

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

La grande réforme du Conseil d'Etat

Nihoul, Marc

Published in:
Administration Publique - Trimestriel

Publication date:
2007

Document Version
le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):
Nihoul, M 2007, 'La grande réforme du Conseil d'Etat: contours et enjeux', *Administration Publique - Trimestriel*, VOL. 2006, Numéro 4, p. 170-181.

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.

LA «GRANDE RÉFORME» DU CONSEIL D'ETAT : RAISONS ET ENJEUX

par

Marc NIHOUL

Chargé de cours (F.U.N.D.P. de Namur, Académie universitaire Louvain)

Directeur du centre projucit¹

Avocat au barreau de Bruxelles

«Je vois ce qui en est; moi, ce dont je me préoccupe avant tout, c'est d'une bonne justice; on cherche à me donner de la bonne musique»².

La loi du 15 septembre 2006 réforme le Conseil d'Etat et crée un Conseil du Contentieux des Etrangers³.

Réformer ... Du latin reformare.

Le terme peut servir à désigner différentes actions, à se fier au dictionnaire de la langue française Le Nouveau Petit Robert. Celle de rétablir dans sa forme primitive une règle, une discipline qui s'est corrompue⁴ ... Celle de corriger ou ramener à la vertu la conduite, les mœurs, une personne ... Celle, encore, de supprimer pour améliorer⁵ ... Celle, en outre, de retirer du service ce qui y est devenu impropre⁶ ... Celle, enfin, plus proche des conceptions juridiques actuelles⁷, de changer en mieux, de ramener à une forme meilleure une institution, voire des coutumes, des méthodes, une décision ou un jugement (améliorer, amender, corriger). Dans cette dernière acception, la réforme vise le changement profond apporté dans la forme d'une institution afin de l'améliorer, d'en obtenir le meilleur résultat.

De quel type de réforme s'agit-il avec la loi du 15 septembre 2006? La réponse à cette question ne dépend pas seulement des mesures concrètes qui ont été adoptées et qui seront détaillées dans les pages qui suivent la présente

contribution. Elle est également fonction du contexte général de la réforme que l'on propose de brosser sous la forme d'un tableau en trois dimensions : historique, politique et juridique.

I. – UNE RÉFORME HISTORIQUE ?

L'idée de réformer le Conseil d'Etat n'est pas neuve. Depuis le début des années nonante⁸, le législateur fédéral, resté compétent en la matière, a commis plusieurs tentatives qui, toutes, se sont avérées infructueuses à gérer l'explosion progressive du contentieux administratif et l'arriéré qui, progressivement, s'est installé de manière endémique.

Dans son projet de loi à l'origine de la réforme commentée, le Gouvernement énumère ces mesures avant de constater, chiffres à l'appui, que la manière d'aborder l'arriéré et notamment la mise en œuvre des mesures concernées ont incontestablement entraîné une augmentation du nombre d'arrêts définitifs prononcés, sans toutefois permettre une réduction de l'arriéré compte tenu de l'augmentation croissante voire exponentielle du nombre de recours⁹.

Parmi ces tentatives, l'on peut citer des mesures organisationnelles et institutionnelles ou de procédure.

Les premières ont visé l'augmentation des moyens humains (conseillers d'Etat, membres de l'Auditorat, du Bureau de coordination et du Greffe, recrutement

¹ Protection juridique du citoyen, centre de recherche fondamentale : www.projucit.be

² Réflexion d'une justiciable imaginaire constatant, en 1929, que le budget du ministère des sciences et des arts était de 50 p.c. plus élevé que la dotation du ministère de la justice : P. LECLERCQ, «Propos constitutionnels» (discours de rentrée), *B.J.*, 1929, col. 191 et 192. Comp. «La barque du Conseil d'Etat est trop chargée», propos de R. ANDERSEN recueillis par J. BOURTEMBOURG et F. TULKENS, *J.T.*, 2006, p. 49 : «s'il est vrai que des réactions législatives ont eu lieu, celles-ci ont cependant toujours été en décalage avec la réalité et affectées par des arbitrages budgétaires dans lesquels la justice n'était pas favorisée».

³ *Mon.*, 6 octobre 2006, p. 53.468. Traduction allemande partielle in *Mon.*, 3 septembre 2007, p. 45.738.

⁴ S'agissant certes d'un culte, d'un ordre religieux.

⁵ Supprimer un abus.

⁶ S'agissant d'un soldat ou de matériel.

⁷ Le *Vocabulaire juridique* de l'Association Henri Capitant (3^e éd., P.U.F., Paris, 2002) définit plus simplement la réforme comme la modification du droit existant ...

⁸ V. par exemple P. BOUVIER, «Des remèdes pour désengorger la section d'administration du Conseil d'Etat», *Rev. dr. com.*, 1992, pp. 5 à 26 et P. NIHOUL, «La loi du 17 octobre 1990 modifiant les lois coordonnées sur le Conseil d'Etat», *J.T.*, 1991, pp. 345 à 349 au sujet de la loi du 17 octobre 1990 modifiant les lois sur le Conseil d'Etat et l'arrêté royal du 7 janvier 1991 modifiant l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section d'administration du Conseil d'Etat. V. aussi P. NIHOUL, «Dans l'attente des tribunaux administratifs ...», *J.T.*, 1997, p. 833 à 839 et «La loi du 25 mai 1999 modifiant les lois sur le Conseil d'Etat», *J.T.*, 2000, p. 356 à 362.

⁹ Projet de loi réformant le Conseil d'Etat et créant un Conseil du Contentieux des Etrangers, *doc. parl.*, Chambre, s.o. 2005-2006, n° 51-2479/001, pp. 7 à 10, doctrine néerlandophone à l'appui.

d'agents contractuels pour répondre à des besoins exceptionnels et temporaires) et l'organisation du travail (extension du nombre de chambres, autorisation d'accéder à toutes les données nécessaires pour préparer un arrêt ou un avis, désignation d'un membre de l'Auditorat chargé de la coordination du traitement de la documentation du Conseil d'Etat, affectation progressive de chambres néerlandophones puis francophones au traitement du contentieux des étrangers).

Les secondes ont porté sur l'introduction d'une amende pour recours manifestement abusif, l'établissement de procédures simplifiées et accélérées pour des litiges déterminés, des aménagements importants dans la procédure contentieuse générale à l'égard des recours en annulation et en suspension et la simplification de la procédure dans le contentieux des étrangers, sans oublier l'astreinte et l'augmentation des timbres fiscaux.

Parallèlement à ces tentatives, c'est-à-dire en même temps que le législateur luttait pour résorber l'arriéré du Conseil d'Etat, il procédait à une série de réformes de fond du droit administratif, parfaitement opportunes, mais qui, en pratique, contribuaient à augmenter le débit des recours en amont ... L'on songe, en particulier, à la motivation formelle des décisions individuelles¹⁰, la publicité administrative¹¹ ou encore la mention dans l'acte administratif, à peine d'absence d'écoulement du délai de recours, de l'existence d'un recours devant la section d'administration du Conseil d'Etat ainsi que des formes et délais à respecter pour introduire ce recours¹². Toutes ces réformes, sans renforts suffisamment conséquents pour l'institution, rendaient l'évolution prévisible¹³.

Jusqu'à aujourd'hui, aucune des tentatives successives de résorption de l'arriéré n'avait été qualifiée par le législateur lui-même¹⁴ de «réforme», dans l'intitulé même de la norme. La question se pose, par conséquent, de savoir si le mot est ou non à la hauteur de l'ambition affichée?

Le Vice-premier ministre et Ministre de l'Intérieur P. Dewael, à l'origine du projet, parle, au sujet de la réforme, d'une «*redéfinition des tâches et du fonctionnement du Conseil d'Etat*»¹⁵. Des expressions plus fortes sont également utilisées comme l'objectif de «*redonner au Conseil d'Etat son véritable rôle de plus haute juri-*

diction administrative»¹⁶ – ce qui, cela dit en passant, ne devrait pas se limiter à lui permettre de statuer dans un délai raisonnable¹⁷ ...

Avec le recul, ne peut-on observer, en fin de compte, que la réforme a surtout d'historique celui de l'arriéré record auquel elle a eu le mérite de s'attaquer, un arriéré devenu insoutenable au regard des obligations internationales en matière de délai raisonnable¹⁸.

II. – LA RÉFORME JURIDIQUE

L'intitulé même de la loi le révèle lorsqu'il est lu attentivement : l'essentiel de la réforme ne vise pas le Conseil d'Etat lui-même. Mais bien en réalité le Conseil du Contentieux des Etrangers¹⁹. En effet, la loi du 15 septembre 2006 réforme le Conseil d'Etat en grande partie parce qu'elle crée, en dehors de celui-ci, un Conseil du Contentieux des Etrangers. L'essentiel de la réforme du Conseil d'Etat, autrement dit, ne vise pas à modifier de fond en comble la composition et le fonctionnement du Conseil d'Etat lui-même. Il consiste à externaliser le fond du contentieux des étrangers jusque-là attribué à la Haute juridiction administrative. A créer en conséquence, à côté du Conseil d'Etat, «*une sorte de Conseil d'Etat réservé aux étrangers*»²⁰. Telle est en tous cas la priorité de la réforme.

Plus fondamentalement, d'ailleurs, la loi du 15 septembre 2006 vise uniquement le volet institutionnel – se rapportant aux juridictions – d'une réforme plus globale du droit des étrangers, qualifiée d'«*adaptation approfondie des législations en matière de migration et d'asile*»²¹ et concrétisée par une seconde loi promulguée à la même date et modifiant la loi du 15 décembre 1980

¹⁶ Projet, *o.c.*, n° 51-2479/001, p. 87.

¹⁷ Pour une réforme plus ambitieuse tout en tenant compte de la déclaration de révision de la Constitution - restée inchangée sur ce point -, v. H. VANDENBERGHE et crts, Proposition de loi réformant le Conseil d'Etat, modifiant le Code judiciaire et la loi sur les étrangers et créant un Conseil du contentieux des étrangers, *doc. parl.*, Sénat, s.o. 2005-06, n° 3-1670/1.

