législation organique. Le Titre II de la Constitution, intitulé « Des Belges et de leurs Droits », est intégré dans le *corpus* de normes de référence de la Cour, à l'aune desquelles cette dernière peut effectuer un contrôle de constitutionnalité<sup>13</sup>. D'autres articles du texte suprême sont également ajoutés, à savoir les articles 170, 172 et 191.

La Cour continue cependant l'extension prétorienne de sa propre compétence. Elle étend le raisonnement combinatoire aux conventions internationales dépourvues d'effet direct en 2003<sup>14</sup> et adopte la théorie dite de l'« ensemble indissociable » en 2004<sup>15</sup>.

---

<sup>8</sup> La loi de 1989 (*M.B.*, 7 janvier) est une loi adoptée à la majorité spéciale, telle que définie à l'article 4, dernier alinéa, de la Constitution. Cette majorité est protectrice de la minorité francophone du pays en ce qu'elle requiert la majorité absolue de chaque groupe linguistique dans chacune des chambres parlementaires fédérales.

<sup>9</sup> Sur le contexte de l'adoption de cette modification législative, voy. G. MONARD, « De overdracht van de onderwijsbevoegdheid naar de gemeenschappen », in A. ALEN et L.-P. SUETENS (éds.), *Zeven kelpunten na zeven jaar staats hervorming*, Bruxelles, Story-Scientia, 1988, pp. 344-353.

<sup>10</sup> C.A., 13 octobre 1989, n° 23/89, B.2.9. et B.2.11., à propos de la liberté d'association consacrée à l'article 27 de la Constitution.

<sup>11</sup> Voy. *not.* C.C., 17 janvier 2008, n° 2/2008, B.4.2.

<sup>12</sup> C.A., 23 mai 1990, B.11. Nous reviendrons sur la notion de raisonnement combinatoire.

<sup>13</sup> Loi spéciale du 9 mars 2003 modifiant la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, *M.B.*, 11 avril.

<sup>14</sup> C.A., 22 juillet 2003, n° 106/2003, B.4.2.



En 2007, la Cour d'arbitrage devient « Cour constitutionnelle » et la loi spéciale devient la « loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle » (ci-après L.S.C.C.)<sup>16</sup>. Sa dénomination rejoint alors la fonction qu'elle a réellement acquise au fil du temps. En 2014, lors de la sixième réforme de l'État, les compétences de la Cour vont à nouveau connaître un accroissement significatif.

---

<sup>15</sup> *Voy. infra.*

<sup>16</sup> Révisions constitutionnelles des 7 et 8 mai 2007, *M.B.*, 8 mai. Trois lois du 21 février 2010 (*M.B.*, 26 février) ont ensuite adapté les différents textes à la nouvelle dénomination.

## II. Composition

### II.1. Nombre de juges et durée du mandat

L'article 31 L.S.C.C. fixe la composition de la Cour constitutionnelle. Celle-ci est composée de douze juges.

Les juges sont nommés à vie (article 32 L.S.C.C.).

### II.2. Conditions pour la nomination

La particularité de cette juridiction, par rapports à ses homologues judiciaires et administratives du pays, est d'obéir à une double condition de parité, l'une a trait à la langue, l'autre à l'origine professionnelle.

D'une part, il est prévu une égalité parfaite entre les juges francophones et les juges néerlandophones. Six juges sont d'expression française, ils forment le groupe linguistique français de la Cour, les six autres d'expression néerlandaise, ils forment le groupe linguistique néerlandais de la Cour. On notera qu'un des juges doit, en outre, démontrer une connaissance suffisante de l'allemand, troisième langue officielle du pays (art. 34, § 4, L.S.C.C.).

D'autre part, une stricte parité est respectée entre les juges originaires du monde politique et les autres. Ainsi, la Cour intègre en son siège d'anciens parlementaires pour moitié et des membres des autres juridictions et professeurs d'Universités pour l'autre moitié. Ceci s'explique par la méfiance qu'entretenaient les parlementaires envers l'idée de confier à une juridiction purement judiciaire un certain contrôle de leur activité législative<sup>17</sup>.

La parité des genres, elle, est loin d'être respectée<sup>18</sup>.

Les conditions de nomination sont prévues à l'article 34, § 1<sup>er</sup>, de la loi organique (L.S.C.C.). Il faut être âgé de quarante ans accomplis et satisfaire à l'une des diverses conditions de qualité et de compétence listées à ladite disposition. Ainsi, les juges « politiques » de la Cour doivent avoir été membres pendant au moins 5 ans de la Chambre, du Sénat ou d'un parlement fédéré. La répartition entre les tendances politiques respecte la clé *d'Hondt* du précédent scrutin fédéral. Les juges « magistrats », quant à eux, doivent avoir exercé, durant au moins 5 ans, l'une des fonctions énumérées à l'article 34<sup>19</sup>. Il convient dès lors de souligner qu'en théorie, certains magistrats peuvent ne pas être juristes.

---

<sup>17</sup> J. VELAERS, *Van Arbitragehof tot Grondwettelijk Hof*, Anvers, Maklu, 1990, pp. 60-62.

<sup>18</sup> Actuellement, seules deux femmes sont nommées comme juges à la Cour constitutionnelle, toutes deux flamandes. Il est néanmoins prévu d'augmenter, à terme, le nombre de juges féminins afin d'atteindre au moins un tiers du contingent. La loi spéciale qui règle cela n'est toutefois pas encore entrée en vigueur (loi spéciale du 4 avril 2014, *M.B.*, 15 avril).

<sup>19</sup> À savoir conseiller, procureur général, premier avocat général ou avocat général à la Cour de cassation ; conseiller d'État, auditeur général, auditeur général adjoint, premier auditeur ou premier référendaire au Conseil d'État ; référendaire à la Cour constitutionnelle ; professeur ordinaire, professeur extraordinaire, professeur ou professeur associé de droit dans une université belge.

### **II.3. Procédure de nomination**

Les juges sont nommés par le Roi (article 32 L.S.C.C.). Les candidats à la nomination sont présentés sur une liste double proposée alternativement par la Chambre des représentants et par le Sénat. Celle-ci est adoptée à la majorité des deux tiers des suffrages des membres présents.

En ce qui concerne les délais de nomination, il ne peut être procédé aux présentations que quinze jours au moins après la publication de la vacance au *Moniteur belge*. Cette publication pourra avoir lieu au plus tôt trois mois avant la vacance. Chaque présentation fait l'objet d'une publication au *Moniteur belge* et la nomination, elle, ne peut intervenir au plus tôt que quinze jours après celle-ci.

### **II.4. Cessation et suspension des fonctions**

Les juges ne sont remplacés que lorsqu'ils quittent le siège (décès, départ à la retraite, incapacité permanente)<sup>20</sup>.

### **II.5. Garanties d'indépendance**

Afin de préserver l'indépendance et l'impartialité des juges de la Cour, ceux-ci, de même que les référendaires et greffiers, sont soumis à un régime d'incompatibilités strict (arts. 44 à 46 L.S.C.C.).

### **II.6. Juridiction compétente en cas de responsabilité pénale des juges**

Les juges disposent également de ce qu'on appelle un « privilège de juridiction ». En cas de mise en cause de leur responsabilité pénale, ceux-ci sont directement jugés par la Cour d'appel, sans possibilité de seconde instance (article 479 du Code d'instruction criminelle).

---

<sup>20</sup> Les juges à la Cour constitutionnelle accèdent à l'éméritat à l'âge de 70 ans.

### **III. Organisation et fonctionnement internes de la Cour**

#### **III.1. Le président et les vice-présidents**

L'article 33 de la législation organique règle la présidence bicéphale de la Cour. Chacun des groupes linguistiques désigne en son sein un président. Chaque président exerce de manière effective la présidence une année sur deux. Différents rôles sont dévolus aux présidents de la juridiction. C'est entre leurs mains que les greffiers et les référendaires prêtent serment (art. 51, §2, L.S.C.C.).

Ensuite, les présidents siègent dans chaque affaire (art. 59 L.S.C.C.). Lorsqu'il l'estime nécessaire, chacun des présidents peut soumettre une affaire à la Cour constitutionnelle réunie en séance plénière (12 juges). Dans ce cas, la voix du président est prépondérante en cas de parité des voix. Par ordonnance motivée, le président peut en outre réaménager les délais de communication des mémoires des parties à la cause (art. 89bis L.S.C.C.). Enfin, il dispose de la police de l'audience (art. 105 L.S.C.C.).

Il n'existe pas, au sein de la Cour, de vice-présidence.

#### **III.2. Divisions internes**

La Cour constitutionnelle est la dernière juridiction du pays à ne connaître aucune division interne, que ce soit en fonction de la langue utilisée ou de la matière traitée. Toutes les affaires sont examinées et délibérées par les mêmes juges qui siègent, selon le cas, à 7, 10 ou 12. Chaque juge aura donc égard à tous les domaines du droit, peu importe sa spécialisation éventuelle. Les référendaires, juristes chevronnés, sont en cela particulièrement précieux à l'activité de la Cour.

#### **III.3. Structure administrative**

Les juges de la Cour disposent, afin de les aider dans leur tâche, d'un contingent de juristes, appelés référendaires, ainsi que d'un service administratif.

Aux termes de l'article 35 de la loi spéciale de 1989, la Cour constitutionnelle est assistée par vingt-quatre référendaires au maximum, dont la moitié est d'expression française et l'autre d'expression néerlandaise, selon la langue du diplôme. Ceux-ci ont cependant justifié d'une connaissance suffisante de la seconde langue nationale devant un jury. En outre, un référendaire d'expression française et un référendaire d'expression néerlandaise, au moins, doivent justifier d'une connaissance suffisante de l'allemand, devant un jury constitué par l'administrateur délégué du Bureau de sélection de l'Administration fédérale. Nous reviendrons à leur rôle.

L'administration de la Cour est composée des greffiers et des membres du personnel. Les greffiers sont nommés par le Roi sur deux listes comprenant chacune deux candidats et présentées l'une par le groupe linguistique français et l'autre par le groupe linguistique néerlandais de la Cour constitutionnelle (art. 40, §1<sup>er</sup>, L.S.C.C.). L'article 41 de la loi spéciale énumère les qualités que doit revêtir un candidat greffier, parmi lesquelles celle d'avoir réussi un concours d'aptitude professionnelle juridique. La Cour constitutionnelle dispose de plus d'un personnel propre et bénéficie de la faculté de fixer elle-même leur cadre organique et linguistique (art. 42 L.S.C.C.). La Cour décide des délégations, des empêchements et des



remplacements, des absences, congés et vacances des membres du personnel administratif. Elle peut également déléguer tout ou partie de ce pouvoir à une commission du personnel, composée des deux présidents, deux juges du groupe linguistique français et deux juges du groupe linguistique néerlandais, désignés par la Cour pour une durée de quatre ans (art. 43 L.S.C.C.).

## IV. Compétences

La Cour constitutionnelle présente plusieurs particularités par rapport à ses homologues européennes. Il s'agit d'une juridiction hybride puisque divers types de contentieux lui sont dévolus par la Constitution et la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle.

### IV.1. Contrôle de la constitutionnalité des actes

La Cour constitutionnelle effectue un contrôle de constitutionnalité que l'on pourrait qualifier de contentieux objectif. En effet, il s'analyse comme la vérification d'une norme par rapport à une autre norme. Ce contrôle est par ailleurs imparfait car il s'effectue par rapport à *certaines* normes et non par rapport à l'intégralité de la Constitution écrite. On distingue donc les « normes contrôlées » (1.) des « normes de référence » (2.).

#### IV.1.1. Types d'actes : « normes contrôlées »

Les normes contrôlées sont, comme leur nom l'indique, les normes dont la Cour contrôle la constitutionnalité.

La Cour contrôle uniquement les normes juridiques de rang législatif, à l'exclusion de toutes autres. La constitutionnalité des normes internationales, réglementaires ou judiciaires ne peut donc être analysée par la Cour constitutionnelle<sup>21</sup>.

*A fortiori*, il est également exclu que la Cour ait égard aux normes constitutionnelles elles-mêmes<sup>22</sup>.

L'article 142 de la Constitution énumère les normes contrôlées de manière large. La Cour peut avoir égard à « une loi, un décret ou une règle visée à l'article 134 ». Cette formulation vise les lois fédérales – ordinaires ou spéciales<sup>23</sup> –, les décrets des Communautés flamande, française et germanophone, les décrets de la Région wallonne, les ordonnances de la Région

<sup>21</sup> Le contrôle de constitutionnalité des normes internationales fait l'objet de plusieurs doctrines en droit constitutionnel belge. La Cour de cassation, depuis son arrêt *État belge c. S.A. Fromagerie franco-suisse LeSki* (Cass., 27 mai 1971, *Pas.*, I, p. 866), adhère à l'école du monisme à primauté du droit international. Partant, il est inconcevable de contrôler la conformité des normes internationales au regard des normes constitutionnelles, les dernières étant inférieures aux premières. Pour la Cour constitutionnelle ainsi qu'une partie de la doctrine, la Belgique est au contraire un pays moniste à primauté du droit constitutionnel. Voy. sur ce sujet C. BEHRENDT et F. BOUHON, *Introduction à la Théorie générale de l'État – Manuel*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2014, pp. 487-497.

Le contrôle de constitutionnalité des normes réglementaires fait quant à lui l'objet d'un contrôle à la fois diffus et concentré. D'une part, chaque juge de l'ordre judiciaire a le pouvoir, lorsqu'une norme réglementaire lui est soumise, de l'écarter en raison de son illégalité (article 159 de la Constitution). D'autre part, les normes réglementaires peuvent être annulées par la section de contentieux du Conseil d'État, haute juridiction administrative (article 160 de la Constitution et lois coordonnées le 12 janvier 1973 sur le Conseil d'État, *M.B.*, 21 mars).

Quant aux décisions de justice, leur constitutionnalité est tranchée, en dernière instance, par la Cour de cassation.

<sup>22</sup> C.A., 23 mai 1990, n° 18/90, B.14.1. et B.14.2. Cette exclusion s'étend au *choix du constituant*, c'est-à-dire lorsque ce dernier a expressément marqué son accord sur le contenu d'une norme législative. Voy. à cet égard C.A., 25 janvier 2001, n° 3/2001 ; C.A., 28 juillet 2006, n° 124/2006 ; C.A., 22 novembre 2006, n° 177/2006 ; C.C., 3 avril 2014, nos 57/2014 et 58/2014 et C.C., 28 mai 2015, n° 81/2015, commenté par F. BOUHON, « L'immunisation des normes législatives par le choix du constituant », *Rev. Dr. ULg*, 2015, pp. 618-637.

