

La problématique de Bruxelles-Hal-Vilvorde et la jurisprudence de la Cour constitutionnelle

Jean-Claude Scholsem

Jean-Claude Scholsem : Professeur ordinaire à l'Université de Liège

1. Le dernier arrêt de la Cour constitutionnelle (alors Cour d'arbitrage) n° 73/2003 du 26 mai 2003 a déclenché une véritable guerre psychologique et politique, des négociations sans fin et des prises de position – tant politiques que juridiques – les plus variées¹.

À lire et à entendre les déclarations de nombreux politiciens flamands, à lire la justification des multiples propositions de loi de la même origine, cet arrêt entraînerait automatiquement l'obligation de scinder cet arrondissement.

Il semble important de ne pas se laisser contaminer par le contexte plus qu'émotionnel de cette affaire, de lui consacrer une analyse juridique sereine. Avant tout, il convient de resituer cet arrêt dans son contexte et de le lire ligne par ligne, mot par mot afin de discerner ce que la Cour dit réellement – et ce qu'elle ne dit pas.

2. Tout d'abord, la Cour constitutionnelle a consacré à cette problématique non pas un seul arrêt, mais trois arrêts : l'arrêt n° 90/94 du 22 décembre 1994, l'arrêt de suspension n° 30/2003 du 26 février 2003 et, enfin, l'arrêt n° 73/2003 du 26 mai 2003. Comme juriste, nous allons supposer – principe élémentaire d'interprétation – que ces trois arrêts forment un ensemble cohérent, puisque les deux derniers arrêts se réfèrent explicitement au premier, sans jamais le démentir, ni le contredire.

Cette jurisprudence a été suscitée par l'élargissement progressif des circonscriptions électorales et, dès lors, la diminution de leur nombre. Celui-ci passe de 30 à 20 lors de la réforme de la Saint-Michel en 1993 (1^{er} arrêt). Il est réduit à 11 en 2003 (2^e et 3^e arrêts).

3. Le premier arrêt de 1994 se situe dans la foulée de la Saint-Michel.

Des recours ont été introduits contre le maintien de l'arrondissement électoral de Bruxelles-Hal-Vilvorde tant pour les élections législatives, à la Chambre et au Sénat, que pour les élections européennes².

Les requérants faisaient valoir que les dispositions consacrant le maintien d'une circonscription électorale unique violaient le principe d'égalité «en ce qu'elles instaurent, sans justification objective et raisonnable, en contradiction avec la division constitutionnelle et administrative en régions, régions linguistiques et provinces, une distinction entre électeurs et candidats de la même région linguistique, région et province, en incorporant les uns et non les autres dans une circonscription électorale bilingue»³.

L'argumentation est très proche de celle qui sera développée dans les affaires n° 30/2003 et 73/2003, sauf que l'accent n'y est pas mis, *exclusivement*, comme dans ces affaires, sur la distinction entre une province (le Brabant flamand) et les autres. À l'époque, en effet, si dans certains cas, les

circonscriptions électorales coïncidaient avec le territoire provincial⁴, c'était loin d'être la règle générale.

C'est dans le style caractéristique des «grands arrêts communautaires», que la Cour répondit à cette argumentation. Elle fit état d'un «choix dicté par le souci d'un *compromis global* dans le cadre duquel l'indispensable équilibre a été recherché entre les intérêts des différentes communautés et régions au sein de l'État belge»⁵.

«Cet objectif, poursuit la Cour, *peut* justifier la distinction opérée par les dispositions attaquées entre les électeurs et les candidats de la circonscription électorale de Bruxelles-Hal-Vilvorde et ceux des autres circonscriptions pourvu que les mesures prises puissent être raisonnablement considérées comme n'étant pas *disproportionnées*. Elles le seraient notamment si une telle solution était recherchée au prix d'une méconnaissance de libertés et de droits fondamentaux»⁶.

