

Numéro du rôle : 4615
Arrêt n° 157/2009 du 13 octobre 2009

A R R E T

En cause : les questions préjudicielles concernant l'article 15^{ter} de la loi du 4 juillet 1989 relative à la limitation et au contrôle des dépenses électorales engagées pour les élections des chambres fédérales, ainsi qu'au financement et à la comptabilité ouverte des partis politiques, tel qu'il a été modifié par l'article 9 de la loi du 17 février 2005 (publiée le 13 octobre 2005), posées par le Conseil d'Etat - Incident.

La Cour constitutionnelle,

composée du président M. Bossuyt, du juge M. Melchior, faisant fonction de président, et des juges E. De Groot, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, J. Spreutels et T. Merckx-Van Goey, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Bossuyt,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet des questions préjudicielles et procédure*

Par arrêt n° 189.463 du 14 janvier 2009 en cause de Philippe De Coene et autres et, après reprise d'instance, de Renaat Landuyt et autres contre l'ASBL « Vrijheidsfonds » et l'ASBL « Vlaamse Concentratie », parties intervenantes : Frank Vanhecke et autres, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 23 janvier 2009, le Conseil d'Etat a posé les questions préjudicielles suivantes :

« 1. L'article 15^{ter} de la loi du 4 juillet 1989 relative à la limitation et au contrôle des dépenses électorales, modifié en dernier lieu par la loi du 17 février 2005, emporte-t-il une violation de l'article 13 de la Constitution lu en combinaison avec les articles 146 et 160 de celle-ci, l'article 6.1, de la CEDH (Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950, approuvée par la loi du 13 mai 1955), l'article 14 du PIDCP (Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 19 décembre 1966, approuvé par la loi du 15 mai 1981) et le principe général d'indépendance et d'impartialité du juge, en ce qu'il confie à l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat la décision relative à la suppression de la dotation, alors que le Conseil d'Etat a été impliqué en tant qu'organe consultatif lors de l'élaboration de la loi du 4 juillet 1989, et en particulier de l'article 15^{ter} de cette loi, et qu'il n'y aurait pas de stricte séparation entre ses fonctions consultative et juridictionnelle ?

2. L'article 15^{ter} de la loi du 4 juillet 1989, modifié en dernier lieu par la loi du 17 février 2005, qui impose de soumettre la demande de suppression des dotations à l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat, est-il conciliable avec l'article 13 de la Constitution, lu en combinaison avec les articles 10, 11 et 146 de celle-ci, avec les articles 6.1 et 14 de la CEDH et avec les articles 14 et 26 du PIDCP et avec le principe général du droit à un juge indépendant et impartial, en ce que la demande est automatiquement examinée par une juridiction composée de conseillers d'Etat qui n'appartiennent pas tous au rôle linguistique néerlandais et qui ne sont pas non plus tous légalement bilingues, alors que dans d'autres cas, les articles 51 à 61 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat et l'article 87 des mêmes lois coordonnées disposent que l'affaire est normalement examinée par une chambre néerlandophone ou une chambre francophone et, seulement exceptionnellement et dans des cas non pertinents en l'espèce, par la chambre bilingue et alors que ce n'est que dans les cas visés aux articles 91 et 92 de ces lois coordonnées qu'une affaire est renvoyée à l'assemblée générale de la section du contentieux administratif et alors que si l'article 15^{ter} de cette loi du 4 juillet 1989 ne renvoyait pas à l'assemblée générale, cette demande pourrait, le cas échéant, être examinée par une chambre exclusivement néerlandophone du Conseil d'Etat et donc, selon les parties défenderesses, sans juges ne connaissant pas le néerlandais et suscitant une apparence de partialité eu égard à l'hostilité déclarée de la communauté française du pays à l'égard d'un parti indépendantiste flamand ?

3. L'article 15^{ter} de la loi du 4 juillet 1989, modifié en dernier lieu par la loi du 17 février 2005, est-il conciliable avec l'article 19 de la Constitution en tant que l'article 15^{ter} impose une mesure de suppression de la dotation légale lorsqu'un parti politique ou ses composantes montre au travers d'indices son hostilité envers les droits et libertés garantis par la CEDH sans qu'il soit nécessaire que des délits aient été commis à l'occasion de l'expression de ces indices, alors que les indices dénoncés par l'article 15^{ter} sont couverts par

la liberté d'expression et ne sont soumis qu'à la seule limite constitutionnelle de la répression des délits commis à l'occasion de l'usage de ces libertés, de sorte que seul un comportement susceptible d'être pénalement sanctionné est visé par la limite à la liberté d'expression et que seules des mesures pénales peuvent être instaurées en vue de sanctionner un tel comportement ?

