

LA JURISPRUDENCE CONSTITUTIONNELLE EN BELGIQUE

Par

Henri SIMONART

Chargé de cours, Université Catholique de Louvain-La-Neuve (Belgique)

INTRODUCTION

Le titre assigné au présent rapport risque d'induire en erreur dans la mesure où il pourrait amener à penser que la jurisprudence constitutionnelle belge est unique. Ce qui, en effet, caractérise le contrôle juridictionnel de constitutionnalité -le seul auquel il sera fait référence ici- c'est la variété des formes au travers desquelles il trouve à s'exprimer.

Actuellement ce contrôle s'exerce de trois manières. Des 1831, l'article 107 de la Constitution énonce que les cours et tribunaux n'appliqueront les arrêtés et règlements généraux, provinciaux et locaux, qu'autant qu'il seront conformes aux lois. Il y a là une première forme de contrôle -notamment de constitutionnalité- confié à l'ensemble des cours et tribunaux, en réalité à toutes les juridictions, qu'elles appartiennent ou non au pouvoir judiciaire. Il a pour objet tous les actes et toutes les règles de droit interne à l'exclusion des lois au sens strict du terme et autres actes ayant valeur législative. Il s'exerce de manière incidente et aboutit, en cas d'irrégularité constatée, à un refus d'application de l'acte ou de la norme à la contestation dont le juge est saisi.

Un deuxième contrôle voit le jour à la suite de la promulgation de la loi du 23 décembre 1946 portant création d'un Conseil d'État. Une section d'administration est mise en place au sein de cette institution qui est notamment chargée de statuer par voie d'arrêtés sur les recours en annulation dirigés contre les actes et règles des diverses autorités administratives. Deux traits caractérisent la nouvelle forme de contrôle qui s'étend aux mêmes actes et règles que celui prévu par l'article 107 de la Constitution : il est concentré en une juridiction unique et trouve à s'exercer par voie principale au travers d'un contentieux objectif de légalité: le contentieux de l'annulation.

La mise en place du Conseil d'État aboutit à ceci que les actes et les normes non revêtus de la force de loi peuvent, le cas échéant, faire l'objet d'un double contrôle de constitutionnalité. La loi du 23 décembre 1946 ne modifie, en effet, en rien la règle inscrite à l'article 107 de la Constitution. On en a déduit notamment qu'un arrêt de rejet prononcé par le Conseil d'État ne possède point autorité absolue de chose jugée, ce qui entraîne cette conséquence que la légalité d'un acte adminis-

trafic peut, le cas échéant, à nouveau être débattue devant les cours et tribunaux après le prononcé d'un arrêt de rejet par le Conseil d'État.

Pareil système risque de provoquer des dissonances un même grief pouvant être rejeté par le Conseil d'État mais aboutir, par contre, à un refus d'application par le juge judiciaire. Un exemple récent -qui ne concerne il est vrai pas la constitutionnalité mais la légalité d'un arrêté royal- illustre la situation qui en résulte. Un arrêté royal du 22 mars 1989 (1) fait, dans un premier temps, l'objet d'un recours en annulation auprès du Conseil d'État. Ce recours est rejeté par un arrêt du 8 février 1991. La Cour du Travail de Bruxelles est alors saisie d'une contestation individuelle. Par arrêt du 16 janvier 1992, celle-ci décide de refuser d'appliquer ledit arrêté royal, pour le motif que précisément le Conseil d'État avait jugé non-fondé. L'insécurité juridique qui en résulte conduit en fin de compte le législateur à introduire le contenu dudit arrêté dans la loi du 26 juin 1992 (2), en faisant remonter dans le temps les effets de ses dispositions. En agissant de la sorte, le législateur met ces règles à l'abri du contrôle prévu tant par l'article 107 de la Constitution que par la loi du 23 décembre 1946.

Un troisième contrôle est mis en place lors de l'insertion -le 29 juillet 1980- d'un article 107 ter dans la Constitution. Une Cour d'arbitrage est créée à la suite du partage de la fonction législative entre l'État, les Communautés et les Régions. Dans un premier temps sa fonction est limitée au règlement des excès de compétences commis par les différents législateurs. Par la suite (3) sa mission est étendue au contrôle du respect par ces législateurs de trois dispositions constitutionnelles déterminées, à savoir les articles 6, 6 bis et 17. Dans le même temps il est, par ailleurs, prévu qu'une loi spéciale peut ajouter à ces trois dispositions constitutionnelles d'autres qu'elle désigne. C'est dire qu'est admis le principe d'un contrôle global de constitutionnalité.

Le contrôle confié à la Cour d'arbitrage se distingue du précédent par cela que seuls des actes législatifs peuvent être déférés à cette juridiction, à savoir les lois de l'État, les décrets et ordonnances des Communautés et des Régions. Si, à l'instar du contentieux confié au Conseil d'État, le contrôle des actes législatifs est confié à une juridiction unique, il appert que la Cour d'arbitrage est, à la différence du Conseil d'État, investie d'un véritable monopole. Cela conduit, tout naturellement, à mettre en place non seulement un contentieux de l'annulation mais aussi un contentieux des questions préjudicielles. Les juges -tous les juges- sont en principe obligés à déférer à la Cour d'arbitrage les lois, décrets et ordonnances dès l'instant où se pose à leur sujet une question relative à un éventuel excès de compétences ou à la violation des articles 6, 6 bis ou 17 de la Constitution.

L'objet du troisième congrès international de l'Association internationale de méthodologie juridique, centré sur "le processus de la transformation de simples décisions de justice en véritables normes juridiques", conduit à privilégier une des trois formes que prend le contrôle de constitutionnalité en Belgique, à savoir le contrôle des normes législatives par la Cour d'arbitrage.

