

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Les affres de la législation en matière d' « autorité administrative » et le respect de la Constitution

Nihoul, Marc

Published in:
Journal des Tribunaux

Publication date:
2008

Document Version
le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for published version (HARVARD):
Nihoul, M 2008, 'Les affres de la législation en matière d' « autorité administrative » et le respect de la Constitution', *Journal des Tribunaux*, pp. 71-73.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Les affres de la législation en matière d'« autorité administrative » et le respect de la Constitution

LE 8 JUIN 2007 paraît au *Moniteur belge* une loi insolite : la loi du 15 mai 2007 modifiant l'article 14 des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973¹. Seul le paragraphe 1^{er} de la célèbre disposition est en réalité modifié. Mais il l'est suffisamment pour que le législateur procède par « remplacement ». Le paragraphe ne comportait qu'un seul et unique alinéa. Il en comporte désormais deux.

La loi du 15 septembre 2006 réformant le Conseil d'Etat et créant un Conseil du contentieux des étrangers avait déjà modifié ledit paragraphe. Il avait ajouté parmi les actes susceptibles de recours en annulation pour violation des formes soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité, excès ou détournement de pouvoir, certains actes administratifs « du Conseil d'Etat et des juridictions administratives »². Les « actes administratifs » visés sont ceux relatifs aux marchés publics et aux membres de leur personnel, à l'instar de ce que le législateur avait prévu, le 25 mai 1999³, pour les assemblées législatives ou leurs organes⁴ et les autres juridictions⁵.

L'objectif du législateur, poursuivi en 1999, était de mettre un terme à la discrimination qui frappait le personnel et les soumissionnaires de ces autorités énumérées pour le seul motif qu'elles ne sont point administratives⁶. Mais au lieu de viser les « actes et règlements », comme il l'avait fait pour les autorités administratives, principalement concernées par la haute juridiction administrative, le législateur préféra parler des « actes administratifs » sans que l'on puisse vraiment en connaître la raison. La démarche inverse eût été si simple ... mais pourquoi faire simple lorsque l'on peut faire compliqué?

Il n'en fallait pas plus pour que la question de la compétence de la section d'administration⁷ du Conseil d'Etat, à propos des actes réglementaires de certaines autorités non administratives mentionnées par les lois coordonnées — non expressément visés par le texte — atterrisse sur le tapis de la rue de la Science. Selon la haute juridiction administrative, le « contexte » de l'intervention législative en 1999 semblait dicter une interprétation restrictive du sens usuel des termes « actes administratifs » qui doivent être compris comme désignant les actes individuels, « même si les règlements sont aussi des actes administratifs »⁸.

En effet, deux propositions de modification de l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat avaient été faites, l'une visant les actes individuels et réglementaires des autorités concernées, l'autre les actes administratifs sans autre précision, mais « apparemment entendus au sens d'actes individuels ». La section de législation du Conseil d'Etat avait constaté la différence dans le libellé des propositions et invité en conséquence le Parlement à trancher la question⁹, ce que celui-ci fit apparemment, du moins en retenant l'expression « actes administratifs », sans autre précision¹⁰. D'où la relevance du contexte.

Cela étant, à supposer même que les travaux préparatoires eussent formellement énoncé une volonté contraire, n'eût-il pas convenu d'observer que ceux-ci sont en réalité impuissants à primer sur un texte clair¹¹? L'acte, fût-il qualifié d'administratif, ne pouvait pas déceimment être interprété comme visant également le règlement dès lors que la distinction était expressément faite entre l'acte et le règlement quelques mots auparavant dans la même phrase de la même disposition ... même si le règlement est bien entendu un acte.

Certes, l'acte administratif, dans le sens usuel, comprend l'acte réglementaire. Il n'empêche que dans certains textes, l'acte administratif est défini comme l'acte individuel, tel l'article 1^{er} de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, il est vrai « pour l'application de la présente loi ».