¹⁸ V. à cet égard l'avis de la section de législation n° 39.717/AV du 21 février 2006, *doc. parl.*, Chambre, s.o. 2005-06, n° 51-2479/001, pp. 267 à 270. V. aussi trois arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme condamnant l'Etat belge pour violation du délai raisonnable dans le cadre de procédures devant le Conseil d'Etat : C.E.D.H., *Conka c. Belgique*, 5 février 2002; *Entreprises Robert Delbrassinne S.A. c. Belgique*, 1^{er} juillet 2004; *Defalque c. Belgique*, 20 avril 2006 (<http://www.echr.coe.int/echr/> (18 mai 2007)). V. encore les récents jugements prononcés le 23 mars 2007 par la 4^e chambre du Tribunal de première instance de Bruxelles qui tirent d'une certaine manière les conséquences de ces arrêts sur le plan de la responsabilité civile en droit interne, faisant droit aux demandes de justiciables visant à condamner l'Etat belge à leur payer des dommages et intérêts calculés sur base du nombre d'années de retard dans le traitement de leur dossier au Conseil d'Etat par rapport à un délai considéré comme raisonnable, évalué à trois ans (<http://www.obfg.be> (18 mai 2007)).

¹⁹ Curieuse appellation à laquelle celle de «Conseil du contentieux du droit des étrangers» était préférée par le Centre pour l'Egalité des chances et la lutte contre le racisme (*o.c.*, n° 51-2478/008, p. 114), celle de «Conseil des étrangers» par Mmes LANJRI et SCHRYVERS et M. CLAES, amendement n° 4, n° 2479/003, p. 5 (et *o.c.*, n° 2479/011, p. 11 avec rejet p. 32) ainsi que H. VANDENBERGHE (*doc. parl.*, Sénat, s.o. 2005-06, n° 3-1787/2, pp. 10 et 11 et *Ann. parl.*, Sénat, s.o. 2005-2006, n° 3-178, 14 juillet 2006, p. 94).

²⁰ R. STOKX, directrice du Vlaams Minderhedencentrum, Rapport, *o.c.*, n° 51-2478/008, p. 95.

²¹ P. DEWAELE, Rapport, *o.c.*, n° 51-2478/008, p. 7.

¹⁰ La loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs.

¹¹ L'article 32 de la Constitution, la loi du 11 avril 1994 relative à la publicité de l'administration (fédérale), la loi du 12 novembre 1997 relative à la publicité de l'administration dans les provinces et les communes, le décret wallon du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'administration, le décret de la Communauté française du 22 décembre 1994 relatif à la publicité de l'administration, etc.

¹² L'article 19, alinéa 2 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat.

¹³ Même si le législateur avait espéré, semble-t-il, que les exigences de motivation et de publicité constitueraient des moyens de *prévenir* les conflits ...

¹⁴ Souvent, par contre, par les auteurs.

¹⁵ P. DEWAELE, Exposé introductif, Rapport fait au nom de la Commission de l'intérieur, des affaires générales et de la fonction publique, *doc. parl.*, Chambre, s.o. 2005-06, n° 51-2478/008, p. 7.

sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers. Comme l'a indiqué le Ministre DEWAELE devant la Commission compétente à la Chambre, les «*deux projets de loi constituent en fait un tout. Ils n'ont été scindés que pour tenir compte des dispositions des articles 77 et 78 de la Constitution*»²². Dans les faits, ils ont été instruits ensemble, le rapport de la Commission compétente étant d'ailleurs commun, à la Chambre comme au Sénat²³.

A y regarder de plus près, la réforme ne porte pas non plus sur le Conseil d'Etat dans sa totalité. Elle ne vise, en réalité, que sa section d'administration – désormais appelée «section du contentieux administratif» pour mieux marquer le recentrage des missions²⁴ –. Elle vise peut-être à permettre au Conseil d'Etat, dans son ensemble, de se concentrer sur ses deux missions principales, à savoir une mission d'avis²⁵ et une mission juridictionnelle. L'objectif précis des mesures adoptées ne reste pas moins de résorber et maîtriser l'arriéré constaté à plusieurs reprises au niveau de la Haute juridiction administrative et qui n'est plus «*un secret pour personne*»²⁶. Un arriéré constaté tant en ce qui concerne le contentieux ordinaire que celui des étrangers²⁷. L'exposé des motifs fait état, à cet égard, d'un «*arriéré structurel de la section d'administration du Conseil d'Etat*»²⁸ nécessitant des mesures structurelles initialement prévues par l'accord de gouvernement.

Le projet de loi est ainsi résumé dans les travaux préparatoires :

²² *Ibid.*

²³ Le renvoi est partiel à la commission compétente de la Chambre (*o.c.*, n° 51-2479/011 : exposé introductif, auditions et discussion générale; seuls les amendements déposés sont discutés et rejetés), il est pur et simple à la commission compétente du Sénat (*doc. parl.*, Sénat, s.o. 2005-06, n° 3-1787/3).

Par souci de lisibilité, seuls les numéros des documents parlementaires seront cités dans les lignes qui suivent. Le projet de loi réformant le Conseil d'Etat et créant un Conseil du Contentieux des Etrangers fait théoriquement l'objet des documents suivants : *doc. parl.*, Chambre, s.o. 2005-2006, n° 51-2479/001 à 13 et Sénat, s.o. 2005-2006, n° 3-1787/1 à 5. Le projet de loi modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers de ceux qui précèdent immédiatement : *doc. parl.*, Chambre, s.o. 2005-2006, n° 51-2478/001 à 10 et Sénat, s.o. 2005-2006, n° 3-1787/1 à 4. Les séances plénières ont été communes : respectivement *C.R.I.*, Chambre, s.o. 2005-2006, n° 51-PLEN 226 à 228, 12 juillet 2006 et *Ann. parl.*, Sénat, s.o. 2005-2006, n° 3-178 et 179, 14 juillet 2006.

²⁴ L'article 227 dispose en effet qu' «*A la date fixée par le Roi, dans les lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, les mots «section d'administration» sont remplacés par les mots «section du contentieux administratif». Le Roi est habilité à introduire la nouvelle dénomination visée à l'alinéa 1^{er} dans toutes les lois existantes faisant référence à la section «d'administration»*». V. depuis lors l'arrêté royal modifiant divers arrêtés relatifs à la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat, *Mon.*, 30 avril 2007, p. 22.969, vig. 1^{er} juin 2007.

²⁵ Déjà réformée récemment.

²⁶ R. ANDERSEN, n° 51-2478/008, p. 124.

²⁷ L'arriéré constaté visait au demeurant également la juridiction administrative inférieure intervenant dans le traitement des recours dans les affaires relatives aux étrangers, à savoir la Commission permanente de recours des réfugiés dans les affaires d'asile.

²⁸ N° 51-2479/001, p. 4. L'exposé des motifs distingue du contentieux des étrangers tantôt le contentieux ordinaire (principalement l'annulation) tantôt le reste du contentieux.

- certaines compétences non juridictionnelles encore confiées à la section d'administration sont supprimées;
- la compétence du Conseil d'Etat de statuer sur des litiges relatifs à des décisions individuelles dans le droit des étrangers est supprimée et attribuée à un nouveau Conseil du contentieux des étrangers qui doit être créé : cet organe juridictionnel reprendra également l'ensemble des attributions de la Commission permanente de recours des réfugiés;
- des techniques de management moderne sont introduites et le statut des titulaires de fonction est adapté aux besoins d'une gestion moderne : un système de mandat, un système d'évaluation et des mécanismes de rapport sont mis en place;
- enfin, au niveau de la procédure, les possibilités de siéger seul sont étendues et une procédure de filtre est prévue en cassation administrative; par ailleurs, il pourra y avoir une procédure accélérée pour les recours sans objet et pour les requêtes entraînant uniquement des débats succincts²⁹.

III. – LA POLITIQUE DE LA RÉFORME

Les travaux préparatoires ne reflètent que rarement les éventuelles négociations qui précèdent le dépôt d'un avant-projet de loi au parlement, qui ont lieu en coulisse et qui expliquent souvent le contenu final d'une réforme, en positif comme en négatif. Les documents officiels – au caractère relativement feutré – induisent ainsi une réalité presque virtuelle, en tous cas différente de celle vécue sur le terrain mais qui, fort heureusement, filtre de temps à autre dans la presse ou les médias; parfois aussi dans les questions parlementaires. C'est à une synthèse de la politique globale de la réforme que l'on s'attache par conséquent dans les lignes qui suivent de manière à ce que l'histoire en retienne le ton.

1. UNE POLITIQUE DE L'URGENCE

La réforme est le fruit d'un avant-projet de loi déposé le 10 mai 2006³⁰ devant la Chambre des Représentants du Parlement fédéral. Le 14 juillet 2006, la messe était dite au Sénat, avec une décision de ne pas amender prise dans la précipitation, le surlendemain du vote intervenu à la Chambre.

«*Aujourd'hui, le Sénat porte mal son nom*» de chambre de réflexion, a observé F. DELPÉRÉE dans la bousculade³¹. L'absence d'un véritable débat ouvert et transparent a été plusieurs fois regrettée, et point toujours

²⁹ *Ibid.*, p. 3. Une des modifications fondamentales visant à résorber l'arriéré consiste dans l'attribution à l'auditorat d'un rôle de tri systématique des requêtes en annulation et en suspension sans objet ou qui n'exigent que des débats succincts. V. aussi P. DEWAELE, Rapport, n° 2478/008, pp. 26 et s.

³⁰ Le bon à tirer a été reçu à la Chambre le 18 mai 2006.

³¹ N° 3-178, p. 31.

par l'opposition, empêchant toute amélioration législative. L'avant-projet ne pouvait être modifié car il y avait une stricte discipline à respecter, a par exemple souligné D. CLAES³². L'impression a été donnée de «participer à une farce», selon C. NYSSSENS³³. La précipitation a surtout été regrettée au Sénat dès lors que l'on était seulement à la veille des grandes vacances, non en fin de législature³⁴ ... Mais aux objections faites eu égard à la pure logique de majorité dans une matière aussi sensible que celle du droit des étrangers, il a simplement été répondu «*Vous avez quand même une expérience suffisante en politique*»³⁵! Inutile de préciser que le contenu et la qualité des travaux préparatoires s'en ressentent directement et inévitablement.

Dans l'ensemble, les débats à la Chambre ont été qualifiés de bouillonnants par la Présidente du Sénat³⁶. Les sénateurs, quant à eux, n'ont pas vraiment eu le temps de poser le ton ...

