

Article

« La nomination des juges en Belgique »

Robert Andersen

Revue générale de droit, vol. 36, n° 4, 2006, p. 689-708.

Pour citer cet article, utiliser l'information suivante :

URI: <http://id.erudit.org/iderudit/1027166ar>

DOI: 10.7202/1027166ar

Note : les règles d'écriture des références bibliographiques peuvent varier selon les différents domaines du savoir.

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter à l'URI <https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/>

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche. Érudit offre des services d'édition numérique de documents scientifiques depuis 1998.

Pour communiquer avec les responsables d'Érudit : info@erudit.org

La nomination des juges en Belgique

ROBERT ANDERSEN

Premier Président du Conseil d'État,
Professeur à l'Université catholique de Louvain, Belgique

RÉSUMÉ

Après avoir esquissé le système juridictionnel belge comme étant un système de type moniste qui réserve une place prééminente, mais non exclusive aux cours et tribunaux de l'Ordre judiciaire, l'article expose, dans ses grandes lignes, le régime de nominations des juges. Dans l'Ordre judiciaire, ce régime a évolué dans le sens d'une objectivisation croissante. L'instauration d'un stage judiciaire et d'un examen d'aptitude professionnelle d'abord, la création d'un Conseil supérieur de la justice ensuite y ont contribué dans une mesure significative. Autre évolution marquante : la gestion managériale des juridictions se manifestant notamment par la désignation de chefs de corps désignés à ces fonctions sur la base d'un plan de gestion et évalués en fonction des résultats obtenus. Quant aux juges constitutionnels et

ABSTRACT

The jurisdictional system in Belgium is monistic so the courts play a pre-eminent but not exclusive role. The author explains how judges are nominated in such a jurisdiction. The Belgian regime evolved and appears more objective today. Requirements of a professional training and of an examination process coupled with the set up of the "Conseil supérieur de la justice" significantly contributed to the improvement of this regime as also a better management, including the designation of a chief executive, did the same. Regarding administrative and constitutional judges, the nomination process calls for the participation of the legislative body and takes into account conditions of representativeness and objectivity.

*administratifs, leur
nomination, à laquelle est
associé le pouvoir législatif,
est le fruit de subtils
équilibres destinés à assurer
leur représentativité tout en
garantissant leur objectivité.*

SOMMAIRE

I. La nomination des juges de l'Ordre judiciaire	692
II. La nomination des juges administratifs	704
III. La nomination des juges constitutionnels	706
IV. Conclusion	707

1. — La Constitution belge réserve une place de choix à la fonction juridictionnelle. Celle-ci est confiée en ordre principal aux cours et tribunaux de l'Ordre judiciaire, érigés en un pouvoir distinct et égal aux deux autres pouvoirs, le législatif et l'exécutif. Comme le notait déjà O. Orban :

Le chapitre III du même titre (III de la Constitution) ne contient pas moins de 16 articles, tous consacrés à fixer les bases d'organisation et de compétence du pouvoir judiciaire. Ce pouvoir est donc bien en Belgique l'égal des deux autres, l'une des trois grandes branches autonomes de la puissance publique, l'un des démembrements constitutionnels de la souveraineté de l'État. Chez nous, la justice n'émane pas du Roi; tout au plus, ses décisions sont-elles exécutées au nom de celui-ci (article 30). La fonction judiciaire elle-même est une prérogative détachée de l'autorité souveraine, une émanation de la Constitution, un organisme établi par le pouvoir constituant. Les arrêts et les jugements doivent être rendus et prononcés au nom de la Nation, c'est-à-dire au nom de l'État qui la représente et l'incarne, et dont les corps judiciaires ont reçu délégation.¹

1. *Le droit constitutionnel de la Belgique*, t. II *Les Pouvoirs de l'État*, DESSAIN-GIARD et BRIÈRE, Liège-Paris, 1908, p. 524-525.

La crainte d'un gouvernement des juges était étrangère au constituant belge originaire; tout au contraire, celui-ci avait la plus grande confiance dans les juges dans lesquels il voyait un rempart contre l'arbitraire du pouvoir exécutif, qui avait caractérisé le régime hollandais.

2. — Le système juridictionnel belge est du type moniste. Le juge judiciaire est le juge de droit commun. Il est, en principe, compétent pour connaître de toutes les contestations relatives à des droits subjectifs, quelle que soit leur nature, qu'ils soient qualifiés de droits civils ou de droits politiques, et sans qu'il y ait lieu de distinguer selon la qualité des justiciables, personnes de droit privé ou personnes de droit public. L'exécutif ne dispose pas du pouvoir de distraire certaines causes de la compétence des cours et tribunaux de l'Ordre judiciaire pour se les attribuer, en raison d'un quelconque privilège.

3. — Le monisme juridictionnel que consacre la Constitution belge n'est pas absolu. Même au contentieux des droits subjectifs, des exceptions peuvent être apportées à la compétence de principe des cours et tribunaux de l'Ordre judiciaire. Comme le prévoit l'article 145 de la Constitution, des exceptions à cette compétence peuvent être établies pour les seules contestations qui ont pour objet des droits politiques, mais ce, uniquement par la loi. Celle-ci a ainsi créé en dehors du pouvoir judiciaire des juridictions dites administratives auxquelles elle a confié le soin de trancher les contestations relatives à certains droits politiques.