La question de la constitutionnalité d'une telle interprétation de la compétence de la section d'administration du Conseil d'Etat n'a pas manqué, à son tour, d'être posée, par voie préjudicielle, à la Cour d'arbitrage. Et celle-ci n'a pas manqué, dans un arrêt n° 89/2004 du 19 mai 2004, de confirmer la portée limitée de l'expression « actes administratifs », eu égard au contexte de la modification législative également. Cela avant de constater une discrimination, non à l'endroit de l'article 14 tel que modifié, mais bien en raison d'une lacune de la loi¹². Selon la Cour, « En vertu de la disposition en cause, les membres du personnel d'une assemblée législative ont la possibilité de demander l'annulation d'un acte administratif individuel de cette assemblée ou de l'un de ses organes; ils ne peuvent toutefois demander l'annulation d'un acte réglementaire de cette assemblée ou de l'un de ses organes » (B.4.1). Et la Cour de préciser que « Bien que ce soit le terme

“administratieve handelingen” (et non “bestuurs-handelingen”) qui est utilisé dans le texte néerlandais de l'article 14 modifié, on ne peut déduire du terme “actes administratifs” utilisé dans le texte français de cet article que le législateur ait voulu se distancier de l'interprétation restrictive que le Conseil d'Etat donnait aux termes “actes administratifs” et “bestuurshandelingen” » (B.2.4). De même, « La disposition en cause a pour effet que les fonctionnaires qui sont au service de la Cour des comptes, contrairement aux fonctionnaires qui sont au service d'une autorité administrative, n'ont pas le droit de demander l'annulation d'un acte réglementaire de la Cour des comptes relatif à son personnel » (B.10).

Aussi le législateur est-il intervenu à nouveau, le 8 juin 2007, pour homogénéiser dans le texte même de l'article 14, § 1^{er} des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat les actes visés par le recours en annulation, à savoir les « actes et règlements », des autorités administratives (1^o) et ceux relatifs aux marchés publics et aux membres de leur personnel pour les autres autorités énumérées (2^o).

Sur les conseils de la section de législation du Conseil d'Etat, pour une fois favorable au procédé de la législation par référence¹³, le législateur en a profité pour préciser, dans un second alinéa, que « L'article 159 de la Constitution s'applique également aux actes et règlements visés au 2 ». C'est que l'article 159 de la Constitution stipule expressément que « Les cours et tribunaux n'appliquent les arrêtés et règlements généraux, provinciaux et locaux, qu'autant qu'ils seront conformes aux lois ». Difficile d'affirmer, dans ces conditions, que les « actes et règlements » de la Cour des comptes, de la Cour d'arbitrage, du Conseil d'Etat et des juridictions administratives, des organes du pouvoir judiciaire et du Conseil supérieur de la justice sont des « arrêtés et règlements généraux, provinciaux et locaux » ... même si l'on n'en est plus à une liberté près dans l'interprétation de l'article 159 de la Constitution¹⁴ et si, objectivement, il serait difficilement compréhensible de dénier au Conseil d'Etat la compétence de refuser d'appliquer un règlement qu'il

(13) D'ordinaire, le conseil collatéral est allergique au procédé de la législation par référence. Voy. notamment M. NIHOUL et C. VISART DE BOCARME, « Le risque accru de légiférer par référence en droit pénal : un exemple récent en matière d'écoutes téléphoniques », *J.T.*, 2002, pp. 318 à 320. En l'occurrence, le procédé vise à coller durablement avec le texte constitutionnel, même si celui-ci devait être adapté ultérieurement, dans le souci de garantir l'égalité « jusque dans l'au-delà » en quelque sorte. Avec le recul, il s'agissait bien sûr de pallier l'impossibilité de réviser l'article 159 de la Constitution, à défaut pour celui-ci de figurer dans la liste des articles ouverts à révision établie en fin de législature précédente.