4. Compte tenu de la limitation drastique de toute autre forme de revenus que le législateur impose aux partis politiques, l'article 15^{ter} de la loi du 4 juillet 1989, modifié en dernier lieu par la loi du 17 février 2005, viole-t-il l'article 27 de la Constitution, lu en combinaison avec l'article 11, paragraphe 1er, de la CEDH, et avec l'article 22 du PIDCP, en ce qu'il instaure une procédure conduisant à limiter ou à priver un parti politique de moyens financiers ?

5. L'article 15^{ter} de la loi du 4 juillet 1989, modifié en dernier lieu par la loi du 17 février 2005, est-il conciliable avec les articles 10 et 11 de la Constitution, dans la mesure où la loi ne prévoit la mesure de suppression de la dotation que pour des indices montrant qu'un parti politique, par son propre fait ou par celui de ses composantes, de ses listes, de ses candidats ou de ses mandataires élus, est hostile aux droits et libertés garantis par la CEDH, qu'il commette ou non des infractions pénales, alors que la mesure ne s'applique pas à d'autres agissements dont la qualification d'infraction pénale ne peut être mise en doute, tels la corruption, l'abus de biens publics, le détournement, le faux et l'usage de faux en écriture, la prise d'intérêts et l'abus de biens sociaux ?

6. L'article 15^{ter}, § 2, de la loi du 4 juillet 1989, modifié en dernier lieu par la loi du 17 février 2005, interprété en ce sens que le terme 'écrits' ne vise que les 'écrits de procédure' émanant des parties, à l'exclusion des pièces justificatives, viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution lus en combinaison avec le principe général du droit selon lequel toute personne a droit à un procès équitable, les articles 6.1 et 14 de la CEDH et les articles 14 et 26 du PIDCP, en ce que le justiciable, à savoir la personne morale agissant pour un parti politique, cité devant le Conseil d'Etat sur le fondement de l'article 15^{ter}, § 2, précité, ainsi que les parties intervenantes à la cause, peuvent être jugées sur la base de pièces justificatives rédigées dans une autre langue que celle d'un ou de plusieurs conseillers d'Etat qui composent l'assemblée générale de la section du contentieux administratif, sans qu'il y ait obligation de traduire ces pièces à l'usage du Conseil d'Etat, alors que sur la base de l'article 63, § 4, de la loi spéciale du 6 janvier 1989, le justiciable engagé dans une procédure devant la Cour constitutionnelle peut demander une traduction, à l'usage de la Cour, des pièces justificatives, en français ou en néerlandais selon le cas ? ».

Par ordonnance du 23 janvier 2009, le président en exercice a désigné les juges du siège conformément aux articles 58 et 59 de la loi spéciale du 6 janvier 1989.

Par ordonnance du 15 juillet 2009, le président M. Bossuyt a soumis l'affaire à la Cour en séance plénière.

Par ordonnance du même jour, la Cour a déclaré l'affaire en état et fixé l'audience au 22 septembre 2009.

L'ASBL « Vrijheidsfonds » et l'ASBL « Vlaamse Concentratie » (en liquidation) ont introduit des requêtes en récusation du président P. Martens et des juges R. Henneuse, L. Lavrysen, A. Alen et E. Derycke.

Par ordonnance du 16 septembre 2009, la Cour a décidé que l'audience du 22 septembre 2009 serait exclusivement consacrée aux demandes de récusation, seuls « les récusants et les juges récusés » étant entendus, conformément à l'article 102, alinéa 3, de la loi spéciale précitée.

A l'audience publique du 22 septembre 2009, consacrée aux seules demandes de récusation :

- ont comparu :

. Me L. Walley, qui comparait également *loco* Me A. Schaus, avocats au barreau de Bruxelles, pour Renaat Landuyt et autres;

. Me R. Tournicourt, avocat au barreau de Bruxelles, et Me L. Deceuninck, avocat au barreau de Gand, pour l'ASBL « Vrijheidsfonds » et l'ASBL « Vlaamse Concentratie » (en liquidation);

. Me P. De Roo, avocat au barreau d'Anvers, *loco* Me B. Siffert, avocat au barreau de Bruxelles, pour Frank Vanhecke et autres, et pour Jurgen Ceder et autres;

- le président P. Martens et les juges R. Henneuse, L. Lavrysen, A. Alen et E. Derycke ont été entendus;

- Me R. Tournicourt et Me L. Deceuninck ont été entendus;

- l'affaire a été mise en délibéré en ce qui concerne l'incident.