«Les dispositions attaquées n'affectent pas de manière disproportionnée la liberté de chacun de voter en faveur du candidat de son choix et de se porter candidat pour des élections et n'ont pas pour conséquence que *l'essence* du droit électoral serait affectée ou que sa réalité serait *mise à néant*».

«Les dispositions attaquées n'ont pas davantage pour effet que certains électeurs auraient moins d'influence sur la désignation des représentants que d'autres électeurs ni qu'un parti politique déterminé serait favorisé au détriment d'autres partis, ni encore qu'un avantage électoral serait accordé à un candidat déterminé au préjudice d'autres candidats»⁷.

Enfin, en réponse à l'argument subsidiaire des requérants critiquant le fait que les arrondissements de Nivelles et de Louvain n'aient pas été incorporés dans une seule circonscription avec Bruxelles-Hal-Vilvorde, la Cour estima que cette différence de traitement *peut* se justifier par le fait que les six communes périphériques à facilités linguistiques sont toutes situées dans l'arrondissement de Hal-Vilvorde⁸.

En synthèse, l'arrêt n° 90/94 se contente d'un contrôle marginal. En premier lieu, nous sommes devant une réforme d'ensemble, un *compromis global* et nécessairement complexe tendant vers l'«indispensable équilibre». Dans ces hypothèses, la marge de manœuvre du législateur reste généralement assez large sinon très large⁹. En second lieu, nous nous situons en *matière électorale* là où, dans le sillage de la Cour européenne des droits de l'homme¹⁰, la Cour constitutionnelle n'exerce d'habitude qu'un contrôle assez lâche¹¹. Seule la disproportion pourrait être sanctionnée. Encore celle-ci est-elle appréciée avec beaucoup de réserve puisque la Cour évoque l'«essence» du droit électoral ou la «mise à néant», de sa réalité.

4. En 2002, la situation se présente très différemment. Les circonscriptions électorales coïncident en principe avec les provinces. Ceci ne concerne bien sûr que la Chambre. Pour le Sénat, ainsi que pour les élections européennes, la situation reste inchangée. Il n'y a donc pas d'amalgame à faire entre ces deux types d'élections. Les élections pour le Sénat et pour le Parlement européen restent sous l'empire de l'arrêt de 1994 et ne sont en rien concernées par la jurisprudence de 2003. Ces élections peuvent ainsi continuer à être organisées sans aucune retouche au découpage électoral actuel.

En ce qui concerne les élections à la Chambre des représentants, l'alignement des circonscriptions électorales sur les provinces connaît une et une seule exception : le Brabant flamand. Celui-ci

ne constitue pas une circonscription électorale, mais est divisé en deux circonscriptions, celle de Louvain et celle de Bruxelles-Hal-Vilvorde.

Pour remédier à ce qu'il a pu ressentir comme une anomalie, le législateur de 2002 s'était lancé dans une construction très compliquée. Solution de compromis «à la belge», cette solution prévoyait un sort très particulier pour la circonscription de Bruxelles-Hal-Vilvorde et pour celle de Louvain. Cette solution de *compromis* faisait que, du côté flamand, tout se passait *comme si* ces deux circonscriptions étaient fusionnées (mêmes listes de candidats) tandis que du côté francophone, le *statu quo* prévalait (maintien de la circonscription électorale de Bruxelles-Hal-Vilvorde et apparemment avec le Brabant wallon).

Les listes présentées à Bruxelles-Hal-Vilvorde devaient donc être séparées entre listes francophones et listes flamandes, ces dernières étant par ailleurs fusionnées avec celles déposées à Louvain.

La dévolution des sièges s'opérait en deux temps. Une première répartition s'effectuait entre l'ensemble des listes francophones et néerlandophones à Bruxelles-Hal-Vilvorde (système de pool). Ensuite, les votes flamands de Bruxelles-Hal-Vilvorde étaient joints à ceux de Louvain pour déterminer la dévolution définitive des sièges à Bruxelles-Hal-Vilvorde-Louvain, tandis que du côté francophone, c'était l'apparemment entre les listes de Bruxelles-Hal-Vilvorde et celles du Brabant wallon qui déterminait la répartition finale des sièges.