Il faut préciser que le Gouvernement avait demandé l'urgence conformément à l'article 51 du Règlement. La section de législation du Conseil d'Etat avait été saisie le 10 janvier 2006 d'une demande d'avis dans un délai de trente jours prolongé à quarante-cinq jours. Le conseil collatéral ne manquera pas d'observer que, dans le bref délai imparti, il n'a pas pu procéder à un examen exhaustif de l'avant-projet de loi. «*Un examen complet aurait nécessité un délai plus long eu égard à l'ampleur de la réforme projetée*»³⁷. La compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique et l'accomplissement des formalités prescrites ont été principalement analysés. L'opération était, cela dit, délicate même si la section n'était pas directement visée par l'avant-projet, puisqu'il revenait en quelque sorte au Conseil d'Etat d'émettre un avis sur lui-même. Les sensibilités naturelles n'étaient pas exclues sur certaines questions comme celle du statut des magistrats et des membres de l'auditorat.

D'ordinaire, l'urgence ne peut pas être invoquée par celui qui est à son origine. En l'espèce, le processus d'élaboration de l'avant-projet remonte à la constitution du Gouvernement fédéral en 2003, une première version de l'avant-projet ayant déjà circulé aux environs de Pâques 2004. L'accord de gouvernement stipulait en tous cas que

«Des mesures structurelles seront également prises pour résorber l'arriéré auprès du Conseil d'Etat. On vérifiera en outre avec le Conseil d'Etat les possibilités d'adaptation des procédures actuelles afin de rendre impossible l'introduction de re-

cours en annulation ou en suspension téméraires, manifestement non fondés et purement dilatoires.

*En outre, des discussions seront ouvertes avec les représentants du Conseil d'Etat pour envisager les mesures de gestion à prendre pour accélérer les procédures en cours. Une concertation permanente avec les barreaux et les autres acteurs concernés sera organisée pour élaborer des règles et des méthodes visant à éviter le dépôt de requêtes manifestement non fondées»*³⁸.

2. UNE POLITIQUE DE MÉFIANCE

On le lit dans l'accord de gouvernement : le ton adopté est, dès ce moment, celui du reproche. Du reproche, en l'occurrence, à l'égard de l'administré ou de son conseil. Un reproche qui vise principalement le contentieux des étrangers, largement utilisé – pour ne pas écrire parfois instrumentalisé³⁹ – pour éviter les expulsions. Un an plus tôt, dans le même ordre de sentiments, la loi du 17 février 2002 insérait déjà, au cœur des lois coordonnées du 12 janvier 1973 sur le Conseil d'Etat, en particulier du titre III des lois coordonnées consacré à la compétence de la section d'administration, un chapitre IV intitulé «*De l'amende pour recours manifestement abusif*». Depuis lors, l'article 37 – qui compose ce nouveau chapitre – prévoit la faculté pour le Conseil d'Etat de sanctionner le requérant, au nom duquel un recours manifestement abusif serait introduit, d'une amende de 125 à 2.500 euros. Le projet de loi fait cette fois état d'un protocole d'accord souhaité par le Gouvernement, à conclure entre les barreaux et le Conseil d'Etat, «*afin de permettre aux barreaux d'assistance juridique d'exercer un meilleur contrôle de la qualité des recours et de prendre les sanctions appropriées lorsque c'est justifié. Le système sera évalué d'ici un an. D'autres mesures plus contraignantes pourront alors être proposées s'il apparaît que les abus ne sont pas ou insuffisamment sanctionnés. Cette mesure vise à permettre que dans le cadre de la cassation, le Conseil d'Etat ne soit plus submergé de requêtes dilatoires et/ou déficientes*»⁴⁰. Il est difficile d'être plus clair⁴¹.

Progressivement, il semble qu'une certaine méfiance se soit au surplus installée entre les concepteurs de la réforme et le Conseil d'Etat lui-même. Rarement, en tous

³⁸ Une Belgique créative et solidaire, juillet 2003, pp. 85 et 86.

³⁹ Le terme est destiné à éviter tout jugement de valeur sur ce point.

⁴⁰ Projet, n° 51-2479/001, pp. 14 et 15. Voy. encore pp. 16 et 17.

⁴¹ V. cependant P. DEWAELE, Rapport, n° 51-2478/008, p. 31 et n° 3-1786/3, p. 19 : «*Etant donné qu'un petit – mais néanmoins obstiné – groupe d'avocats continue d'introduire des recours purement dilatoires ou des requêtes de qualité médiocre, il est souhaitable qu'un protocole soit conclu entre les barreaux et le Conseil d'Etat pour lutter contre ce type d'abus*»; F. DE MAN, n° 51-2478/008, p. 165 : «*certains avocats véreux*»; P. DEWAELE, n° 3-178, p. 17 : «*En vérité, certains avocats s'enrichissent sur le compte des pouvoirs publics (...) soi-disant dans l'intérêt des demandeurs*». L'O.B.F.G. a appelé lors des brèves auditions intervenues qu'un recours «*n'est pas en soi abusif lorsqu'il a pour effet le maintien d'une aide sociale, d'un droit au logement ou la possibilité pour un enfant de terminer une année de scolarité*» (A. RISPOULOS, n° 51-2478/008, p. 129).

³² C.R.I., Chambre, n° 51-PLEN 226, 12 juillet 2006, p. 40.

³³ N° 3-178, p. 19.

³⁴ V. par exemple P. MOUREAUX, n° 3-1786/3, p. 21; F. DELPÉRÉE, *ibid.*, p. 23; M. VAN PEEL, *ibid.*, p. 31.

³⁵ P. WILLE, n° 3-178, p. 10.

³⁶ A.-M. LIZIN, n° 3-178, p. 63.

³⁷ N° 51-2479/001, p. 262.

cas, réforme aura été aussi peu consensuelle dans son élaboration. La bonne gouvernance (comme le bon management) eût(ssen)t requis de commencer par consulter les représentants du Conseil d'Etat avant d'entreprendre toute réforme le concernant. Ne fut-ce que pour être informé dans le détail de la situation concrète rencontrée sur le terrain. L'accord de gouvernement le prévoyait d'ailleurs expressément. Quant aux autorités du Conseil d'Etat, confrontées à l'arrière au quotidien, elles étaient les premières à tirer la sonnette d'alarme, non sans avoir pris d'initiative une série de mesures destinées à lutter contre l'arrière dans la mesure de leurs possibilités, de leurs moyens et surtout de leurs compétences. Elles étaient les premières, aussi, à avoir réfléchi aux mesures à prendre au niveau législatif pour « sortir du rouge »⁴². Un mémorandum avait d'ailleurs été remis par les représentants du Conseil d'Etat à l'informateur désigné par le Roi au lendemain des élections fédérales de mai 2003 et qui explique notamment la place de la réforme du Conseil d'Etat dans l'accord de gouvernement de même que les termes de celui-ci à ce sujet.

C'est pourtant « projet sous le bras » – sensiblement modifié par la suite – que l'institution a été sollicitée pour la première fois, aux alentours de Pâques 2004, sans aucune concertation préalable et avec l'idée largement préconçue qu'il suffirait d'adapter la procédure voire la structure sans mettre des moyens supplémentaires sur la table⁴³.

Certes, les documents officiels pourraient laisser imaginer que les préliminaires eussent été différents.

Pour mémoire, en effet, le gouvernement s'était initialement engagé, dans l'accord de gouvernement, à réformer le Conseil d'Etat en concertation avec les représentants de ce dernier, des barreaux et des autres acteurs intéressés. La déclaration de politique gouvernementale du 12 octobre 2004 – la seule de la législature à contenir des indications sur la réforme du Conseil d'Etat – semble donner corps à l'illusion d'une concertation idéale, singulièrement lorsqu'elle fait état de ce que « *Le 1^{er} Président et le Président du Conseil d'Etat veilleront, en concertation avec les présidents de section à la gestion des contentieux et l'utilisation optimale des moyens. Un compte rendu adressé au Gouvernement quant aux résultats obtenus sera prévu. A cet effet, une concertation*

sera engagée avec le Conseil d'Etat en vue de conclure un protocole relatif à la gestion des ressources humaines. De même, les instruments de management au sein des cours et tribunaux (p.ex. la charge de travail) seront autant que possible également appliqués au Conseil d'Etat. (...) En automne, le Gouvernement déposera le projet au Parlement. Avec la Ministre de la Justice, une concertation sera lancée avec les barreaux et portera sur les problèmes rencontrés dans le cadre du règlement de contentieux devant le Conseil d'Etat »⁴⁴.

Les travaux préparatoires, aussi, donnent l'impression d'une large consultation⁴⁵ voire de l'échange de documents non publiés⁴⁶.

Tous ces documents font en réalité l'impasse sur le climat détestable dans lequel la réforme a été conçue pour être finalement menée tambours battants.

Les propos du Vice-premier Ministre et Ministre de l'Intérieur P. DEWAELE à l'égard du Conseil d'Etat ont parfois frisé l'injure, avec des reproches, à peine voilés, de paresse ou de mauvaise utilisation des moyens⁴⁷. Voire des « *attaques personnelles* »⁴⁸. Il semble, pour la petite

⁴⁴ Pp. 33 et 34.

⁴⁵ V. spécialement les auditions tous azimuts, y compris de représentants du Conseil d'Etat, auxquelles il a été procédé en commission de la Chambre les 30 et 31 mai 2006 (n° 51-2478/008, p. 5). Elles sont relatées dans des documents afférents à la modification de la loi du 15 décembre 1980 mais portent en réalité également sur la réforme du Conseil d'Etat. Il semble ressortir des documents parlementaires qui les relatent que lesdites auditions ont été plutôt brèves et par ailleurs tardives pour rechercher une assise... Rapp. J. ARENS, question n° 450, Chambre, s.o. 2004-05, n° 51-COM 377, 27 octobre 2004, p. 49 : « *Est-il exact, comme je me suis laissé dire, qu'aucune réelle concertation n'a eu lieu avec le Conseil d'Etat concernant votre projet de réforme? J'entends bien entendu par « concertation » un réel échange, une réelle négociation (...) et non pas une éventuelle simple information unilatérale* » fut-ce lors de « réunions ». Rem. P. DEWAELE, question n° 7.559 de S. BEX, Chambre, s.o. 2004-05, n° 51-COM 658, 22 juin 2005, p. 27 : du côté du Conseil d'Etat, « *On a compris qu'il est préférable de coopérer aux réformes qui, sinon, seront imposées* ».