La même Constitution a été interprétée en ce sens qu'elle ne s'opposait pas à la création d'un Conseil d'État chargé, notamment, du contentieux objectif de légalité des actes administratifs. La Haute cour administrative a vu récemment son existence être consacrée dans l'article 160 de la Constitution. Dans le même temps, l'article 161 de celle-ci confirmait la possibilité de créer par la voie législative, en dehors du pouvoir judiciaire, des juridictions administratives.

La transformation de la structure de l'État en un État fédéral a amené le Constituant à créer une Cour constitutionnelle chargée notamment « d'arbitrer » les conflits entre l'État fédéral et les collectivités fédérées.

Il existe donc présentement trois catégories de juges : les juges de l'Ordre judiciaire (I), les juges administratifs (II) et les juges constitutionnels (III).

4. — La Constitution elle-même jette les bases de l'organisation du pouvoir judiciaire et détermine les grands principes qui régissent le statut de ses juges. Elle laisse à la loi le soin de compléter son œuvre.

En ce qui concerne les juges constitutionnels et administratifs, leur statut est fixé par le législateur, législateur spécial pour les premiers, législateur ordinaire pour les seconds.

I. — LA NOMINATION DES JUGES DE L'ORDRE JUDICIAIRE²

5. — Tous les juges professionnels de l'Ordre judiciaire sont nommés par le Roi. Comme ne manque pas de le relever F. Delpérée³, la solution a de quoi surprendre. Elle paraît en effet être en contradiction avec le souci du constituant d'assurer l'indépendance du pouvoir judiciaire, spécialement vis-à-vis du pouvoir exécutif. Force est toutefois de constater que le constituant n'a pas voulu d'un système électif dans lequel les juges seraient élus par le corps électoral. Il n'a pas davantage voulu d'une cooptation ou d'une nomination par le pouvoir législatif. La nomination des juges par le pouvoir exécutif ne soulevait pas d'objection de sa part dès lors que par ailleurs leur indépendance lui paraissait garantie à suffisance par d'autres traits de leur statut, principalement l'irrévocabilité et l'inamovibilité dont ils bénéficient. Sans doute également le constituant caressait-il l'espoir que le pouvoir exécutif procéderait aux nominations des magistrats en dehors de toute considération partisane. À cet égard, il ne faut pas non plus perdre de vue que le pouvoir de l'exécutif n'est pas illimité, des conditions objectives d'âge, de diplôme et d'expérience professionnelle fixées par la loi commandant l'accès à la magistrature. Il n'empêche que le pouvoir de nomination du Roi était, jusqu'à il y a peu, extrêmement étendu et que la politisation de la magistrature, tout comme celle de l'administration, a souvent été dénoncée.

2. Il ne sera ici question que des magistrats de profession qui exercent la fonction de juger, ce qui exclut les juges sociaux et consulaires, ainsi que les juges militaires et les jurés de la Cour d'assises. Le statut des membres du ministère public ne sera pas davantage examiné.

3. *Le droit constitutionnel de la Belgique*, Bruylant-L.G.D.J., Bruxelles-Paris, 2000, n° 457.

Il en allait d'autant plus ainsi que les promotions dans la magistrature, si elles étaient également le fait du Roi, intervenaient, elles, sur présentation de corps politiques.

En effet, l'article 99 de la Constitution originelle était rédigé comme suit :

Les juges de paix et les juges des tribunaux sont directement nommés par le Roi.

Les conseillers des cours d'appel et les présidents et vice-présidents des tribunaux de première instance de leurs ressorts, sont nommés par le Roi, sur deux listes doubles, présentées l'une par ces cours, l'autre par les conseils provinciaux.

Les conseillers de la Cour de cassation sont nommés par le Roi, sur deux listes doubles présentées l'une par le Sénat, l'autre par la Cour de cassation.

Dans ces deux cas, les candidats portés sur une liste peuvent également être portés sur l'autre.

Toutes les présentations sont rendues publiques, au moins quinze jours avant la nomination.

Les cours choisissent dans leur sein leurs présidents et vice-présidents.

Comme on peut le constater, le texte constitutionnel établissait une distinction entre les juges des juridictions inférieures directement nommés par le Roi et ceux des juridictions supérieures, nommés par le Roi, sur deux listes doubles, présentées l'une par la juridiction supérieure où l'emploi est vacant et l'autre par un organe politique, le conseil provincial pour les nominations de conseiller à la Cour d'appel et le Sénat pour les nominations de conseiller à la Cour de cassation⁴.

4. Comme le relève O. ORBAN (*op. cit.*, p. 622-623), ce droit de présentation repose sur d'anciennes traditions nationales qui remontent au privilège du Tertre consacré par l'Ancien droit belge, au profit de certains corps de justice. Le Congrès national a considéré que son maintien s'imposait comme une garantie solide contre l'arbitraire gouvernemental, mais qu'il convenait de consacrer ce même droit au profit d'assemblées politiques. En effet, « les présentations judiciaires permettent d'espérer des choix sérieux et éclairés au point de vue des aptitudes juridiques, de l'intégrité et des capacités professionnelles. Les présentations politiques paraissent d'autre part nécessaires pour parer au danger du népotisme et des exclusions systématiques de la part des corps de justice ».