Ce «montage» astucieux sur le plan politique fut accueilli de manière critique par le Conseil d'État¹², suspendu et finalement annulé par la Cour d'arbitrage. Les francophones ont été, à cet égard, un peu légers. Il était assez clair, en effet, qu'il violait – la Cour constitutionnelle se doit de préciser, compte tenu de ses compétences formelles, de manière discriminatoire – l'article 63 de la Constitution. En vertu de cette disposition, chaque circonscription électorale a le droit d'élire un certain nombre de députés déterminé en fonction du chiffre de sa population. Or, comme le fit remarquer la Cour constitutionnelle dans son arrêt n° 30/2003 et comme elle le répète dans l'arrêt n° 73/2003, le système mis en place par le législateur consistait à raisonner *comme si* Bruxelles-Hal-Vilvorde et Louvain constituaient pour les candidats néerlandophones, une circonscription électorale unique, en contradiction «avec la décision, prise par le législateur lui-même, d'établir deux circonscriptions électorales distinctes»¹³.

Par l'effet de la suspension décrétée par l'arrêt du 26 février 2003, les élections du 18 mai 2003 se déroulèrent dans l'ancienne province du Brabant sur la base de la législation applicable antérieurement : maintien de trois circonscriptions distinctes (Louvain, Bruxelles-Hal-Vilvorde et Nivelles), possibilité d'apparemment *soit* entre Bruxelles-Hal-Vilvorde et Louvain, *soit* entre Bruxelles-Hal-Vilvorde et Nivelles, non-application du seuil électoral de cinq pour-cent.

5. Nous voilà donc au pied du mur, devant les considérants de l'arrêt n° 73/2003 qui ont fait l'objet des exèges et analyses les plus raffinées et, parfois, fort divergentes.

La Cour se trouve devant le maintien de la circonscription électorale de Bruxelles-Hal-Vilvorde, mais amputée de la solution de compromis qui l'accompagnait, puisque précisément elle vient *d'annuler* ce volet pour inconstitutionnalité.

Elle se trouve ainsi devant une situation juridiquement nouvelle, qui n'existait pas au moment de son arrêt n° 90/94.

La Cour concentre dès lors toute son attention sur la différence de traitement établie entre toutes les autres provinces et le Brabant flamand. C'est là le véritable *fait nouveau* (qui, comme déjà dit, ne vaut que pour la Chambre des représentants).

Ce fait nouveau, la Cour ne va pas, il est vrai, tenter de le justifier, comme en 1994, en termes de proportion ni de disproportion, démontrant qu'il s'agit là, en quelque sorte, de la goutte qui fait déborder le vase. Non, la Cour se contente de démontrer les différences de traitement affectant les candidats de Bruxelles-Hal-Vilvorde et ceux de Louvain, sans jamais caractériser cette différence de traitement de *discriminatoire*.

Viennent ensuite les quatre considérants tellement épluchés.

«B.9.6. Toutefois, la mesure procède du souci, déjà constaté dans l'arrêt n° 90/94, de recherche globale d'un indispensable équilibre entre les intérêts des différentes communautés et régions au sein de l'État belge. Les conditions de cet équilibre ne sont pas immuables. Mais la Cour substituerait son appréciation à celle du législateur si elle décidait qu'il doit être mis fin, dès à présent, à une situation qui a jusqu'ici emporté l'adhésion du législateur, alors qu'elle n'a pas la maîtrise de l'ensemble des problèmes auxquels il doit faire face pour maintenir la paix communautaire.

B.9.7. En cas de maintien des circonscriptions électorales provinciales pour l'élection de la Chambre des représentants, une nouvelle composition des circonscriptions électorales de l'ancienne province de Brabant peut être accompagnée de modalités spéciales qui peuvent différer de celles qui valent pour les autres circonscriptions électorales afin de garantir les intérêts légitimes des néerlandophones et des francophones dans cette ancienne province.