<sup>23</sup> Voy. not. C.A., 25 mars 2003, n° 35/2003 ; C.C., 8 mai 2014, n° 73/2014 ; C.C., 28 mai 2015, n° 81/2015.

de Bruxelles-Capitale et de la COCOM<sup>24</sup>, les décrets de la COCOF pris en exécution de l'article 138 de la Constitution<sup>25</sup>, les arrêtés-lois de temps de guerre<sup>26</sup>, les décrets du Congrès national<sup>27</sup> et les décrets conjoints (article 92bis/1 de la loi spéciale du 8 août 1980)<sup>28</sup>.

Le contenu de la loi a peu d'importance. Ainsi, la Cour s'estime compétente pour contrôler des normes aussi diverses que les lois d'assentiment à un traité<sup>29</sup> ou à un accord de coopération<sup>30</sup>, les lois budgétaires<sup>31</sup>, interprétatives<sup>32</sup>, de validation<sup>33</sup>, ou encore de naturalisation<sup>34</sup>.

On peut également relever que la Cour peut apprécier non pas la norme juridique elle-même mais l'incomplétude ou l'absence de celle-ci. C'est ce que l'on désigne par les termes de « lacunes législatives »<sup>35</sup>. Dans le cadre du contrôle d'une norme juridique qui lui est soumise, la Cour constate l'existence d'une situation dans laquelle cette norme viole les principes d'égalité et de non-discrimination en ce qu'elle accorde un avantage à une catégorie de personnes, mais néglige de l'étendre à une autre catégorie de personnes, pourtant comparable, sans justification objective et raisonnable<sup>36</sup>.

<sup>24</sup> Voy. not. C.A., 14 décembre 2005, n° 190/2005 ; C.C., 23 janvier 2014, n° 6/2014.

<sup>25</sup> C.A., 4 avril 1995, n° 31/95 ; C.A., 6 juin 1995, n° 45/95.

<sup>26</sup> C.A., 10 novembre 1999, n° 115/99, B.2. Voy. ég. C. BEHRENDT, « Excursion à l'orée de la chasse gardée du juge constitutionnel. La Cour constitutionnelle et le contrôle de la constitutionnalité des arrêtés-lois de temps de guerre, des arrêtés-lois de pouvoirs extraordinaires et des décrets du Congrès national », *Rev. Dr. ULg*, 2007, pp. 529-550.

<sup>27</sup> C.A., 8 novembre 2006, n° 168/2006. Voy. ég. C. BEHRENDT, « Excursion à l'orée... », *op. cit.*

<sup>28</sup> *Doc. Parl.*, Sénat, 2012-2013, n° 5-1815/1, p. 2. À ce jour, aucune affaire impliquant un décret conjoint n'a été portée devant la Cour constitutionnelle.

<sup>29</sup> C.A., 16 octobre 1991, n° 26/91, B.2.

<sup>30</sup> C.A., 3 mars 1994, n° 17/94, B.1.

<sup>31</sup> C.C., 12 juin 2014, n° 91/2014.

<sup>32</sup> C.A., 29 novembre 2006, n° 181/2006, B.2.2. À noter que la publication au *Moniteur belge* d'une norme interprétative a pour effet de faire naître un nouveau délai de recours en annulation contre la norme interprétée, dans la stricte mesure de l'interprétation. À propos du délai de recours, voy. *infra*.

<sup>33</sup> Voy. not. C.A., 13 juin 1991, n° 16/91. On peut définir la validation législative comme une intervention du législateur « ayant pour objet et pour effet la mise entre parenthèses du contrôle juridictionnel des actes administratifs ou à tout le moins du contrôle de légalité dont sont investies les juridictions administratives, les juridictions du pouvoir judiciaire et la Cour des comptes » (H. SIMONART et J. SALMON, « Les validations législatives et le contrôle de la Cour d'arbitrage », *J.T.*, 1994, p. 198). Sur cette problématique, voy. not. G. ROSOUX, « Le contrôle juridictionnel des "validations législatives" en France et en Belgique : un conflit de légitimités », *Rev. Dr. ULg*, 2005, pp. 137 à 219.

<sup>34</sup> C.A., 24 juin 1998, n° 75/98, B.1.2.

<sup>35</sup> Sur ce point, voy. C. BEHRENDT et M. VRANCKEN, « Qui a peur des lacunes législatives ? Le juge tiraillé entre le respect des prérogatives du législateur et la défense de l'égalité des citoyens », in P. LECOCQ et M. DAMBRE, *Chronique de droit à l'usage des juges de paix et de police – Rechtskroniek voor de vrede- en politierechters*, Bruges, Die Keure, 2013, pp. 333-352 ; J.-C. SCHOLSEM, « La Cour d'arbitrage et les lacunes législatives », in *Les rapports entre la Cour d'arbitrage, le Pouvoir judiciaire et le Conseil d'État*, Bruxelles, La Charte, 2006, pp. 213-237 ; M. MELCHIOR et C. COURTOY, « L'omission législative ou la lacune dans la jurisprudence constitutionnelle », *J.T.*, 2008, pp. 669-678. Notons que ces derniers auteurs opèrent une dichotomie supplémentaire au sein des lacunes législatives, en distinguant les lacunes intrinsèques des lacunes extrinsèques. Les premières ont trait au contenu de la norme, incomplet ; les secondes tiennent à l'absence d'une norme (ou d'un régime juridique) comparable.

<sup>36</sup> C.A., 15 mai 1996, n° 31/96.

#### IV.1.2. Normes de référence

Les normes de référence de la Cour constitutionnelle sont les normes à l'aune desquelles la Cour effectue son contrôle de constitutionnalité. En principe, seules les dispositions expressément mentionnées dans la Constitution ou dans la loi spéciale du 6 janvier 1989 peuvent être considérées comme des normes de référence, et dès lors être prises en compte par la Cour constitutionnelle lorsqu'elle effectue un contrôle de constitutionnalité (2.1.). Toutefois, la juridiction s'est elle-même affranchie de ce garde-fou au fil du temps, d'abord par le biais du *raisonnement combinatoire*, ensuite par celui de la théorie dite de l'« ensemble indissociable » (2.2.). Enfin, certains cas particuliers doivent être pointés (2.3.).

##### IV.1.2.1 Normes de référence attribuées

Outre les normes répartitrices de compétences, mentionnées à l'occasion du traitement de la mission d'arbitrage de la Cour, d'autres normes sont énumérées à l'article 142 de la Constitution. Nous les analyserons dans l'ordre chronologique de leur adjonction au *corpus* des normes de référence de la Cour constitutionnelle.

En premier lieu, il s'agit des articles 10, 11 et 24 de la Constitution. Les deux premiers consacrent les principes d'égalité et de non-discrimination, le troisième consacre la liberté de l'enseignement<sup>37</sup>. La Cour constitutionnelle opère son contrôle à la lumière des principes d'égalité et de non-discrimination d'une manière constante depuis l'arrêt fondateur dit « *Biorim* » :

« B.1.3. Les règles constitutionnelles de l'égalité des Belges et de la non-discrimination n'excluent pas qu'une différence de traitement soit établie selon certaines catégories de personnes pour autant que le critère de différenciation soit susceptible de justification objective et raisonnable. L'existence d'une telle justification doit s'apprécier par rapport au but et aux effets de la norme considérée ; le principe d'égalité est violé lorsqu'il est établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé »<sup>38</sup>.

La Cour contrôle donc, depuis 1989, si la norme qui lui est soumise ne traite pas de manière différente des catégories de personnes se trouvant dans des situations comparables. Corrélativement, elle estime qu'une discrimination peut également consister en un traitement similaire de catégories de personnes se trouvant dans des situations différentes.

En second lieu, la Cour peut connaître du respect de l'intégralité du titre II de la Constitution, intitulé « Des Belges et de leurs Droits ». Celui-ci constitue un catalogue de droits fondamentaux dans lequel on retrouve notamment l'inviolabilité du domicile (article 15), le droit de propriété (article 16), la liberté de culte (article 19), le droit à la vie privée (article 22), la liberté de presse (article 25), les libertés de réunion et d'association (articles 26 et 27), le droit de pétition (article 28) ou encore le secret des lettres (article 29).

Trois articles se situant en dehors du Titre II de la Constitution sont également intégrés aux normes de référence. Il s'agit des articles 143, 170, 172 et 191. Le premier consacre le principe de loyauté fédérale, déjà abordé précédemment. Le second consacre le principe de la légalité de l'impôt. Le troisième concerne l'égalité devant l'impôt. Quant au quatrième, il étend aux étrangers qui se trouvent sur le territoire du Royaume la protection constitutionnelle accordée aux Belges et à leurs biens.

---

<sup>37</sup> Voy. *supra* pour le contexte historique.

<sup>38</sup> C.A., 13 octobre 1989, n° 23/89.



#### IV.1.2.2 Raisonement combinatoire et ensemble indissociable

Entre 1989 et 2004, la Cour a progressivement étendu sa compétence de manière prétorienne. Par le biais des articles 10 et 11 de la Constitution, présents dans son *corpus* de normes de référence depuis 1989, la Cour y en a ajouté d'autres, qu'elle *lit en combinaison* avec ces articles. Ainsi, elle a pu connaître des autres dispositions de la Constitution, des normes de droit international ou encore des principes généraux du droit.

Par un arrêt de 2004 devenu de principe, la Cour a ensuite été plus loin et a consacré sa technique dite de l'« ensemble indissociable ». La Cour expose, dans l'arrêt en question<sup>39</sup> :

« B.5.2. En vertu de l'article 26, § 1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup>, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, modifié par la loi spéciale du 9 mars 2003, la Cour est compétente pour contrôler les normes législatives, par voie de décision préjudicielle, au regard des articles du titre II « Des Belges et de leurs droits » et des articles 170, 172 et 191 de la Constitution.

B.5.3. Toutefois, lorsqu'une disposition conventionnelle liant la Belgique a une portée analogue à une ou plusieurs des dispositions constitutionnelles précitées, les garanties consacrées par cette disposition conventionnelle constituent un ensemble indissociable avec les garanties inscrites dans les dispositions constitutionnelles en cause. Par ailleurs, la violation d'un droit fondamental constitue *ipso facto* une violation du principe d'égalité et de non-discrimination.

B.5.4. Il s'ensuit que, lorsqu'est alléguée la violation d'une disposition du titre II ou des articles 170, 172 ou 191 de la Constitution, la Cour tient compte, dans son examen, des dispositions de droit international qui garantissent des droits ou libertés analogues. »

On le voit, le spectre des normes de référence est devenu, par le biais de ces mécanismes, potentiellement infini. Il permet non seulement de prendre en compte des dispositions de droit international, mais également la jurisprudence des juridictions internationales qui, normalement, ne la lie pas. On songe bien entendu aux décisions de la Cour européenne des droits de l'homme. Par la technique de l'ensemble indissociable, la Cour s'arroge également un autre contrôle, celui de conventionalité, qui jusqu'alors était considéré comme diffus. Nous y reviendrons.

Depuis, la Cour irait même plus loin que l'ensemble indissociable. Selon certains auteurs, on peut désormais observer une « dématérialisation » des droits fondamentaux [...] résultat d'un raisonnement juridictionnel dans lequel le *fondement textuel* des droits fondamentaux voit son importance amoindrie, aboutissant à une conception dans laquelle les droits fondamentaux constituent une *substance en soi*, détachée des textes juridiques »<sup>40</sup>.

#### IV.1.2.3 Cas particuliers

Deux cas particuliers retiendront succinctement notre attention. Il s'agit des précédents étrangers ainsi que des principes généraux du droit.

##### IV.1.2.3.a) Précédents étrangers

En droit belge, la Cour constitutionnelle ne peut fonder son argumentation sur des précédents étrangers. En pratique toutefois, il lui est arrivé d'y recourir.

<sup>39</sup> C.A., 22 juillet 2004, n° 136/2004. Sur cette technique, voy. G. ROSOUX, *Vers une « dématérialisation » des droits fondamentaux ? Convergence des droits fondamentaux dans une protection fragmentée, à la lumière du raisonnement du juge constitutionnel belge*, thèse (Liège, 2014), Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 148-164.

<sup>40</sup> G. ROSOUX, *Vers une « dématérialisation » des droits fondamentaux ? ...*, *op. cit.*, p. 910.

D'une part, on peut observer que les parties à la cause n'hésitent pas à plaider en référence à de la jurisprudence étrangère<sup>41</sup>.

D'autre part, la Cour elle-même s'inspire parfois de l'expérience étrangère. Ainsi, pour rendre son arrêt n° 187/2005, la haute juridiction constitutionnelle s'est basée sur une décision de la Cour constitutionnelle de Slovaquie<sup>42</sup>. Toujours pour le même arrêt, la Cour a également pris en compte deux autres décisions étrangères (de la Cour suprême du Canada de 1992 et de la Cour constitutionnelle d'Afrique du Sud de 1999) en intégrant la solution retenue par la Cour européenne des droits de l'homme dans son arrêt *Hirst*, elle-même inspirée des deux jurisprudences précitées<sup>43</sup>. C'est dès lors indirectement – par le respect des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme et de la Cour de justice de l'Union européenne – que la Cour constitutionnelle permet à des décisions étrangères de devenir concluantes dans ses décisions. En effet, « la jurisprudence de ces juridictions internationales constitue une sorte de tronc commun à l'ensemble des États qui reconnaissent leur juridiction par le biais duquel, de manière certes indirecte, la jurisprudence des uns exerce une influence sur celle des autres »<sup>44</sup>.

#### IV.1.2.3.b) Principes généraux du droit

La Cour constitutionnelle prend-elle en compte d'éventuels principes généraux dans sa mission de contrôle de constitutionnalité ? On a vu qu'une telle faculté existait via le raisonnement combinatoire.

C'est notamment le cas pour le principe de sécurité juridique. Si la Cour constitutionnelle ne s'estime pas « compétente pour contrôler des normes législatives au regard de principes généraux, comme le principe de la sécurité juridique, elle peut toutefois tenir compte de ces principes dans le contentieux direct de constitutionnalité qu'elle exerce au regard des articles 10, 11 et 172 de la Constitution »<sup>45</sup>. À la lecture de sa jurisprudence, on remarque rapidement que la Cour constitutionnelle tient bien compte de ce principe, qu'elle estime par ailleurs fondamental<sup>46</sup>. On déduit notamment de ce principe celui de la non-rétroactivité du droit, sauf justifications impérieuses<sup>47</sup>.