(14) Pour mémoire et en guise de synthèse, la disposition constitutionnelle est utilisée par toutes les juridictions alors que seuls « les cours et tribunaux » semblent visés. Elle revêt une portée différente selon qu'elle est interprétée par la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat ou le pouvoir judiciaire en ce qui concerne les actes administratifs individuels définitifs. Tous les actes administratifs sont concernés et point seulement les « arrêtés et règlements », qui plus est « généraux, provinciaux et locaux » en référence directe avec les principales collectivités publiques de feu l'Etat unitaire. Quant à la conformité aux lois, elle désigne en réalité toutes les normes supérieures. Enfin, elle peut être utilisée par voie d'action et point seulement par voie d'exception.

(1) P. 31206.

(2) *M.B.*, 6 octobre 2006, p. 53468, article 4.

(3) Loi du 25 mai 1999 modifiant les lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, la loi du 5 avril 1955 relative aux traitements des titulaires d'une fonction au Conseil d'Etat, ainsi que le Code judiciaire, article 2.

(4) En ce compris les médiateurs institués auprès de ces assemblées.

(5) La Cour des comptes, la Cour d'arbitrage et les organes du pouvoir judiciaire. Auxquels l'on peut ajouter le Conseil supérieur de la justice, même s'il ne s'agit pas d'une juridiction.

(6) Dans un arrêt n° 31/96 du 15 mai 1996, la Cour d'arbitrage a jugé que le fait que les fonctionnaires des assemblées législatives n'ont pas la possibilité de former un recours en annulation contre les actes administratifs de ces assemblées est contraire au principe constitutionnel d'égalité (*www.arbitrage.be*; *R.R.D.*, 1996, p. 369 et note C. HOREVOETS; *J.T.*, 1997, p. 2 et note H. SIMONART).

(7) Aujourd'hui « section du contentieux administratif ».

(8) *C.E.*, *Brouillard*, n° 119.261, 12 mai 2003 (Cham-

bre); *C.E.*, *Veulemans*, n° 119.643, 21 mai 2003 (Cour des comptes).

(9) *S.L.C.E.*, avis n° L. 28.760/2 du 8 mars 1999 sur une proposition de loi « modifiant l'article 14, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées du 12 janvier 1973 sur le Conseil d'Etat », *Doc. parl.*, Ch., sess. ord., 1996-1997, n° 893/3, p. 2.

(10) *Rapp. S. LUST*, « De hervorming van de Raad van State anno 2006 », *C.D.P.K.*, 2007, n° 13, p. 248.

(11) En ce sens, voy. *C.A.*, n° 154/2004, 22 septembre 2004, B.5.3 : « La Cour ne peut infléchir le sens d'une disposition législative en faisant prévaloir sur son texte clair des déclarations qui ont précédé son adoption ».

(12) Dans son arrêt n° 89/2004 du 19 mai 2004, la Cour d'arbitrage dit pour droit que « Le défaut d'organisation d'un recours en annulation des actes administratifs réglementaires relatifs au recrutement et au statut des membres du personnel des assemblées législatives et de la Cour des comptes, viole les articles 10 et 11 de la Constitution » (*J.T.*, 2004, p. 835 et note E. VAN NUFFEL; *NjW*, 2004, p. 1052 et note S. LUST).

peut par ailleurs annuler¹⁵... Il n'empêche : soit le constituant se décide à réécrire la disposition constitutionnelle¹⁶, soit les juges s'efforcent de pallier les incohérences suscitées par l'évolution du droit administratif... Parfois aussi le législateur ... en l'occurrence confronté au verdict de la Cour d'arbitrage selon lequel « Le défaut d'organisation d'une procédure permettant de contester, à la suite d'un recours en annulation d'un acte individuel d'une assemblée législative ou de l'un de ses organes, relatif aux membres de son personnel, la légalité de l'acte réglementaire qui sert de fondement à l'acte attaqué viole les articles 10 et 11 de la Constitution »¹⁷.