C'est au législateur et non à la Cour qu'il appartient d'arrêter ces modalités.

B.9.8. Pour ces raisons, il peut être admis que la répartition en circonscriptions électorales opérée par la loi entreprise soit maintenue pendant le délai de quatre ans prévu par l'article 65 de la Constitution prenant cours au moment déterminé par l'article 105 du Code électoral.

B.9.9. En considération de ce qui précède, le second grief doit être rejeté.»

6. Allons à l'essentiel : le second grief est rejeté. La Cour n'annule donc rien sur la base de ce grief. La circonscription de Bruxelles-Hal-Vilvorde reste donc constitutionnelle. Il n'y a pas ici, comme dans de nombreux cas où la Cour intime des injonctions au législateur, annulation, avec maintien temporaire des effets de la norme annulée.

Toutefois et malgré cela, la Cour estime dans le cas présent être en position de donner une injonction au législateur. Mais cette injonction est formulée en termes tout à fait exceptionnels. Ce point a été magistralement souligné par le Professeur Christian Behrendt dans sa remarquable thèse de doctorat¹⁴. C'est de loin la contribution la plus claire sur le problème.

La Cour ne veut absolument pas s'occuper de la solution concrète du litige et la délaisse au législateur. Elle le souligne à plusieurs reprises : «elle n'a pas la maîtrise de l'ensemble des problèmes auxquels il [le législateur] doit faire face pour maintenir la paix communautaire»¹⁵. Cette phrase résonne certes de manière un peu ironique dans le contexte actuel, mais elle n'en reste pas moins significative. Il en va de même de l'assertion selon laquelle «C'est au législateur et non à la Cour qu'il appartient d'arrêter ces modalités»¹⁶.

7. C'est donc une obligation de légiférer qui est imposée au législateur. Il s'agit bien évidemment d'une *pure obligation de moyen* (le résultat, lui, sera éventuellement soumis à la Cour constitutionnelle pour vérification).

Cette obligation peut principalement aller dans deux sens, sans aucune hiérarchie entre eux. D'une part, l'abolition des circonscriptions électorales provinciales. La Cour dit en effet : «[e]n cas de maintien des circonscriptions électorales provinciales pour l'élection à la Chambre des représentants...». La Cour constitutionnelle montre ainsi sa fidélité totale à l'arrêt n° 90/94 : seul l'élément nouveau est pris en considération. On pourrait de cette manière, en toute validité, retourner aux anciennes circonscriptions ou encore en mettre en place d'autres, sans référence aux provinces. Ou encore, fusionner par exemple, pour des raisons d'équilibre entre circonscriptions et en vue de favoriser l'égalité des électeurs et des candidats, les provinces de Luxembourg et de Namur sur le plan électoral.

L'autre branche de l'alternative est «une nouvelle composition des circonscriptions électorales de l'ancienne province du Brabant». Cette option «peut être accompagnée de modalités spéciales qui peuvent différer de celles qui valent pour les autres circonscriptions électorales afin de garantir les intérêts légitimes des néerlandophones et des francophones dans cette ancienne province». Comme déjà souligné «[c']est au législateur et non à la Cour qu'il appartient d'arrêter ces modalités».

8. C'est donc d'une obligation de négociation - pure obligation de moyen - qu'il s'agit. La Cour se contente d'en fixer le cadre. L'objectif est cependant fixé. Le législateur doit «maintenir la paix communautaire». Il doit veiller à «garantir les intérêts légitimes des néerlandophones et des francophones». On comprend dès lors que des solutions unilatéralement imposées, telle celle votée en commission de l'intérieur de la Chambre des représentants le 7 novembre 2007, ne répondent nullement au vœu de la Cour.

Un délai est fixé pour l'aboutissement de ces négociations.