## IV.2. Conflits de compétence

Plusieurs types de conflits peuvent surgir dans le système juridique belge.

<sup>41</sup> C.C., 10 octobre 2013, n° 133/2013, B.3.2.1. ; C.A., 25 novembre 1999, n° 124/1999, B.5.4.1. ; C.A., 19 avril 2006, n° 57/2006, point B.6. Voy. ég. C.C., arrêts n°s 102/1999 (A.13.2.), 10/2001 (A.11.6.), 107/2009 (A.27.3.), 25/1990 (6.A.5.), 40/1990 (4.A.1.4.), 82/1994 (A.1.), 24/1996 (A.9.5.), 70/1996 (A.3.2.), 74/1998 (A.1.17. et A.1.33.), 67/1998 (A.58), 92/1998 (A.2.5.), 5/1999 (A.3.2.), 100/1999 (A.1.2.), 109/2001 (A.12.3.), 149/2004 (A.7.1.), 21/2005 (A.2.2.), 16/2009 (A.2.), 2/2012 (A.6.5.2 [et 3]), 61/2003 (A.1.3.).

<sup>42</sup> P. MARTENS, « L'ébauche d'une culture commune des cours suprêmes ou constitutionnelles », in *Le dialogue des juges – Les cahiers de l'institut d'études sur la justice*, Bruxelles, Bruylant, 2007, p. 9.

<sup>43</sup> *Ibid.*

<sup>44</sup> A. ALEN, J. SPREUTELS, E. PEREMANS, W. VERRIJDT, « Rapport de la Cour constitutionnelle de Belgique présenté au XVI<sup>e</sup> Congrès de la Conférence des Cours constitutionnelles européennes - La coopération entre les Cours constitutionnelles en Europe - Situation actuelle et perspectives - Réponses au questionnaire devant servir de base aux rapports nationaux », Vienne, 12-14 mai 2014, p. 52.

<sup>45</sup> C.C., 22 octobre 2015, n° 149/2015, B.3.3.

<sup>46</sup> Voy. not. C.A., 22 novembre 1990, n° 36/90 ; C.A., 16 novembre 2000, n° 115/2000 ; C.C., 29 avril 2010, n° 49/2010 ; C.C., 27 février 2014, n° 38/2014.

<sup>47</sup> Voy. not. C.A., 17 mars 1999, n° 36/99 ; C.A., 8 mars 2006, n° 39/2006 ; C.C., 26 novembre 2009, n° 192/2009 ; C.C., 22 avril 2010, n° 34/2010 ; C.C., 6 février 2014, n° 23/2014.

Tout d'abord, il s'agit des conflits entre des normes édictées par les différents pouvoirs. C'est là la situation la plus évidente à régler, eu égard à la hiérarchie des normes. En effet, au sein de l'ordre juridique belge, la « pyramide kelsénienne » est composée comme suit, dans l'ordre croissant de l'importance des dispositions considérées : décisions judiciaires (pouvoir judiciaire), normes réglementaires (pouvoirs exécutifs), normes législatives (pouvoirs législatifs), normes constitutionnelles (pouvoir constituant). Ainsi, si le gouvernement (fédéral ou fédéré) adopte une norme réglementaire en contradiction avec une norme législative (loi ou décret), celle-ci pourra être annulée par le Conseil d'État ou être écartée de plein droit par le juge saisi lors d'un litige devant les juridictions judiciaires en vertu de l'article 159 de la Constitution. De manière préventive, nous soulignerons également que la section de législation du Conseil d'État, organe d'avis chargé d'analyser les textes législatifs et réglementaires avant leur adoption, aura également pour mission de pointer les éventuels conflits de compétences entre les échelons exécutifs et législatifs.

Il n'en va pas de la même simplicité pour les conflits qui surgiraient entre les législateurs. Le fédéralisme belge est en effet marqué, on l'a dit, par l'équipollence des normes et l'absence de hiérarchie entre les différentes entités du pays. Dans ce cadre, on ne peut imaginer que ces entités puissent aveuglément légiférer comme bon leur semble, au risque de mettre à mal la structure même de la fédération et de créer de nombreuses inégalités. Le droit constitutionnel belge prévoit néanmoins des moyens de pallier cette éventualité, tant *a priori* qu'*a posteriori*.

*A priori*, il existe un certain nombre de cas dans lesquels les entités fédérales et fédérées sont tenues, au préalable, de s'entendre avant d'exercer leurs compétences. Ainsi, l'élaboration des réglementations fédérales en matière de normes de produits doit faire l'objet d'une « association » entre les entités en vertu de l'article 6, §4, de la loi spéciale des réformes institutionnelles du 8 août 1980 (ci-après L.S.R.I.). Cette association n'entraîne cependant aucun droit de veto. Les entités fédérées et fédérales doivent également, dans certains domaines, obtenir l'avis favorable d'une autre entité pour exercer une compétence. C'est le cas notamment en matière de disponibilité des chômeurs (art. 6, §1<sup>er</sup>, IX, 6<sup>o</sup>, alinéa 2, L.S.R.I.). Enfin, l'article 92bis L.S.R.I. prévoit que certaines compétences, dans une optique de prévention des conflits, ne peuvent être exercées qu'en commun, par le biais d'un « accord de coopération ». Il en va par exemple pour la coordination de la réglementation et de la régulation des réseaux et services de communications électroniques communs aux services de médias audio-visuels et sonores, d'une part, et aux télécommunications, d'autre part (§4sexies).

*A posteriori*, c'est la Cour constitutionnelle qui a été chargée d'assurer l'harmonie fédérale. Il s'agit de la première mission de la Cour constitutionnelle et elle est également la plus ancienne, puisqu'elle existe dès ses origines. La juridiction était alors précisément appelée « Cour d'arbitrage ». Son rôle d'arbitre est développé de deux manières. En premier lieu, un contrôle des normes législatives (fédérales comme fédérées) est effectué à l'aune des règles de répartition de compétences, il s'agit de régler les *conflits de compétences* (1.). En second lieu, la Cour a égard au respect du principe de loyauté fédérale dans l'activité législative des différents parlements, il s'agit alors de régler les *conflits d'intérêts* (2.).

#### IV.2.1. Contrôle au regard des normes de répartition des compétences

Afin de régler les conflits de compétences, la Cour est habilitée à vérifier la conformité des normes de rang législatif des différents parlements du Royaume à toutes les normes établies par la Constitution ou en vertu de celle-ci pour déterminer les compétences respectives de l'État, des Communautés et des Régions. Cette définition est pour le moins englobante. Ces

normes répartitrices de compétences peuvent être de rang constitutionnel<sup>48</sup>, de rang législatif spécial<sup>49</sup>, de rang législatif ordinaire<sup>50</sup>, voire de rang réglementaire<sup>51</sup>.

On y retrouve principalement les grandes lois de réformes institutionnelles qui règlent la répartition des compétences des trois Communautés et des trois Régions<sup>52</sup>. Les formalités d'association, d'avis conforme ou d'accord de coopération, vues plus haut, sont également contrôlées par la Cour (art. 30bis L.S.C.C.).

#### IV.2.2. Contrôle au regard du principe de loyauté fédérale

La loyauté fédérale est un principe constitutionnel inscrit en 1993 à l'article 143, § 1<sup>er</sup>, de la Constitution. Inspiré de la théorie jurisprudentielle allemande de la *Bundestreue*<sup>53</sup>, ce principe postule que, dans le cadre de l'exercice de ses compétences, une entité – fédérale ou fédérée – ne peut rendre impossible ou exagérément difficile l'exercice des compétences des autres entités. En d'autres mots, ceci « implique, pour l'autorité fédérale et pour les entités fédérées, l'obligation de ne pas perturber l'équilibre de la construction fédérale dans son ensemble »<sup>54</sup>. L'objectif de cette disposition est d'éviter les conflits d'intérêts. Il s'agit, en quelque sorte, d'une manière de pallier les éventuels « abus de compétences »<sup>55</sup>.

La Cour constitutionnelle n'a pas, originellement, été chargée du respect de ce principe. Celle-ci s'est toutefois octroyé un pouvoir similaire dans l'application du principe de proportionnalité dans le cadre du contrôle de l'exercice des compétences des différents acteurs institutionnels du Royaume<sup>56</sup>. À l'occasion de deux arrêts de 2010, la Cour a suspendu puis annulé une norme fédérée en raison de la violation du principe de loyauté fédérale<sup>57</sup>. Il va de soi qu'une violation de la loyauté fédérale doit atteindre un certain degré

<sup>48</sup> Par exemple l'article 127 de la Constitution.

<sup>49</sup> Par exemple la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, *M.B.*, 15 août.

<sup>50</sup> Par exemple la loi ordinaire du 31 décembre 1983 pour la Communauté germanophone, *M.B.*, 18 janvier 1984.

<sup>51</sup> Par exemple l'arrêté royal du 26 septembre 1994 fixant les principes généraux du statut administratif et pécuniaire des agents de l'État applicables au personnel des services des Gouvernements de communauté et de région et des Collèges de la Commission communautaire commune et de la Commission communautaire française ainsi qu'aux personnes morales de droit public qui en dépendent. *Voy. C.A.*, 14 juillet 1997, n° 39/97, B.4.3. Il convient de noter que cet arrêté royal a été modifié en 2000, puis a été expressément soustrait au corpus de normes de référence de la Cour constitutionnelle en 2014 (loi spéciale du 6 janvier 2014, *M.B.*, 31 janvier).

<sup>52</sup> *Voy. not.* la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, *M.B.*, 15 août ; la loi ordinaire du 31 décembre 1983 pour la Communauté germanophone, *M.B.*, 18 janvier 1984 ; loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux Institutions bruxelloises, *M.B.*, 14 janvier ; loi spéciale du 16 janvier 1989 relative au financement des Communautés et des Régions, *M.B.*, 17 janvier.

<sup>53</sup> J.-C. SCHOLSEM, « De la *Bundestreue* à la loyauté fédérale : fidélité ou inconstance ? », in J. VERHOEVEN (coord.), *La loyauté, Mélanges offerts à Etienne Cerexhe*, Bruxelles, Larcier, 1997, p. 337.

<sup>54</sup> C.C., 25 juin 2015, n° 98/2015, B.30.2. La Cour cite d'ailleurs les travaux préparatoires de la disposition : *Doc. parl.*, Sénat, sess. extr. 1991-1992, n° 100-29/2.

<sup>55</sup> Il est à cet égard intéressant que relever que certains auteurs proposent une analogie entre le principe de loyauté fédérale et celui, civil, de la bonne foi (art. 1134 C.civ.), lequel fonde le mécanisme de l'abus de droit, Y. LEJEUNE, « Le principe de la loyauté fédérale : une règle de comportement au contenu mal défini », *A.P.T.*, 1994, p. 236.

<sup>56</sup> Notamment dès 1988 avec la création de la notion belge d'« union économique et monétaire », *C.A.*, 25 février 1988, n° 47/88. Sur ce point, A.-C. RASSON, « Le principe du "vivre ensemble" belge : une épopée constitutionnelle – Réflexions autour de la loyauté fédérale et de son intégration dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle », *C.D.P.K.*, 2012, pp. 25-75.

<sup>57</sup> C.C., 29 juillet 2010, n° 95/2010, B.41.1 et B.41.2 et C.C., 28 octobre 2010, n° 124/2010, B.34.1 à B.39.3.

de gravité. La Cour considère en effet qu'il est inhérent au fait fédéral que certaines disparités juridiques apparaissent entre les différentes entités<sup>58</sup>.

En 2014, l'article 143, § 1<sup>er</sup>, est ajouté aux normes de références de la Cour. En 2015, deux arrêts ont été rendus sur la base de cette norme de référence<sup>59</sup>.

### IV.3. Rôle dans le cadre de la ratification des traités internationaux

Comme nous avons pu le mentionner, la constitutionnalité des normes internationales ne peut pas être analysée par la Cour constitutionnelle, qui ne contrôle que les normes législatives<sup>60</sup>. Il n'en va pas de même des normes d'assentiment d'instruments juridiques internationaux.

En droit constitutionnel belge, c'est le pouvoir exécutif qui dispose de la compétence en matière de relations internationales. Il lui appartient de signer et de ratifier les traités. En revanche, l'assentiment aux traités internationaux est effectué par le pouvoir législatif du Royaume par le biais de lois (ou décrets) d'assentiment, lesquelles peuvent faire l'objet d'un contrôle par la Cour constitutionnelle. En pratique, le Roi s'abstiendra de ratifier un traité sans avoir au préalable laissé passer l'échéance du délai raccourci de 60 jours prévu pour introduire un recours en annulation contre la norme d'assentiment.

À propos des normes d'assentiment, nous renvoyons aux points IV, 1.1. ; VI, 1.1. et 1.2. et VI, 1.3.2.

### IV.4. Autres compétences

À côté de ces compétences principales, la Cour a récemment acquis deux nouvelles compétences suite à la sixième réforme de l'État opérée en 2014<sup>61</sup>.

D'une part, la Cour constitutionnelle s'est vu octroyer un contrôle préventif (1.). C'est une première. Celui-ci concerne les consultations populaires dont la faisabilité a été introduite à l'échelon régional en 2014. D'autre part, la Cour sera chargée, à partir du prochain scrutin fédéral, de contrôler les dépenses électorales engagées lors des campagnes pour l'élection de la Chambre des représentants (2.).

<sup>58</sup> « Une différence de traitement dans des matières où les communautés et les régions disposent de compétences propres est la conséquence possible de politiques distinctes permises par l'autonomie qui leur est accordée par la Constitution ou en vertu de celle-ci. Une telle différence ne peut en soi être jugée contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution. Cette autonomie serait dépourvue de signification si le seul fait qu'il existe des différences de traitement entre les destinataires de règles s'appliquant à une même matière dans les diverses communautés et régions était jugé contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution. » (C.A., 29 octobre 2003, n° 139/2003, B.14.2).

<sup>59</sup> J.-P. MOERMAN, R. LEYSEN et F. MEERSCHAUT, *Cour constitutionnelle – Rapport annuel 2015*, p. 41, texte intégral disponible sur le site internet de la Cour constitutionnelle à l'adresse : <http://www.const-court.be>, consulté le 29 août 2016.

