



Les Cahiers du CIRC

N° 2

2004

**Audition des constitutionnalistes par la Commission de l'Intérieur de la
Chambre des Représentants, le 9 mars 2005, à propos de la portée de
l'arrêt de la Cour d'arbitrage n°73/2003 du 26 mai 2003 concernant
l'arrondissement électoral de Bruxelles-Hal-Vilvorde**

**Intervention de Hugues Dumont
Professeur aux Facultés universitaires Saint-Louis**

Je remercie les membres de la Commission de l'Intérieur de m'avoir invité à examiner avec eux la portée exacte des considérants de l'arrêt de la Cour d'arbitrage du 26 mai 2003 relatifs à l'organisation des élections pour la Chambre des Représentants dans les circonscriptions électorales de Bruxelles-Hal-Vilvorde et de Louvain.

Mon but ici est d'être le plus précis, le plus rigoureux et le plus objectif possible, dans une perspective strictement juridique. Le droit fédéral a pour vocation de nous donner un langage commun. Je voudrais faire le pari de ne parler, dans cet exposé initial, qu'à l'intérieur des limites de ce langage commun. Pour ce faire, je m'appuierai régulièrement sur les avis du Conseil d'Etat rendus en assemblée générale le 9 novembre 2004. Je me permets de rappeler que cette assemblée générale est composée de tous les membres de la section de législation, ainsi que des assesseurs, flamands et francophones réunis. Dans des matières sensibles sur le plan communautaire, il est déjà arrivé dans le passé, même si ce fut extrêmement rare, que la section de législation fut paralysée par un dissensus. Je souligne que cela n'a pas été le cas dans ses avis manifestement unanimes du 9 novembre dernier. Or, ceux-ci se prononcent à plusieurs reprises, non seulement sur les huit propositions de lois que vous connaissez, mais aussi -forcément- sur la portée de l'arrêt de la Cour d'arbitrage qui retient notre attention cet après-midi.

Pour éviter tout malentendu, il me semble utile, compte tenu de ce qui se dit parfois ici ou là, de souligner d'abord les limites de cet arrêt et de la question juridique qu'il examine. Ce sera donc mon premier point.

I. Première constatation : cet arrêt n'a rien à voir avec l'élection du Sénat ni avec l'élection du Parlement européen. Le Conseil d'Etat en fait lui-même l'observation dans le §9 de son avis.

Deuxième constatation : contrairement aux attentes des parties requérantes (cfr le considérant B.9.1.), cet arrêt ne contient aucune référence à l'article 4 de la Constitution qui divise le territoire de l'Etat belge en quatre régions linguistiques. On ne peut donc pas prétendre que cette délimitation

constitutionnelle des régions linguistiques s'opposerait à l'éventuel maintien de la circonscription électorale de Bruxelles-Hal-Vilvorde. Si ce maintien peut faire problème en droit, ce n'est pas en raison de l'article 4 de la Constitution.

II. Nous savons ainsi ce que la Cour d'arbitrage n'a pas dit et donc ce que l'on ne peut pas lui faire dire. Merci pour elle. Voyons maintenant ce qu'elle a effectivement dit. C'est mon deuxième point.

Dans son arrêt du 26 mai 2003, elle ne fait qu'une seule chose pour ce qui nous concerne : confronter au principe constitutionnel de non-discrimination, la combinaison de deux choix politiques contenus dans la loi du 13 décembre 2002 : le choix visant à faire coïncider les limites des circonscriptions électorales et les limites provinciales, d'une part, et le choix de ménager une exception à cette règle nouvelle pour tenir compte des particularités linguistiques de Bruxelles-Hal-Vilvorde, d'autre part. La question est donc la suivante. En maintenant la circonscription électorale de Bruxelles-Hal-Vilvorde, la loi traite différemment les candidats --et aussi les électeurs, bien que la Cour les passe curieusement sous silence— de la province du Brabant flamand par rapport aux candidats (et aux électeurs) des autres provinces, puisque seul le Brabant flamand ne coïncide pas avec une circonscription électorale. Cette différence de traitement est-elle une distinction admissible ou une discrimination prohibée ?

La Cour répond à cette question en empruntant un raisonnement qu'il faut suivre de très près. Elle part d'un constat. Ce constat forme la prémisse de son raisonnement, une prémisse à mon avis décisive. Elle *constate* que c'est l'auteur de la loi du 13 décembre 2002 lui-même qui a rejeté la solution du statu quo pur et simple en ce qui concerne B-H-V. Il est exact que le législateur s'est cru obligé de modaliser le maintien de B-H-V par l'addition d'une règle nouvelle. Il s'agissait de la règle qui permettait le dépôt de listes néerlandophones communes dans cette circonscription et dans celle de Louvain. Le gouvernement Verhofstadt I voyait dans cette modalité un correctif de nature à rendre acceptable l'exception que représentait dorénavant l'arrondissement de Bruxelles-Hal-Vilvorde.