On a beaucoup discuté du mode de calcul de ce délai. Vise-t-il la fin effective ou la fin théorique de la législature ? J'incline plutôt pour la première solution, mais politiquement c'est la seconde thèse qui l'a emporté. Peu importe d'ailleurs aujourd'hui, puisque même en tenant compte de la date la plus éloignée, le délai est expiré depuis le 19 juin 2007.

9. Quel est l'effet de l'expiration de ce délai ? Si la Cour avait annulé la disposition, en en maintenant les effets pendant un certain temps, la disposition litigieuse aurait effectivement disparu de l'ordre juridique. Mais, précisément, la Cour n'a pas procédé de cette manière, puisque le grief sur ce point est *rejeté*. La délimitation des circonscriptions électorales actuelles ne devient donc pas *en soi* anticonstitutionnelle. Tout ce qu'on peut en déduire, c'est que le législateur n'a pas obéi ou n'a pas pu obéir à l'injonction de la Cour constitutionnelle. La seule conséquence possible serait, le cas échéant, si ce défaut peut être qualifié de fautif et que la force majeure ne puisse être invoquée, l'engagement de la responsabilité civile de l'État du fait de la carence du législateur qui ne se serait pas comporté en «bon père de famille».

10. Quelles leçons tirer de cette brève analyse ?

La portée de l'arrêt n° 73/2003 est beaucoup plus limitée qu'il n'y paraît en lisant une certaine presse, la justification de certaines propositions de loi et même parfois une certaine doctrine.

Cet arrêt ne concerne en rien d'autres élections que celles de la Chambre des représentants. Il met sur pied d'égalité l'abandon des circonscriptions électorales provinciales ou, en cas de leur maintien, l'obligation d'opérer un nouveau découpage des circonscriptions électorales de l'ancienne province du Brabant. Des modalités spéciales peuvent accompagner ce découpage afin de garantir les intérêts légitimes des deux parties. Enfin, en cas d'échec, la seule sanction possible pourrait être, à la limite, la mise en cause éventuelle de la responsabilité civile de l'État du fait de sa carence législative.

11. D'autres leçons peuvent être tirées, en forme d'avertissements. Les négociateurs francophones ont été pour le moins imprudents de persister dans la réforme électorale de 2002 et, malgré les avertissements très nets du Conseil d'État, d'adopter un système particulier pour la province du Brabant. Ce système a été suspendu, puis annulé par la Cour constitutionnelle et a débouché sur les fameux considérants de l'arrêt n° 73/2003. Les francophones se sont ainsi véritablement mis dans la gueule du loup.

De nombreux politiciens flamands interprètent ce dernier arrêt comme une sorte de revirement par rapport à l'arrêt n° 90/94, ce qui n'est absolument pas le cas. L'arrêt n° 73/2003 ne dit rien d'autre que «à situation nouvelle, nouveau mode de raisonnement et solution nouvelle» et ne va pas au-delà. Cet arrêt ne consacre pas le principe de territorialité, mais s'en tient uniquement à la comparaison entre provinces.

Enfin, je crois que la Cour constitutionnelle porte, dans cette affaire, une part importante de responsabilité. Elle est instituée comme gardienne de la paix communautaire. Elle n'est pas là pour initier des techniques nouvelles d'injonction ou utiliser des formules qui peuvent donner lieu à interprétation dans des dossiers aussi explosifs que Bruxelles-Hal-Vilvorde. Il ne convient pas que la Cour finisse par opposer ses deux présidents par médias interposés¹⁷.

La Cour se doit d'être le reflet de la société belge et de son attachement aux formules consensuelles, le cas échéant, longuement négociées. Il ne paraît pas bon qu'elle donne des ordres qu'elle n'est aucunement en mesure de faire respecter.

Éternel problème de la justice constitutionnelle : en définitive, qui garde les gardiens de la Constitution ?

Notes

¹ Sur cet arrêt, voy. SCHOLSEM (J.-C.), «Des 'principes' et de l'usure du temps», *J.L.M.B.*, 2003/27, p. 1165 et suiv.

² Nous reprenons ici l'analyse faite de cet arrêt dans l'article cité en note 1.