⁴⁶ Ainsi, le projet fait état d'informations fournies par le Conseil d'Etat et non seulement tirées des rapports annuels (n° 51-2479/001, pp. 5 et 6), le rapport à la commission de la Chambre d'observations écrites de l'Orde van Vlaamse Balies ainsi qu'une note juridique émanant de plusieurs avocats et distribuées aux membres (n° 51-2478/008, p. 7 et n° 51-2479/011, p. 5). Une note chiffrée du Conseil d'Etat relative aux moyens mis à disposition pour résorber l'arrière démontrerait enfin que ceux-ci sont insuffisants (n° 51-PLEN 227, p. 65).

⁴⁷ Au nombre des « *critiques formulées quant à un manque de propension au travail des conseillers d'Etat ou des membres de l'auditorat* » (R. ANDERSEN, o.c., J.T., 2006, p. 49), v. P. DEWAELE, n° 51-2478/008, p. 269 (et p. 292) : le ministre estime que l'on peut attendre « *une certaine 'productivité' et une certaine 'efficacité' de la part des magistrats* » ; n° 51-PLEN 226, pp. 51 à 54 : le Conseil d'Etat « *doit oser s'interroger sur sa propre productivité* » qui pourrait être plus élevée (ce qui revient à dire « *Il n'a qu'à travailler plus!* », selon F. DE MAN, à qui le ministre reproche de « *défendre* » voire protéger le Conseil d'Etat de la sorte) ; n° 51-PLEN 227, p. 8 au sujet des efforts fournis pour résorber l'arrière en matière d'asile : « *On ne peut toutefois en dire autant du Conseil d'Etat* » ; Ann. parl., Sénat, n° 3-178, p. 10 : « *Qui est responsable de l'arrière important? Est-ce uniquement la responsabilité du parlement ou du gouvernement? Le Conseil d'Etat a-t-il toujours travaillé dans le passé de manière intensive et adaptée? Son organisation interne est-elle bonne? (...) Je m'interroge effectivement sur la productivité d'un certain nombre de magistrats du Conseil. (...)* ».

⁴⁸ A l'estime de F. DELPÉRÉE (n° 3-1786/3, p. 43) qui regrettera en séance plénière « *les critiques que le ministre de tutelle du Conseil d'Etat que vous êtes a cru bon de formuler à l'occasion de ce débat à l'encontre des magistrats du Conseil d'Etat, dont vous savez qu'ils ne sont pas en mesure de se défendre* » (n° 3-178, pp. 32 et 33).

⁴² V. sp. R. ANDERSEN, n° 51-2478/008, p. 124 : « *malgré tous les efforts entrepris – le nombre des arrêts rendus en témoigne* » ; P. DE WOLF, n° 51-2478/008, p. 127 au sujet des actuels entretiens de fonctionnement avec tous les auditeurs, certes officieux, mais qui fonctionnent.

⁴³ L'évolution de la réforme peut être retracée notamment au départ des questions parlementaires. V. sp. M. NAGY, question n° 441 et J. ARENS, question n° 450, C.R.I., Chambre, s.o. 2004-05, n° 51-COM 377, 27 octobre 2004, resp. pp. 19 à 24 et 48 à 52 ; M. NAGUY, question n° 5.096, Chambre, s.o. 2004-05, n° 51-COM 473, 26 janvier 2005, pp. 39 à 42 ; S. BEX, questions n°s 7.559 et 7.560, Chambre, s.o. 2004-05, n° 51-COM 658, 22 juin 2005, pp. 25 à 31 ; P. DE CREM, question n° 7.676, C.R.A., Chambre, s.o. 2004-05, n° 51-COM 668, 29 juin 2005, pp. 22 à 24 ; N. JANSEGGERS, question n° 3-769, Ann. parl., Sénat, s.o. 2004-05, n° 3-121, 30 juin 2005, pp. 18 et 19 ; S. LAHAYE-BATTHEU, question n° 668, Q.R., Chambre, s.o. 2005-06, 29 mai 2006, pp. 23.820 et 23.821.

histoire, que l'affectation de magistrats supplémentaires⁴⁹, jadis accordés, à d'autres matières que le contentieux des étrangers, ait indisposé en hauts lieux, comme il ressort clairement de plusieurs déclarations⁵⁰.

Parfois, le bras de fer n'a pas été évité, par exemple lorsque l'Ordre des barreaux francophones et germanophone s'est résolu à introduire un recours en suspension selon la procédure d'extrême urgence devant le Conseil d'Etat contre le détachement inédit d'un conseiller d'Etat pour concevoir un nouveau projet de réforme, tant le premier avait été décrié⁵¹.

Les différences de vue entre «des experts du Conseil d'Etat lui-même» et le point de vue exposé lors des auditions par la commission compétente de la Chambre ont été invoquées⁵². Mais en même temps, plusieurs suggestions faites par la section de législation ont été retenues.

Les relations entre le Conseil d'Etat et le barreau ont également souffert – le temps d'une mise au point – de l'absence caractérisée d'implication et de communication⁵³.

Enfin, les débats ont également révélé des tensions entre le gouvernement et la Cour d'arbitrage, spécialement lorsque, dans l'exposé des motifs lui-même, l'augmentation significative du nombre de recours concernant les étrangers à partir de 1999 est présentée comme «une conséquence directe des articles 10 et 11 de la Constitution tels qu'interprétés par l'arrêt n° 43/98 du 22 avril 1998 de la Cour d'arbitrage (M.B. du 29 avril 1998)»⁵⁴, dès lors qu'il résulte de celui-ci, en pratique, qu'un demandeur d'asile dont la demande a été refusée et sous le coup d'un ordre de quitter le territoire continue à bénéficier d'une aide sociale aussi longtemps que le Conseil d'Etat n'a pas statué sur son recours en annulation ou cassation.

⁴⁹ Conseillers et auditeurs.

⁵⁰ Rem. n° 51-2478/008, p. 311 : «Le ministre fait remarquer (...) que le Conseil d'Etat a déjà reçu des moyens supplémentaires mais qu'il les a affectés à d'autres contentieux que celui des étrangers» alors qu'il convenait pourtant d'épurer celui-ci. De même : n° 51-PLÉN 226, p. 62; n° 3-178, p. 17 : les conseillers supplémentaires précédemment nommés «ont tout fait excepté résorber l'arriéré dans les dossiers relatifs aux étrangers. En fait, le Conseil d'Etat voulait se débarrasser de tous ces dossiers. Ce vœu a été partiellement exaucé»; n° 3-1786/3, pp. 38 et 43 et le «changement de mentalité» avec le plan de gestion et p. 38 : «A partir du 1^{er} avril, (...) le Conseil aura trois ans pour résorber l'arriéré actuel. On y veillera expressément lors des évaluations» ... L'utilisation des moyens supplémentaires fera l'objet d'une tutelle préventive d'approbation (n° 51-2479/001, p. 87 et n° 51-2478/008, p. 311). Adde P. DEWAELE, n° 51-2478/008, p. 283, qui «compte sur la responsabilité du Conseil d'Etat à appliquer les principes d'un bon management, compte tenu des moyens supplémentaires mis à sa disposition».

⁵¹ V. C.E., O.B.F.G., n° 138.717, 21 décembre 2004 décrétant le désistement de la partie requérante à la suite d'un accord de consultation intervenu.

⁵² N° 3-1786/3, p. 42. V. aussi p. 38.

⁵³ V. «La barque du Conseil d'Etat est trop chargée», propos de R. ANDERSEN recueillis par J. BOURTEMBOURG et F. TULKENS, *J.T.*, 2006, p. 49; P. CORVILAIN, P. GÉRARD et les bâtonniers des quatorze barreaux membres de l'O.B.F.G., «Réaction de l'O.B.F.G. à l'interview de Robert Andersen», *J.T.*, 2006, p. 329; R. ANDERSEN, «Le Conseil d'Etat et l'O.B.F.G. (suite et fin)», *J.T.*, 2006, p. 384. Adde R. ANDERSEN, Rapport, n° 2478/008, p. 166; M. NAGY, *ibid.*, p. 296.

⁵⁴ N° 51 2479/001, p. 7. Plus modestement, le projet fait également état au paragraphe suivant d'une contribution à ladite augmentation.

Curieuse manière de se trouver des excuses ou de régler des comptes, alors que ce n'est tout de même pas la Cour d'arbitrage qui conclut les traités ou rédige la Constitution.

3. LES MOYENS DE LA POLITIQUE

Nonobstant, il semble que la méfiance n'ait pas empêché, en finale, une certaine prise de conscience de la nécessité de dégager des moyens supplémentaires. Ainsi, l'idée s'est-elle finalement imposée de créer une juridiction spécialisée, alors qu'elle était au départ exclue par le cabinet compétent, d'abord sous la forme d'une section spécialisée dans le contentieux des étrangers, au sein même du Conseil d'Etat et en réallouant simplement les ressources⁵⁵, ensuite sous la forme d'une véritable juridiction administrative distincte du Conseil d'Etat, mais toujours sans aucun moyen supplémentaire pour le Conseil d'Etat lui-même, alors pourtant qu'il incombaient toujours à celui-ci de résorber l'arriéré accumulé en matière d'étrangers mais également constaté dans le contentieux ordinaire.

En fin de processus, cependant, grâce aux arbitrages intervenus au sein du Gouvernement, des moyens supplémentaires ont été dégagés. A titre temporaire. L'essentiel figure dans l'avant-projet tel que déposé. D'abord pour le siège, avec six conseillers supplémentaires (trois par rôle linguistique), puisque côté néerlandophone un arriéré existe à ce niveau dans certaines matières du contentieux ordinaire, spécialement en matière d'urbanisme. Ensuite pour l'auditorat dès lors que c'est à ce niveau que la difficulté de l'arriéré se pose, spécialement côté francophone, dans le contentieux ordinaire. Enfin pour le greffe, avec six greffiers supplémentaires pour accompagner l'ensemble. Le tout pour trois ans, avec reconduction possible pour deux ans.

Parallèlement au dépôt de l'avant-projet, la décision était prise par le Gouvernement de recruter du personnel administratif supplémentaire, par arrêté, parmi lesquels vingt secrétaires d'administration-juristes.

Pour finir, l'article 146 de la loi du 27 décembre 2006 portant des dispositions diverses II prévoit, sur le fil, le recrutement en surnombre de six nouveaux auditeurs supplémentaires tous rôles confondus⁵⁶, toujours de manière provisoire.

⁵⁵ L'idée est formulée dans la déclaration de politique fédérale du 12 octobre 2004, p. 33 : une troisième section chargée du contentieux des étrangers et nantie de 4 chambres provisoires, à l'instar de la réforme des cours d'appel. L'idée a également circulé de supprimer l'auditorat pour le contentieux des étrangers et de compter sur celui-ci pour résorber l'arriéré en qualité de conseillers assumés.