Parmi les raisons qui incitent à opérer ce choix il y a, d'une part, la création relativement récente de la Cour d'arbitrage, ce qui permet de voir "naître" une jurisprudence et le fait que ce contentieux porte sur des actes législatifs qui jusqu'alors

(1) A.R. du 22 mars 1989 fixant les critères et les modalités de la récupération auprès des laboratoires de biologie clinique des montants visés à l'article 34 undecies de la loi du 9 août 1963 instituant et organisant un régime d'assurance obligatoire contre la maladie et l'invalidité, *Mon. b.*, 29 mars 1989, p. 5417.

(2) L. 26 juin 1992 portant des dispositions sociales et diverses, *Monit. b.*, 30 juin 1992, p. 14.775.

(3) Révision constitutionnelle du 15 juillet 1988 modifiant l'article 107 ter de la Constitution.

avaient été exclus du contrôle visé à l'article 107 de la Constitution et par la loi du 23 décembre 1946.

L'analyse qui en est proposée débute par quelques indications sur le rôle de la Cour d'arbitrage, tel qu'il est fixé par les textes. Elle se poursuit par une constatation simple, relative à l'attente que suscite son existence et par une étude des techniques aux moyens desquelles est facilité -voir accrédité- le passage de la décision de justice à la norme juridique.

§ 1 — LA FONCTION DE LA COUR D'ARBITRAGE SELON LES TEXTES

La fonction assignée à la Cour d'arbitrage, tant par l'article 107 ter de la Constitution que par la loi spéciale du 6 janvier 1989 qui lui procure exécution, consiste à porter des jugements de validité sur les lois, décrets et ordonnances qui lui sont soumis. Les règles qui servent de normes de références sont, dans l'état actuel des choses, un certain nombre de dispositions constitutionnelles et des règles de partage des compétences législatives inscrites dans diverses lois de réformes institutionnelles.

Ce qui caractérise la plupart des normes par référence auxquelles s'opère le contrôle c'est la rigidité des conditions de leur élaboration. La procédure d'adoption des règles constitutionnelles suppose une déclaration de révision, suivie d'élections législatives et un assentiment exprimé au sein des chambres constituantes à la double majorité -de présence et de suffrage- de deux tiers au moins. Les lois de réformes institutionnelles, quant à elles, sont pour l'essentiel des lois spéciales qui nécessitent pour leur adoption, la majorité absolue de présence et de suffrage dans chacun des groupes linguistiques dont se composent les assemblées nationales et une majorité de suffrage globale de deux tiers au moins.

Les règles soumises à la censure de la Cour sont d'ordinaire des règles générales et abstraites, de nature normative. Le contrôle étant de validité il postule la confrontation de ces règles à d'autres, elle aussi de nature normative, dont il importe de dégager, au préalable, la signification profonde.

Le contrôle des normes législatives s'opère dans le cadre d'un contentieux objectif de légalité.

Au contentieux de l'annulation, la Cour d'arbitrage peut être saisie soit par des autorités politiques -le Conseil des Ministres, les différents Exécutifs des Communautés et des Régions et les présidents des assemblées législatives- soit par des personnes physiques et morales dont il est requis qu'elles démontrent l'intérêt qu'elles ont à agir.

Au contentieux des questions préjudicielles, la Cour doit en principe être saisie par toute juridiction dès l'instant où celle-ci est confrontée à la question de la régularité d'une loi, décret ou ordonnance. Bien que la question soit soulevée -d'office par le juge ou par les parties- dans le cadre d'une contestation concrète, la question soumise à la Cour est en réalité de nature abstraite, détachée en quelque sorte du litige dont le juge a à connaître.

La nature objective du contentieux confié à la Cour d'arbitrage entraîne des conséquences sur la portée qu'il convient de reconnaître aux décisions de celle-ci.

Au contentieux de l'annulation, ces décisions ont autorité absolue de chose jugée. La règle est certaine pour les arrêts emportant annulation, ainsi qu'en témoignent les termes utilisés à l'article 9, § 1er, de la loi spéciale du 6 janvier 1989. Elle paraît également devoir être admise pour les arrêts de rejet, l'article 9, § 2, de la loi précitée énonçant que pareils arrêts "sont obligatoires pour les juridictions en ce qui concerne les questions de droit tranchées par ces arrêts". Assez logiquement, les ré-

percussions des arrêts rendus suite à des recours en annulation s'étendent ainsi largement au-delà du cercle de ceux qui sont parties au litige soumis à la Cour d'arbitrage.

A la différence de ce qu'il décide pour le contentieux de l'annulation, le législateur se montre beaucoup plus restrictif lorsqu'il s'agit de préciser les effets des arrêts rendus à la suite d'une question préjudicielle. La solution de principe figure à l'article 28 de la loi spéciale du 6 janvier 1989. Celui-ci stipule que la juridiction appelée à statuer dans la même affaire, est tenue, pour la solution du litige à l'occasion duquel la question a été posée, de se conformer à l'arrêt de la Cour.

La règle de principe doit, toutefois, être combinée avec cette autre règle inscrite à l'article 26, § 2, de la loi selon laquelle les juridictions -à tout le moins celle dont les décisions sont susceptibles d'appel d'opposition, de pourvoi en cassation ou de recours en annulation- sont dispensées de saisir la Cour lorsque celle-ci a déjà statué, dans le cadre d'une autre affaire, sur une question ayant le même objet. On voit de la sorte que si le caractère obligatoire d'un arrêt préjudiciel est strictement limité à un litige déterminé, cet arrêt a, par ailleurs, vocation à étendre ses effets à tout autre litige soumis à un juge du fond qui, cela va de soi, n'est dispensé d'interroger la Cour que pour autant qu'il se conforme à la réponse fournie antérieurement.