Selon la Cour, en effet, « Le pouvoir du Conseil d'Etat d'écarter, par voie d'exception, l'application d'un acte administratif réglementaire ne découle pas de l'article 14, § 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat mais de l'article 159 de la Constitution, aux termes duquel les cours et tribunaux n'appliqueront les arrêtés et règlements généraux, provinciaux et locaux, qu'autant qu'ils seront conformes aux lois » (B.3, alinéa 3). Certes, « On peut déduire de la loi du 25 mai 1999 que le législateur a voulu soumettre les actes administratifs individuels des assemblées législatives ou de leurs organes, relatifs à leur personnel, au même régime de protection juridique que celui qui est applicable aux actes des autorités administratives. On ne peut toutefois déduire de cette loi que le législateur ait voulu soumettre les actes réglementaires de ces assemblées ou de leurs organes à ce système de protection juridique. Lorsqu'ils ont introduit devant le Conseil d'Etat un recours contre un acte individuel d'une assemblée législative ou de l'un de ses organes, les membres du personnel de cette assemblée ne peuvent contester, par voie d'exception, la légalité de l'acte réglementaire qui sert de fondement à l'acte attaqué » (B.4.2, alinéas 1^{er} à 3). L'absence de cette garantie juridictionnelle — que constitue l'exception d'illégalité — engendre par conséquent une discrimination.

Il était donc certain, dans ces conditions, qu'après la modification initialement proposée, sans référence à l'article 159 de la Constitution ou sans une mention adéquate établissant par exemple le pouvoir de sanction dans des termes inspirés de la Constitution, l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat n'aurait pas eu

pour conséquence nécessaire que puisse être mise en œuvre la technique d'exception d'illégalité à l'égard des actes réglementaires pris dans les matières mentionnées à la fin de cette disposition¹⁸.

Aujourd'hui, l'article 14, § 1^{er} des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, au terme d'un parcours laborieux, suscite néanmoins encore quatre réflexions critiques, dans sa rédaction actuelle¹⁹.

Primo, voici la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat désormais compétente pour connaître du contrôle de ses propres actes ou du moins de certains d'entre eux ... mais avec quelles garanties d'indépendance et d'impartialité? Personne ne semble s'en être ému, sauf erreur, au Parlement²⁰, pas plus qu'en doctrine²¹.

Certes, dans ses arrêts nos 31/96 et 89/2004, la Cour d'arbitrage soulignait la nécessité de créer un recours qui puisse envisager des garanties spécifiques assurant l'indépendance des assemblées législatives, notamment consacrée par l'article 60 de la Constitution et les dispositions analogues des lois de réformes institutionnelles, mais pas au point de réserver à ces autorités le soin de juger elles-mêmes de la légalité de leurs propres actes.

L'on ne peut être objectivement impartial lorsqu'on est à la fois décideur et juge de ses propres décisions. A tout le moins, des règles précises doivent-elles garantir que les conseillers d'Etat qui auraient participé à l'adoption de règlements ou d'actes individuels ne se voient confier, fût-ce dans une autre collégialité, le soin d'en évaluer la conformité aux normes supérieures. L'exigence a déjà été formulée par la

(18) La section de législation a préféré évoquer une incertitude sur ce point.

(19) La disposition est désormais libellée comme suit : « § 1^{er}. — La section statue par voie d'arrêtés sur les recours en annulation pour violation des formes soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité, excès ou détournement de pouvoir, formés contre les actes et règlements :

» 1^o des diverses autorités administratives;

» 2^o des assemblées législatives ou de leurs organes, en ce compris les médiateurs institués auprès de ces assemblées, de la Cour des comptes et de la Cour d'arbitrage, du Conseil d'Etat et des juridictions administratives ainsi que des organes du pouvoir judiciaire et du Conseil supérieur de la justice relatifs aux marchés publics et aux membres de leur personnel.

» L'article 159 de la Constitution s'applique également aux actes et règlements visés au 2^o ».