⁵⁶ «A l'article 123 des mêmes lois, inséré par la loi du 15 septembre 2006, sont apportées les modifications suivantes : 1° dans le § 1^{er}, alinéa 1^{er}, le chiffre 70 est remplacé par le chiffre 76 et le chiffre «3» est remplacé par le chiffre «6»; (...)» (*Mon.*, 28 décembre 2006, p. 75.345).

L'augmentation initialement prévue n'était pas proportionnelle au Conseil – elle l'est désormais inversement –, au motif qu'après la mise en place

Il faut préciser que jusqu'au vote des lois du 15 septembre 2006 et même après encore, le Conseil d'Etat, l'O.B.F.G. et les parlementaires⁵⁷ n'avaient eu de cesse de réclamer des moyens supplémentaires pour le Conseil d'Etat sans quoi l'arriéré aurait perduré durant de nombreuses années, entre 12 et 15 ans⁵⁸.

Il faut en même temps tempérer les bienfaits de la loi du 27 décembre 2006 dès lors que les six derniers auditeurs ont été accordés moyennant une diminution du nombre de collaborateurs-juristes, à l'effet de rester dans l'enveloppe budgétaire initialement prévue. Il ne s'agit donc pas de nouveaux moyens, à proprement parler, mais d'une réallocation des moyens budgétaires prévus lors du dépôt du texte. Un changement d'affectation survenu en dernière minute qui s'explique simplement par les besoins réels rencontrés sur le terrain par l'auditorat⁵⁹...

4. UNE POLITIQUE AVEUGLE

Au-delà de l'absence de consultation préalable, le plus regrettable est encore de n'avoir pas construit la réforme, dès le départ, sur des données précises et affinées, alors précisément que l'arriéré, par définition, se caractérise par un volume d'affaires très important à gérer. Une projection chiffrée s'imposait par conséquent dès l'entame, pour chaque mesure, au lieu d'avancer, de manière générale, dans une sorte de flou artistique, en ne prévoyant finalement qu'une évaluation après un an pour vérifier si les mesures proposées suffisent effectivement à résorber l'arriéré⁶⁰.

du Conseil du Contentieux des Etrangers un certain nombre de membres de l'auditorat actuellement affectés au contentieux des étrangers seront affectés au contentieux restant (not. n° 2479/001, p. 88 et n° 2479/011, pp. 37 et 38). Mais à quelle échéance, compte-tenu de l'obligation, entre-temps, de résorber l'arriéré, y compris en matière d'étrangers... ?

⁵⁷ V. sp. les amendements n° 3, 5 et 6 de Mmes LANJRI et SCHRYVERS et M. CLAES, n° 51-2479/003, pp. 4 à 6 (et n° 51-2479/011, pp. 16 et 17); n° 28 de M. DRÈZE, n° 51-2479/005, p. 15 (et n° 51-2479/011, p. 12); n° 43 de M. MAENE et crts, n° 2479/007, pp. 10 à 11 (les députés soulignent que la demande est récurrente de la part du Conseil d'Etat lors de l'établissement de ses budgets, l'institution ayant doublé de volume en une dizaine d'années et nécessitant une modernisation ou rénovation) (et n° 51-2479/011, p. 49); et le rejet par P. DEWAELE, n° 2479/011, pp. 35 à 38. *Adde* Mme NAGY, n° 51-2478/008, pp. 240, 285 et 296 et *C.R.I.*, Chambre, n° 51-PLEN 227, 12 juillet 2006, p. 66; M. DRÈZE, n° 51-2478/008, pp. 258 et 259; F. DE MAN, *ibid.*, p. 272; K. SCHRYVERS, *ibid.*, p. 306. L'observation fût récurrente en séance plénière. Rem. la proposition de H. VANDENBERGHE et Mme THUIS, amendements n° 10 et 11, n° 3-1787/2, pp. 8 et 9 : plus de moyens au siège et à l'auditorat et plus longtemps.

⁵⁸ Probablement 3 ans selon P. DEWAELE (n° 3-1786/3, pp. 38 et 43) «*de manière informelle*» (F. DE MAN, n° 51-2478/008, p. 272). *Adde* M. NAGY, n° 51-2478/008, p. 274 et les observations récurrentes sur ce point faites en séance plénière. Selon P. DEWAELE, le Conseil d'Etat aurait finalement pris ses distances avec cette estimation faite durant les auditions (n° 3-178, p. 11).

A noter au passage la crainte exprimée d'une avalanche de questions préjudicielles suscitées par la réforme, de nature, le cas échéant, à retarder son efficacité... (n° 51-PLEN 226, p. 49).

⁵⁹ La rédaction des rapports, en première ligne, requiert en effet davantage des auditeurs que des collaborateurs-juristes.

⁶⁰ V. sur ce point l'amendement n° 40 de Mmes LANJRI et SCHRYVERS et M. CLAES, n° 2479/007, pp. 6 et 7 et n° 2479/011, pp. 27 et 28; n° 15 de H. VANDENBERGHE, n° 3-1787/2, p. 11 (une évaluation par le parlement). Rem. aussi P. DE WOLF, n° 51-2478/008, p. 126 concernant les nouveaux effectifs

Cette manière de procéder s'explique probablement par le climat de méfiance déjà évoqué et par l'idée préconçue que seule la réorganisation du Conseil d'Etat pouvait suffire à résorber l'arriéré⁶¹. Sans quoi la question des moyens eût été évoquée beaucoup plus tôt. Que de temps perdu, entre-temps, dans une série de débats stériles, caractéristiques en l'absence de communication; source, au surplus, de démotivation. Le paradoxe n'est pas absent dès lors que le reproche d'une mauvaise gestion, précisément, semble avoir au moins partiellement orienté la réforme.

Certes, une véritable évaluation des politiques publiques touche également celle du fonctionnement des institutions, en l'occurrence celle du Conseil d'Etat. Mais une évaluation, pour être pertinente, nécessite l'examen de données fiables dont la récolte doit être soigneusement programmée et organisée. Il faut se réjouir, à cet égard, de l'article 119 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat qui, depuis les lois du 24 mars 1994 et 4 août 1996, prévoit l'établissement d'un rapport annuel exposant notamment l'avancement des affaires devant la section d'administration et la section de législation. Ce sont d'ailleurs les rapports annuels qui, précisément, ont alimenté le gouvernement en chiffres, comme il ressort de l'exposé des motifs.

Encore convenait-il toutefois d'analyser les chiffres pour dépasser le stade de la description et procéder à une évaluation précise des mesures adoptées lors des précédentes réformes, ne fut-ce que pour apprécier leur efficacité ou encore éviter les effets pervers qu'elles peuvent éventuellement susciter⁶². Une analyse quantitative se doit d'être accompagnée, autrement dit, d'une évaluation qualitative. Une véritable évaluation de la politique pu-

projetés au départ : «*Comment le gouvernement est arrivé à ces chiffres, n'est pas clair*»; B. DRÈZE, *ibid.*, p. 259, demandant avec insistance chiffres et méthode de calcul précis (en l'occurrence le dépôt d'une note complémentaire projetant les mesures et moyens alloués notamment pour évaluer les critères à fixer pour le filtre) et la réponse évasive de P. DEWAELE, p. 269; N. LANJRI, *ibid.*, pp. 174 et 272 (le ministre annonçant que des données chiffrées générales seront mises à disposition lors de la prochaine réunion de la commission); K. SCHRYVERS, *ibid.*, p. 276; B. DRÈZE, *ibid.*, p. 277. V. en finale B. DRÈZE, n° 2479/011, p. 51, confirmant l'absence en finale de «*chiffres permettant de se rendre compte du caractère adéquat ou non des mesures envisagées relativement au filtre procédural d'une part, à l'effectif du personnel compte-tenu de l'arriéré à combler, d'autre part*». Et P. DEWAELE confessant qu'en définitive il ne peut se prononcer sur l'efficacité future du filtre qui a cependant le mérite d'exister et que l'on évaluera après un an (n° 51-PLEN 227, p. 61).

⁶¹ Rem. P. DEWAELE, question n° 450 de J. ARENS, Chambre, s.o. 2004-05, n° 51-COM 377, 27 octobre 2004, p. 50 : «*J'estime qu'il n'est pas opportun d'entamer une discussion sur les moyens en termes d'infrastructure et de personnel à mettre à la disposition du Conseil d'Etat. Je souhaite d'abord mener une discussion sur la réforme des structures, sur l'introduction des techniques de management, sur la simplification des procédures avant de vouloir m'engager dans un débat sur les moyens*».

⁶² Comp. en ce qui concerne la loi du 15 septembre 2006 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers : l'exposé des motifs attribue la diminution et la stabilisation importantes du nombre de demandes d'asile depuis 2001 à l'application du principe LIFO (last in – first out) et l'allocation d'une aide matérielle aux demandeurs d'asile en lieu et place d'une aide financière (*doc. parl.*, Chambre, s.o., 2005-2006, n° 51-2478/001, pp. 12 et 13).

blique doit dépasser le stade du seul constat que les réformes précédentes n'ont pas donné les résultats escomptés.

Or, rien n'établit qu'une telle analyse ait eu lieu, pas même la référence à une étude scientifique qui aurait porté sur ce point. Alors même que certaines mesures s'inscrivent directement dans la logique de mesures précédentes, comparables ou assimilées, à tout le moins du même ordre. L'on songe en particulier aux expédients procéduraux comme à l'extension – pour ne pas écrire la généralisation – du juge unique.

La section de législation avait observé sur ce point que seules quelques modifications ont été apportées à la procédure dont au demeurant certaines «*s'apparentent plus à des modifications ponctuelles destinées à confirmer ou infirmer diverses pratiques ou une certaine jurisprudence des chambres de la section d'administration, qu'à une amélioration d'ensemble de la procédure, telle qu'elle est actuellement appliquée*»⁶³. Et la section de préférer le règlement général de procédure pour ce faire au lieu de «*surréglementer*» avec pour résultat d'empêcher les évolutions jurisprudentielles susceptibles de s'avérer nécessaires à l'expérience.

Qu'à cela ne tienne, les principales données compilées dans le projet de loi concerné se limitent à établir l'importance de l'arriéré devant la section d'administration du Conseil d'Etat en termes de nombre de dossiers (par matières, introduits ou à traiter) ou de temps moyen de résolution.