Les arrêts de la Cour d'arbitrage présentent les deux caractères dont Ph. Jestaz relève -à juste titre- qu'ils constituent en quelque sorte les préalables de toute idée de jurisprudence (4) : ils sont motivés et bénéficient d'une très large diffusion.

La Cour d'arbitrage étant une juridiction exerçant une fonction juridictionnelle, ses décisions doivent exprimer les motifs de droit et de fait qui conduisent au dispositif et le justifient. Cette exigence, inhérente à la notion même de juridiction, est rappelée à l'article 111 de la loi spéciale du 6 janvier 1989. L'office accompli étant de contrôler la constitutionnalité de certaines règles, l'exigence de motivation implique, d'entrée de jeu, la présence au sein des arrêts de la Cour d'indications précieuses sur l'interprétation donnée aux règles de référence par cette juridiction qui, en droit interne, possède le monopole de la censure des actes législatifs.

Une large diffusion est assurée aux arrêts de la Cour. Tout arrêt, quel qu'il soit, est systématiquement notifié par le greffe aux présidents des différents exécutifs, aux présidents des assemblées législatives nationales, communautaires et régionales ainsi qu'aux parties à la procédure devant la Cour. Les arrêts préjudiciels sont, en outre, notifiés à la juridiction, qui a posé la question. Ces arrêts sont, par ailleurs, tous publiés -dans un délai qui demeure variable- par la voie du *Moniteur belge*. Ceux prononcés à la suite d'un recours en annulation font l'objet d'une publication intégrale en français, en néerlandais et en langue allemande. Les arrêts rendus sur question préjudicielle sont publiés par extrait, celui-ci devant comprendre, selon l'article 114 de la loi spéciale du 6 janvier 1989, les considérants et le dispositif de la décision.

A ces deux modes de communication la loi organique en ajoute deux autres. La Cour est tenue d'assurer la publication de ses arrêts dans un recueil officiel. Un début d'exécution a été procuré à cette obligation. Le retard que connaît le recueil est toutefois unanimement déploré (5). La loi fait en outre obligation à la Cour de transmettre copie de ses arrêts aux juridictions qui lui en font la demande.

Dans la mise en oeuvre de sa fonction la Cour dispose de prérogatives qui l'autorisent à se prononcer par des décisions qui ont -en soi- une portée générale. Il s'agit, d'une part, de la faculté qui lui est reconnue de décider de la suspension de la règle entreprise au contentieux de l'annulation. Pareille suspension ne peut, d'une

(4) Ph. Jestaz, "La jurisprudence : réflexions sur un malentendu", *Rec. D. S.*, 1987, *Chr.*, p. 17 ; "La jurisprudence, ombre portée du contentieux", *Rec. D. S.*, 1989, *Chr.*, 149 et sv.

(5) À la date de la rédaction du présent rapport -en juin 1992- la collection ne comprend toujours que les quarante-quatre premiers arrêts de la Cour, prononcés en 1985, 1986 et 1987.

manière générale, être décidée qu'à la double condition que le requérant invoque des moyens sérieux et qu'il démontre que l'exécution immédiate de la règle attaquée risque de causer un préjudice grave et difficilement réparable. Dans la pratique, la Cour d'arbitrage semble se montrer assez restrictive à cet égard. Les décisions ordonnant la suspension sont, en effet, assez rares.

La Cour dispose, par ailleurs, du pouvoir -là où elle l'estime nécessaire- d'indiquer dans ses arrêts d'annulation -par voie de disposition générale précise la loi- ceux des effets des dispositions annulées qui doivent être considérés comme définitifs ou maintenus provisoirement pour le délai qu'elle détermine. Cette possibilité lui permet, dans un souci de sécurité juridique, de maintenir les actes d'exécution et d'application qui, du fait de l'annulation rétroactive de la règle en vertu de laquelle ils ont été pris, pendant leur fondement juridique. Régulièrement il est fait usage de cette faculté reconnue par l'article 8 de la loi spéciale du 6 janvier 1989.

§ 2 — LES ATTENTES SUSCITÉES PAR LA CRÉATION DE LA COUR D'ARBITRAGE

Si, selon les textes, la Cour d'arbitrage a pour fonction de se prononcer a posteriori sur le respect par les différents législateurs d'un certain nombre de dispositions constitutionnelles et des règles de partage des compétences législatives, l'espoir que fit naître son institution allait, d'entrée de jeu, beaucoup plus loin. Il est clair que, d'une manière générale, étaient attendues des interprétations autorisées des règles de référence, susceptibles de s'imposer à tous les acteurs juridiques et notamment à ceux de ces acteurs qui sont les corps dotés d'une fonction législative. Compte tenu du contexte de la réforme de l'État, qui avait provoqué un fractionnement de cette fonction entre l'État, les Communautés et les Régions, il paraissait impérieux que soit maintenue et au besoin imposée une interprétation uniforme des règles de partage des compétences et des prescrits constitutionnels.

Dès le début des années 80 s'expriment, à cet égard, diverses attentes. En 1982, au moment où sont élaborés les textes qui allaient aboutir à la première loi organique sur la Cour d'arbitrage, le professeur F. Delpérée et Madame A. Rasson-Roland écrivent que le rôle de la Cour est de prolonger l'oeuvre de la Constitution, qu'elle est appelée à interpréter de manière autorisée (6). S'agissant du juge constitutionnel, ils relèvent que celui-ci "contribue par l'interprétation qu'il procure à codifier les règles du jeu politique" et qu'il lui appartient "dans le respect des valeurs fondamentales que la Constitution exprime, en tenant compte de l'histoire constitutionnelle, de l'histoire des idées politiques et du développement de la vie sociale, tout comme des conséquences politiques que ses décisions peuvent avoir, de "servir la Constitution" de la "penser jusqu'au bout", de développer le droit "contenu à l'état embryonnaire dans le texte de la Constitution" en se gardant de créer un nouveau droit constituant.