(20) L'ajout du Conseil d'Etat et des juridictions administratives parmi les autorités visées à l'article 14, § 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat est consécutif à l'observation faite avec raison par la section de législation du Conseil d'Etat, mais à propos des actes du Conseil du contentieux des étrangers uniquement, selon laquelle le Conseil d'Etat n'est pas compétent pour connaître des recours dirigés contre des actes administratifs pris par des organes des juridictions administratives (sans plus) à l'égard des membres de leur personnel, à la différence de ce qui est prévu pour les organes du pouvoir judiciaire, et qu'il convient en conséquence de justifier une telle différence de traitement (S.L.C.E., avis n^o 39.717/AV du 21 février 2006 sur un avant-projet de loi « réformant le Conseil d'Etat et instituant un Conseil du contentieux des étrangers », *Doc. parl.*, Ch., 2005-2006, n^o 2479/1, p. 338, note 146; l'ajout est justifié p. 22).

(21) Voy. A. WIRTGEN, « De hervorming van de Raad van State », *Bb&b*, 2007, p. 43; S. LUST, « De bestuursge-schillen - Stand van zaken in actuele ontwikkelingen : de hervorming van de Raad van State », in P. VAN ORSCHOVEN (éd.), *Gerechtigd recht*, Themis, n^o 37, Brugge, die Keure, 2006, p. 86, n^o 8; du même auteur, o.c., *C.D.P.K.*, 2007, n^o 13, p. 248; *A.P.T.*, 2007, n^o spécial, à paraître. Comp. M. UYTENDAELE, obs. sous Cass. 28 septembre 2006, *J.L.M.B.*, 2006, spécialement p. 1564 où l'auteur suggère de confier au Conseil d'Etat ou à la Cour d'arbitrage, le contentieux de la responsabilité de l'Etat pour le fait du pouvoir judiciaire dans lequel ce dernier est juge et partie. *Addé* M. PÂQUES, « Le recours en annulation », *A.P.T.*, 2007, n^o spécial, à paraître.

Cour européenne des droits de l'homme en ce qui concerne le cumul des fonctions juridictionnelles et simplement consultatives²².

Secundo, voici que le législateur, à la majorité simple, vient modifier — tout au moins préciser avant d'étendre — la portée d'une disposition constitutionnelle. A travers l'adverbe « également », il confirme en effet d'abord, implicitement, qu'à l'instar de ce qu'indiquent les juges depuis longtemps, les actes et règlements des diverses autorités administratives sont visés par les termes constitutionnels « arrêtés et règlements ». Il étend ensuite délibérément le champ d'application de la sanction du refus d'application à l'illégalité d'actes pourtant non visés par la disposition constitutionnelle, en tentant de la sorte de parer sa norme des vertus constitutionnelles²³.

Le procédé dérange, parce qu'il mélange les genres et prend beaucoup de liberté avec le texte de la Constitution. Il ne devrait toutefois guère porter à conséquence. Il n'empêche que, sur le plan strictement juridique, l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat se situe à un échelon inférieur à celui de la Constitution dans la hiérarchie des normes et que, théoriquement, cela sera susceptible de faire la différence à un moment donné de l'histoire. Le législateur, par exemple, peut à tout moment décider d'écarter l'application de ladite sanction, explicitement, s'il l'estime nécessaire ou en éprouve le besoin (par exemple eu égard à un règlement interne au Parlement), voire implicitement, en cas d'incompatibilité du nouveau dispositif avec la sanction légale. A condition, il est vrai, de respecter les principes d'égalité et de non-discrimination, le cas échéant. Et sauf à voir un principe général de valeur constitutionnelle consacré un jour par l'une des trois hautes juridictions du pays à l'endroit de l'article 159 de la Constitution? Après tout, la Cour constitutionnelle aussi, utilise le refus d'application pour priver d'effet une norme de valeur législative spéciale contraire à la Constitution, à l'heure actuelle sans autre forme de justification²⁴.