<sup>60</sup> Le contrôle de constitutionnalité des normes internationales fait l'objet de plusieurs doctrines en droit constitutionnel belge. La Cour de cassation, depuis son arrêt *État belge c. S.A. Fromagerie franco-suisse LeSki* (Cass., 27 mai 1971, *Pas.*, I, p. 866), adhère à l'école du monisme à primauté du droit international. Partant, il est inconcevable de contrôler la conformité des normes internationales au regard des normes constitutionnelles, les dernières étant inférieures aux premières. Pour la Cour constitutionnelle ainsi qu'une partie de la doctrine, la Belgique est au contraire un pays moniste à primauté du droit constitutionnel. *Voy. sur ce sujet* C. BEHRENDT et F. BOUHON, *Introduction à la Théorie générale de l'État – Manuel*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2014, pp. 487-497.

<sup>61</sup> Révision constitutionnelle du 6 janvier 2014, *M.B.*, 31 janvier.



#### *IV.4.1. Un contrôle a priori : les consultations populaires*

En 2014, à l'occasion de la sixième réforme de l'État, la Cour s'est vue confier un contentieux particulier, qui a trait aux futures (éventuelles) consultations populaires régionales (art. 142, alinéa 3, de la Constitution). Jusque-là cantonnée à l'échelon local – communal et provincial –, la possibilité d'organiser des consultations populaires a été introduite par le constituant en faveur des Régions du pays.

La Cour constitutionnelle exercera en la matière une mission *a priori*. Elle statuera par voie de décisions. Tout projet de consultation populaire, qu'il soit d'initiative parlementaire ou citoyenne, devra recevoir l'onction de la Cour. En pratique, le président du Parlement régional devra impérativement saisir la Cour, laquelle statuera dans les soixante jours (art. 30ter, alinéa 4, L.S.C.C.). Le contrôle de la Cour portera sur le respect par le projet de consultation des conditions prévues à l'article 39bis de la Constitution ainsi que du décret (ou ordonnance) organique adopté par le parlement régional en cause et visant à fixer les modalités de l'organisation des consultations. La Cour constitutionnelle voit donc son *corpus* de normes de références étendu, pour cette mission spécifique, à des dispositions fédérées de rang législatif.

Il convient de noter que la Cour constitutionnelle aura également égard au respect des normes dont elle a habituellement la garde. À ce propos, on peut notamment songer à la formulation de la question posée au peuple, dont la conformité aux droits et libertés fondamentales du droit constitutionnel et international sera contrôlée.

#### *IV.4.2. Un contrôle a posteriori : le contentieux relatif aux dépenses électorales*

Également adopté à l'occasion de la sixième réforme de l'État en 2014, l'article 142, alinéa 5, de la Constitution, prévoit désormais que la Cour est compétente pour « statuer, par voie d'arrêt, sur les recours formés contre les décisions des assemblées législatives ou de leurs organes, en matière de contrôle des dépenses électorales engagées pour les élections pour la Chambre des représentants ».

Ce nouveau recours est réglé aux articles 25bis à 25septies de la loi spéciale du 6 janvier 1989 et est dirigé contre les décisions prises par la Commission de contrôle en application de l'article 14/1 de la loi du 4 juillet 1989 relative à la limitation et au contrôle des dépenses électorales engagées pour l'élection de la Chambre des représentants. Il est ouvert aux candidats élus dans un délai de trente jours qui suivent la notification de la décision de ladite Commission.

Dans le cadre de ce contentieux, la Cour constitutionnelle aura égard au respect des normes dont elle a habituellement la garde, auxquelles viendront s'ajouter la « violation des formes soit substantielles soit prescrites à peine de nullité, excès ou détournement de pouvoir » (art. 25bis, alinéa 1<sup>er</sup>, L.S.C.C.). Ce recours présente en cela des analogies avec un recours introduit devant le Conseil d'État.

## V. Légitimation active dans les recours directs

Dans le cadre du recours direct en annulation, l'article 2 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle précise que la Cour peut être saisie par deux types de requérants : des requérants institutionnels (1.) ou des particuliers (2.).

### V.1. Le rôle des institutions

En ce qui concerne les requérants institutionnels, le recours en annulation d'une norme législative peut être introduit soit par les présidents des assemblées législatives, à la demande des deux tiers de leurs membres, soit par le Conseil des ministres ou les Gouvernements des Communautés et des Régions.

Ces requérants sont habilités à saisir la Cour depuis sa création en 1984. De par leur importance, ils ne doivent par ailleurs pas démontrer leur intérêt, ce dernier étant présumé.

Au cours de son évolution, qui a vu la Cour se transformer avant tout en une gardienne de droits fondamentaux individuels, les recours en annulation initiés par des requérants institutionnels se sont fortement réduits, jusqu'à ne représenter qu'une part anecdotique du contentieux. Ainsi, un seul recours sur les 116 introduits devant la Cour constitutionnelle en 2015 l'a été par un requérant institutionnel, à savoir le gouvernement flamand<sup>62</sup>.

Le rôle de ces requérants est néanmoins non négligeable en cours d'instance. Aux termes de l'article 76, §4, L.S.C.C., le greffier « notifie les recours en annulation introduits par une personne justifiant d'un intérêt au Conseil des Ministres et aux Gouvernements de Communauté et de Région ainsi qu'aux présidents des assemblées législatives ». L'auteur de la norme incriminée, ainsi que les autres requérants institutionnels qui le désirent, pourront introduire des mémoires afin de faire valoir leurs arguments (art. 85).

### V.2. Le rôle des particuliers

En ce qui concerne la possibilité des particuliers d'actionner le contentieux d'annulation, celle-ci a été introduite dans la loi organique de la Cour lors des modifications de 1988-1989. Désormais, la saisine est ouverte à toute *personne physique ou morale* justifiant d'un *intérêt* à agir (article 2, al. 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>, L.S.C.C.). Les particuliers peuvent accéder « sans frais et en personne » à la Cour constitutionnelle<sup>63</sup>. Bien qu'étant une juridiction suprême, cette dernière n'impose donc pas que le requérant soit assisté d'un avocat, au contraire de la pratique qui a cours devant les chambres civiles de son homologue judiciaire, la Cour de cassation.

Selon les travaux préparatoires de la loi spéciale sur la Cour constitutionnelle, en 1988, « [i]l appartient à la Cour [...] de préciser le concept d'intérêt en s'inspirant de l'interprétation faite par le Conseil d'État en matière d'intérêt individuel, collectif et corporatif »<sup>64</sup>. La Cour constitutionnelle a dès lors obéi au vœu du législateur spécial en adoptant une interprétation très large de la notion d'intérêt que les particuliers doivent justifier. Les

<sup>62</sup> J.-P. MOERMAN, R. LEYSEN et F. MEERSCHAUT, *Cour constitutionnelle – Rapport annuel 2015*, p. 43, texte intégral disponible sur le site internet de la Cour constitutionnelle à l'adresse : <http://www.const-court.be>, consulté le 29 août 2016

<sup>63</sup> M. VERDUSSEN, « La place du citoyen devant la Cour constitutionnelle belge : considérations générales », *R.B.D.C.*, 2012, p. 270. *Voy. not. C.C.*, 24 février 2009, n° 31/2009, cité par l'auteur.

<sup>64</sup> *Doc. parl.*, Sénat, sess. 1988-1989, n° 483/1, p. 5.

personnes physiques devront exhiber un intérêt individuel tandis que les personnes morales sont tenues de justifier d'un intérêt collectif. Les premières devront établir à la fois l'existence d'un lien direct et individualisé entre leur situation et la norme juridique attaquée, ainsi qu'un risque de préjudice personnel si cette norme continuait à être appliquée. Les secondes, quant à elles, devront démontrer que la norme attaquée est susceptible d'affecter directement et défavorablement leur objet social. Enfin, en tout état de cause, l'intérêt devra être réel et actuel, ce qui signifie qu'il ne peut disparaître en cours d'instance.

Il a été décidé que dans un souci d'éviter l'inflation des recours, aucune *class action*, ou *actio popularis*, n'est autorisée au contentieux constitutionnel, selon la volonté du constituant<sup>65</sup>. C'est donc le particulier qui, seul ou accompagné de son avocat, devra entreprendre ces démarches en raison d'un intérêt personnel, qui ne sera en aucun cas l'intérêt général ou l'intérêt citoyen. Néanmoins, on peut observer deux nuances à cette affirmation.

D'une part, on observe que la Cour constitutionnelle a progressivement étendu ses requérants au monde associatif, en ce compris aux associations de faits<sup>66</sup>. Ainsi, des syndicats se sont notamment vus autoriser à agir au contentieux d'annulation, alors même qu'ils ne sont revêtus d'aucune personnalité juridique<sup>67</sup>. Il n'est donc pas rare que des associations telles que la Ligue des Droits de l'Homme ou Greenpeace introduisent un recours en annulation contre une norme législative, en défense de leur objet social, preuve s'il en faut de la philosophie qui prévaut devant la juridiction constitutionnelle, celle de permettre le contrôle pour les intérêts les plus larges.

D'autre part, rien n'empêche qu'une multitude de requérants soient à la base d'une action en annulation<sup>68</sup>. De plus, l'ouverture aux particuliers ne s'arrête pas à la faculté d'introduire un recours en annulation mais s'étend également à l'intervention de tiers à la cause. Pour autant qu'il justifie également d'un intérêt, un autre particulier que le demandeur initial pourra, en application de l'article 87, §2, L.S.C., intervenir à la cause et déposer un mémoire à la Cour. Cette même faculté existe au contentieux préjudiciel (art. 87, §1<sup>er</sup>).

La Cour constitutionnelle fait en conclusion sans conteste une place prépondérante au particulier, lequel se voit offrir les possibilités les plus étendues de mettre en cause une norme législative qu'ils estiment contraire à leurs droits fondamentaux.

---

<sup>65</sup> R. LEYSEN, « Het belang als ontvankelijkheidsvereiste in het beroep tot vernietiging voor het Arbitragehof », in *Présence du droit public et des droits de l'homme. Mélanges offerts à Jacques Velu*, tome 1<sup>er</sup>, Bruxelles, Bruylant, 1992, pp. 404-405. Voy. ég. C.C., 7 février 1990, n° 8/90.

<sup>66</sup> Pour des exemples récents, voy. not. C.C., 25 juin 2015, n° 98/2015 ; C.C., 17 septembre 2015, n° 116/2015 ; C.C., 19 novembre 2015, n° 161/2015 ; C.C., 3 mars 2016, n° 35/2016 ; C.C., 28 avril 2016, n° 62/2016 ; C.C., 25 mai 2016, n° 72/2016.

<sup>67</sup> Voy. not. C.A., 15 juillet 1993, n° 62/93.

<sup>68</sup> M. VERDUSSEN, « La place du citoyen devant la Cour constitutionnelle belge : considérations générales », *R.B.D.C.*, 2012, p. 273. Voy. not. C.C., arrêt n° 124/2010, du 28 octobre 2010 (recours en annulation formé à travers trois requêtes signées respectivement par 633 personnes physiques pour la première, par 53 personnes physiques pour la deuxième et par 6 communes pour la troisième).



## VI. La procédure devant la Cour

### VI.1. Les recours

Plusieurs recours spécifiques sont prévus pour mettre en œuvre le contentieux constitutionnel devant la Cour éponyme. Dans un certain délai, un recours en annulation d'une norme législative est ouvert (1.) et inclut la possibilité d'en demander la suspension à certaines conditions (2.). La demande faite à la Cour peut également l'être de manière incidente, dans le cadre d'un litige judiciaire ou administratif. Il s'agit alors du mécanisme de la question préjudicielle (3.).

#### VI.1.1. Recours en annulation

La Cour statue, par voie d'arrêt, sur le recours en annulation, en tout ou en partie, de normes législatives (*normes contrôlées*) pour cause de violation des *normes de référence* (article 1<sup>er</sup> L.S.C.C.).

La saisine de la Cour peut être effectuée soit par toute personne, physique ou morale, justifiant d'un intérêt, soit par des requérants institutionnels (le Conseil des ministres, un gouvernement fédéré ou un président d'une assemblée législative à la demande de deux tiers de ses membres)<sup>69</sup>. Aucune *class action*, ou *actio popularis*, n'est donc autorisée au contentieux constitutionnel, selon la volonté du constituant<sup>70</sup>.

L'article 3, § 1<sup>er</sup>, de la L.S.C.C., dispose que les recours en annulation ne sont recevables que s'ils sont introduits dans un délai de *six mois* suivant la publication de la norme attaquée. Ce principe souffre d'une seule exception. Par souci de célérité, les recours dirigés contre une norme législative portant assentiment à un traité international ne sont recevables que s'ils sont introduits dans les *soixante jours* suivant sa publication (art. 3, § 2)<sup>71</sup>. Ces délais sont prévus à peine d'irrecevabilité.

Il convient de pointer que la loi spéciale a envisagé plusieurs possibilités de réouverture du délai d'annulation (art. 4). Le Conseil des ministres et les gouvernements fédérés bénéficient notamment de l'opportunité d'introduire un recours en annulation contre une loi, un décret ou une ordonnance lorsque la Cour constitutionnelle a annulé en tout ou en partie une norme adoptée par un autre législateur mais qui avait le même objet, et ce dans un nouveau délai de six mois. En outre, tout requérant au sens de l'article 2 de la loi spéciale peut introduire un recours en annulation, dans un nouveau délai de six mois, contre une norme qui aura été déclarée inconstitutionnelle par la Cour au contentieux préjudiciel.

#### VI.1.2. Demande en suspension

En Belgique, le Conseil d'État dispose depuis longtemps de la possibilité de suspendre en tout ou en partie une norme réglementaire qui fait l'objet d'un recours en annulation devant

<sup>69</sup> Article 2 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle. Les requérants institutionnels ne doivent par ailleurs pas démontrer leur intérêt, ce dernier étant présumé.

<sup>70</sup> R. LEYSEN, « Het belang als ontvankelijkheidsvereiste in het beroep tot vernietiging voor het Arbitragehof », in *Présence du droit public et des droits de l'homme. Mélanges offerts à Jacques Velu*, tome 1<sup>er</sup>, Bruxelles, Bruylant, 1992, pp. 404-405.

<sup>71</sup> Voy. C. BEHRENDT et F. BOUHON, *Introduction à la théorie générale de l'État – Manuel*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, pp. 420-421.

lui. C'est de manière analogue que cette faculté a également été prévue pour la Cour constitutionnelle (art. 19 L.S.C.C.).