Une attente du même genre est exprimée par les plus hautes autorités politiques de moment, lors de l'installation solennelle de la Cour d'arbitrage, le 1er octobre 1984. Dans l'exposé fait à cette occasion le Vice-premier Ministre, Ministre de la Justice et des Réformes institutionnelles dit, en s'adressant à la Cour : "...votre jurisprudence devra clarifier la répartition des compétences législatives" (7). Dans le même ordre d'idées, le Premier Ministre avance à cette même occasion que non seulement la Cour est appelée, en aval du pouvoir constituant, à interpréter en dernier ressort un certain nombre de dispositions, mais aussi "qu'en amont de la décision de

(6) F. Delpérée et A. Rasson-Roland, "En route pour la Cour d'arbitrage", *A.P.T.*, 1982, p. 226 et sv.

(7) Exposé du Vice-Premier Ministre, Ministre de la Justice et des Réformes institutionnelles, *J. Gol, A.P.T.*, 1984, p. 244.

Constituant futur et du législateur "para-constitutionnel" de demain, il se pourrait que les enseignements et les orientations qui se dégageront de sa jurisprudence constituent un travail préparatoire précieux pour les décideurs politiques ultérieurs" (8).

Les membres de la Cour d'arbitrage eux aussi s'attachent à mettre en lumière -dans leurs écrits- le rôle créateur de la Cour. J. Delva, Président de la Cour d'arbitrage, relève que si le rôle de toute juridiction est de contribuer à la création du droit jurisprudentiel, il est des indices de nature à faire admettre que le législateur lui-même entend associer directement la Cour à l'oeuvre législative en lui conférant des pouvoirs implicites (9). Il affirme que, de par la nature même de sa mission, la Cour peut être amenée à affiner les règles de partage des compétences législatives et qu'il lui appartient de la sorte de parachever la structure fédérale de l'État, mise en place lors de la redistribution du pouvoir législatif.

Procédant à un examen d'ensemble des arrêts prononcés par la Cour, A. Rasyon-Roland, Référendaire à la Cour d'arbitrage, observe très justement que si celle-ci se limite le plus souvent à interpréter les règles répartitrices de compétences en fonction de l'application qu'elle devra en faire dans le litige qui lui est soumis, elle s'efforce dans certains de ses arrêts de donner des définitions plus complètes, fournissant de la sorte aux différents législateurs des indications plus précises sur leurs compétences respectives. Elle avance par ailleurs "la Cour manquerait à sa tâche d'arbitrage et de pacification si elle demeurait toujours à l'intérieur du cadre strict du litige qui lui est soumis. En explicitant ainsi les règles du jeu, la Cour évite une multiplication des litiges constitutionnels et elle favorise la sécurité juridique" (10).

Sans doute est-ce également le souci de voir la Cour d'arbitrage jouer avec le plus d'efficacité possible un rôle pacificateur qui conduit F. Debaedts, juge à la Cour d'arbitrage, à tenir pour évident qu'un arrêt d'annulation contient par sa nature même une injonction implicite, adressée à l'auteur de la règle annulée ou à un autre législateur, leur interdisant d'édicter à l'avenir une règle identique ou analogue dans la même matière (11). La violence des propos, exprimés en termes vigoureux par ce magistrat à l'encontre de la thèse contraire que nous avons défendue et que partage du reste l'excellent spécialiste qui est le professeur J. Velaers (12), semble à cet égard très significative.

Sur le plan des principes, M. F. Rigaux, Référendaire à la Cour d'arbitrage, écrit à propos du rôle créateur du juge : "Il y a une norme dont il faut préserver la rigueur ; son enracinement historique implique cependant qu'elle puisse connaître des interprétations nouvelles tant jurisprudentielles que législatives, dont les qualités respectives ne sauraient cependant être hiérarchisées puisqu'elles sont le résultat de l'exercice de fonctions différentes... Aucun pouvoir dans l'État ne détient le monopole de la création du droit : celle-ci est permanente et diversifiée, à l'instar des autorités chargées de l'élaborer..." (13).

(8) Allocution du Premier-Ministre à l'occasion de l'installation de la Cour d'arbitrage, le 1er octobre 1984, *A.P.T.*, 1984, p. 248.

(9) J. Delva, "Profil constitutionnel de la Cour d'arbitrage de Belgique", *A.P.T.*, 1991, pp. 1 à 25.

(10) A. Rasyon-Roland, "La Cour d'arbitrage et les évolutions du droit", in *La Cour d'arbitrage, actualité et perspectives*, Centre d'études constitutionnelles et administratives de l'U.C.L., Bruxelles, Bruylant, 1988, pp. 310 à 320.

(11) F. Debaedts, *Bockbespreking*, *T.P.R.*, 1990, pp. 335 et sv.

(12) J. Velaers, *Van arbitragehof tot Grondwettelyk Hof*, Antwerpen, Apeldoorn, Maklu, 1990, n° 441, p. 329.

(13) M. F. Rigaux, "La jurisprudence de la Cour d'arbitrage et le système constitutionnel", in *La Cour d'arbitrage, actualité et perspectives*, Centre d'études constitutionnelles et administratives de l'U.C.L., Bruxelles, Bruylant, 1988, p. 250.