Ainsi, sur ce dernier point, l'exposé des motifs fait état de la note de politique générale du Ministre de l'intérieur 2004-2005 révélant que le délai serait actuellement de 2,5 ans (971 jours calendrier) en ce qui concerne les dossiers étrangers et presque 5 ans (1764 jours calendrier) en ce qui concerne les autres dossiers⁶⁴.

La situation préoccupante du Conseil d'Etat est résumée comme suit par son Premier président : plus ou moins 36.200 dossiers à traiter – dont environ 25.000 au contentieux des étrangers – auxquels s'ajoutent chaque année plus ou moins 12.800 nouveaux dossiers – dont environ 10.000 au contentieux des étrangers -⁶⁵. Pour être plus précis : 11.600 dossiers sont pendents devant le Conseil et 24.600 devant l'auditorat; respectivement 4.600 et 6.600 au contentieux ordinaire⁶⁶.

⁶³ N° 51-2479/001, p. 275.

⁶⁴ *Ibid.*, p. 5 : *doc. parl.*, Chambre, s.o. 2004-05, n° 51 1371/021, p. 21. Un arriéré évalué en septembre 2004 à 41.066 affaires pendantes dont 27.957 recours rien que pour le contentieux des étrangers, selon la déclaration de politique gouvernementale du 12 octobre 2004, p. 33. Soit 68 pour cent des dossiers à traiter. Et 82 pour cent du nombre total de recours introduits devant le Conseil d'Etat au cours de l'année judiciaire 2003-2004. La situation du C.G.R.A., quant à elle, a été largement décrite, chiffres à l'appui, par D. VAN DEN BULCK, commissaire général au C.G.R.A. devant la commission compétente de la Chambre des Représentants. V. n° 51-2478/008, pp. 139 à 152. V. encore de manière générale la question n° 3-2281 de A. DESTEXHE, *Q.R.*, Sénat, 12 avril 2005, s.o. 2004-05, n° 3-38, pp. 2.917 et 2.918.

⁶⁵ R. ANDERSEN, n° 51-2478/008, p. 124.

⁶⁶ P. DE WOLF, *ibid.*, p. 126.

Le projet énonce certes qu'une série de «*mesures organisationnelles et institutionnelles*» ont été prises par le passé pour rencontrer l'accroissement exponentiel du nombre de recours et tenter progressivement de résorber l'arriéré, en renvoyant à la doctrine néerlandophone pour le détail. Il se limite toutefois à en conclure que «*La manière d'aborder l'arriéré et notamment la mise en œuvre des mesures précitées, ont incontestablement entraîné une augmentation du nombre d'arrêts définitifs*»⁶⁷. Pour de suite admettre que nonobstant ces efforts, «*l'arriéré juridictionnel continue à augmenter sur toute la ligne*»⁶⁸. Après l'analyse de la situation en ce qui concerne la Commission permanente de recours des réfugiés, «*La conclusion générale qui peut être tirée de ces chiffres est que les divers changements structurels au niveau des juridictions administratives en ce qui concerne le traitement du contentieux et la résorption et la gestion de l'arriéré juridictionnel, n'ont clairement pas suffi à réduire le volume de travail et la durée du traitement. Si aucune mesure drastique n'est prise, cette situation ne fera qu'empirer : malgré le fait que le nombre d'arrêts prononcés a systématiquement augmenté, les chiffres indiquent que le nombre de recours introduits ne peut pas être traité*»⁶⁹.

Le Gouvernement fédéral reconnaît que le contentieux des étrangers, surtout, pose problème, puisqu'il constitue l'essentiel du contentieux auquel le Conseil d'Etat est confronté. Le Gouvernement souhaite toutefois porter le fer également à d'autres niveaux, fort de la considération péremptoire selon laquelle «*il ne suffira pas de (continuer à) fournir du personnel et des moyens supplémentaires pour résorber l'arriéré*»⁷⁰.

Bref, «*Tout ceci conduit le Gouvernement à conclure que pour résorber l'arriéré global et rétablir la sécurité juridique, la réforme de la fonction juridictionnelle doit viser simultanément deux actions : d'une part, la gestion et la résorption de l'arriéré au niveau du Conseil d'Etat et d'autre part, la nécessité d'une réforme radicale des procédures (administratives et juridictionnelles) relatives aux étrangers*»⁷¹. A cette double fin, «*un ensemble de réformes fondamentales réévaluant de manière radicale les procédures existantes*»⁷² est proposé. Il ne s'agit pas moins que de «*permettre au Conseil d'Etat de relever les défis du 21^e siècle*» en le réformant «*en profondeur*»⁷³.

On le voit : l'évaluation proposée n'en est pas une : elle consiste dans une réforme elle-même qualifiée de «*réévaluation*».

⁶⁷ N° 51 2479/001, p. 9.

⁶⁸ *Ibid.*, p. 10.

⁶⁹ *Ibid.*, p. 11.

⁷⁰ *Ibid.*, p. 12. Le texte est amendé entre parenthèses par nos soins.

⁷¹ *Ibid.*, p. 12.

⁷² *Ibid.*

⁷³ *Ibid.*

Le phénomène n'est toutefois pas nouveau. Il ne s'agit pas de la première réforme votée sans mesurer pleinement – ni même tenter d'évaluer – ses conséquences. C'est ainsi que, de l'avis du Premier Président du Conseil d'Etat, la barque a été trop chargée notamment en 1991, lorsque la procédure en référé a été introduite : « aucune étude d'impact n'a eu lieu »⁷⁴ alors que son succès était relativement prévisible; le référé judiciaire, de son côté, avait déjà tendance, à l'époque, à supplanter les procédures au fond. Sans oublier que d'autres réformes en matière administrative ont eu un grand impact sur l'engagement du contentieux administratif⁷⁵. Des législations de base afférentes au « droit administratif général » ont été adoptées, dont certaines ont déjà été mentionnées, mais aussi des réformes sectorielles qui ont inévitablement amené leur(s) lot(s) de contestations, telles les réformes Octopus ou Copernic, pour ne prendre que deux exemples. N'est-il pas évident, enfin, que la tendance générale à la complication du droit et la faible qualité des textes contribuent directement à la multiplication du grain à moudre au moulin de la rue de la Science?

Cela étant, il faut se réjouir de ce que certaines mesures ont clairement visé à corriger certains effets pervers de la procédure, fut-ce à défaut de pouvoir en identifier le bénéfice réel ou à tout le moins espéré. Ainsi, le dépistage actif des affaires ne nécessitant que des débats succincts a-t-il été justifié par l'espoir d'éviter que les requérants se sentent systématiquement obligés d'introduire une demande en suspension lorsqu'il existe un moyen sérieux, même en l'absence de préjudice grave difficilement réparable, uniquement dans l'espoir que le juge décide d'appliquer une procédure raccourcie⁷⁶.

5. LE MANAGEMENT POLITIQUE

L'introduction d'un volet management au Conseil d'Etat, en cours de route, toujours sans consultation et en se calquant simplement sur le régime prévu concernant le pouvoir judiciaire, alors même que celui-ci fait actuellement l'objet de critiques fondamentales par le Conseil supérieur de la justice⁷⁷, est également révélateur du climat de la réforme.

Cela ne signifie certes pas que le management soit par nature incompatible avec le Conseil d'Etat, loin s'en faut, mais peut-être eût-il gagné à être davantage adapté aux spécificités de l'institution⁷⁸. Par ailleurs, il eût été indi-

qué, dans la foulée, de réformer les procédures de nomination des conseillers d'Etat, souvent critiquées au sein même du Conseil d'Etat, au lieu de les transposer au Conseil du Contentieux des étrangers pour retrouver, en fin de compte, l'un des concepteurs de la réforme à la tête du Conseil du Contentieux des étrangers, en qualité de Premier président⁷⁹.

6. LA POLITIQUE COMMUNAUTAIRE

Rares sont encore les dossiers à ne pas faire l'objet de tensions communautaires, à un moment ou à un autre, avec des amplitudes toutefois très variables. La réforme du Conseil d'Etat, et surtout la réforme du contentieux des étrangers, n'auront pas échappé à la règle. Des besoins différents devaient être rencontrés au Conseil d'Etat, selon les rôles linguistiques : un renforcement de l'auditorat côté francophone, du siège côté néerlandophone. Des sensibilités différentes se sont exprimées. Parfois de manière excessive, à l'image de cette déclaration de H. COVELIERS juste après le vote au Sénat : « Je respecte le membre du Conseil d'État qui a travaillé à ce texte pendant un an au cabinet du vice-premier ministre Dewael. Dans le texte initial – avant qu'il ne soit envoyé au groupe de travail intercabineaux, où l'on a fait d'un cheval un dromadaire –, il avait une vision d'ensemble. Le ministre a admis ce matin que ce n'était plus le cas. La manière dont ce problème est perçu à ce point différente en Flandre et en Wallonie qu'il n'y a qu'une seule solution : scinder l'affaire. Alors seulement, nous pourrions en arriver à une législation valable qui bénéficie d'une assise sociale. Comme ce n'est pas le cas de cette proposition, elle est vouée à l'échec. Cette nouvelle collaboration de certains partis flamands leur sera lourdement reprochée »⁸⁰.

Il n'est pas exclu, au demeurant, que la réforme ait en définitive contribué à l'émergence de deux conseils au sein de l'institution, de manière insidieuse, spécialement parce que, désormais, chaque chef de corps réalisera son plan de gestion et les chiffres seront publiés séparément dans les rapports, témoignant de réalités déjà partiellement différentes.

Pour mémoire, cependant, le système comporte quatre mandats de gestion, deux pour le siège, deux pour l'auditorat, chaque fois dans le respect de la parité linguistique. Il n'y a pas deux présidents mais bien toujours un Premier président et un Président, comme il y a un Auditeur général et un Auditeur général adjoint. L'alternance linguistique est garantie par l'article 74/3, alinéa 2 nouveau

⁷⁴ Interview précitée, *J.T.*, 2006, p. 49. V. aussi P. DE WOLF, n° 51-2478/008, p. 126 : de nouvelles compétences ont été attribuées sans moyens nécessaires correspondants.

⁷⁵ V. *supra*.

⁷⁶ Projet, n° 2479/001, p. 74. V. sur le sujet et pour plus de détails les contributions suivantes.

⁷⁷ V. les observations de la section de législation du Conseil d'Etat : n° 51-2479/001, pp. 305 et 306; P. DE WOLF, n° 51-2478/008, p. 127.