³ C.A. n° 90/94, B.5.5.

⁴ Tel n'était pas le cas que pour les provinces du Limbourg, Luxembourg et Namur.

⁵ B.5.8 (c'est nous qui le soulignons).

⁶ *Ibid.* (c'est nous qui le soulignons).

⁷ B.5.9 (c'est nous qui le soulignons).

⁸ B.5.10.

⁹ Mêmes constatations à treize ans de distance en ce qui concerne la loi de pacification (arrêt n° 18/90) et la réforme de la Saint-Polycarpe (arrêts n°^{os} 35/2003 et 36/2003). Voy. à propos de la première affaire DELGRONGE (X.), «Les articles 6 et 6bis de la Constitution. Des dispositions

longues portées», *Rev. rég. dr.*, 1990, p. 422 et suivantes, spéc. p. 431 ; QUERTAINMONT (P.), UYTENDAELE (M.) et VANDERNACHT (P.), «La Cour d'arbitrage en 1989 et 1990», *A.P.T.*, 1991, p. 27 et suivantes et spéc., p. 55 ; UYTENDAELE (M.), «La Cour d'arbitrage depuis 1989 : une Cour constitutionnelle à vocation limitée ?». *J.T.*, 1990, p. 265 et suivantes, spéc. p. 269. De l'arrêt n° 18/90, P. Martens n'hésite pas à écrire qu'il est «le plus juridiquement critiquable mais aussi le plus politiquement indispensable» (MARTENS (P.), *Théories du droit et pensée juridique contemporaine*, Larcier, Bruxelles, 2003, p. 256). À propos des recours introduits contre les lois concrétisant les accords de la Saint-Polycarpe et du Lombard, voy. C.I.R.C., «La Cour d'arbitrage et Saint-Polycarpe : un brevet de constitutionnalité mal motivé», *J.T.*, 2003, p. 521 et suiv., spéc. p. 535.

10 À laquelle la Cour se réfère parfois explicitement. Voy., par exemple, C.A. n° 30/2003, B.18.3 ; C.A. n° 35/2003, B.15.4 ; C.A., n° 36/2003, B.5.

11 Voy. C.I.R.C., *loc. cit.*, p. 531 et suiv.

12 Avis du Conseil d'État du 24 mai 2003, *Doc. Parl.*, Ch., S.O. 2001-2002, n° 1806/2, p. 6.

13 C.A. n° 73/2003, B.8.3.

14 BEHRENDT (C.), *Le juge constitutionnel, un législateur-cadre positif : une analyse comparative en droit français, belge et allemand*, Bruxelles, Paris, Bruylant, L.G.D.J., 2006, p. 325 et suiv. Voy. aussi VERDUSSEN (M.), *L'Écho*, 14 novembre 2007, p. 11.

15 B.9.6.

16 B.9.7.

17 Selon le Président Marc BOSSUYT, répondant à la question de l'organisation éventuelle de nouvelles élections «Non, il faudrait trouver une solution préalable. Nous avons constaté l'inconstitutionnalité de la législation électorale de 2002, mais nous avons couvert l'inconstitutionnalité des élections de 2003 basées sur cette législation. Idem pour les élections de 2007 qui ont eu lieu deux semaines avant la date d'échéance. Mais maintenant, plus rien n'est couvert. De nouvelles élections sans solution seraient inconstitutionnelles» (*Le Soir*, 14 novembre 2007, p. 8). Quant au Président Michel MELCHIOR, «tout en laissant entendre qu'un problème réel se posait, parlant même de casse-tête et appelant à une nouvelle législation [il] s'est montré beaucoup plus prudent rappelant qu'en l'absence d'une solution, à trouver par le législateur, la loi actuelle s'appliquait» (*La Libre Belgique*, 14 novembre 2007, p. 9).

PDF généré automatiquement le 2020-06-25 04:46:20

Url de l'article : <https://popups.uliege.be:443/1374-3864/index.php?id=640>