Or --et c'est la deuxième étape de son raisonnement--, la Cour a dû annuler cette règle nouvelle prévoyant le dépôt de listes flamandes communes aux circonscriptions de Bruxelles-Hal-Vilvorde et de Louvain, en raison de sa contrariété manifeste avec l'article 63 de la Constitution, article qui exige que le nombre de sièges de chaque circonscription soit proportionnel à la population de celle-ci.

On arrive alors à la troisième étape du raisonnement : la Cour conclut très logiquement que le maintien de la circonscription de Bruxelles-Hal-Vilvorde

sans le correctif des listes néerlandophones communes établit une différence de traitement entre la province du Brabant flamand et toutes les autres provinces, qui n'a pas pu être justifiée au regard du principe de non-discrimination. En effet, pour fournir cette justification, le législateur du 13 décembre 2002 aurait dû anticiper l'annulation du dispositif des listes communes, ce qu'il ne pouvait forcément pas faire. Autrement dit, tout se passe comme si la Cour avait dit ceci au législateur : j'ai dû amputer votre compromis d'un de ses éléments ; dès lors, la justification que vous en avez donnée et qui présupposait cet élément est devenue caduque ; donc, il vous appartient d'imaginer un nouveau compromis ou de fournir une nouvelle justification.

On connaît la quatrième et dernière étape du raisonnement de la Cour, même si celui-ci est pour le moins original de la part d'une juridiction. Elle sait très bien que le problème est délicat et que sa solution passe par la « recherche globale d'un indispensable équilibre entre les intérêts des différentes communautés et régions au sein de l'Etat belge ». Elle sait aussi qu'elle n'a pas à se substituer au législateur dans cette recherche. Elle s'abstient donc d'annuler le dispositif légal qui maintient l'arrondissement électoral de Bruxelles-Hal-Vilvorde puisqu'elle ne saurait censurer une justification qui n'a pas pu lui être donnée, mais elle impose au législateur un délai qui court jusqu'à la fin de la présente législature 2003-2007, pour réexaminer la question dans le respect de l'article 63 de la Constitution.

III. Je consacre mon troisième point aux conséquences de l'arrêt. Comment pouvez-vous lui procurer exécution ? En droit, il laisse ouvertes plusieurs possibilités. J'en évoque quelques-unes. J'examine les deux premières dans l'ordre que le Conseil d'Etat a suivi dans ses avis précités du 9 novembre 2004.

Première possibilité : le retour au découpage des circonscriptions électorales antérieur à la loi du 13 décembre 2002. Cette première possibilité est expressément admise par le Conseil d'Etat dans le §10 de ses développements. La section de législation s'appuie pour la défendre sur un autre arrêt de la Cour d'arbitrage, l'arrêt n° 90/94 du 22 décembre 1994. Le raisonnement est simple : dès lors que le choix visant à faire coïncider les ressorts provinciaux et électoraux serait abandonné, le caractère exceptionnel de la circonscription électorale de B-H-V et la nécessité de justifier cette exception disparaîtraient aussi. Le Conseil d'Etat est particulièrement explicite dans sa conclusion : « aucune objection d'ordre constitutionnel » ne s'oppose à l'éventualité d'un retour aux « découpages des circonscriptions électorales antérieures aux modifications législatives de 2002 (§10 de son avis). Cela signifie notamment, je dois le répéter, que l'article 4 de la Constitution qui distingue les quatre régions linguistiques ne s'oppose pas à cet éventuel retour, quoique certains aient pu en dire.

Deuxième possibilité : la généralisation sans exception du choix visant à faire coïncider les ressorts provinciaux et électoraux, avec sa conséquence consistant dans la scission de B-H-V. Le Conseil d'Etat n'oppose à ce second scénario aucune objection (cfr §11 de ses avis). Il est cependant permis de rappeler ce que la Cour d'arbitrage a dit elle-même dans son arrêt, à savoir qu'« 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 de cette ancienne province ». Je suis enclin à penser que ces modalités s'imposent même si l'on ne veut pas régresser dans la protection des droits des minorités flamande de Bruxelles et francophone de Hal-Vilvorde. Une telle régression serait sinon critiquable, au moins regrettable au regard de l'esprit de la protection internationale des minorités tel que l'on peut l'appréhender à travers, par exemple, les articles 15 et 16 de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales, et ce même si cette convention n'a été que signée à ce jour par l'Etat belge et même si ce dernier n'a pas encore réussi à s'entendre sur l'identification concrète des dites minorités nationales. L'article 16 dispose que « Les parties s'abstiennent de prendre des mesures qui, en modifiant les proportions de la population dans une aire géographique où résident des personnes appartenant à des minorités nationales, ont pour but de porter atteinte aux droits et libertés découlant des principes énoncés dans la présente Convention-cadre », tandis que l'article 15 cite parmi ces droits « la participation effective des personnes appartenant à des minorités nationales (...) aux affaires publiques ».