⁷⁸ Dans ce sens, cependant : n° 51-2479/001, p. 66. *Contra* B. DRÈZE, n° 51-2478/008, p. 260 et n° 51-PLEN 227, pp. 42 et 43; F. DELPÉRÉE, n° 3-1786/3, p. 24 et n° 3-178, pp. 33 et 34. V. sur le sujet la contribution de X. DE RIEMAECKER.

⁷⁹ A défaut, selon la presse, de la présidence de la nouvelle section étrangers initialement planifiée au sein même du Conseil d'Etat (« Réforme du Conseil d'Etat. Les barreaux saisissent ... le Conseil d'Etat », *La Libre Belgique*, 21 décembre 2004). L'arrêté royal du 9 janvier 2007 portant désignation du premier président du Conseil du Contentieux des Etrangers fait état de la « qualité d'expert (de l'intéressé qui) a notamment participé à l'élaboration des textes légaux et réglementaires dans le cadre de la réforme du Conseil d'Etat » (*Mon.*, 1^{er} février 2007).

⁸⁰ N° 3-179, pp. 12 et 13.

des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat et les Président et Auditeur général adjoint prêtent serment dans les mains des Premier président et Auditeur général, alors que ceux-ci le font entre les mains du Roi⁸¹. L'unité de chaque corps semble donc préservée. La dualité n'est pas d'ordre communautaire. Elle ne vise en fin de compte que les corps. Il y a un siège et un audiorat.

7. UNE POLITIQUE GLOBALE ?

Gouverner c'est prévoir et prévoir c'est penser à tout ; c'est penser «au tout». Or, trop souvent, les réformes interfèrent entre elles, voire se neutralisent l'une l'autre, parfois même sans véritable décalage dans le temps. L'on a déjà montré que, par le passé, les efforts pour endiguer l'arriéré étaient dès le départ voués à «l'opération blanche»⁸², au mieux, dès lors que, parallèlement, une série d'incitants aux recours étaient introduits en législation.

Cette fois-ci encore, il est permis de se demander si toutes les réformes en cours ont été intégrées dans la planification des moyens alloués au Conseil d'Etat. Certes, la tâche est devenue difficile dans un Etat morcelé. Mais s'agissant même des seules politiques fédérales, l'on peut observer que le contentieux des marchés publics, par exemple, devrait connaître à court terme un «appel d'affaires» compte tenu de l'insertion, dans l'article 2 de la loi 16 juin 2006 relative à l'attribution, à l'information aux candidats et soumissionnaires et au délai d'attente concernant les marchés publics et certains marchés de travaux, de fournitures et de services, du référé pré-contractuel⁸³. Les travaux préparatoires eux-mêmes font état de l'apparition probable de nouveaux litiges, et spécialement suite à l'introduction d'un nouveau type d'autorisations comme, par exemple, dans la nouvelle réglementation en matière de jeux de hasard⁸⁴.

En outre, la solution des conflits connaît aujourd'hui des modes alternatifs dans toute une série de matières sans que le droit administratif belge fasse preuve de pionnier en la matière. La réforme, à cet égard, porte bien son nom puisqu'elle porte sur le Conseil d'Etat, non sur le contentieux administratif. Elle ne contient pas un mot, autrement dit, à propos des modes alternatifs de résolution des conflits. L'on songe, par exemple, à l'éventuelle généralisation du recours interne obligatoire⁸⁵ – à tout le moins son caractère suspensif lorsqu'il n'est pas obligatoire mais que l'administré souhaite néanmoins l'introduire -, ou encore à des formes de médiation, dont les

mauvaises langues soutiennent parfois qu'elles ont surtout pour effet d'alourdir encore le processus d'élaboration des décisions au niveau de l'administration active.

8. UNE POLITIQUE À LONG TERME ?

Il reste alors à se demander si la réforme sera susceptible d'atteindre son objectif principal qui, s'agissant de la section d'administration, désormais baptisée «section du contentieux administratif» du Conseil d'Etat, vise la résorption de l'arriéré constaté auprès de celle-ci. Les avis sont pour le moins mitigés, compte tenu de l'absence de planification chiffrée de la réforme déjà dénoncée. Compte-tenu, aussi, du caractère temporaire de l'augmentation des effectifs.

«*Le Conseil d'Etat est rétif*», titrait *Le Soir* le 31 mai 2006. Les représentants du Conseil d'Etat (le Premier Président R. ANDERSEN et l'Auditeur général adjoint P. DE WOLF) se sont montrés particulièrement critiques, déçus de l'absence d'une «*thérapie de choc*» en termes de personnel pour sortir de la situation actuelle sans compromettre le bon fonctionnement de la nouvelle procédure⁸⁶. Dans son avis, la section de législation avait déjà fait état de ses préoccupations à ce sujet et indiqué que la réforme envisagée «*ne produirait ses effets qu'à moyen terme en ce qui concerne le contentieux ordinaire*»⁸⁷. Pire même s'il s'avérait que le Conseil comme l'audiorat réussissent «*seulement*» à traiter autant de dossiers qu'il en rentre⁸⁸ ...

«*Le Conseil d'Etat craint le pire*», titrait à son tour *La Libre Belgique* le 2 juin 2006. Le projet de réforme contiendrait de graves lacunes, spécialement à cause de filtres trop lâches en ce qui concerne les recours en cassation administrative contre les jugements du Conseil du Contentieux des étrangers. Au lieu de limiter ces recours à l'unité de la jurisprudence, aux questions de principe ou aux fautes de procédure substantielles, comme suggéré par la section de législation du Conseil d'Etat, d'autres critères trop larges et imprécis ont été ajoutés au projet et rendront le filtre inopérant. En pratique, le Conseil d'Etat conservera donc en finale le contentieux des

⁸⁶ V. aussi «Le Conseil d'Etat a besoin d'une thérapie de choc», *La Libre Belgique*, 1^{er} juin 2006. Selon l'expression de P. DE WOLF lors des auditions : l'on a besoin «non pas des demi-mesures mais une thérapie de choc pour sortir de l'impasse» (n° 51-2478/008, p. 128).

⁸⁷ N° 51-2479/001, p. 275. Au parlement, le manque de moyens a été dénoncé de toutes parts à partir des auditions. Une note chiffrée du Conseil d'Etat relative aux moyens mis à disposition pour résorber l'arriéré démontrerait enfin que les moyens mis à disposition sont insuffisants (n° 51-PLEN 227, 12 juillet 2006, p. 65).

⁸⁸ Rapp. P. DE WOLF, n° 51-2478/008, p. 126. «*D'un simple calcul, il résulte que si au contentieux ordinaire un auditeur rédige en moyenne 70 rapports par an, que l'arriéré de l'Audiorat porte sur 6.600 dossiers au contentieux ordinaire et que le projet de loi prévoit à titre temporaire un renfort de six auditeurs, en cinq ans ces auditeurs pourront rédiger 2.100 rapports au maximum. Cela signifie qu'il faudra plus de quinze ans pour résorber l'actuel arriéré. Un calcul similaire peut être opéré pour le Conseil où la situation est meilleure*» (pp. 126 et 127). Il faudra attendre de nombreuses années avant que les auditeurs actuellement affectés au contentieux des étrangers puissent travailler au contentieux ordinaire (pp. 127 et 128).

⁸¹ V. l'article 74 inchangé des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat.

⁸² Car sans elles, la situation eût été pire encore.

⁸³ La loi vient d'être publiée au Moniteur du 15 février 2007. Durant un délai d'attente renforcé et prolongé en cas de recours, le soumissionnaire évincé ou risquant de l'être peut requérir la suspension de l'attribution du marché sans qu'un préjudice grave et difficilement réparable ne soit requis.

⁸⁴ N° 51-2479/001, p. 88.

⁸⁵ Voir sur le sujet P. NIHOUL (dir.), *L'administration contestée. Les recours administratifs internes*, Actes de colloque, Bruxelles, Bruylant, 2006.

étrangers sans que d'importants moyens supplémentaires lui soient alloués. Or, c'est l'un ou l'autre, selon l'Auditeur général P. BOUVIER, prenant soin de préciser que le choix en opportunité revient au parlement.

Même son de cloche du côté du Barreau⁸⁹ : les nouvelles lois ne parviendront ni à désencombrer des recours étrangers ni à résorber l'arriéré du contentieux ordinaire, entraînant un véritable déni de justice. Et l'O.B.F.G. de souligner que la conséquence directe en est non seulement que les recours pendants n'aboutissent pas, mais aussi le découragement des justiciables à introduire un recours lorsqu'ils s'estiment lésés par des actes des autorités administratives. Cette situation est contraire aux exigences d'un Etat de droit dans lequel la règle de droit doit être respectée et, à défaut, sa violation doit pouvoir être sanctionnée⁹⁰.

Le moins que l'on puisse écrire est que «l'immunité de fait» dont bénéficient de la sorte les autorités administratives aujourd'hui tranche singulièrement avec l'idéal de protection juridictionnelle des administrés initialement poursuivi au moment de créer le Conseil d'Etat, également avec l'un des principaux acquis du vingtième siècle, incarné par l'arrêt La Flandria rendu par la Cour de cassation le 5 novembre 1920. A l'époque, l'on croyait l'immunité juridictionnelle de l'administration définitivement révolue.

Plus récemment, une série de réformes importantes visaient à révolutionner l'action administrative, la rendant plus efficace et transparente. Mais sans une justice administrative efficace ... Une politique de protection juridique du citoyen réclame qu'on y mette les moyens.

L'histoire retiendra en tous cas le bras de fer que se sont livrés tous les acteurs autour de la procédure de filtrage dans le contentieux des étrangers⁹¹, considéré comme trop lâche par certains, à défaut de critères suffisamment précis et sélectifs, comme trop stricte par les autres, les parlementaires, en particulier, restant profondément divisés sur la question. L'efficacité du filtre aura mobilisé un temps considérable dans les rapides discussions précédant les votes, comme s'il avait cristallisé, dans la précipitation, les divergences de vue entre les partisans de l'efficacité et les défenseurs d'une autre politique de l'immigration⁹².

⁸⁹ Le monde académique, lui, est malheureusement resté silencieux.

⁹⁰ «Réforme du Conseil d'Etat : l'avis de l'O.B.F.G.», *Justement*, 2006, n° 2, p. 1.