Tertio, le législateur a choisi, en fin de parcours, de conserver les termes initiaux « actes et règlements » au lieu d'emprunter la formule usuelle en doctrine « actes administratifs individuels et réglementaires » suggérée par la section de législation du Conseil d'Etat pour son actualité. La proposition initiale visait à préciser dans le texte de la disposition que l'on entend par « actes administratifs » les actes administratifs tant individuels que réglementaires. Une seule terminologie fut conseillée par la section de législation dans l'intérêt de la sécurité juridique, « au risque de voir les dispositions en projet sujettes à débat à propos de la valeur qu'il convient d'attribuer aux différences terminologiques »²⁵. Le conseil a été suivi, mais l'occasion manquée de réconcilier l'usage et le droit.

(15) Rem. C.E., *Brouillard*, n^o 119.261, 12 mai 2003 : « Considérant que la modification de l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat n'a bien évidemment pas eu pour conséquence de transformer les assemblées législatives en autorités administratives; que la question que pose le moyen ne porte pas tant sur l'auteur de l'acte qui sert de fondement à la décision critiquée, mais sur la nature de cet acte et sur la compétence du Conseil d'Etat pour en connaître, directement ou par application de l'article 159 de la Constitution; que si l'on admet la compétence du Conseil d'Etat pour l'annuler, l'on n'aperçoit pas ce qui interdirait à la juridiction d'en écarter l'application ».

(16) A supposer que l'on pense en temps utile à l'intégrer dans la liste des articles ouverts à révision. L'idéal serait d'en profiter pour adapter la Constitution à l'ensemble des développements contemporains du droit administratif enregistrés depuis 1831, ce qu'elle n'a fait que très partiellement jusqu'à aujourd'hui, même sous l'angle purement institutionnel. Voy. sur ce point encore récemment X. DELGRANGE et L. DÉTROUX, « Les limites constitutionnelles à la privatisation », in B. LOMBAERT (dir.), *Les partenariats public - privé (P.P.P.) : un défi pour le droit des services publics*, Bibliothèque de droit administratif, Bruges, la Chartre, 2005, n^o 1, pp. 35 et 36.

(17) La Cour d'arbitrage répondait en cela à l'une des questions préjudicielles posées par la section d'administration du Conseil d'Etat dans les arrêts cités plus haut. La privation de la garantie juridictionnelle de l'exception d'illégalité ne visait en pratique que l'une des espèces afférentes au personnel de la Chambre des représentants.

(22) C.E.D.H., *Kleyn et crts c. Pays-Bas*, 6 mai 2003; C.E.D.H., *Procola c. Luxembourg*, 28 septembre 1995. Rem. aussi C.E.D.H., *Kress c. France*, 7 juin 2001.

(23) Rem. la justification de l'amendement n^o 1 de M. CORTOIS, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord., 2006-2007, n^o 51-2863/003, p. 2 : « Le mot "également" indique que l'exception d'illégalité relative aux actes de ces autorités continue à tirer son fondement de l'article 159 de la Constitution ». Par ailleurs, le texte comme les travaux préparatoires font régulièrement allusion à l'application de l'article 159 de la Constitution lui-même.

(24) C.A., n^o 44/2005, 23 février 2005, B.14.6.

(25) S.L.C.E., avis n^o 42.184/AV du 13 mars 2007 sur une proposition de loi « modifiant l'article 14 des lois

Quarto, l'on peut observer que l'article 14, § 1^{er}, postule l'existence de deux catégories d'autorités dont les actes sont susceptibles de recours devant la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat. D'abord les autorités administratives, certaines ne l'étant en réalité qu'eu égard à certaines décisions unilatérales bien précises qu'elles peuvent adopter, telle la délivrance d'un diplôme par une université libre, et qui constituent d'ailleurs l'un des deux critères de définition, en l'occurrence le critère fonctionnel. Il s'agit parfois de personnes privées. Ensuite « d'autres autorités » dont seuls certains actes, de par leur nature unilatérale et administrative, se voient ouvrir les portes du Conseil d'Etat sans qu'il soit nécessaire de déterminer s'il s'agit d'autorités administratives.