Les dispositions de la loi spéciale précitée relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *En droit*

- A -

En ce qui concerne le président Paul Martens

A.1. Les récusants font valoir que le président Paul Martens a fait partie, au moment du déroulement de la procédure ayant donné lieu aux questions préjudicielles, du Centre de droit public de l'Université libre de Bruxelles. Ce centre a été dirigé par Annemie Schaus, avocate des parties requérantes originaires dans la procédure devant le Conseil d'Etat qui avait pour objet le retrait de la dotation publique au parti politique « Vlaams Belang ». A. Schaus est actuellement toujours attachée au *Centre de Droit Public*. Les récusants soulignent par ailleurs qu'un des principaux domaines de recherche de ce centre est « *la lutte contre l'extrême droite* ».

A.2. Ils soutiennent que, d'une part, le lien entre un juge à la Cour et une avocate dans l'instance principale originaire, et, d'autre part, le thème de recherche « *lutte contre l'extrême droite* », mentionné sur le site internet du *Centre de droit public*, peuvent susciter la crainte légitime, chez les parties au procès et chez des tiers, que l'impartialité objective du président Martens soit compromise en l'occurrence.

Ils ajoutent que le simple fait que le nom du président Paul Martens ne figure plus sur le site internet du Centre de droit public n'y change rien, puisque cette suppression pourrait être temporaire.

A.3. Les récusants renvoient à l'arrêt du Conseil d'Etat n° 169.314 du 22 mars 2007, dans lequel celui-ci a estimé, en ce qui concerne l'instance principale, que la demande de récusation à l'égard de deux conseillers d'Etat qui faisaient également partie du Centre de droit public était, pour ces motifs, fondée. La procédure qui se déroule devant la Cour constitutionnelle étant étroitement liée à celle qui est engagée devant le Conseil d'Etat et étant même déterminante pour l'issue de cette dernière, les arguments qui ont convaincu le Conseil d'Etat doivent, à leur estime, également valoir pour la Cour constitutionnelle.

En ce qui concerne le juge Roger Henneuse

A.4. Les récusants font d'abord valoir qu'en contravention à l'article 44 de la loi spéciale du 6 janvier 1989, le juge Roger Henneuse exercerait une fonction ou charge publique d'ordre politique ou administratif. Il aurait été désigné par un arrêté du Gouvernement wallon du 12 septembre 2002 en qualité de membre de la Commission de gestion du Parc naturel « *Plaines de l'Escaut* ».

Ils soutiennent que depuis les accords du Lambermont, la Région wallonne dépend, pour 74,9 p.c. de ses moyens, de l'autorité fédérale, qui est concernée par le présent procès puisque l'enjeu de celui-ci est la suppression de la dotation publique allouée au « *Vlaams Belang* ». De même, le lien du juge Henneuse avec le pouvoir exécutif violerait le principe de la séparation des pouvoirs.

A.5. En second lieu, les récusants font valoir que le juge Henneuse ferait partie du « *Dialogue Euro-Arabe* ». En cette qualité, il aurait publié, lorsqu'il était parlementaire, une contribution intitulée « *Overall situation of Arab Immigrants* » dans l'ouvrage « *Arab immigrants and muslims in Europe* ».

Ils soutiennent que les positions du « *Dialogue Euro-Arabe* », à savoir « le maintien du groupe des musulmans en Europe, dans le respect de leurs droits au maintien de leurs croyances, de leurs traditions et de leur culture nationale », sont inconciliables avec un des points du programme du « *Vlaams Belang* », à savoir la résistance à l'islamisation progressive de l'Europe.

En ce qui concerne le juge Luc Lavrysen

A.6. Les récusants font valoir que le juge Luc Lavrysen serait de tendance SP.A et qu'après sa nomination en qualité de juge à la Cour il ne se serait pas tenu suffisamment éloigné de la politique. Ceci ressortirait d'abord du texte « *Ecologische (on)zekerheid voor iedereen* » datant de 1998, qui est disponible sur le site internet de ce parti et auquel le juge Lavrysen a collaboré. Cela ressortirait ensuite du fait que le juge Lavrysen collabore à la revue « *Samenleving en politiek* ».

Les récusants soutiennent que cette revue, porte-parole de la « *Stichting Gerrit Kreveld* », propage le « *socialisme démocratique* ». Un des thèmes régulièrement abordés concerne la « *migration* ».