Ainsi donc, les pouvoirs du Roi étaient, en ce qui concerne les juges des juridictions inférieures, discrétionnaires et, en ce qui concerne ceux des juridictions supérieures, liés par les présentations de candidats qui lui sont faites. Comme le note F. Rigaux : « En pareil système, l'influence des milieux politiques et, pour parler plus clairement des partis, risque d'être prédominante, toujours pour l'accès à la fonction judiciaire, souvent pour les promotions ultérieures »⁵.

Quant aux chefs de corps, une distinction était opérée entre les présidents et vice-présidents des tribunaux de première instance nommés, eux aussi, par le Roi sur deux listes doubles, l'une présentée par la Cour d'appel ayant dans son ressort le tribunal de première instance concerné et l'autre par le conseil provincial du même ressort, et les autres chefs de corps élus par leurs pairs.

6. — Ce système, tel qu'il vient d'être décrit, a fonctionné pendant de nombreuses années dans un climat de relative indifférence. Certes, de temps à autre, des voix s'élevaient pour dénoncer le caractère politique de certaines nominations, les lenteurs de la justice, l'insuffisance chronique des moyens mis à sa disposition, mais pas suffisamment pour convaincre les partis politiques de faire de la réforme de la justice une de leurs priorités. Il fallut attendre la loi du 18 juillet 1991 pour qu'enfin un changement significatif intervienne en matière de recrutement et de formation des magistrats. Cette loi marque une étape importante dans la voie d'une plus grande objectivation des nominations des magistrats. Ses grandes orientations étaient les suivantes⁶. Outre les conditions habituelles de diplôme, d'âge et d'expérience professionnelle, la loi de 1991 innovait en instituant deux filières conduisant à la nomination en qualité de magistrat : une première, destinée surtout aux jeunes juristes, consistant dans l'accomplissement, avec succès, d'un stage judiciaire d'une durée de trois ans, stage auquel les candidats étaient admis par concours, et l'autre filière destinée à des juristes

5. F. RIGAUX, « Le statut de la magistrature en Belgique », *Annales de droit de Louvain*, 2005/1-2, p. 12.

6. Pour une analyse plus fouillée, voir L.P. SUETENS, « De benoeming van magistraten : vereisten, procedure en betwistingen », in *De opleiding en de werving van magistraten*, Mys en Breesch, 1993, p. 41 et suiv.

expérimentés ayant réussi un examen permettant, précisément, de vérifier leur aptitude à exercer des fonctions de magistrat. C'est là un acquis durable de la réforme de 1991.

Les concours d'admission au stage comme les examens d'aptitude professionnelle étaient organisés par un collège de recrutement composé, pour une moitié, de magistrats et, pour l'autre moitié, d'avocats et de professeurs d'université, tous élus pour une durée de quatre ans par le Sénat à la majorité des deux tiers des suffrages. Pas plus l'accomplissement du stage judiciaire que la réussite de l'examen d'aptitude à la profession ne conféraient, en tant que tels, un droit à la nomination. Il s'agissait là seulement d'une condition supplémentaire commandant l'accès à la magistrature. Le Roi ne pouvait nommer juge un candidat ne satisfaisant pas à toutes les conditions d'accès requises par la loi, mais restait, pour le reste, libre de son choix, celui-ci étant d'autant plus étendu que le nombre de candidats était supérieur au nombre des emplois vacants et qu'il n'y avait pas de proportion fixe à respecter dans les nominations entre les candidats issus de l'une ou de l'autre filières.

L'autre innovation consistait dans l'insertion dans la procédure de nomination de comités d'avis constitués au niveau des cours d'appel et des cours du travail composés, pour partie, de hauts magistrats et, pour partie, de représentants du barreau. La consultation de ce comité constituait une formalité substantielle dont la violation était de nature à entraîner l'annulation de la nomination. Cet avis ne liait toutefois pas le ministre qui restait libre de s'en départir moyennant motivation⁷, il constituait, du point de vue contentieux, un acte préparatoire non susceptible de faire l'objet d'un recours en annulation devant le Conseil d'État, son absence ou les irrégularités entachant son émission étant toutefois susceptibles d'être invoquées à l'appui du recours dirigé contre la décision de nomination.

L'intervention de ces comités d'avis dans la procédure de nomination aux emplois de promotion fut toutefois exclue, celle-ci continuant à se faire, conformément à l'article 99 de la

7. Avant que cette formalité soit imposée, le ministre de la Justice avait pour habitude de consulter officieusement les chefs de corps et le bâtonnier des avocats.

Constitution, sur présentation⁸. Tout au plus, convient-il d'observer que la disposition constitutionnelle avait, entre-temps, été légèrement modifiée quant aux organes politiques présentant l'une des deux listes de candidats. D'une part, la raison qui avait initialement conduit le constituant à réserver au Sénat le soin de présenter les candidats conseillers à la Cour de cassation, à savoir le jugement par cette cour des ministres mis en accusation par la Chambre, ayant disparu, il fut décidé que désormais la présentation se ferait alternativement par la Chambre et le Sénat. D'autre part, les nominations des conseillers des Cours d'appel et du travail et des présidents et vice-présidents du tribunal de première instance de Bruxelles, se firent, pour tenir compte de la réalité institutionnelle, sur présentation du Parlement de la région de Bruxelles-Capitale.