§ 3 — LES TECHNIQUES UTILISÉES PAR LA COUR D'ARBITRAGE

La tendance est toute naturelle qui consiste à chercher dans les arrêts de la Cour d'arbitrage, au delà du jugement porté sur la validité d'une norme législative, des précisions dont il est attendu qu'elles fassent office de précédents, au sujet notamment de l'identification des règles de référence et surtout de la portée qu'il convient de leur donner. Pour que les arrêts puissent remplir cette fonction il convient qu'ils soient formulés -du moins dans la partie de la décision appelée à faire jurisprudence- de la manière la plus générale et abstraite possible, à l'instar des règles dont l'existence est dévoilée et l'interprétation procurée.

En procédant à l'examen des arrêts rendus depuis 1985 par la Cour d'arbitrage, on constate que diverses techniques sont utilisées par la Cour pour permettre que ses décisions acquièrent cette signification : répétition systématique de formules générales et abstraites, renvois à des décisions antérieures, réponses abstraites procurées à des questions préjudicielles très ciblées, confirmation de la jurisprudence antérieure. Ce sont là autant de mécanismes qui contribuent à donner aux motifs des arrêts prononcés par la Cour la valeur de précédents.

Bon nombre d'arrêts de la Cour contiennent d'importantes indications -générales et abstraites- sur la manière dont s'interprètent aussi bien des dispositions constitutionnelles que les règles de partage des compétences législatives et celles qui sont relatives à l'accès et au rôle de la Cour. Ces indications apparaissent de façon d'autant plus visible que la méthode, généralement adoptée par la Cour, consiste à préciser, dans un premier temps, l'objet exact des règles qui lui sont déférées, à dégager ensuite la signification et la portée des règles de référence qui commandent la matière et à confronter, enfin, les règles querellées aux normes de référence.

Il advient fréquemment, ainsi que le relève très exactement A. Rasyon-Roland (14) que l'opération qui consiste à dégager la portée des règles de référence en exprime toutes les virtualités, au delà de ce qui est strictement nécessaire pour trancher la question de validité soumise à la Cour. Ainsi, en 1988, la Cour a-t-elle été amenée à se prononcer sur la régularité de certaines taxes établies par la région wallonne. Différents textes commandent la matière dont l'article 110 de la Constitution. Dans les deux arrêts qui y relatifs, l'un rendu au contentieux de l'annulation (15), l'autre à la suite d'une question préjudicielle (16), la Cour, fidèle à sa méthode, entend dégager la portée de cette disposition constitutionnelle après avoir précisé l'objet exact des règles soumises à sa censure. Elle relève qu'en vertu de l'article 110, § 2, de la Constitution les Communautés et les Régions ont en principe une compétence fiscale propre mais que, par ailleurs, le législateur national s'est vu attribuer le pouvoir de déterminer, en ce qui concerne la fiscalité des Communautés et des Régions, les exceptions dont la nécessité est démontrée, ce qui signifie en d'autres termes que le législateur national peut déterminer quels impôts ne peuvent pas être levés par les Communautés et les Régions et qu'il peut aussi supprimer ou limiter un impôt institué par une Région ou une Communauté si la nécessité en est démontrée. A l'occasion de l'examen de la validité d'un décret régional wallon est ainsi procurée la signification du texte constitutionnel qui domine toute la fiscalité propre des Communautés et des Régions.

Plus significatifs de la méthode sont sans doute les arrêts où la Cour examine si les Communautés et les Régions n'excèdent pas leurs compétences en réglant des matières que la Constitution réserve à la loi.

(14) Voy. supra, note 10.

(15) C.A., 25 février 1988, n° 47, *Monit.b.*, 17 mars 1988.

(16) C.A., 2 juin 1988, n° 57, *Monit.b.*, 22 juin 1988.

La difficulté majeure provient de l'existence de certaines dispositions constitutionnelles qui précisent que telle matière ou tel objet ne peut être réglé que par la loi. Une question d'interprétation a surgi à propos de ces dispositions et plus particulièrement à propos de celles d'entr'elles qui sont antérieures à la réforme de l'État, au moment où il n'existait qu'une seule catégorie de règle de nature législative, à savoir la loi nationale. La question était très précisément la suivante : faut-il, après l'apparition du décret, acte législatif des Communautés et des Régions, considérer que le terme "loi" vise uniquement l'acte législatif national -ce qui exclut dès lors toute intervention des Communautés et des Régions, ou bien faut-il considérer que le terme "loi" désigne, en réalité, une norme législative ce qui, du même coup, permettrait le cas échéant l'intervention des Communautés et des Régions.

La question a été soumise à la Cour d'arbitrage qui l'a tranchée pour la première fois dans son arrêt du 23 décembre 1987 (17). Dans une section particulière de son arrêt, intitulée : "Quant aux matières réservées à la loi par la Constitution" la Cour énonce ce qui suit :

"Les articles 3 *ter*, 59 *bis* et 107 *quater* de la Constitution et les articles 4 à 11 de la loi spéciale du 8 août 1980 ont conféré au législateur décentralisé le pouvoir de régler par décret un certain nombre de matières. L'article 19, § 1^{er}, de la loi spéciale dispose cependant que le décret règle les matières visées aux articles 4 à 11, sans préjudice des compétences que la Constitution réserve à la loi.

Il en résulte que, sauf les cas où une habilitation spéciale et expresse a été donnée par les lois spéciales et ordinaires de réformes institutionnelles, le décret ne peut régler les matières qui lui ont été attribuées qu'à la condition de n'empiéter en aucune façon sur les compétences réservées à la loi par la Constitution.

La possibilité donnée aux Conseils par l'article 10 de la loi spéciale de porter des dispositions de droit relatives à des matières pour lesquelles ils ne sont pas compétents ne peut trouver à s'appliquer à des compétences que la Constitution réserve à la loi".