La demande de suspension est l'accessoire du recours en annulation. L'objectif de la suspension est en effet de permettre à la Cour de procéder en toute sérénité à l'examen de la demande en annulation. En ce sens, la loi organique subordonne la recevabilité de la demande en suspension à l'introduction d'un recours en annulation.

Le délai pour agir est différent de celui de l'annulation. La demande doit être introduite dans les trois mois de la publication de la norme incriminée au *Moniteur belge* (art. 21 L.S.C.C.) et aucune exception n'est prévue pour les normes d'assentiment à un traité international. En pratique toutefois, et dès lors que la demande de suspension ne se conçoit jamais que comme l'accessoire d'un recours en annulation, la suspension d'une norme législative d'assentiment ne pourrait valablement être introduite en dehors du délai de soixante jours prévu pour la demande en annulation<sup>72</sup>.

Quant aux conditions de fond, le requérant devra démontrer, à l'appui de sa demande, des moyens sérieux ainsi qu'un risque de préjudice grave difficilement réparable. Les conditions de fond de la demande sont également remplies lorsque celui-ci est exercé contre une norme identique ou similaire à une norme annulée précédemment par la Cour constitutionnelle et qui a été adoptée par le même législateur. Il convient de noter que même si les conditions sont remplies, la Cour effectue une balance des intérêts en présence et se réserve le droit de refuser la suspension pour des raisons d'intérêt général<sup>73</sup>.

Dans la pratique, on constate que les demandes en suspension sont extrêmement rares, et peu accueillies. En 2015, sur un total de 180 arrêts, seuls deux ont été rendus sur demande en suspension<sup>74</sup>. Dans un cas, la Cour rejette la demande pour non-respect des conditions de fond. Dans l'autre cas, elle conclut à l'irrecevabilité manifeste.

### VI.1.3. Question préjudicielle

D'inspiration européenne, la question préjudicielle est le second type de procédure par laquelle une norme peut se voir contrôlée par la Cour constitutionnelle. Cette procédure est celle par laquelle un juge, appelé le juge *a quo*, interroge la Cour constitutionnelle sur la constitutionnalité d'une norme législative qui lui est soumise.

Nous analyserons tout d'abord les conditions de saisine de la Cour et la procédure spécifique au contentieux préjudiciel (1.). Nous étudierons ensuite en quoi consiste l'objet d'une question préjudicielle (2.) avant d'examiner la règle de l'obligation de poser une telle question ainsi que ses conséquences (3.).

#### VI.1.3.1 Saisine et procédure

Ce sont les articles 26 et suivants de la loi spéciale du 6 janvier 1989 qui règlent la matière du contentieux préjudiciel. En raison du caractère concentré du contrôle de constitutionnalité dans l'ordre juridique belge, on ne permet pas au juge ordinaire d'écarter lui-même une

---

<sup>72</sup> En ce sens également, P. POPELIER, *Procederen voor het Grondwettelijk Hof*, Anvers, Intersentia, 2008, p. 217. *Contra* : R. MOERENHOUT, « De vordering tot schorsing voor het Arbitragehof », in A. ALEN (éd.), *20 jaar Arbitragehof*, Anvers, Kluwer, 2005, p. 144.

<sup>73</sup> *Voy. not.* C.A., 26 juin 2002, n° 116/2002 ; C.A., 27 novembre 2002, n° 174/2002 ; C.A., 17 janvier 2007, n° 17/2007 ; C.C., 24 février 2009, n° 34/2009 et C.C., 29 juillet 2010, n° 97/2010.

<sup>74</sup> J.-P. MOERMAN, R. LEYSEN et F. MEERSCHAUT, *Cour constitutionnelle – Rapport annuel 2015*, p. 44, texte intégral disponible sur le site internet de la Cour constitutionnelle à l'adresse : <http://www.const-court.be>, consulté le 29 août 2016.



norme de rang législatif qu'il estime être en contradiction avec des dispositions de rang constitutionnel. Dès lors, un mécanisme similaire à celui qui prévaut devant la Cour de justice de l'Union européenne a été mis en place : la question préjudicielle.

En pratique, une question préjudicielle peut être posée à la Cour par toute *juridiction* (article 142, alinéa 3, de la Constitution). Celle-ci surseoir à statuer le temps d'obtenir la réponse à sa question (art. 30 L.S.C.C.). La Cour constitutionnelle analyse la notion de *juridiction* de manière très large. Ainsi, tant les cours et tribunaux de l'ordre judiciaire<sup>75</sup> – en ce compris les juridictions d'instruction<sup>76</sup> – que les juridictions administratives<sup>77</sup> sont considérés comme habilités à poser une question. Pour le surplus, la Cour a développé une jurisprudence propre afin de déterminer le caractère juridictionnel d'un organe. Dans son arrêt n° 65/96, la Cour estime que l'on peut déduire ce caractère de la composition et du mode de désignation des membres de l'organe en question, qui garantit leur indépendance vis-à-vis de l'administration, des pouvoirs d'investigation et d'enquête qui lui sont reconnus, du débat contradictoire qui y est organisé, de son obligation spéciale de motivation et de l'existence d'un recours contre ses décisions. Ainsi, la Cour a jugé recevables des questions préjudicielles posées par : une chambre des notaires<sup>78</sup>, un collège des bourgmestres et échevins<sup>79</sup> ou encore la députation permanente d'un conseil provincial<sup>80</sup>.

La principale spécificité du contentieux préjudiciel est qu'il n'est soumis à aucun délai. Une question préjudicielle mettant en cause la constitutionnalité d'une norme adoptée au XIX<sup>e</sup> siècle est donc tout à fait envisageable. La question préjudicielle est en cela un formidable instrument d'interprétation évolutive de la Constitution. Dans le même ordre d'idées, une norme qui a déjà fait l'objet d'un arrêt de rejet au contentieux d'annulation pourra également, des années plus tard, être à nouveau soumise à la Cour qui, à ce moment, estimera peut-être que l'évolution de la société permet à présent de conclure à une inconstitutionnalité<sup>81</sup>.

### VI.1.3.2 L'objet de la question préjudicielle

En raison du monopole de contrôle de constitutionnalité dans les mains de la Cour constitutionnelle, une question préjudicielle peut *a priori* lui être posée à propos de toutes les normes qui, de manière analogue, peuvent faire l'objet d'un recours en annulation, c'est-à-dire les normes de rang législatif énumérées plus haut.

La Cour sera alors chargée de vérifier la constitutionnalité de la norme incriminée au regard des normes de références mentionnées dans la ou les questions préjudicielles.

<sup>75</sup> Soit les juges de paix, tribunaux de police, tribunaux de première instance, tribunaux du travail, tribunaux de commerce, cours d'appel, cours du travail et cour de cassation.

<sup>76</sup> Soit les juges d'instruction, chambres du conseil et chambres des mises en accusation. On peut également y ajouter les tribunaux d'application des peines.

<sup>77</sup> Soit les différentes juridictions administratives de première instance et le Conseil d'État.

<sup>78</sup> C.C., 20 octobre 2009, n° 164/2009.

<sup>79</sup> C.A., 30 janvier 2002, n° 31/2002.

<sup>80</sup> C.A., 8 mai 2002, n° 88/2002.

<sup>81</sup> Les exemples sont pléthore. Le plus fameux est certainement celui du statut des travailleurs en droit belge. La législation sociale prévoyait de longue date une distinction entre les ouvriers et les employés. Cette distinction a été une première fois mise en cause devant la Cour d'arbitrage en 1993. La juridiction a, alors, refusé de déclarer ce régime inconstitutionnel bien qu'une discrimination avait été pointée (C.A., 8 juillet 1993, n° 56/1993). En 2011, soit huit ans plus tard, cet aspect de droit du travail a de nouveau fait l'objet d'une question préjudicielle. Cette fois, la Cour a conclu à la violation de la Constitution (C.C., 7 juillet 2011, n° 125/2011). Nous y reviendrons *infra*. Sur ce point, voy. M. WESTRADE, « Pour une dynamique du droit », obs. sous Cour const., arrêt n° 125/2011 du 7 juillet 2011, *J.L.M.B.*, 2011, pp. 1434 à 1436.

Il existe néanmoins une différence entre les normes contrôlées au contentieux préjudiciel et au contentieux d'annulation. Il est en effet exclu que des normes d'assentiment à un traité constituant de l'Union européenne ou à la Convention européenne des droits de l'homme ou à un protocole additionnel à cette dernière fassent l'objet d'une question préjudicielle. Cette exclusion, énoncée à l'article 26, § 1<sup>er</sup>bis, de la L.S.C.C., a pour objectif, dans un souci de sécurité juridique, d'éviter que de telles normes puissent être mises en cause longtemps après leur entrée en vigueur. Les implications sur les obligations internationales de la Belgique seraient trop importantes.

Bien entendu, cette exception est d'interprétation stricte et ne vise pas les autres lois, décrets et ordonnances qui portent assentiment à d'autres traités et conventions internationales.

### **VI.1.3.3 L'obligation de poser une question préjudicielle**

Une question vient rapidement à l'esprit lorsque l'on songe aux questions préjudicielles. Il s'agit de celle de l'obligation éventuelle, pour le juge, d'en référer à la Cour. En droit belge, on y répond par l'affirmative (3.1.) sous réserve de certaines exceptions (3.2.). Enfin, il importe de se pencher sur la situation spécifique du concours de droits fondamentaux (3.3.).

#### *VI.1.3.3.a) Principe*

Le mécanisme préjudiciel serait en grande partie vidé de sa substance si les juges n'étaient jamais tenus de poser une question à la Cour constitutionnelle. Ainsi, l'article 26, § 2, alinéa 1<sup>er</sup>, L.S.C.C., consacre l'obligation pour le juge de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle lorsque la violation d'une de ses normes de références par une norme de rang législatif est invoquée devant lui.

#### *VI.1.3.3.b) Exceptions*

Afin d'éviter l'engorgement de la Cour et les recours inutiles, cinq exceptions sont prévues par la même disposition. Elles dispensent les juridictions, dans certains cas, de poser une question préjudicielle.

Premièrement, il s'agit du cas où la Cour constitutionnelle a déjà statué sur une question ou un recours ayant un objet identique. Il appartient alors au juge *a quo* d'appliquer la solution dégagée dans l'arrêt antérieur<sup>82</sup>.

Deuxièmement, et pour autant qu'il ne tranche pas en dernier ressort, un juge peut se dispenser de poser une question s'il estime que la norme incriminée ne viole *manifestement pas* les normes de référence de la Cour constitutionnelle. En ce sens, il est convenu que les hautes juridictions du pays – Cour de cassation et Conseil d'État – ne peuvent exhiber cette exception pour refuser de s'en référer à l'appréciation de la haute juridiction constitutionnelle.

Troisièmement, une juridiction n'est évidemment pas tenue de poser une question préjudicielle si elle s'estime incompétente pour connaître du litige qui lui est soumis, ou si ce dernier est irrecevable.

Quatrièmement, il existe une dérogation à l'obligation de poser une question préjudicielle si le juge estime que la réponse à la question n'est pas indispensable pour rendre sa décision. À nouveau, les autres cours suprêmes du Royaume ne peuvent s'en prévaloir.

Cinquièmement, il s'agit de l'hypothèse conjuguée de l'urgence et du caractère provisoire de la décision de la juridiction *a quo*. Là encore, l'exception tombe s'il existe un doute sérieux

---

<sup>82</sup> Cass., 20 novembre 2014, *J.T.*, 2015, p. 402.

sur la conformité à la Constitution des normes attaquées, en l'absence d'une demande ou d'un recours pendant devant la Cour constitutionnelle et ayant le même objet.

Pour chacune des cinq exceptions, il appartiendra à la juridiction qui s'en prévaut de particulièrement motiver sa décision (art. 29, § 2, L.S.C.C.)<sup>83</sup>.

Enfin, quand bien même les parties à la cause omettraient de solliciter du juge qu'il pose une question à la Cour constitutionnelle, ce dernier a l'obligation de le faire d'office lorsqu'une des normes de références qui serait violée revêt un caractère d'ordre public<sup>84</sup>.

#### VI.1.3.3.c) *Concours de droits fondamentaux*

Si le contrôle de constitutionnalité des normes législatives a été concentré entre les mains de la Cour constitutionnelle, il n'en est rien du contrôle de conventionalité. Suite à l'arrêt *LeSki* de la Cour de cassation, rendu en 1971, il est désormais admis que ce type de contrôle est diffus<sup>85</sup>. Chaque juge belge peut écarter une norme législative qu'il estime en contradiction avec des normes de droit international à effet direct. Avec la création de la Cour constitutionnelle, une décennie après cet arrêt de principe de son homologue judiciaire, un problème s'est posé, et ce dernier s'est accru avec la révision constitutionnelle de 2003.

En effet, on a alors expressément confié à la Cour constitutionnelle le soin de contrôler la conformité des normes législatives à de nombreuses libertés et droits fondamentaux. Or, des normes de portée analogue se situent également au sein d'autres textes à effet direct, ceux-là internationaux<sup>86</sup>. On voit poindre l'aporie. Il n'a pas fallu longtemps pour que les plaideurs sollicitent de leur juge qu'il écarte directement la règle qui lui était soumise en application de la jurisprudence *LeSki*, plutôt que d'en référer à la Cour constitutionnelle. La juridiction qui reçoit cette demande incline naturellement, on le comprend, à effectuer ce contrôle elle-même. Ceci permet en outre une économie de temps de procédure non négligeable.

Cette problématique a été réglée par une modification de la loi spéciale sur la Cour constitutionnelle en 2009. Le paragraphe 4, nouveau, de l'article 26 L.S.C.C. dispose :

« Lorsqu'est invoquée devant une juridiction la violation, par une loi, un décret ou une règle visée à l'article 134 de la Constitution, d'un droit fondamental garanti de manière totalement ou partiellement analogue par une disposition du titre II de la Constitution ainsi que par une disposition de droit européen ou de droit international, la juridiction est tenue de poser d'abord à la Cour constitutionnelle une question préjudicielle sur la compatibilité avec la disposition du titre II de la Constitution. Lorsqu'est uniquement invoquée devant la juridiction la violation de la disposition de droit européen ou de droit

<sup>83</sup> J. VANPRAET et C. FORNOVILLE, « Prejudiciële vragen aan het Grondwettelijk Hof: rol van de partijen in het bodemgeschil », in J. GHYSELS et B. VANLERBERGHE (éds.), *Prejudiciële vragen. De techniek in kaart gebracht*, Anvers, Intersentia, 2013, pp. 93-95.