⁹¹ La section de législation avait dès le départ attiré l'attention du Gouvernement sur la nécessité internationalement reconnue d'un filtre efficace des recours : avis n° 39.717/AV du 21 février 2006, n° 51-2479/001, sp. pp. 271, 274 et 281 à 294. V. aussi avis n° 40.784/AG du 28 juin 2006, n° 51-2479/009, pp. 1 à 8. V. encore Rapport, P. DEWAELE, n° 51-2478/008, pp. 26 à 29 et n° 3-1786/3, pp. 16 et 17; R. ANDERSEN, n° 51-2478/008, pp. 124 à 126; A. RISOPOULOS, *ibid.*, pp. 129 et 130; etc.

⁹² V. les amendements n° 1 de Mmes LANJRI et SCHRYVERS et M. CLAES, n° 2479/003, pp. 1 et 2; n° 11 de M. DRÈZE, n° 51-2479/005, p. 2; n° 27 de M. NAGY, *ibid.*, p. 13; n° 34 de MM. ANTHUENIS et crts, n° 51-2479/006, pp. 5 et 6; n° 35 à 36 de M. DRÈZE, n° 51-2479/007, pp. 1 à 3; n° 40 de Mmes LANJRI et SCHRYVERS et M. CLAES, *ibid.*, pp. 6 et 7; n° 41 de M. VAN DER

A peine la réforme adoptée, les principaux acteurs concernés continuent d'affirmer l'insuffisance des dispositions prises avec la réforme. Ainsi, «*L'Ordre des barreaux francophones et germanophone en a marre de l'arriéré du Conseil d'Etat. Mécontent de sa réforme, il saisit les tribunaux*», titre *La Libre Belgique* le 12 octobre 2006⁹³. La création effective du Conseil du Contentieux des Etrangers ne serait planifiée ni dans le temps ni dans les budgets. Quant aux nouvelles règles, elles ne permettraient pas d'améliorer la situation du contentieux ordinaire devant le Conseil d'Etat à défaut de mesures radicales de nature à résorber directement l'arriéré accumulé : les recours «étrangers» actuellement pendants ne sont en effet pas transférés à la nouvelle juridiction administrative et les filtres imaginés seraient insuffisants. Quant au dialogue avec le Ministre de l'Intérieur, il aurait tourné court malgré une série de propositions concrètes destinées à résorber l'arriéré⁹⁴, contraignant l'O.B.F.G. à initier et soutenir des assignations lancées par des citoyens contre l'Etat belge en vue d'obtenir la condamnation de celui-ci, par le Tribunal de première instance de Bruxelles, à des dommages et intérêts pour dépassement du délai raisonnable⁹⁵. Ce que lesdits citoyens ont, depuis lors, obtenu⁹⁶ ...

CONCLUSION

Si les conditions de la réforme n'étaient pas optimales – car «*Il faut du temps pour adopter des législations fondamentales*»⁹⁷ – encore convient-il de ne pas jeter le bébé avec l'eau du bain. La réforme contient de bonnes choses dans son contenu et elle a le mérite principal de tenter de résoudre l'arriéré endémique du Conseil d'Etat. Si gouverner c'est prévoir, encore faut-il reconnaître que tout n'est pas prévisible et que choisir c'est aussi renoncer ... Il n'y a pas que le Conseil d'Etat, mais aussi les tribunaux d'application des peines, l'arriéré du pouvoir judiciaire, la demande d'un tribunal de la famille, etc. Pour ne parler que des juridictions ... et encore de manière non exhaustive ...

MAELEN et crts, *ibid.*, pp. 7 et 8 (et n° 2479/011, pp. 47 à 49); n° 7 de F. DELPÉRÉE, n° 3-1787/2, p. 5; n° 8 de H. VANDENBERGHE, *ibid.*, pp. 6 et 7.

V. Rapport, discussion générale, n° 2479/011, pp. 9 et 10; les discussions qui ont suivi les auditions, sp. Mme NAGY, n° 51-2478/008, pp. 241 et 295 et 296, Mme DOUIFI, *ibid.*, p. 243, K. SCHRYVERS, *ibid.*, p. 251; P. DEWAELE, n° 51-2478/008, pp. 268 et 288 et n° 2479/011, pp. 29 à 31 et discussion pp. 50 et s.; F. DELPÉRÉE, n° 3-1786/3, p. 24; etc.

⁹³ «*Raad van State verzadigd*», titrait encore *De Standaard* le 4 novembre 2006 : plus de 25.000 dossiers y seraient encore pendants à cette date, selon l'information donnée par le Ministre DEWAELE au parlement.

⁹⁴ Telle l'adoption d'un arrêté d'exécution en vue de sanctionner le dépassement du délai de six mois imposé par la loi à l'auditorat pour déposer les rapports, à l'instar de ce qui est prévu à l'égard des parties : le délai d'ordre deviendrait un délai de rigueur.

⁹⁵ La Cour européenne des droits de l'homme ayant déjà condamné à plusieurs reprises l'Etat belge pour violation du délai raisonnable dans le cadre de procédures pendantes devant le Conseil d'Etat.

⁹⁶ V. *supra*, note 18.

⁹⁷ C. NYSENS, n° 3-178, p. 53.

En même temps, l'on peut se demander si, au-delà des déclarations parfois démagogiques destinées à donner l'illusion que la protection juridictionnelle du citoyen était véritablement au cœur du projet concerné⁹⁸, il ne s'agissait pas avant tout, ou en fin de compte surtout, de répondre à un manquement patent au regard du droit international et de la Convention européenne des droits de l'homme en particulier. Car cela fait des années que l'arriéré est structurel devant le Conseil d'Etat et les autorités administratives sont évidemment bien placées pour le savoir.

En finale, la réforme commentée est-elle une vraie réforme ou tout au plus une réformette⁹⁹? Peut-elle vraiment être comparée, comme en séance plénière à la Chambre, à un moteur Ferrari que l'on aurait placé dans une 2CV pour essayer de rattraper le temps perdu¹⁰⁰? Seul l'avenir le dira, à défaut d'éléments précis pour l'anticiper.

La réforme telle que finalisée comporte indéniablement de nombreuses avancées et il convient de s'en réjouir. L'on vise, en particulier, la simplification de la procédure à plusieurs égards ou encore les mesures visant à accroître les possibilités de parvenir à une jurisprudence uniforme par le renforcement des possibilités de saisir l'assemblée générale. L'une des principales difficultés actuellement rencontrées par les acteurs du droit administratif belge (en ce compris les juges eux-mêmes) consiste en effet dans l'impossibilité de faire le tri dans l'abondante jurisprudence qui s'accumule tous les jours et donc dégager des constantes voire simplement des tendances dans celle-ci.

⁹⁸ Ainsi, comme pour reprocher que les statistiques disponibles visent surtout des données relatives au volume des affaires : «*Pour le justiciable, ce n'est pas tant la question de l'arriéré vu sous l'angle du volume d'affaires à traiter qui revêt une importance essentielle mais bien la question de savoir quel est le délai de traitement d'un recours au Conseil d'Etat. Il se préoccupe plutôt de la question de savoir combien de temps s'écoule entre l'introduction d'un recours et la date du prononcé (définitif)*» (n° 51-2479/001, p. 5).

⁹⁹ V. K. SCHRYVERS, n° 51-2478/008, p. 250 reprochant au projet de ne pas revoir le fonctionnement du Conseil d'Etat dans sa globalité.

¹⁰⁰ Selon l'expression de B. DRÈZE, *C.R.I.*, Chambre, n° 51-PLEN 227, 12 juillet 2006, p. 37 : le bolide serait condamné au sur-place dès lors qu'une remorque de 50.000 dossiers y est attachée ...

S'il faut se réjouir de la réforme et de l'ampleur de la tâche accomplie¹⁰¹, il convient en revanche de regretter le climat général dans lequel elle s'est inscrite : un climat détérioré par l'arriéré lui-même et la difficulté pour tous les protagonistes de lui trouver des solutions. L'occasion de rassembler a fait place aux divisions, voire aux intrigues. Un traitement a été prodigué sans tenir compte des symptômes, c'est-à-dire sans écoute préalable, sans méthode et sans diagnostic sérieux. Une nouvelle fois, aucun outil sérieux d'évaluation législative n'a été mis en place de manière à gérer la résolution des conflits administratifs à long terme¹⁰².

Pour mémoire, le terme réformer peut être utilisé dans différentes acceptions qui, avec le recul, sont toutes rencontrées d'une manière ou d'une autre dans la réforme étudiée : rétablir une règle – celle du délai raisonnable – pour ramener à la vertu – en l'occurrence celle de l'œuvre juridictionnelle et de la résolution de véritables conflits ; supprimer pour améliorer en retirant du service ce qui est devenu impropre – le contentieux des étrangers? - ; changer en mieux, ramener à une forme meilleure l'institution du Conseil d'Etat : c'est tout le mal que l'on souhaite à tous ceux qui, en son sein, s'emploient au quotidien à protéger le citoyen et ne demandent pas mieux que d'être en mesure de pouvoir le faire, tout simplement ... C'est tout le bien, surtout, que l'on souhaite au citoyen qui mérite une protection juridique à la hauteur de ses nombreuses obligations administratives¹⁰³!

¹⁰¹ V. S.L.C.E., n° 51-2479/001, p. 278.

¹⁰² L'évaluation programmée après un an, mais non organisée par les textes, risque fort de tourner, à l'échéance, au même type de débat que celui observé lors de la réforme ... Rappr. E. THUIS, n° 3-178, p. 13 : en pratique, de telles promesses restent souvent lettre morte ... V. aussi H. VANDENBERGHE, *ibid.*, p. 29 et C. NYSSENS, *ibid.*, p. 53 : «Dans notre système juridique et législatif, (...) nous n'avons pas de procédure d'évaluation des lois comme dans certains pays bien plus civilisés, tels le Canada, où cette évaluation s'effectue tous les trois ans, tous les cinq ans ou tous les dix ans. Ici, c'est du coup par coup». V. récemment sur le sujet M. NIHOUL, «Pour une culture de l'évaluation y compris en matière de sanctions administratives communales», in R. ANDERSEN, D. DÉOM et D. RENDERS (dir.), *Les sanctions administratives*, Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 377 à 391.

¹⁰³ Sur la réforme, v. pour l'heure A. WIRTGEN, «De hervorming van de Raad van State», *Bb&b*, 2007, pp. 41 à 59 ; S. LUST, «De bestuursgeschillen. Stand van zaken en actuele ontwikkelingen : de hervorming van de Raad van State», in P. VAN ORSHOVEN (ed.), *Gerechtigd recht*, Themis, n° 37, Brugge, die Keure, 2006, pp. 83 à 114.