Il est permis de se demander si cette distinction entre autorités administratives et autres autorités (principalement législatives et juridictionnelles) n'est pas devenue anachronique. Ne peut-on pas soutenir qu'une autorité législative et juridictionnelle est susceptible de se prononcer en tant qu'autorité administrative, dans certains cas, de même d'ailleurs que certaines autorités administratives ou législatives statuent parfois en qualité de juridiction administrative?

Certes, une telle conception privilégie une approche fonctionnelle de l'autorité administrative qui n'a pas été formellement retenue jusqu'ici. Mais elle n'exclut nullement l'approche organique, voire même réintègre celle-ci à sa juste dimension, puisque les assemblées législatives et les organes juridictionnels sont des autorités publiques aux termes de la Constitution. S'agissant des institutions privées, un lien organique relativement modeste avec un pouvoir public est suffisant pour emporter la qualification d'autorité administrative, dans les limites du pouvoir de décision unilatérale. Pourquoi en va-t-il différemment avec les assemblées législatives et les organes juridictionnels? Pourquoi un autre critère organique (en l'occurrence l'appartenance à un autre pouvoir que le pouvoir exécutif), a un effet exclusif déterminant les concernant?

Pour conclure, il faut regretter la faible qualité des textes législatifs qu'il est parfois donné de lire, d'interpréter, de comprendre et d'étudier aux administrés, aux juges ainsi qu'aux étudiants en droit administratif. Comme on vient de le voir, ces textes concernent parfois des notions fondamentales dont la réparation répétée, dans un laps de temps relativement réduit, ne favorise pas l'exercice de l'art consistant à donner le goût pour la chose publique, par la complexité engendrée et le manque de lisibilité.

L'on a beau croire et vouloir convaincre avec C. Debbasch que « (...) le droit administratif n'est pas seulement destiné à l'excitation intellectuelle des juristes » et qu'il « est le moyen d'assujettir l'administration au respect d'un droit protégeant effectivement les citoyens contre l'arbitraire administratif »²⁶. Reconnaissons que, parfois, les apparences peuvent sembler trompeuses...

Marc NIHOUL

Chargé de cours aux F.U.N.D.P. de Namur
Directeur du centre Projucit²⁷
Avocat au barreau de Bruxelles

sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973 », *Doc. parl.*, Ch., 2006-2007, n° 51-2863/002, p. 7.

(26) In *Mélanges René Chapus - Droit administratif*, Paris, Montchrestien, 1992, p. 133.

(27) Protection juridique du citoyen, centre de recherche fondamentale : www.projucit.be.

I. ASSURANCES DE RESPONSABILITÉ. — R.C. automobile. — Indemnisation de l'usager faible (article 29bis de la loi du 21 novembre 1989). — Etendue de la protection. — Exclusion légale du conducteur. — Charge de la preuve (article 1315, alinéa 1^{er}, du Code civil). — Victime. — II. PREUVE. — Matière civile. — Charge de la preuve (article 1315, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire). — Assurance R.C. automobile. — Usager faible. — Exclusion du conducteur (article 29bis de la loi du 21 novembre 1989). — Preuve à rapporter par la victime de l'accident.

Cass. (1^{re} ch.), 26 octobre 2007

Siég. : Ch. Storck (prés.), D. Batselé, A. Fettweis (rapp.), Ch. Matray et Ph. Gosseries.

Min. publ. : A. Henkes (av. gén.).

Plaid. : M^e Michel Mahieu.

(Les Assurances Fédérales s.c.r.l. c. Rabozée et Keyen).