<sup>84</sup> En ce sens, P. POPELIER, *Procederen voor het Grondwettelijk Hof*, Anvers/Oxford, Intersentia, 2008, p. 233. M. VERDUSSEN va plus loin dans le raisonnement. Selon lui, toute juridiction peut adresser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle de sa propre initiative, dans la mesure où la compatibilité d'une norme législative avec la Constitution est, en soi, une question d'ordre public (*Justice constitutionnelle*, Bruxelles, Larcier, 2012, p. 216). Le Conseil d'État a d'ailleurs récemment abondé en ce sens, voy. C.E., 9 décembre 2014, n° 229.504.

<sup>85</sup> Voy. *supra*, note de bas de page 35. Dans son arrêt *LeSki*, la Cour de cassation avait estimé que les juridictions de l'ordre judiciaires avaient la possibilité d'écarter une norme (législative ou constitutionnelle) si celle-ci violait, à leur estime, une norme de droit international à effet direct.

<sup>86</sup> On peut par exemple penser à la liberté d'expression, consacrée tant à l'article 19 de la Constitution, à l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qu'à l'article 11 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

international, la juridiction est tenue de vérifier, même d'office, si le titre II de la Constitution contient une disposition totalement ou partiellement analogue. Ces obligations ne portent pas atteinte à la possibilité, pour la juridiction, de poser aussi, simultanément ou ultérieurement, une question préjudicielle à la Cour de justice de l'Union européenne ».

La modification législative ne laisse plus subsister de doute : le juge devra s'en référer à la Cour constitutionnelle et il sera tenu de le faire y compris de sa propre initiative<sup>87</sup>. On voit difficilement, dans cette situation, quelle part il reste encore au juge judiciaire pour exercer son contrôle diffus de conventionalité.

Nous sommes en réalité entrés, en 2009, dans un système de contrôle de conventionalité *en partie concentré* dans les mains de la Cour constitutionnelle. Cette conclusion peut être tirée de la conjonction de l'obligation de poser une question préjudicielle en cas de concours de droits fondamentaux et de la théorie dite de l'« ensemble indissociable »<sup>88</sup>. La Cour, qui tiendra compte des normes internationales analogues, effectuera donc bel et bien un contrôle limité de conventionalité.

Il existe néanmoins certaines exceptions à l'obligation des juridictions de poser une question préjudicielle en situation de concours de droits fondamentaux. Les paragraphes 2 et 3 de l'article 26, mentionnés plus tôt, sont applicables. De plus, il peut être dérogé à l'obligation lorsque le juge estime que la disposition internationale n'est manifestement pas violée ou lorsqu'il estime qu'une jurisprudence internationale fait apparaître que la norme constitutionnelle est manifestement violée.

La loi spéciale du 6 janvier 1989 a bien pris soin de distinguer l'ordre juridique de l'Union européenne, différent à bien des égards de tous les autres. La loi organique a été modifiée afin de se conformer à la jurisprudence *Melki* de la Cour de justice de l'Union européenne<sup>89</sup>, laquelle concernait le mécanisme de la question prioritaire de constitutionnalité, instauré en France et qui est assez comparable au système prévu par l'article 26, § 4, L.S.C.C. D'une part, l'obligation prévue à l'article 26, § 4, ne porte « pas atteinte à la possibilité, pour la juridiction, de poser aussi, simultanément ou ultérieurement, une question préjudicielle à la Cour de justice de l'Union européenne ». D'autre part, quand bien même la juridiction poserait une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle, elle conserve la faculté, même d'office, de « prendre des mesures provisoires nécessaires notamment afin d'assurer la protection des droits conférés par l'ordre juridique de l'Union européenne » (art. 30, al. 2, L.S.C.C.)<sup>90</sup>.

## VI.2. Le déroulement de la procédure

À bien des égards, la Cour constitutionnelle fonctionne à l'instar des juridictions de l'ordre judiciaire et administratif, bien que quelques spécificités soient à pointer.

---

<sup>87</sup> Cette modification législative date, elle, de 2014. Il avait en effet été constaté que dans les cas où les plaideurs omettaient d'invoquer la norme constitutionnelle au profit de la seule disposition analogue de droit international, les juges hésitaient à poser une question à la Cour constitutionnelle, arguant de l'interdiction qui leur était faite par le Code judiciaire de statuer au-delà des termes de la demande.

<sup>88</sup> *Voy. supra*.

<sup>89</sup> C.J.U.E., 22 juin 2010, *Melki et Abdeli* (aff. jointes C-188/10 et C-189/10). L'enseignement de cet arrêt a implicitement été transposé en ce qui concerne l'article 26, § 4, L.S.C.C. par l'ordonnance C.J.U.E., 1<sup>er</sup> mars 2011, *Chartry c/ État belge*, C-457/09.

<sup>90</sup> Cet alinéa a été adopté à l'occasion de la sixième réforme de l'État. La volonté du législateur spécial était alors précisément de transposer les enseignements de l'arrêt *Melki* dans le cadre du contentieux constitutionnel, *Doc. parl., Sénat*, 2013-2014, n° 5-2438/1, pp. 1-37.

Lors de la réception d'une requête en annulation, d'une demande de suspension, ou d'une question préjudicielle, le greffier inscrit l'affaire au rôle (art. 67 L.S.C.C.). Les requêtes sont signées et mentionnent l'objet du recours ainsi qu'un exposé des faits et motifs (arts. 5 à 7, 22 et 25<sup>quater</sup> L.S.C.C.). La Cour ne dispose pas de l'opportunité d'accepter ou non une affaire, contrairement au mécanisme du *writ of certiorari* que l'on retrouve à la Cour suprême des États-Unis.

Pour chaque affaire, un juge rapporteur est désigné (art. 68 L.S.C.C.). Il est chargé d'instruire le dossier, de faire rapport à l'audience (éventuelle) et de rédiger le projet d'arrêt. En pratique, la Cour constitutionnelle bénéficie du concours d'un contingent de juristes de haut niveau appelés « référendaires », dont la mission est précisément de préparer et de rédiger les projets d'arrêts qui seront soumis à la délibération des juges<sup>91</sup>. Dans un souci de parité linguistique, un juge co-rapporteur du groupe linguistique opposé à celui du juge rapporteur est désigné au même moment. Son rôle consiste, en cas de désaccord avec le projet d'arrêt soumis, à rédiger un éventuel projet d'arrêt alternatif.

Si les rapporteurs estiment que le recours ou la demande qui leur est soumis, ou la question préjudicielle, est manifestement irrecevable ou non fondé(e), l'affaire peut s'arrêter à ce stade par une décision unanime d'une chambre restreinte de six juges (arts. 70 et 71 L.S.C.C.). Il en est de même si la Cour s'estime manifestement incompétente.

Les parties présentes à la cause ont la faculté de déposer des observations et arguments écrits appelés « mémoires » (art. 85 L.S.C.C.), « mémoires en réponse » (art. 89, §1<sup>er</sup>, L.S.C.C.) et « mémoires en réplique » (art. 89, §2, L.S.C.C.) selon des modalités fixées par les dispositions précitées.

L'audience est publique (art. 104 L.S.C.C.) mais n'est plus automatique. En réalité, la procédure devant la Cour constitutionnelle est essentiellement écrite. Si une partie en fait la demande, une audience peut être organisée. À celle-ci, les parties auront l'occasion de présenter des observations orales (art. 106, alinéa 4, L.S.C.C.).

La dernière phase est celle de la clôture des débats et de la mise en délibéré de la cause (art. 106, alinéa 5, L.S.C.C.). Il existe deux types de sièges à la Cour : le siège normal (sept juges) et les séances plénières (dix juges ou douze juges). Si la loi organique prévoit que la décision est prise à la majorité – avec voix prépondérante pour le Président –, la règle, en pratique, est celle du consensus. À cet égard, la juridiction constitutionnelle belge est la seule à rester absolument mixte au point de vue linguistique<sup>92</sup>. Ajoutée à la règle du consensus, cette spécificité permet le prononcé de décisions (le plus souvent) exemptes de connotations communautaires. Particularité notable également, la publication du jugement sur le site internet de la Cour constitutionnelle (<http://www.const-court.be/>) vaut prononcé (art. 110 L.S.C.C.). Les jugements sont, en tout état de cause, publiés au *Moniteur belge* (art. 114 L.S.C.C.).

Enfin, il convient de relever que la Cour constitutionnelle agit en premier et dernier ressort. Ses arrêts ne sont susceptibles d'aucun recours (art. 116 L.S.C.C.). Seule la Cour dispose en outre de la compétence d'interpréter ses propres arrêts (art. 118 L.S.C.C.).

<sup>91</sup> Articles 35 à 39 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle. Leur nombre maximum est de 24.

<sup>92</sup> Les autres juridictions du pays sont en effet toutes unilingues. Les deux juridictions suprêmes, la Cour de cassation et le Conseil d'État, sont divisées en chambres francophones et néerlandophones, même si des chambres réunies peuvent être convoquées à certaines conditions.



## VII. Les effets et l'exécution des arrêts

### VII.1. Les effets des arrêts

#### VII.1.1. Les effets des décisions rendues au contentieux d'annulation

Afin de déterminer l'effet des décisions rendues au contentieux d'annulation, il échet de distinguer les deux types d'arrêts qu'est amenée à rendre la Cour constitutionnelle : les *arrêts de rejet* (1.) et les *arrêts d'annulation* (2.).

##### VII.1.1.1 L'effet des arrêts de rejet

Lorsque la Cour constitutionnelle estime que la disposition attaquée ne viole pas les normes de référence soulevées devant elle, elle rend un *arrêt de rejet*. Ce type d'arrêt, par lequel la Cour refuse de faire droit à la demande du requérant, est obligatoire pour les juridictions judiciaires et administratives mais uniquement en ce qui concerne les questions de droit tranchées par cet arrêt (article 9, § 2, L.S.C.C.). Cette limitation est compréhensible, dans la mesure où la même norme pourra ensuite être réexaminée à l'occasion d'une question préjudicielle. Dans le cadre de ce contentieux, qui peut intervenir bien des années plus tard, les requérants pourront alors faire valoir d'autres arguments et d'autres normes de référence.

##### VII.1.1.2 Les effets des arrêts d'annulation

Lorsque la Cour conclut à l'inconstitutionnalité de la norme incriminée et prononce son annulation, en tout ou en partie, il s'agit d'un *arrêt d'annulation*. Les arrêts d'annulation sont ceux qui bénéficient des effets les plus étendus. Le principe est que ceux-ci ont un effet *erga omnes* (2.1.). Cependant, une faculté offerte au juge constitutionnel vient nuancer cette affirmation (2.2.). Enfin, ces arrêts ouvrent la possibilité, pour les justiciables, d'agir en *rétractation* devant les juridictions judiciaires et administratives (2.3.).

###### VII.1.1.2.a) L'effet erga omnes des arrêts d'annulation

L'arrêt d'annulation est revêtu d'un effet *erga omnes*, ce qui signifie que la norme annulée l'est à l'égard de tous et de manière définitive. De plus, l'annulation est rétroactive, en ce sens que la norme annulée est censée ne jamais avoir existé<sup>93</sup>. La décision sort ses effets à partir de sa publication au *Moniteur belge*, date à laquelle celle-ci acquiert une autorité absolue de chose jugée (art., § 1<sup>er</sup>, L.S.C.C.).

###### VII.1.1.2.b) Le maintien des effets de la norme annulée

L'effet rétroactif de l'arrêt d'annulation est potentiellement dévastateur, notamment pour des situations acquises de bonne foi en vertu de la norme qui avait jusque-là déployé ses effets. C'est pour cette raison qu'une faculté a été ouverte, au contentieux d'annulation, d'atténuer ces risques. La Cour dispose, en vertu de l'article 8, alinéa 3, de sa législation organique, de la possibilité de maintenir certains effets de la disposition annulée, si elle l'estime nécessaire.

Lorsqu'on analyse, depuis 1989, la jurisprudence concernant le critère de « nécessité » du maintien des effets des normes dans le cadre du contentieux d'annulation, on s'aperçoit que la Cour relève plusieurs arguments différents<sup>94</sup>. Ainsi, le maintien des effets est justifié « soit

<sup>93</sup> Cass., 9 juin 2009, *Pas.*, I, p. 1452.

<sup>94</sup> F. BOUHON, « Le juge constitutionnel et la fiscalité négociée : le maintien des effets d'une norme annulée,

par le souhait de la Cour de laisser au législateur le temps d'élaborer une nouvelle norme pour remplacer celle qu'elle annule, soit par le risque d'atteinte à la sécurité juridique<sup>95</sup>. Parmi les arguments reconnus par la Cour, on retrouve notamment : la portée limitée de l'annulation ; le risque d'atteinte à la continuité du service public ou d'une politique donnée ; le risque d'atteinte à la stabilité politique ; les difficultés potentielles dans le traitement des affaires en cours ; la nature de la disposition annulée ; les conséquences d'une annulation immédiate ; ou encore le risque de tromper les attentes légitimes des contribuables<sup>96</sup>.

Cette modulation des effets des arrêts d'annulation est laissée à l'entière discrétion de la Cour constitutionnelle. Ainsi, les effets peuvent être maintenus de manière définitive ou de manière provisoire (art. 8, al. 3, L.S.C.C.)<sup>97</sup>. Dans la pratique, on observe que la Cour choisira le plus souvent de maintenir provisoirement les effets des normes annulées dans le futur, afin de permettre au législateur d'élaborer une nouvelle norme dans un délai raisonnable<sup>98</sup>.

#### VII.1.1.2.c) La rétractation

Afin d'assurer un effet utile à l'effet *erga omnes* des arrêts d'annulation, la loi spéciale de 1989 permet aux justiciables de requérir des juridictions judiciaires ou administratives<sup>99</sup> qu'elles prononcent la *rétractation* des décisions coulées en force de chose jugée qu'elles ont rendues sur la base de la disposition annulée par la Cour constitutionnelle.

L'article 11 L.S.C.C. énumère les requérants qui sont en droit de réclamer la rétractation de leur jugement ou arrêt. Il est à noter que la rétractation existe tant en matière pénale (art. 10 L.S.C.C.) qu'en matière civile (art. 16 L.S.C.C.). Enfin, les actes et règlements des diverses autorités administratives ainsi que les décisions des juridictions administratives peuvent, s'ils sont fondés sur une disposition par la suite annulée par la Cour constitutionnelle, ou d'un règlement pris en exécution d'une telle norme, faire, selon le cas, l'objet des recours administratifs ou juridictionnels organisés à leur encontre dans les six mois à dater de la publication de l'arrêt de la Cour constitutionnelle au *Moniteur belge* (art. 18 L.S.C.C.).