7. — L'affaire *Dutroux* et la marche blanche qui s'en est suivie ont conduit à une réforme en profondeur d'abord des corps de police, ensuite de la magistrature. Autre facteur de ce changement radical : la foi dans les vertus du management et le souci d'en faire application aux magistrats. Le 20 novembre 1998, l'article 151 de la Constitution (anciennement article 99) a été remplacé par une nouvelle disposition qui, à la différence de l'ancien article 99 précité, a un objet plus étendu que la seule nomination des juges.

Cet article est rédigé comme suit :

§ 1^{er}. Les juges sont indépendants dans l'exercice de leurs compétences juridictionnelles. Le ministère public est indépendant dans l'exercice des recherches et poursuites individuelles, sans préjudice du droit du ministre compétent d'ordonner des poursuites et d'arrêter des directives contraignantes de politique criminelle, y compris en matière de politique de recherche et de poursuite.

§ 2. Il y a pour toute la Belgique un Conseil supérieur de la Justice. Dans l'exercice de ses compétences, le Conseil supérieur de la Justice respecte l'indépendance visée au § 1^{er}.

8. Ceci à la suite d'une observation de la section de législation du Conseil d'État pour qui les formalités prévues par l'article 99 de la Constitution étaient les seules à pouvoir être imposées (voir L. P. SUETENS, *op. cit.*, p. 48).

Le Conseil supérieur de la Justice se compose d'un collège francophone et d'un collège néerlandophone. Chaque collège comprend un nombre égal de membres et est composé paritairement, d'une part, de juges et d'officiers du ministère public élus directement par leurs pairs dans les conditions et selon le mode déterminés par la loi, et d'autre part, d'autres membres nommés par le Sénat à la majorité des deux tiers des suffrages exprimés, dans les conditions fixées par la loi.

Au sein de chaque collège, il y a une commission de nomination et de désignation ainsi qu'une commission d'avis et d'enquête, qui sont composées paritairement conformément à la disposition visée à l'alinéa précédent.

La loi précise la composition du Conseil supérieur de la Justice, de ses collèges et de leurs commissions, ainsi que les conditions dans lesquelles et le mode selon lequel ils exercent leurs compétences.

§ 3. Le Conseil supérieur de la Justice exerce ses compétences dans les matières suivantes :

1° la présentation des candidats à une nomination de juge, telle que visée au § 4, alinéa premier, ou d'officier du ministère public;

2° la présentation des candidats à une désignation aux fonctions visées au § 5, alinéa premier, et aux fonctions de chef de corps auprès du ministère public;

3° l'accès à la fonction de juge ou d'officier du ministère public;

4° la formation des juges et des officiers du ministère public;

5° l'établissement de profils généraux pour les désignations visées au 2°;

6° l'émission d'avis et de propositions concernant le fonctionnement général et l'organisation de l'ordre judiciaire;

7° la surveillance générale et la promotion de l'utilisation des moyens de contrôle interne;

8° à l'exclusion de toutes compétences disciplinaires et pénales :

- recevoir et s'assurer du suivi de plaintes relatives au fonctionnement de l'ordre judiciaire;
- engager une enquête sur le fonctionnement de l'ordre judiciaire.

Dans les conditions et selon le mode déterminés par la loi, les compétences visées aux 1° à 4° sont attribuées à la commission de nomination et de désignation compétente et les compétences visées aux 5° à 8° sont attribuées à la commission d'avis et d'enquête compétente. La loi détermine les cas dans lesquels et le mode selon lequel les commissions de nomination et de désignation d'une part, et les commissions d'avis et d'enquête d'autre part, exercent leurs compétences conjointement.

Une loi à adopter à la majorité prévue à l'article 4, dernier alinéa, détermine les autres compétences de ce Conseil.

§ 4. Les juges de paix, les juges des tribunaux, les conseillers des cours et de la Cour de cassation sont nommés par le Roi dans les conditions et selon le mode déterminés par la loi. Cette nomination se fait sur présentation motivée de la commission de nomination et de désignation compétente, à la majorité des deux tiers conformément aux modalités déterminées par la loi et après évaluation de la compétence et de l'aptitude. Cette présentation ne peut être refusée que selon le mode déterminé par la loi et moyennant motivation.

Dans le cas de nomination de conseiller aux cours et à la Cour de cassation, les assemblées générales concernées de ces cours émettent un avis motivé selon le mode déterminé par la loi, préalablement à la présentation visée à l'alinéa précédent.

§ 5. Le premier président de la Cour de cassation, les premiers présidents des cours et les présidents des tribunaux sont désignés par le Roi à ces fonctions dans les conditions et selon le mode déterminés par la loi.

Cette désignation se fait sur présentation motivée de la commission de nomination et de désignation compétente, à la majorité des deux tiers conformément aux modalités déterminées par la loi et après évaluation de la compétence et de l'aptitude. Cette présentation ne peut être refusée que selon le mode déterminé par la loi et moyennant motivation.

Dans le cas de désignation à la fonction de premier président de la Cour de cassation ou de premier président des cours, les assemblées générales concernées de ces cours émettent un avis motivé selon le mode déterminé par la loi, préalablement à la présentation visée à l'alinéa précédent.

Le président et les présidents de section de la Cour de cassation, les présidents de chambre des cours et les vice-présidents des tribunaux sont désignés à ces fonctions par les cours et tribunaux en leur sein, dans les conditions et selon le mode déterminés par la loi. Sans préjudice des dispositions de l'article 152, la loi détermine la durée des désignations à ces fonctions.