A propos des modalités spéciales évoquées par la Cour d'arbitrage, on remarquera que le Conseil d'Etat a considéré que la règle de l'apparement en est une qui, « en soi, ne soulève aucune objection » (§16), mais dont certaines versions concrètes suscitent des questions délicates, en particulier sous l'angle du principe de non-discrimination (cfr §§17 et sv.).

Troisième possibilité : le maintien de B-H-V et la révision de l'article 63 de la Constitution. On pourrait réviser l'article 63 de la Constitution et y retranscrire les dispositions qui ont été critiquées par la Cour d'arbitrage. La dernière déclaration de révision de la Constitution qui inclut l'article 63, §§1^{er} à 3, de la Constitution, l'autorise.

Quatrième possibilité : le maintien de la loi du 13 décembre 2002 et donc de B-H-V, sans le correctif des listes communes flamandes, mais avec une nouvelle justification. Cette dernière voie consiste à remonter à la prémisse du raisonnement de la Cour. Elle constatait, nous l'avons souligné, que c'était le

législateur de décembre 2002 lui-même qui avait écarté le statu quo en se sentant obligé de l'assortir d'un correctif consistant dans les listes néerlandophones communes à B-H-V et Leuven. Rien n'empêche le législateur actuel de reconnaître que celui de 2002 avait fait fausse route et donc de s'en tenir au statu quo sans le correctif en question, mais en donnant cette fois une nouvelle justification au regard du principe de non-discrimination. Il montrera notamment que la différence de traitement que ce statu quo implique entre le Brabant flamand et les autres provinces (puisque seul le premier ne coïncide pas avec une circonscription électorale) poursuit un but légitime qui consiste dans la protection à la fois des intérêts des Flamands de Bruxelles et des intérêts des francophones de Hal-Vilvorde. Il montrera aussi que cette différence de traitement est adéquate, nécessaire et proportionnée pour atteindre cet objectif, toute autre solution engendrant des effets pervers et un recul par rapport à l'exigence de protection des minorités qui fait l'honneur d'un Etat fédéral.

Ce dernier scénario suscite une question. Par quel acte le législateur pourrait-il faire connaître cette nouvelle justification ? Je suggère une loi interprétative de celle du 13 décembre 2002, précédée d'un exposé des motifs particulièrement soigné. Cette loi interprétative pourrait évidemment faire l'objet d'un recours en annulation devant la Cour d'arbitrage. Mais il serait surprenant et peu conforme au sens des responsabilités de notre juridiction constitutionnelle que celle-ci condamne une loi pareille, dès lors que le législateur aurait fait la démonstration de l'impossibilité politique et juridique de dégager une alternative au compromis actuel consistant dans le maintien de B-H-V. Dans plusieurs arrêts, la Cour a admis que la pacification communautaire constitue un objectif supérieur qui peut transcender, dans une certaine mesure, les exigences mêmes de l'égalité.

Je termine par une *cinquième possibilité*. Imaginons un statu quo non pas volontaire et dûment justifié, mais involontaire en raison d'un désaccord persistant. On peut alors s'attendre à une saisine de la Cour d'arbitrage via une question préjudicielle que lui adresserait un juge qui aura lui-même été saisi d'un acte lié à la préparation des prochaines élections législatives, un peu avant l'échéance du 19 juin 2007 (Quid en cas de dissolution anticipée des Chambres ? La Cour d'arbitrage n'a pas abordé cette hypothèse. Je crois que sa référence précise à l'article 105 du code électoral l'exclut. Cela signifie qu'elle a laissé au législateur un délai de quatre ans qui ne peut pas être abrégé par l'effet d'une dissolution anticipée). L'Etat devrait alors avancer ses justifications au cours de la procédure. Si jamais la Cour devait ne pas s'en satisfaire et constater l'inconstitutionnalité de la loi par hypothèse non modifiée du 13 décembre 2002, son arrêt s'imposerait au juge a quo et un délai de 6 mois s'ouvrirait pendant lequel un recours en annulation des dispositions déclarées inconstitutionnelles pourrait être introduit. Il s'ensuivrait une période électorale grevée de nombreuses incertitudes qui rendent le quatrième scénario de loin préférable.