#### VII.1.2. Les effets des décisions rendues au contentieux préjudiciel

L'effet des arrêts rendus sur question préjudicielle est différent de celui des arrêts d'annulation (1.). Contrairement au contentieux d'annulation, les juges constitutionnels, au contentieux préjudiciel, ne disposent pas de la faculté de moduler les effets de leurs arrêts. Nous verrons toutefois qu'une extension prétorienne de compétence est venue pallier ce problème (2.).

##### VII.1.2.1 L'effet des arrêts rendus sur question préjudicielle

On l'a vu, le contentieux préjudiciel est différent du contentieux d'annulation. La Cour, lorsqu'elle accueille une question préjudicielle, ne peut prononcer l'annulation de la norme

applicable une seule fois – Note sous l'arrêt n° 54/2008 de la Cour constitutionnelle », *Rev. Dr. ULg*, 2008, pp. 1-32, plus spécialement pp. 22-27. Sur le maintien des effets, voy. ég., M.-F. RIGAUX et B. RENAULD, *La Cour constitutionnelle*, Bruxelles, Bruylant, 2008, pp. 234-238 ; M. VERDUSSEN, *Justice constitutionnelle*, Bruxelles, Larcier, 2012, pp. 271-279.

<sup>95</sup> *Ibid.*, p. 26.

<sup>96</sup> *Ibid.*, p. 27. Voy. ég. H. BORTELS, « Het Grondwettelijk Hof, een buitengewone wetgever », *T.B.P.*, 2012, p. 43.

<sup>97</sup> Voy. not. C.C., 21 novembre 2013, n° 158/2013.

<sup>98</sup> Sur ce point, voy. C. BEHRENDT, *Le juge constitutionnel, un législateur-cadre positif*, thèse (Paris 1, 2005), Bruxelles et Paris, Bruylant et LGDJ, 2006, pp. 184 à 322 ; B. LOMBAERT, « Le maintien des effets des normes censurées par la Cour d'arbitrage – Recours en annulation et questions préjudicielles », *A.P.T.*, 1998, pp. 174-189.

<sup>99</sup> L'article 17 L.S.C.C. vise la rétractation devant le Conseil d'État.

attaquée. Elle ne prononce que des « arrêts de réponse »<sup>100</sup>. Soit elle estime que la disposition dont question viole les normes de références invoquées, auquel cas elle émet un constat d'inconstitutionnalité (1.1.). Soit, elle parvient à la réponse opposée et émet un constat de constitutionnalité (1.2.).

#### VII.1.2.1.a) Constat d'inconstitutionnalité

Les arrêts qui constatent une inconstitutionnalité ont en principe un effet *inter partes*, c'est-à-dire que l'arrêt n'a d'autorité de chose jugée que dans le cadre du litige qui lui est déféré (art. 28 L.S.C.C.). On dit que la norme est invalidée *in casu*<sup>101</sup>. Si l'on désire assortir la décision de la Cour d'un effet *erga omnes*, il sera toujours possible de le faire par le biais du nouveau délai de recours en annulation de la norme déclarée inconstitutionnelle, prévu à l'article 4, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989.

Ce principe est cependant rapidement mis à mal. En effet, on a vu qu'en vertu de l'article 26, § 2, L.S.C.C., les juridictions étaient tenues de se conformer aux arrêts antérieurement rendus par la Cour, sauf à poser une nouvelle question préjudicielle. Dans la pratique, les cours et tribunaux se conforment à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, malgré l'effet *inter partes* de ses arrêts. On appelle cela l'*autorité relative renforcée* de chose jugée des arrêts rendus sur question préjudicielle<sup>102</sup>.

#### VII.1.2.1.b) Constat de constitutionnalité

Les effets des constats de constitutionnalité sont les mêmes que ceux des constats d'inconstitutionnalité. Seuls les juges qui ont et auront à connaître du litige en cause sont liés par la réponse de la Cour. Néanmoins, pour les mêmes raisons qu'exposées plus haut, de tels arrêts disposent également d'un effet relatif renforcé.

Entre les deux types de constats, on observera la technique dite du « double dispositif ». Celle-ci consiste, pour la Cour, à interpréter une norme juridique de deux manières, l'une conforme à la Constitution, l'autre non. Il appartient ensuite au juge *a quo* de prendre la mesure de l'arrêt rendu par la Cour et d'en tirer la conséquence idoine, à savoir celle de préserver la conformité de la norme à la Constitution<sup>103</sup>.

### VII.1.2.2 Le maintien des effets des normes déclarées inconstitutionnelles

Seul le contentieux d'annulation bénéficie, depuis 1985, du mécanisme de maintien des effets des normes qui lui sont soumises. Il n'était pas question, à l'origine, d'étendre cette faculté au contentieux préjudiciel. La pratique de la Cour constitutionnelle a cependant pris les devants. En 2011, à l'occasion d'un arrêt du 7 juillet<sup>104</sup>, la haute juridiction constitutionnelle a consacré de manière prétorienne la faculté de maintenir les effets de ses

<sup>100</sup> J. VAN COMPERNOLLE et M. VERDUSSEN, « La réception des décisions d'une cour constitutionnelle sur renvoi préjudiciel. L'exemple de la Cour d'arbitrage de Belgique », in *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 14, Paris, Dalloz, 2003, p. 87.

<sup>101</sup> Ce qui ne signifie pas que l'arrêt n'a pas de portée rétroactive (Cass., 9 juin 2009, *J.L.M.B.*, 2010, p. 536, note G. NINANE).

<sup>102</sup> F. DELPÉREE et A. RASSON-ROLAND, *La Cour d'arbitrage*, Bruxelles, Larcier, 1996, p. 108.

<sup>103</sup> P. Popelier, *Procederen voor het Grondwettelijk Hof*, Anvers, Intersentia, 2008, pp. 267-268 ; J.-C. Scholsem, « La Cour d'arbitrage et les lacunes législatives », in *Les rapports entre la Cour d'arbitrage, le Pouvoir judiciaire et le Conseil d'État*, Bruxelles, La Charte, 2006, p. 219. Contra : J. van Compernelle et B. Lombaert, « Les techniques d'arrêt de la Cour d'arbitrage », *R.B.D.C.*, 1996, p. 452.

<sup>104</sup> C.C., 7 juillet 2011, n° 125/2011.

arrêts rendus sur question préjudicielle, exauçant par la même occasion un ancien vœu de la doctrine<sup>105</sup>.

La Cour a longuement motivé cette décision par différents arguments. Il invoque d'abord l'*incertitude* liée à l'applicabilité dans le temps des dispositions jugées inconstitutionnelles (B.5.3.), il en va de la *sécurité juridique* et de la *confiance légitime*. La pratique en droit européen et en droit comparé est ensuite mise en exergue (B.5.4.). Cette justification par le droit européen est cohérente car le mécanisme de la question préjudicielle en est précisément inspiré. Enfin, la Cour conclut en soulignant que le maintien des effets doit être considéré comme une *exception* à la nature déclaratoire de l'arrêt rendu au contentieux préjudiciel. À ce jour, la Cour constitutionnelle a recouru à cette faculté, qu'elle juge elle-même exceptionnelle, à dix reprises<sup>106</sup>.

Les raisons sur lesquelles la Cour se fonde pour estimer justifié le maintien de ces effets sont multiples, et l'on y retrouve notamment : la complexité du dossier et ses implications budgétaires<sup>107</sup>, la volonté de ne pas permettre que perdure la situation discriminatoire au-delà d'un délai raisonnable<sup>108</sup>, un risque d'insécurité juridique considérable<sup>109</sup>, la perturbation et la déstabilisation des activités économiques des établissements hôteliers et du secteur touristique<sup>110</sup>, ou encore le principe de légalité en matière pénale et les conséquences excessives sur les procédures pénales éteintes par transaction<sup>111</sup>.

## VII.2. L'exécution des arrêts

Différentes situations peuvent se présenter en ce qui concerne l'exécution des arrêts.

Premièrement, il appartient au juge judiciaire (ou administratif) d'exécuter l'arrêt de la Cour constitutionnelle, en vertu de son effet *erga omnes* ou d'autorité de chose jugée renforcée. Ainsi, en cas de constat d'inconstitutionnalité au contentieux préjudiciel, le juge exécutera l'arrêt en écartant la norme déclarée inconstitutionnelle dans le cadre de son appréciation du litige. Il agira de manière similaire lorsqu'une norme législative, annulée par la Cour constitutionnel au contentieux d'annulation, lui est opposée.

Deuxièmement, le législateur se doit également d'exécuter les arrêts prononcés par la Cour constitutionnelle. En situation d'annulation, le législateur compétent (fédéral ou fédéré) pourra soit laisser les choses en l'état – la norme a disparu du paysage juridique et aucune autre ne vient la remplacer –, soit intervenir pour légiférer dans le strict respect des

<sup>105</sup> Voy. not. H. SIMONART, *La Cour d'arbitrage, Une étape dans le contrôle de la constitutionnalité de la loi*, Bruxelles, E. Story-Scientia, 1988, p. 264 ; Rapport ALEN, « De prejudiciële vraagstelling aan het Arbitragehof. Algemene regel, uitzonderingen, enz. (met inbegrip van de situatie van de rechtsonderhorige tijdens de procedure en het gezag van gewijsde van de verwijzingsbeslissing », in A. AERTS, I. VEROUGSTRAEETE, R. ANDERSEN, G. SUETENS-BOURGEOIS, M.F. RIGAU, R. RYCKEBOER ET A. DE WOLF (eds.), *De verhouding tussen het Arbitragehof, de rechterlijke macht en de Raad van State*, Bruges, Di Keure, 2006, p. 186.

<sup>106</sup> C.C., 7 juillet 2011, n° 125/2011 ; C.C., 3 avril 2014, n° 60/2014 ; C.C., 24 avril 2014, n° 67/2014 ; C.C., 18 décembre 2014, n° 185/2014 ; C.C., 18 décembre 2014, n° 187/2014 ; C.C., 12 mars 2015, n° 29/2015 ; C.C., 7 mai 2015, n° 57/2015 ; C.C., 21 janvier 2016, n° 10/2016 ; C.C., 2 juin 2016, n° 83/2016 ; C.C., 2 juin 2016, n° 86/2016.

<sup>107</sup> C.C., 3 avril 2014, n° 60/2014.

<sup>108</sup> C.C., 18 décembre 2014, n° 185/2014.

<sup>109</sup> C.C., 18 décembre 2014, n° 187/2014 ; C.C., 7 mai 2015, n° 57/2015 ; C.C., 21 janvier 2016, n° 10/2016 ; C.C., 2 juin 2016, n° 86/2016.

<sup>110</sup> C.C., 12 mars 2015, n° 29/2015.

<sup>111</sup> C.C., 2 juin 2016, n° 83/2016.

conclusions de la Cour. En situation de constat d'inconstitutionnalité, le législateur est tenu de faire cesser cette inconstitutionnalité, dans un délai raisonnable<sup>112</sup>. En tout état de cause, et comme nous l'avons déjà écrit, un nouveau délai d'annulation est ouvert contre la norme déclarée inconstitutionnelle en vertu de l'article 4 de la loi spéciale sur la Cour constitutionnelle.

Troisièmement, il convient de se poser la question de l'exécution des arrêts de la Cour par l'administration. En cas d'annulation, la norme a disparu de l'ordre juridique, dès lors l'administration ne pourra l'appliquer. En revanche, un débat fait rage au sein de la doctrine belge en ce qui concerne l'attitude de l'administration par rapport aux normes déclarées inconstitutionnelles au contentieux préjudiciel. Selon certains, l'administration reste tenue d'appliquer la norme déclarée inconstitutionnelle car cette dernière n'est pas annulée<sup>113</sup>. Selon d'autres, « l'autorité administrative qui applique une loi déclarée inconstitutionnelle sur question préjudicielle ne commet pas de faute »<sup>114</sup>. Suite à un arrêt de la Cour de cassation du 21 décembre 2007, il semble que, malgré l'absence d'annulation de la norme, il n'en faut pas moins rester prudent. En pratique, l'administration se conformera donc aux décisions de la Cour constitutionnelle et écartera la norme déclarée en violation de la Constitution.

---

<sup>112</sup> C. BEHRENDT, « Quelques réflexions relatives aux effets, en droit, des arrêts de la Cour constitutionnelle », *Collection de la Commission Université-Palais (CUP)*, volume 102, 2008, pp. 147-148

<sup>113</sup> Voy. not. M. VERDUSSEN, *Justice constitutionnelle*, Bruxelles, Larcier, 2012, p. 286.

<sup>114</sup> D. RENDERS, « L'autorité administrative doit-elle d'office refuser d'appliquer une loi inconstitutionnelle ? », *J.T.*, 2008, pp. 556.



## VIII. Conclusions sommaires

On l'a vu, la Cour constitutionnelle belge est une juridiction récente et en perpétuelle mutation. D'abord gardienne de l'harmonie fédérale, cette juridiction a ensuite vu sa compétence progressivement étendue à d'autres normes constitutionnelles, jusqu'à s'ériger en véritable tribunal garant des droits fondamentaux, au détour de réformes quelques fois prétoriennes. Aujourd'hui, la Cour constitutionnelle assure le respect d'un large éventail de droits et de libertés et effectue indirectement un contrôle de conventionalité des lois par le biais de la théorie dite de l'« ensemble indissociable ».

Le succès pour la Cour constitutionnel tient certainement à sa composition mixte, mêlant politiques et magistrats, flamands et francophones. Associée à la règle du consensus des délibérés, cette mixité présente sans conteste l'avantage de faire apparaître des décisions, dans la mesure du possible, apaisées et non clivantes.

D'autre part, la Cour constitutionnelle belge s'insère dans l'économie d'un ordre juridique international, et surtout européen, tantôt en lui empruntant ses mécanismes, tels que la question préjudicielle, tantôt en s'en faisant le relais. Accessible à tout particulier qui voit en elle un rempart contre des normes étatiques qu'il estime violer ses droits fondamentaux, la Cour constitutionnelle est, de ce point de vue, assurément un juge de son temps.

Christian BEHRENDT

Professeur de droit constitutionnel à l'Université de Liège et à l'École Royale Militaire

Assesseur au Conseil d'État

## Bibliographie introductive

AERTS, A., VEROUGSTRATE, I., ANDERSEN, R., SUETENS-BOURGEOIS, G., RIGAUX, M.F., RYCKEBOER, R. et DE WOLF, A. (eds.), *De verhouding tussen het Arbitragehof, de rechterlijke macht en de Raad van State*, Bruges, Di Keure, 2006, 394 pages.