§ 6. Selon le mode déterminé par la loi, les juges, les titulaires des fonctions visées au § 5, alinéa 4, et les officiers du ministère public sont soumis à une évaluation.

Les rumeurs relatives à l'incompétence de quelques magistrats due à une politisation excessive de la magistrature ont été amplifiées par les médias et le monde politique; les rumeurs se sont faites clameurs; les réformes, longtemps attendues, ne pouvaient plus être différées. La loi de 1991 avait marqué une première étape dans la voie d'une plus grande objectivation des nominations dans la magistrature, mais ce n'était là qu'un premier pas, il s'agit maintenant de poursuivre dans la voie ainsi tracée en passant à la vitesse supérieure.

Une des pièces maîtresses de la réforme est la création d'un Conseil supérieur de la justice⁹. Selon le constituant lui-même, le Conseil supérieur de la justice est un organe *sui generis* inclassable sur la base du modèle de la séparation des pouvoirs en ce qu'il ne se rattache à aucun de ceux-ci tout en étant, comme le souligne le professeur F. Delpérée, « au point d'intersection des trois grands pouvoirs constitutionnels »¹⁰.

9. Parmi la littérature qui lui a été consacrée, voir spéc. les deux ouvrages collectifs : *Le Conseil supérieur de la justice* du Centre d'études constitutionnelles et administratives de la Faculté de droit de l'U.C.L., Bruxelles, Bruylant, 1999, et *Le Conseil supérieur de la justice, une évaluation après quatre ans* du Centre interuniversitaire de droit judiciaire, Bruxelles, La Charte, 2005.

10. Voir de cet auteur, l'étude consacrée aux statuts et à la composition du Conseil supérieur de la justice, dans l'ouvrage collectif précité du Centre d'études constitutionnelles et administratives, p. 31 à 45.

Ce Conseil qui compte 44 membres est composé de manière paritaire de magistrats élus par leurs pairs et de non-magistrats nommés par le Sénat à la majorité des deux tiers des suffrages exprimés. Parmi ces derniers, on trouve des représentants du barreau, des professeurs d'université ou d'écoles supérieures et des représentants de ce que l'on appelle communément la société civile. La parité linguistique doit également être respectée. Il existe un seul Conseil supérieur de la justice pour la Belgique, mais divisé en deux collèges, l'un francophone et l'autre néerlandophone, et au sein de chaque collège, il y a une Commission de nomination et de désignation et une Commission d'avis et d'enquête. La parité existant au niveau du Conseil supérieur de la justice se retrouve au niveau de ses divisions et subdivisions. Le constituant a insisté sur ce que dans l'exercice de ses compétences, le Conseil supérieur de la justice doit respecter l'indépendance des juges et officiers du ministère public.

Le Conseil supérieur joue, par le truchement de ses Commissions de nomination et de désignation, un rôle essentiel en matière de nomination des magistrats. Comme l'énonce le paragraphe 4, alinéa 2, de l'article 151 de la Constitution, les nominations des juges et conseillers se font sur présentation motivée de la Commission de nomination et de désignation compétente, à la majorité des deux tiers, après évaluation de la compétence et de l'aptitude. Certes, avant comme après la modification constitutionnelle, c'est au Roi que revient le pouvoir de nomination mais, comme le souligne le professeur J. van Compernelle, « le rôle attribué à la Commission de nomination est fondamental. Il ne s'agit pas pour elle d'élaborer un classement des candidats mais bien de procéder, pour chaque emploi vacant, à la présentation d'un candidat. Cette présentation s'opère à la majorité des deux tiers des suffrages émis. Seuls des critères portant sur les capacités et l'aptitude du candidat peuvent être pris en considération »¹¹. Ce rôle est d'autant plus important que comme le précise la Constitution, cette présentation ne peut être refusée que selon le mode

11. Voir sa contribution à l'ouvrage précité du Centre d'études constitutionnelles et administratives, portant sur « Le Conseil supérieur de la justice et la carrière des magistrats », p. 113 à 141, ici p. 118 et 119.

déterminé par la loi et moyennant motivation¹². Avec cette modification de la Constitution, la procédure de nomination sur présentation est devenue la règle; elle s'applique de bas en haut de la pyramide de l'Ordre judiciaire. Comme l'exprimait le sénateur R. Lallemand, rapporteur, lors de la séance publique du 19 novembre 1998 :

« Le Roi nomme toujours les magistrats mais son rôle est considérablement réduit. Cette considération est peut-être de nature à mettre en évidence l'orientation de la réforme. En effet, le législateur n'intervient pas pour accroître l'intervention du politique dans le judiciaire mais bien pour la réguler davantage. Comme plusieurs membres l'ont souligné, la réforme consacre une dépolitisation connexe à la restructuration de la justice »¹³.

Pour se forger une opinion, la Commission de nomination et le ministre disposent, pour chaque candidat, d'un dossier comprenant, selon le cas, une série d'avis individuels, qui se substituent aux avis collégiaux précédemment émis par les comités d'avis, ou l'avis de l'assemblée générale de la Cour pour une nomination à la fonction de conseiller à la Cour de cassation, de conseiller à la Cour d'appel ou de conseiller à la Cour du travail.