Ce qui importe ce n'est pas tellement la solution retenue mais bien plutôt qu'il s'agit là, d'entrée de jeu, d'une véritable doctrine des matières réservées et, par ricochet, des pouvoirs implicites, formulés en termes généraux et abstraits. Il n'est pas surprenant, dès lors, de constater que la formule arrêtée dans l'arrêt du 23 décembre 1987, quelque peu explicitée pour ce qui est des pouvoirs implicites dans un arrêt du 30 juin 1988 (18), soit reproduite d'une manière systématique dans tous les arrêts où la Cour est appelée à examiner la question d'un éventuel empiètement des Communautés et des Régions sur les matières réservées à la loi.

La technique de la reproduction systématique de formules générales et abstraites, arrêtées dans des arrêts antérieurs qui acquièrent de la sorte valeur de principe, se vérifie dans bien d'autres domaines. Ainsi en va-t-il, par exemple, de la notion d'intérêt dont on a justifié les personnes physiques et morales qui intentent un recours, de la faculté qu'ont ces personnes de se désister de leurs recours, ou encore des principes constitutionnels d'égalité et de non-discrimination.

Il advient, plus rarement il est vrai, que la Cour plutôt que de répéter ce qu'elle a énoncé dans un arrêt antérieur se contente de renvoyer purement et simplement à cet arrêt.

Tel est le cas dans l'arrêt du 29 janvier 1987 (19). Une question préjudicielle avait été posée par un tribunal correctionnel. Aucune des parties devant ce tribunal n'avait introduit de mémoire auprès de la Cour dans le délai prescrit par la loi orga-

(17) C.A., 23 décembre 1987, n° 44, C.A.-A., 1987, p. 271.

(18) C.A., 30 juin 1988 n° 66, *Monit.b.*, 21 juillet 1988.

(19) C.A., 29 janvier 1987, n° 32, C.A.-A., 1987, p. 169.

gique. L'Exécutif flamand soutient -comme il l'avait déjà fait dans une affaire antérieure- qu'à défaut d'avoir introduit un mémoire en temps utile, ceux qui sont parties devant le tribunal correctionnel n'acquièrent pas la qualité de partie devant la Cour. Plutôt que de reprendre l'argumentation développée dans son arrêt précédent, la Cour relève qu'elle a déjà eu l'occasion de statuer sur cette question, que l'arrêt rendu le 25 mars 1986 (20) a rejeté le moyen de procédure à nouveau invoqué, tout en ajoutant qu'elle porterait atteinte à la contradiction des débats devant elle si elle modifiait sa position sur cette question en excluant des débats, dans une procédure déjà engagée, des parties qui pouvaient légitimement s'y croire admirer.

La technique du renvoi se retrouve dans l'arrêt du 11 février 1988 (21). Rendu à la suite de questions préjudicielles posées par le Conseil d'État, la Cour était amenée -entre autres choses- à examiner si, dans le cadre de la compétence reconnue aux Régions en matière de planification régionale et d'initiative industrielle publique au niveau régional -compétence qui, selon les textes de l'époque, incluait notamment la création d'organismes, leur organisation, leurs missions et leur contrôle- les Régions étaient soumises aux dispositions de l'article 13, §§ 3 et 6, de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980. Cette question avait été au centre d'un litige antérieur introduit par un recours en annulation formé contre un autre décret de la même Région. La Cour d'arbitrage y avait décidé, en termes très nets, que l'article 13, §§3 et 6, de la loi spéciale n'était pas applicable en la matière. Plutôt que de reprendre les développements qu'elle avait consacrés à cette question dans son arrêt du 26 juin 1986 (22), la Cour se contente, dans son arrêt du 11 février 1988, de renvoyer à l'arrêt antérieur dans les termes suivants : "Ainsi que la Cour l'a déjà constaté (arrêt n° 24 du 26 juin 1986 — affaire n° 19 du rôle), les paragraphes 3 et 6 de l'article 13 de la loi spéciale ne concernent pas les organismes de planification régionale et d'initiative industrielle au niveau régional".

Faut-il relever que cette technique de renvoi pur et simple à des arrêts antérieurs, rendus à l'occasion d'autres contestations, contribue à donner aux interprétations contenues dans ces arrêts, la valeur de précédents ?

La tendance qui consiste à formuler les arrêts de la Cour d'arbitrage de manière générale et abstraite -et par conséquent, aptes à faire jurisprudence- s'exprime de manière particulière au contentieux des questions préjudicielles. Cela se comprend aisément. Les solutions retenues par le législateur à propos de ce contentieux conduisent, en effet, à limiter le caractère obligatoire de la réponse au seul litige à l'occasion duquel la question a été soulevée même si, par ailleurs, tout arrêt préjudiciel permet à tout juge du fond, saisi d'un autre litige, de ne pas interroger la Cour sur une question à laquelle elle a déjà répondu.

Deux techniques, utilisées par la Cour, semblent pouvoir être mises en lumière qui contribuent à étendre au maximum la portée des réponses fournies dans un arrêt préjudiciel et à donner valeur de jurisprudence à des réponses antérieures.

L'arrêt du 4 juillet 1991 (23) fournit un bon exemple de la première technique. Le litige, qui était à l'origine de la question préjudicielle, concernait les droits successoraux d'un enfant naturel tant dans la succession de sa mère, décédée le 21 juillet 1956, que dans la succession de la soeur de celle-ci, dont le décès était survenu le 22 mai 1983. Ce qui faisait problème au regard des règles constitutionnelles d'égalité et de non-discrimination, c'est qu'en vertu de l'article 107 de la loi du 31 mars 1987 -qui avait supprimé en droit belge la plupart des discriminations dont étaient victimes les enfants nés hors mariage- il fallait continuer à appliquer aux succes-

(20) C.A., 25 mars 1986, n° 12, C.A.-A., 1986, p. 56.