ALEN, André, et MUYLLE, Koen, *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, 2<sup>e</sup> éd., Malines, Kluwer, 2011, 1055 pages.

ALEN, A., SPREUTELS, J., PEREMANS, E. et VERRIJDT, W., « Rapport de la Cour constitutionnelle de Belgique présenté au XVI<sup>e</sup> Congrès de la Conférence des Cours constitutionnelles européennes - La coopération entre les Cours constitutionnelles en Europe - Situation actuelle et perspectives - Réponses au questionnaire devant servir de base aux rapports nationaux », Vienne, 12-14 mai 2014, 54 pages.

BEHRENDT, C., *Le juge constitutionnel, un législateur-cadre positif*, thèse (Paris 1, 2005), Bruxelles et Paris, Bruylant et LGDJ, 2006, 537 pages.

BEHRENDT, C., « Quelques réflexions relatives aux effets, en droit, des arrêts de la Cour constitutionnelle », *Collection de la Commission Université-Palais (CUP)*, volume 102, 2008, pp. 119-151.

BEHRENDT, C. et BOUHON, F., *Introduction à la Théorie générale de l'État – Manuel*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2014, 645 pages.

BORTELS, H., « Het Grondwettelijk Hof, een buitengewone wetgever », *T.B.P.*, 2012, pp. 42-50.

BOUHON, F., « L'immunisation des normes législatives par le choix du constituant », *Rev. Dr. ULg*, 2015, pp. 618-637.

BOUHON, F., « Le juge constitutionnel et la fiscalité négociée : le maintien des effets d'une norme annulée, applicable une seule fois – Note sous l'arrêt n° 54/2008 de la Cour constitutionnelle », *Rev. Dr. ULg*, 2008, pp. 1-32.

DELPÉRÉE, F., et RASSON-ROLAND, A., *Recueil d'études sur la Cour d'arbitrage 1980-1990*, Bruxelles, Bruylant, 1990, 208 pages.

DELPÉRÉE, F., RASSON-ROLAND, A., et VERDUSSEN, M. (dirs.), *Regards croisés sur la Cour d'arbitrage*, Bruxelles, Bruylant, 1995, 364 pages.

DELPÉRÉE, F. et RASSON-ROLAND, A., *La Cour d'arbitrage*, Bruxelles, Larcier, 1996, 165 pages.

DELPÉRÉE, F., *Le droit constitutionnel de la Belgique*, Bruxelles et Paris, Bruylant et LGDJ, 2000, 1048 pages.

ERRERA, Paul, *Traité de droit public belge*, 2<sup>e</sup> édition, Paris, Giard et Brière, 1918, 848 pages.

LEJEUNE, Y., « Le principe de la loyauté fédérale : une règle de comportement au contenu mal défini », *A.P.T.*, 1994, p. 233-238.

LEJEUNE, Y., *Droit constitutionnel belge*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2014, 858 pages.

LEYSEN, R., « Het belang als ontvankelijkheidsvereiste in het beroep tot vernietiging voor het Arbitragehof », in *Présence du droit public et des droits de l'homme. Mélanges offerts à Jacques Velu*, tome I<sup>er</sup>, Bruxelles, Bruylant, 1992, pp. 403-425.

LOMBAERT, B., « Le maintien des effets des normes censurées par la Cour d'arbitrage – Recours en annulation et questions préjudicielles », *A.P.T.*, 1998, pp. 174-189.

- LOMBAERT, B., « Les techniques d'arrêt de la Cour d'arbitrage », *R.B.D.C.*, 1996, pp. 317-355.
- MARTENS, P., « La Cour de cassation, la Constitution et la Cour constitutionnelle : la paix des juges ? », *J.T.*, 2007, pp. 653-655.
- MARTENS, P., « L'ébauche d'une culture commune des cours suprêmes ou constitutionnelles », in *Le dialogue des juges – Les cahiers de l'institut d'études sur la justice*, Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 9-30.
- MAST, A., et DUJARDIN, J., *Overzicht van het Belgisch Grondwettelijk recht*, 8<sup>e</sup> éd., Gand, Story-Scientia, 1985, 617 pages.
- MELCHIOR, M. et COURTOY, C., « L'omission législative ou la lacune dans la jurisprudence constitutionnelle », *J.T.*, 2008, pp. 669-678.
- MOERENHOUT, R., « De vordering tot schorsing voor het Arbitragehof », in ALEN, A. (éd.), *20 jaar Arbitragehof*, Anvers, Kluwer, 2005, pp. 141-150.
- MONARD, G., « De overdracht van de onderwijsbevoegdheid naar de gemeenschappen », in ALEN, A. et SUETENS, L.-P. (éds.), *Zeven kelpunten na zeven jaar staatshervorming*, Bruxelles, Story-Scientia, 1988, pp. 333-362.
- PERIN, François, *Cours de droit constitutionnel*, Presses universitaires de Liège, 1982, 2 volumes, 175 et 271 pages.
- POPELIER, P., *Procederen voor het Grondwettelijk Hof*, Anvers, Intersentia, 2008, 426 pages.
- ORBAN, O., *Le droit constitutionnel de la Belgique*, Liège et Paris, Dessain et Giard & Brière, 3 volumes, 1906 (tome I), 1908 (tome II), 1911 (tome III), 474, 744 et 622 pages.
- RASSON, A.-C., « Le principe du "vivre ensemble" belge : une épopée constitutionnelle – Réflexions autour de la loyauté fédérale et de son intégration dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle », *C.D.P.K.*, 2012, pp. 25-75.
- RENDERS, D., « L'autorité administrative doit-elle d'office refuser d'appliquer une loi inconstitutionnelle ? », *J.T.*, 2008, pp. 555-557.
- RIGAUX, M.-F. et RENAULD, B., *La Cour constitutionnelle*, Bruxelles, Bruylant, 2008, 332 pages.
- RIMANQUE, K., *De grondwet toegelicht, gewikt en gewogen. 2004-2005*, Anvers, Intersentia, 2005, 444 pages.
- ROSOUX, G., *Vers une « dématérialisation » des droits fondamentaux ? Convergence des droits fondamentaux dans une protection fragmentée, à la lumière du raisonnement du juge constitutionnel belge*, thèse (Liège, 2014), Bruxelles, Bruylant, 2015, 1069 pages.
- SCHOLSEM, J.-C., « La Cour d'arbitrage et les lacunes législatives », in *Les rapports entre la Cour d'arbitrage, le Pouvoir judiciaire et le Conseil d'État*, Bruxelles, La Charte, 2006, pp. 213-237.
- SIMONART, H., *La Cour d'arbitrage, Une étape dans le contrôle de la constitutionnalité de la loi*, Bruxelles, E. Story-Scientia, 1988, 304 pages.
- SIMONART, H. et SALMON, J., « Les validations législatives et le contrôle de la Cour d'arbitrage », *J.T.*, 1994, pp. 179-208.
- SOTTIAUX, S., *Grondwettelijk recht*, Anvers, Intersentia, 2016, 499 pages.
- STENGERS, J., « Autour d'un Centenaire. Les tribunaux belges et le contrôle de la constitutionnalité des lois », *R.B.P.H.*, 1949, pp. 679-701.

UYTTENDAELE, M., *Précis de droit constitutionnel belge – Regards sur un système institutionnel paradoxal*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2005, 1196 pages.

UYTTENDAELE, M., *Trente leçons de droit constitutionnel*, 2<sup>e</sup> éd., 2014, Bruxelles, Bruylant, 1057 pages.

VAN COMPERNOLLE, J. et VERDUSSEN, M., «La réception des décisions d'une cour constitutionnelle sur renvoi préjudiciel. L'exemple de la Cour d'arbitrage de Belgique », in *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 14, Paris, Dalloz, 2003, pp. 87-89.

VAN DAMME, M., *Overzicht van het Grondwettelijk Recht*, 2<sup>e</sup> édition, Bruges, Die Keure, 2015, 449 pages.

VANDE LANOTTE, Johan, GOEDERTIER, Geert, HAECK, Yves, GOOSSENS, Jurgen, et DE PELSMAEKER, Tom, *Handboek Belgisch Publiekrecht*, Bruges, Die Keure, 2 volumes, 2014 (tome I), 2015 (tome II), 1541 pages.

VANPRAET, J. et FORNOVILLE, C., « Prejudiciële vragen aan het Grondwettelijk Hof: rol van de partijen in het bodemgeskil », in GHYSELS, J. et VANLERBERGHE, B. (éds.), *Prejudiciële vragen. De techniek in kaart gebracht*, Anvers, Intersentia, 2013, pp. 87-144.

VELAERS, J., *Van Arbitragehof tot Grondwettelijk Hof*, Anvers, Maklu, 1990, 578 pages.

VELAERS, J., *De Grondwet en de Raad van State, Afdeling wetgeving*, Anvers, Maklu, 1999, 1034 pages.

VELU, Jacques, *Droit public, tome 1<sup>er</sup> – Le statut des gouvernants*, Bruxelles, Bruylant, 1986, 884 pages.

VERDUSSEN, Marc, et BONBLED, Nicolas (dirs.), *Les droits constitutionnels en Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2011, 2 volumes, 1898 pages.

VERDUSSEN, M., *Justice constitutionnelle*, Bruxelles, Larcier, 2012, 438 pages.

WIGNY, Pierre, *Droit constitutionnel – Principes et droit positif*, Bruxelles, Bruylant, 1952, deux volumes, 947 pages.



## Liste d'arrêts

### Arrêts de la Cour de justice de l'Union européenne

C.J.U.E., 22 juin 2010, *Melki et Abdeli* (aff. jointes C-188/10 et C-189/10)

C.J.U.E., 1<sup>er</sup> mars 2011, *Chartry c/ État belge*, C-457/09

### Arrêts de la Cour de cassation de Belgique

Cass., 23 juillet 1849, *B.J.*, 1849, col. 1531-1536

Cass., 27 mai 1971, *Pas.*, I, p. 866

Cass., 3 mai 1974, *Le Compte c. Ordre des médecins*, *Pas.*, I, p. 913

Cass., 9 juin 2009, *Pas.*, I, p. 1452.

Cass., 20 novembre 2014, *J.T.*, 2015

### Arrêt du Conseil d'État de Belgique

C.E., 9 décembre 2014, n° 229.504

### Arrêts de la Cour constitutionnelle de Belgique

C.A., 25 février 1988, n° 47/88

C.A., 13 octobre 1989, n° 23/89

C.A., 23 mai 1990, n° 18/90

C.A., 22 novembre 1990, n° 36/90

C.A., 13 juin 1991, n° 16/91

C.A., 16 octobre 1991, n° 26/91

C.A., 8 juillet 1993, n° 56/1993

C.A., 3 mars 1994, n° 17/94

C.A., 4 avril 1995, n° 31/95

C.A., 6 juin 1995, n° 45/95

C.A., 15 mai 1996, n° 31/96

C.A., 14 juillet 1997, n° 39/97

C.A., 24 juin 1998, n° 75/98

C.A., 17 mars 1999, n° 36/99

C.A., 10 novembre 1999, n° 115/99

C.A., 25 novembre 1999, n° 124/99

C.A., 16 novembre 2000, n° 115/2000

C.A., 25 janvier 2001, n° 3/2001  
C.A., 30 janvier 2002, n° 31/2002  
C.A., 8 mai 2002, n° 88/2002  
C.A., 26 juin 2002, n° 116/2002  
C.A., 27 novembre 2002, n° 174/2002  
C.A., 25 mars 2003, n° 35/2003  
C.A., 22 juillet 2003, n° 106/2003  
C.A., 29 octobre 2003, n° 139/2003  
C.A., 22 juillet 2004, n° 136/2004  
C.A., 14 décembre 2005, n° 190/2005  
C.A., 8 mars 2006, n° 39/2006  
C.A., 19 avril 2006, n° 57/2006  
C.A., 28 juillet 2006, n° 124/2006  
C.A., 8 novembre 2006, n° 168/2006  
C.A., 22 novembre 2006, n° 177/2006  
C.A., 29 novembre 2006, n° 181/2006  
C.A., 17 janvier 2007, n° 17/2007  
C.C., 17 janvier 2008, n° 2/2008  
C.C., 24 février 2009, n° 34/2009  
C.C., 20 octobre 2009, n° 164/2009  
C.C., 26 novembre 2009, n° 192/2009  
C.C., 22 avril 2010, n° 34/2010  
C.C., 29 avril 2010, n° 49/2010  
C.C., 29 juillet 2010, n° 95/2010  
C.C., 29 juillet 2010, n° 97/2010  
C.C., 28 octobre 2010, n° 124/2010  
C.C., 7 juillet 2011, n° 125/2011  
C.C., 10 octobre 2013, n° 133/2013  
C.C., 21 novembre 2013, n° 158/2013  
C.C., 23 janvier 2014, n° 6/2014  
C.C., 6 février 2014, n° 23/2014  
C.C., 27 février 2014, n° 38/2014  
C.C., 3 avril 2014, n°s 57/2014 et 58/2014  
C.C., 3 avril 2014, n° 60/2014  
C.C., 24 avril 2014, n° 67/2014

- C.C., 8 mai 2014, n° 73/2014
- C.C., 12 juin 2014, n° 91/2014
- C.C., 18 décembre 2014, n° 185/2014
- C.C., 18 décembre 2014, n° 187/2014
- C.C., 12 mars 2015, n° 29/2015
- C.C., 7 mai 2015, n° 57/2015
- C.C., 28 mai 2015, n° 81/2015
- C.C., 25 juin 2015, n° 98/2015
- C.C., 22 octobre 2015, n° 149/2015
- C.C., 21 janvier 2016, n° 10/2016
- C.C., 2 juin 2016, n° 83/2016
- C.C., 2 juin 2016, n° 86/2016

Publication de  
**l'Unité Bibliothèque de droit comparée**

*Direction générale des services de recherche parlementaire, Parlement européen*



PE 593.508  
ISBN 978-92-846-0276-6  
doi:10.2861/938858  
QA-04-16-985-FR-N

Le contenu de ce document est de la seule responsabilité de l'auteur et les avis qui y sont exprimés ne reflètent pas nécessairement la position officielle du Parlement européen. Il est destiné aux Membres et au personnel du PE dans le cadre de leur travail parlementaire.