8. — Comme on peut le constater, la nouvelle procédure de nomination rompt avec le passé. Pour toutes les nominations, qu'il s'agisse d'emplois de recrutement ou de promotion, la procédure est fondamentalement la même et conduit à la présentation par la Commission de nomination d'un candidat unique, le pouvoir de décision revenant au Roi. La rupture avec le passé est particulièrement nette en ce qui concerne la nomination des hauts magistrats puisque la Cour de cassation et les Cours d'appel se voient privées de leur droit de présentation au profit de la Commission de nomination, tout comme d'ailleurs les assemblées politiques.

12. Sur les suites de la décision de refus motivé du Roi de nommer le candidat présenté ou de l'absence de décision dans le délai qui Lui est imparti pour prendre position, voir l'article 259ter, § 5, al. 2 et 3, du *Code judiciaire* ainsi que le commentaire qu'en donne le professeur J. VAN COMPERNOLLE en son étude précitée (p. 124 à 126). Dans le cas où la commission de nomination ne réussit pas à présenter un candidat dans le délai légal prescrit, voir l'article 259ter, § 4, dernier alinéa.

13. *Ann.parl.*, Sénat, séance du jeudi 19 novembre 1998, p. 6404.

9. — Autre rupture avec le passé : la désignation des chefs de corps. Alors que précédemment les cours choisissaient en leur sein leurs présidents et vice-présidents, l'article 151, § 5, de la Constitution institue un régime spécifique de désignation à un mandat. Comme il ressort du dernier alinéa de ce paragraphe, une distinction est désormais faite entre la nomination comme juge qui est à vie et la désignation à un mandat qui, elle, est temporaire.

Tout comme les nominations comme juge, les désignations comme chef de corps se font sur présentation motivée de la Commission de nomination et désignation, à la majorité des deux tiers, cette fois après évaluation de la compétence et de l'aptitude des candidats à diriger la juridiction. L'accent est ainsi mis sur les qualités organisationnelles et managériales du candidat. Celui-ci doit présenter, à l'appui de sa candidature, un plan de gestion mentionnant les objectifs qu'il se propose d'atteindre au terme de son mandat et les moyens qu'il compte mettre en œuvre en vue de les atteindre. Ici encore, comme en matière de nomination, la présentation ne peut être refusée par le Roi que selon le mode déterminé par la loi et moyennant motivation.

En ce qui concerne la désignation à la fonction de premier président de la Cour de cassation ou de premier président des cours, les assemblées générales concernées émettent un avis motivé selon le mode déterminé par la loi, préalablement à la présentation par la Commission de nomination et de désignation (article 151, § 5, alinéa 3). Actuellement, la désignation à un mandat de chef de corps se fait pour une période de sept ans non immédiatement renouvelable au sein de la même juridiction (article 259 quater, § 1^{er}, du *Code judiciaire*)¹⁴.

À l'expiration de son mandat, le chef de corps « rentre dans le rang » à moins qu'il ne soit désigné ailleurs à un autre mandat.

14. Un avant-projet de loi vise à porter à dix ans la durée de mandat de chef de corps et prévoit des évaluations en cours de mandat. Il a fait l'objet d'avis critiques tant du Conseil d'État que du Conseil supérieur de la justice. En ce qui concerne ce dernier, voir R. W. 2005-2006, n° 37, 13 mai 2006, p. 1477 et 1478.

10. — Un régime particulier de mandat est prévu pour le président et les présidents de section de la Cour de cassation, les présidents de chambre des cours et les vice-présidents des tribunaux. Ceux-ci continuent à être choisis par leurs pairs, mais cette fois pour une durée déterminée en tant que mandataires adjoints au chef de corps. Ils sont soumis à une évaluation (article 151, § 6, de la Constitution)¹⁵. Autre particularité : les désignations ne se font pas sur présentation de la Commission de nomination et de désignation mais bien sur présentation de deux candidats par le chef de corps.

La désignation a lieu pour une période de trois ans renouvelable après évaluation. Après avoir exercé leur fonction pendant neuf années, ils sont, après évaluation, désignés à titre définitif cette fois. Si, par contre, leur mandat n'est pas renouvelé, ils « rentrent également dans le rang » (article 259 quinquies du *Code judiciaire*)¹⁶.

11. — Les décisions du pouvoir exécutif portant nomination ou refus de nomination aux emplois de juges, ainsi que leurs décisions conférant ou refusant de conférer des mandats sont, en tant qu'elles émanent d'autorités administratives, susceptibles de faire l'objet d'un recours en annulation devant le Conseil d'État¹⁷.

12. — Sans doute est-il trop tôt pour dresser un bilan d'une réforme d'une telle ampleur, qualifiée d'historique et même de comparable à la réforme de l'État par le premier ministre¹⁸. On peut cependant dire sans ambages que la

15. Comme cette disposition vise nommément les titulaires des fonctions visées au paragraphe 5, alinéa 4, la question se pose de savoir si les titulaires des fonctions visées au paragraphe 5, alinéa 1^{er}, soit les chefs de corps, ne sont pas exclus.

16. En plus des mandats de chef de corps et des mandats adjoints, il existe également des mandats spécifiques de juge d'instruction, de juge des saisies et de juge de la jeunesse qui sont conférés à temps pour une période d'un an renouvelable après évaluation, la première fois pour une période de deux ans, puis chaque fois pour une période de cinq ans. Il sont désignés par le Roi sur présentation de la Commission de nomination (article 259 sexies du *Code judiciaire*).