(21) C.A., 11 février 1988, n° 46, *Monit.b.*, 24 février 1988.

(22) C.A., 26 juin 1986, n° 24, C.A.-A., 1986, p. 425.

(23) C.A., 4 juillet 1991, n° 18/91, *Monit.b.*, 22 août 1991.

sions ouvertes avant l'entrée en vigueur de cette loi, l'ancien article 756 du Code civil. Cet article du Code civil énonçait ce qui suit : "Les enfants naturels ne sont point héritiers ; la loi ne leur accorde de droits sur les biens de leur père et mère décédés que lorsqu'ils ont été légalement reconnus. Elle ne leur accorde aucun droit sur les biens des parents de leur père ou mère".

C'est très logiquement que la Cour de cassation pose à la Cour d'arbitrage la question de la compatibilité avec les articles 6 et 6 bis de la Constitution, de l'ancien article 756 du Code civil, applicable en l'espèce en vertu de l'article 107 de la loi du 31 mars 1987. Ayant égard à la contestation dont avaient été saisis les juges du fond, la Cour de cassation pose la question dans les termes suivants : l'article 756 du Code civil est-il ou non contraire aux articles 6 et 6 bis de la Constitution dans la mesure où il exclut les enfants naturels non reconnus de la succession de leur mère naturelle et de la succession des parents de celle-ci "lorsque ces successions se sont ouvertes successivement le 21 juillet 1956 et le 22 mai 1983 ?".

Après avoir notamment rappelé la teneur de l'arrêt Marckx du 13 juin 1979, aux termes duquel la Cour européenne des droits de l'homme avait en quelque sorte condamné la législation belge comme contraire aux articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, la Cour d'arbitrage arrive à la constatation qu'effectivement l'article 756 ancien du Code civil viole les articles 6 et 6 bis de la Constitution. Dans le contexte du présent rapport, l'intérêt de l'arrêt de la Cour d'arbitrage du 4 juillet 1991 vient des considérations qui suivent la constatation d'inconstitutionnalité.

La Cour relève que la portée d'un arrêt préjudiciel excède les limites du litige au cours duquel la question a été soulevée. Elle juge devoir avoir égard aux répercussions que peut avoir sa décision sur d'autres situations. Elle énonce que le principe de la sécurité juridique justifie que les successions ouvertes avant le prononcé de l'arrêt Marckx ne soient pas affectées par le constat d'inconstitutionnalité de l'article 756 du Code civil, ce qui implique que si cet article peut être appliqué aux successions ouvertes avant le 13 juin 1979, il est, par contre, inapplicable aux successions ouvertes à partir de cette date. D'où la réponse, telle qu'elle figure dans le dispositif de l'arrêt : "L'article 756 ancien du Code civil, maintenu en vigueur en vertu de l'article 107 de la loi du 31 mars 1987, viole les articles 6 et 6 bis de la Constitution en tant qu'il s'applique à des successions ouvertes à partir du 13 juin 1979".

Au niveau des principes on ne peut qu'approuver la Cour d'arbitrage dans la mesure où elle entend fournir une réponse qui dépasse le cadre d'une question très, voire trop ciblée. De la sorte la Cour procure à sa décision un effet utile maximum, la réponse ayant vocation à servir dans tous les litiges à venir.

Le rôle de précédents que sont appelés à jouer les arrêts rendus au contentieux des questions préjudicielles est encore accentué par le traitement procédural réservé aux questions auxquelles la Cour a déjà répondu et la façon dont procède la Cour à cet égard.

Un premier arrêt mérite d'être signalé. Il s'agit d'un autre arrêt du 4 juillet 1991 (24). La Cour avait été saisie d'une question préjudicielle par un jugement du 29 avril 1991 dont l'expédition avait été reçue au greffe le 3 mai suivant. La question portait sur l'article 3 de la loi du 29 juin 1964 relative à la suspension, le sursis et la probation dont la compatibilité avec l'article 6 de la Constitution était mise en doute. Dès le 22 mai les juges rapporteurs estiment qu'il peut être fait application de la procédure simplifiée prévue à l'article 72 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 -qui vise les hypothèses de recours manifestement non fondés et de questions préjudi-

(24) C.A., 4 juillet 1991, n° 21/91, *Monit.b.*, 22 août 1992, p. 18.157.

cielles manifestement sans objet - pour le motif qu'une réponse avait déjà été donnée à une question identique émanant d'un autre juge, par l'arrêt 9/91 du 2 mai 1991 (25). La Cour applique la procédure simplifiée et rend un arrêt dont le dispositif reproduit très exactement celui de l'arrêt antérieur.

Quant au fond, la solution de la Cour paraît raisonnable. Pourquoi, en effet, ne pas simplifier les choses dès l'instant où il existe déjà une réponse, singulièrement lorsque le juge -qui, il est vrai, n'y est pas tenu- ne précise rien quant à la prétendue inconstitutionnalité et que les parties au litige a quo ne se manifestent pas, alors que l'occasion leur en est donnée ? Si, à première vue, il peut paraître singulier de considérer comme étant manifestement sans objet une question portant sur une règle déterminée à laquelle une réponse a déjà été fournie, il faut admettre que l'article 72 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 est à tout le moins équivoque. Sa discussion au sein des assemblées législatives est, en effet, caractérisée par une confusion d'idées et de terminologie qui s'exprime encore dans le texte tel qu'il est aujourd'hui. L'alinéa 3 prévoit, en effet, que la Cour peut décider de mettre fin à l'examen de l'affaire, sans autre acte de procédure, par un arrêt dans lequel, selon le cas, le recours ou la question est déclaré non fondé, alors que l'alinéa 4 énonce que si la proposition de prononcer un arrêt déclarant l'affaire non fondée ou un arrêt de réponse immédiate n'est pas retenue, la Cour le constate par ordonnance.