I. et II. *La partie qui poursuit la réparation d'un dommage sur la base de l'article 29bis de la loi du 21 novembre 1989 relative à l'assurance obligatoire de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs doit prouver que le sinistre répond au risque défini par cet article. C'est à cette partie qu'il incombe donc de prouver qu'elle est une victime protégée par cette disposition et, partant, qu'elle n'est pas le conducteur d'un véhicule impliqué dans l'accident ou son ayant droit.*

(Extraits)



CONCLUSIONS

M. l'avocat général Henkes a dit en substance :

B. Discussion.

6. Est en cause, dans la présente, pour l'essentiel, l'application de l'article 1315 du Code civil à la preuve du bénéfice ou non d'une garantie d'assurance relevant du champ de l'application de la loi du 21 novembre 1989 précité et, en particulier, de l'article 29bis de celle-ci.

Pour rappel, l'article 29bis précité dispose en son premier paragraphe que « En cas d'accident de la circulation impliquant un ou plusieurs véhicules automoteurs, aux endroits visés à l'article 2, § 1^{er}, et à l'exception des dégâts matériels et des dommages subis par le

conducteur de chaque véhicule automoteur impliqué, tous les dommages subis par les victimes et leurs ayants droit et résultant de lésions corporelles ou du décès, y compris les dégâts aux vêtements, sont réparés solidairement par les assureurs qui, conformément à la présente loi, couvrent la responsabilité du propriétaire, du conducteur ou du détenteur des véhicules automoteurs ».

Le paragraphe 2 prévoit dans la version applicable au litige que le conducteur d'un véhicule automoteur et ses ayants droit ne peuvent se prévaloir du présent article (...).

Quant au paragraphe 5 dudit article, il précise que « les règles de la responsabilité civile restent d'application pour tout ce qui n'est pas régi expressément par le présent article ».

7. En résumé, l'argumentation de la demanderesse est la suivante. La solution à donner au problème découle non pas des règles applicables dans le droit des assurances en général, mais des règles contenues dans la loi du 21 novembre 1989 qui mettent à charge de l'assureur des obligations légales et non contractuelles.

Le risque couvert par le système d'indemnisation à responsabilité objective prévu à l'article 29bis est constitué par le dommage résultant de lésions corporelles ou du décès, subi par un usager faible à la suite d'un accident de la circulation impliquant un ou plusieurs véhicules automoteurs, aux endroits visés à l'article 2, § 1^{er}, de la loi du 21 novembre 1989.

La qualité d'usager faible est une composante de la définition du risque couvert, au même titre que les notions d'accident de la circulation ou de dommage. Est réputé usager faible, au sens de l'article 29bis précité, toute victime d'un accident de la circulation à l'exception du conducteur de chaque véhicule automoteur impliqué. Les termes « à l'exception du conducteur » ne doivent pas être interprétés comme étant constitutifs d'une exclusion de garantie. Ceux-ci n'ont jamais été inclus, au vœu du législateur, dans la catégorie des personnes en faveur desquelles il s'indiquait de prévoir un régime exceptionnel de responsabilité objective.

Or même dans la jurisprudence actuelle de la Cour¹, la preuve que le sinistre répond à la définition du risque couvert incombe à l'assuré ou au bénéficiaire.

8. Il n'est sans doute pas inopportun de rappeler, comme du reste fait par la demanderesse, l'évolution de la jurisprudence de la Cour. Toutefois, au préalable, il est indiqué de souligner la distinction entre risque couvert par l'assurance, exclusion de la couverture du risque et déchéance du droit à l'assurance².

9. Le risque couvert par l'assurance est celui défini par voie législative ou contractuelle et pour lequel, une fois réalisé en générant (*sic*) un sinistre, l'assuré demande réparation à son assureur par voie d'indemnité ou de capital.

(1) Cass., 19 mai 2005, R.G. n° C.03.103.F, n° 284 et les conclusions de M. l'avocat général X. De Riemaeker; *idem*, 2 avril 2004, R.G. n° C.02.0030.F, n° 178; *idem*, 18 janvier 2002, R.G. n° C.00.0260.F, n° 42 et les conclusions du ministère public et R.C.J.B., 2003, pp. 15 et s.; *idem*, 7 juin 2001, R.G. n° C.98.0478.F - C.98.0492.F, n° 3444 et R.C.J.B., 2003, pp. 5 et s.