17. Sur cette question, voir Ph. QUERTAINMONT, « Le contentieux de la nomination des magistrats devant le Conseil d'État », *J.T.*, 2004, p. 689 et suiv. Le contentieux a, ses dernières années, connu une forte extension, voir, à cet égard, les réflexions de Ch. MATRAY, « Le Conseil supérieur de la justice : de quelques perplexités », in *Une justice en crise : premières réponses*, Cahiers de l'Institut d'études sur la justice, n° 3, Bruylant, 2002, p. 170 à 177.

18. *Doc. parl.*, Chambre, n° 1675/4-97/98, p. 22.

création d'un Conseil supérieur de la justice disposant du pouvoir de présenter un candidat unique à un emploi vacant de juge ou à une fonction de titulaire de mandat constitue, dans la composition qui est la sienne, un acquis positif dans la voie d'une objectivation des nominations et désignations. Comme l'écrit le professeur F. Rigaux : « L'indépendance de l'ordre judiciaire est [...] assurée par l'institution d'un organe que sa formation composite place à l'abri de toute influence des autres organes de l'État fédéral »¹⁹. Les clameurs se sont tues quant à une politisation excessive de la magistrature; certes des murmures et des chuchotements se font encore entendre (politisation des membres du Conseil supérieur, spécialement les non-magistrats; « copinage »), mais ne sont-ils pas alimentés par des candidats rendus amers par leur échec²⁰?

II. — LA NOMINATION DES JUGES ADMINISTRATIFS

13. — À défaut d'un Ordre des juridictions administratives, formant le pendant de l'Ordre des juridictions judiciaires, il n'existe pas de statut uniforme des juges administratifs. Les articles de la Constitution fixant les traits essentiels du statut des juges de l'Ordre judiciaire, et singulièrement l'article 152 qui consacre le principe de la nomination à vie, ne leur sont pas, comme tels, applicables. L'indépendance étant consubstantielle à l'état de juge, il importe toutefois que les lois qui créent des juridictions administratives assurent l'indépendance de leurs juges. En ce qui concerne le Conseil d'État, la plus haute juridiction administrative, sa loi organique prévoit actuellement que les conseillers d'État sont nommés à vie (article 70, § 4, des *Lois coordonnées sur le Conseil d'État*). Le système actuel des nominations des conseillers est visiblement inspiré de celui des conseillers à la Cour de cassation. Les conseillers d'État, actuellement au nombre de quarante-quatre, dont un premier président, un président,

19. *Op. cit.*, p. 17.

20. Sur ces critiques, voir le rapport de R. de CORTE, « Benoeming, aanwijzing en selectie », dans l'ouvrage collectif précité *Le conseil supérieur de la justice, une évaluation après quatre ans*, et la réplique, p. 48 à 59 et 71 à 76. Voir aussi l'interview de J. HAMAIDE, « Le prochain renouvellement des mandats de chefs de corps sera un défi pour la crédibilité du Conseil supérieur de la justice », *J.T.*, 2006, p. 154.

douze présidents de chambre et trente conseillers, sont nommés par le Roi. Originellement le Roi arrêta son choix sur la base de deux listes de trois noms établies, l'une par l'assemblée générale du Conseil d'État, l'autre alternativement par la Chambre des représentants et le Sénat. La parité linguistique doit être respectée et la moitié au moins des conseillers doit provenir des magistrats de l'autoditorat et du bureau de coordination²¹. Les conditions relatives au diplôme et à l'expérience professionnelle sont destinées à assurer le recrutement de juristes qualifiés provenant non seulement des autres juridictions, mais également de la haute fonction administrative ou de l'enseignement.

En vue de réduire l'emprise du politique sur les nominations des conseillers, le système de nomination a été quelque peu revu afin de donner plus de poids aux présentations faites par l'assemblée générale du Conseil d'État. Ainsi, lorsque le Conseil d'État présente, à l'unanimité un candidat, le ministre de l'Intérieur ne peut refuser cette présentation que si les conditions d'âge, de diplôme ou d'expérience professionnelle ne sont pas remplies ou encore s'il estime que le nombre des membres du Conseil d'État nommés par les membres de l'auditorat est trop élevé. S'il accepte la présentation unanime du Conseil d'État, la Chambre des représentants ou le Sénat, selon le cas, ne peut refuser la présentation que si le nombre des membres du Conseil d'État nommés parmi les membres de l'auditorat est trop élevé.

En l'absence d'unanimité, il est loisible à la Chambre ou au Sénat de présenter une deuxième liste de candidats. Un conseiller d'État ne peut être nommé que parmi les personnes présentées.

Quant aux emplois de promotion, c'est le Conseil d'État qui choisit lui-même, en son sein, son premier président, son président et ses présidents de chambre (article 70, § 3, des *Lois coordonnées sur le Conseil d'État*).

21. Les membres de l'auditorat sont des magistrats qui sont chargés d'instruire les affaires et d'exprimer, en toute indépendance, leur point de vue sur celles-ci; les magistrats du bureau de coordination sont, quant à eux, chargés d'un ensemble de tâches d'ordre légistique. Les uns et les autres disposent d'un statut différent de celui des conseillers.