Un deuxième arrêt mérite également d'être relevé. C'est l'arrêt du 7 mai 1992 (26) également rendu en réponse à une question préjudicielle au terme de la procédure simplifiée visée à l'article 72 de la loi spéciale du 6 janvier 1989. Ce qui retient l'attention c'est la dernière phrase de la partie de l'arrêt consacrée à la procédure, rédigée comme suit : "La Cour décide de confirmer sa jurisprudence et de rendre le présent arrêt de réponse immédiate". C'est la première fois, à notre connaissance, que la Cour d'arbitrage utilise le terme "jurisprudence" pour désigner une interprétation qui se dégage de ses arrêts.

Dans le même ordre d'idées il convient de citer l'arrêt du 18 juin 1992 (27) qui est également un arrêt de réponse immédiate à la question préjudicielle posée par un tribunal de 1ère instance qui avait interrogé la Cour pour savoir si le décret wallon du 17 juillet 1985 ne violait par les articles 6 et 6 bis de la Constitution en instaurant pour certaines infractions un délai de prescription différent de celui prévu en Région flamande pour le même genre d'infractions. Dans la partie de l'arrêt consacrée à la procédure suivie devant elle, la Cour ne fait pas, cette fois, allusion à sa jurisprudence relative à l'article 72 de la loi spéciale du 6 janvier 1989. Par contre, dans la partie suivante, consacrée à l'examen de la question en droit, on trouve cette phrase : "La Cour décide de confirmer la jurisprudence des arrêts 63 du 8 juin 1988, n° 33/91 du 14 mai 1991 et 37/92 du 7 mai 1992".

L'interprète est quelque peu perplexe face à cette référence faite à trois arrêts antérieurs. Le premier, qui date semble-t-il du 9 juin et non pas du 8 juin 1988, répond à la question de savoir si le décret wallon du 17 juillet 1985 viole ou non les règles de partage des compétences entre État, Communautés et Régions. Quant au deuxième, on n'en a pas trouvé trace. Il ne semble pas que la Cour ait rendu un arrêt le 14 mai 1991. S'agissant du troisième, rendu sur recours en annulation, il paraît sans rapport avec la question à examiner.

Toujours est-il qu'il s'agit -sauf erreur de notre part- du premier arrêt où, abandonnant la technique de la répétition de formules antérieures et celle du renvoi pur et simple à une décision antérieure, la Cour entend, pour résoudre une question

(25) C.A., 2 mai 1991, *Monit.b.*, 31 mai 1991.

(26) C.A., 7 mai 1992, 38/92.

(27) C.A., 18 juin 1992, 50/92.

qui n'est pas de procédure, "confirmer sa jurisprudence". S'il y a en l'espèce confirmation de jurisprudence -alors que la question à laquelle il a été répondu le 9 juin 1988 était différente de celle posée en 1992- c'est parce que dans son arrêt du 18 juin 1992 la Cour examine d'abord la compétence législative de la Région pour conclure dans un second temps, à l'absence de violation des articles 6 et 6 bis de la Constitution.

CONCLUSION

Quoi de plus normal que les décisions de la Cour d'arbitrage fassent jurisprudence.

Au moment même de son instauration, c'était déjà le souhait unanimement formulé. Créée dans le cadre de la réforme de l'État, la Cour apparaît d'emblée comme le dépositaire attitré des règles dont elle est appelée à assurer le respect. Dotée du pouvoir redoutable de "casser" la loi, elle est du même coup investie de cette prérogative -qui lui est conférée en monopole- d'interpréter les règles au nom desquelles la sanction suprême est prononcée.

Dans un État composé, qui depuis plus de vingt ans cherche à trouver un nouvel équilibre dans l'expression du pouvoir, la nécessaire cohérence du Droit fait apparaître de manière particulièrement pressante la nécessité de conserver des interprétations uniformes des dispositions constitutionnelles et de règles qui redistribuent l'exercice de la fonction législative. C'est le rôle premier de la Cour d'arbitrage, son rôle essentiel, qui transcende -et de loin- son rôle d'annulation qui n'en est que la conséquence occasionnelle. C'est le pari fait par le Constituant de 1980, auquel adhère l'ensemble des pouvoirs, auquel demeurent attentifs les justiciables eux-mêmes.

Il n'est dès lors point surprenant que la Cour d'arbitrage -dont l'existence et la survie dépendent pour une large part de la confiance dont elle peut jouir auprès des autres pouvoirs au sein de l'État- et notamment de ceux qui lui ont donné une confiance de principe -entende pleinement mais avec la prudence nécessaire assumer son rôle. Elle l'accomplit sereinement -ouvertement- en s'abstenant de se réfugier derrière cette image combien déformante de la réalité, selon laquelle le juge ne serait rien d'autre que l'expression de la règle qu'il applique, à laquelle il ne lui est permis ni de retrancher quoique ce soit ni d'y ajouter. A la différence d'autres juridictions -elles aussi souveraines dans leur domaine- la Cour d'arbitrage assume la fonction qui lui est dévolue en imprimant -volontairement- un caractère général à ses décisions, en faisant référence, en pleine connaissance des causes et des conséquences, à ses propres décisions, en les qualifiant même les enseignements qui en émanent de "jurisprudence".

En agissant de la sorte elle permet sans doute d'accréditer une image plus exacte de la réalité des liens qui unissent ceux qui sont investis de la fonction de "faire" les règles et ceux qui sont chargés de cette responsabilité redoutable d'en faire des normes "praticables".

30 juin 1992