14. — Le vent de la réforme souffle à présent sur le Conseil d'État. Un ambitieux projet de loi a été déposé à la Chambre des représentants de Belgique qui tend, notamment, à transposer à la Haute juridiction administrative certaines des mesures organisationnelles appliquées aux juridictions de l'Ordre judiciaire²². Le projet distingue également les nominations comme conseiller, des désignations aux mandats des chefs de corps et de leurs adjoints. En ce qui concerne les premiers, la procédure demeure pour l'essentiel inchangée : les conseillers restent nommés par le Roi sur présentation d'une double liste, l'une présentée par l'assemblée générale et l'autre alternativement par la Chambre des représentants et le Sénat. Par contre, le premier président, le président et les présidents de chambre exercent des mandats temporaires, d'une durée déterminée de cinq ans pour les premiers et de trois ans pour les derniers. Ces mandats sont renouvelables. Le premier mandat des chefs de corps est conféré par le Roi, notamment, sur le vu d'un plan de gestion, et son renouvellement, par l'assemblée générale, après évaluation des objectifs atteints. Le mandat n'est renouvelable qu'une seule fois afin de permettre l'alternance linguistique.

En ce qui concerne les présidents de chambre, ils sont désignés par l'assemblée générale parmi ses membres, tant pour le premier mandat que pour ses deux renouvellements. Les renouvellements supposent une évaluation positive de la manière dont l'intéressé a accompli son mandat. Après neuf ans d'exercice de la fonction, les titulaires de mandat sont désignés à titre définitif dans ce mandat par l'autorité investie du pouvoir de nomination.

III. — LA NOMINATION DES JUGES CONSTITUTIONNELS

15. — La matière a pour siège la *loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage* et, plus particulièrement, les dispositions du chapitre 1^{er} de son titre II. La Cour d'arbitrage est composée de douze juges, six d'expression française et six d'expression néerlandaise. Tous sont nommés à vie par le Roi sur une liste double présentée alternativement par la

22. Doc. Parl., Chambre, sess. 2005-2006, n° 51, 2479/001 et 002.

Chambre des représentants et par le Sénat à la majorité des deux tiers des suffrages des membres présents. Comme l'observe le professeur M. Verdussen, cette majorité qualifiée suppose l'existence, autour d'un nom, d'un consensus qui transcende tout autant le clivage majorité-opposition que la division en groupes linguistiques²³. La composition de la Cour est faite de subtils équilibres : équilibre linguistique certes, mais aussi équilibre entre le groupe des anciens parlementaires et celui des juristes patentés, équilibre encore au sein de ce dernier groupe. De plus, une modification récente de la loi spéciale a inséré dans son article 34 un paragraphe 5 qui dispose que la Cour est composée de juges de sexe différent. Cet ajout est amplement justifié par la circonstance que présentement la Cour ne comporte aucune femme parmi ses membres²⁴.

Les juges du groupe linguistique français et ceux du groupe linguistique néerlandais choisissent, chacun, en leur sein, un président (article 33 de la loi spéciale).

La composition de la Cour constitutionnelle fait l'objet de critiques parce qu'elle ferait la part trop belle à la composante politique²⁵.

IV. — CONCLUSION

Au terme de ce rapide état des lieux, il apparaît que l'organisation de la justice est, en Belgique, en plein chantier. Aussi faut-il se garder de tirer des conclusions hâtives. Si l'application pure et simple aux services publics à caractère administratif et au service public de la justice en particulier

23. Voir de cet auteur M. VERDUSSEN, *Les douze juges, la légitimité de la Cour constitutionnelle*, Bruxelles, Labor, 2004, p. 51.

24. La présence féminine est mieux assurée dans les autres hautes juridictions. Ainsi, au Conseil d'État, il y a sept femmes conseillers d'État pour quarante trois hommes (16 %) et à la Cour de cassation, trois femmes conseillers sur vingt-deux (13 %). Le même déséquilibre existe également au niveau des cours d'appel qui compte une seule femme parmi les dix présidents de chambre. En revanche, il existe aux autres niveaux de la magistrature plus de 40 % de femmes.

25. Voir récemment M. VERDUSSEN, *op. cit.*, p. 51 à 56. En raison même de la nature particulière de la norme constitutionnelle, la présence, au sein de la Cour, d'anciens parlementaires nous paraît justifiée. Par contre, nous rejoignons notre collègue pour considérer que ces anciens parlementaires devraient être porteurs du diplôme de licencié ou de master en droit.

des techniques de gestion en honneur dans les entreprises privées n'est pas sans susciter un certain nombre d'appréhensions, les unes dictées par un certain conservatisme, les autres par le souci de préserver l'indépendance de la magistrature et de la faire échapper à un productivisme effréné, l'avenir dira si ces dernières appréhensions sont justifiées.

En ce qui concerne l'objectivation des nominations dans la magistrature, il n'est pas contestable que les mesures qui ont été prises ont contribué grandement à assainir la situation grâce à une sélection des candidats plus rigoureuse et mieux adaptée aux besoins de la fonction. La mise en place de filières constitue, à cet égard, une amélioration notable. La création du Conseil supérieur de la justice doit également être saluée. Elle a permis de réduire l'emprise, d'aucun diront de desserrer l'étreinte du politique sur les nominations dans la magistrature. Si le danger d'une politisation n'est pas totalement conjuré, les mécanismes sont mis en place pour en éviter les excès.

Robert Andersen
Faculté de droit
Collège Thomas More
Place Montesquieu 2
Université catholique de Louvain
B-1348 Louvain-la-Neuve, Belgique
Tél. : 00 32 10 47 47 05
Télec. 00 32 10 47 47 01
robert.andersen@publ.ucl.ac.be