A.7. Les récusants soutiennent également que plusieurs autres collaborateurs de cette revue sont des « *chefs de file* » du parti SP.A. En outre, plusieurs articles parus dans cette revue feraient montre d'hostilité à l'égard du parti « *Vlaams Belang* » ou seraient écrits par des auteurs qui seraient déjà intervenus dans des procès antérieurs contre le « *Vlaams Belang* ». Un de ces collaborateurs est Me Stefan Sottiaux, qui représente le Conseil des ministres dans la présente procédure.

En ce qui concerne le juge André Alen

A.8. Les récusants font valoir que le juge André Alen est attaché, en sa qualité de professeur extraordinaire, à l'« *Instituut voor Constitutioneel Recht* » de la « Katholieke Universiteit Leuven ». En cette qualité, il est un collègue de Me Stefan Sottiaux, l'avocat du Conseil des ministres, qui est attaché au même institut en tant que chargé de cours. Ils ont été récemment coéditeurs de l'ouvrage *Taaleisen juridisch getoetst*. Le site internet de l'institut précité mentionne un grand nombre de thèmes de recherche, pertinents pour les questions préjudicielles posées par le Conseil d'Etat, notamment l'interprétation de la Constitution.

A.9. Les récusants soutiennent que ce lien entre un juge à la Cour et un avocat d'une des parties au procès peut susciter la crainte légitime, chez les parties au procès et chez des tiers, que l'impartialité objective du juge Alen soit compromise en l'espèce.

A.10. Les récusants renvoient à l'arrêt du Conseil d'Etat mentionné en A.3.

En ce qui concerne le juge Erik Derycke et la demande d'instruction

A.11. Les récusants demandent qu'il soit procédé à une instruction, en vertu de l'article 91 de la loi spéciale du 6 janvier 1989, afin de déterminer quels juges à la Cour constitutionnelle « sont membres d'associations secrètes, connues comme : ' La Grande Loge de Belgique ', ' Le Grand Orient de Belgique ', ' Le Droit Humain ' et/ou la ' Grande Loge Féminine de Belgique ' ».

A.12. Ils font valoir en substance que ces associations imposeraient à leurs membres l'obligation de lutter contre le « Vlaams Belang », également dans leurs activités professionnelles. Ce serait, selon eux, aussi le cas de juges, de sorte que l'indépendance et l'impartialité de ceux-ci seraient compromises lorsqu'ils ont à examiner une affaire concernant le « Vlaams Belang ».

A.13. Les récusants se réservent le droit de récuser les juges dont il apparaîtrait, à l'issue d'une instruction, qu'ils ont des liens avec ces associations, pour les motifs mentionnés à l'article 828, 1° (suspicion légitime), à l'article 828, 11° (être reçu par une partie à ses frais) et à l'article 828, 12° (inimitié capitale), du Code judiciaire.

A.14. Les récusants font valoir à l'égard du juge Erik Derycke que celui-ci est mentionné dans plusieurs publications comme membre d'une telle association. Il devrait dès lors être récuser pour les motifs mentionnés en A.13.

- B -

B.1.1. Dans une requête du 24 août 2009, l'ASBL « Vrijheidsfonds » et l'ASBL « Vlaamse Concentratie » demandent la récusation du président Paul Martens. Dans une requête du 25 août 2009, les mêmes parties demandent la récusation du juge André Alen. Dans deux requêtes du 27 août 2009, elles demandent la récusation du juge Roger Henneuse et du juge Luc Lavrysen. Dans une requête complémentaire du 4 septembre 2009, elles mentionnent quelques éléments supplémentaires concernant le juge Lavrysen. Ces demandes en récusation sont basées sur la « suspicion légitime » visée à l'article 828, 1°, du Code judiciaire.

B.1.2. Dans une requête du 14 septembre 2009, ces mêmes parties demandent qu'en application de l'article 91 de la loi spéciale du 6 janvier 1989, il soit procédé à une instruction au sujet de « l'affiliation et/ou des visites à l'une des quatre associations secrètes, connues sous le nom de ' La Grande Loge de Belgique ', ' Le Grand Orient de Belgique ', la loge ' Le Droit Humain ' et/ou la ' Grande Loge Féminine ' de membres de la Cour qui sont appelés, sur la base des articles 54 à 56 de la loi spéciale du 6 janvier 1989, à siéger dans l'affaire n° 4615. Elles se réservent le droit de demander la récusation des membres dont il apparaîtrait qu'ils font partie de ces associations.

Dans une requête du 18 septembre 2009, elles demandent par ailleurs la récusation du juge Erik Derycke.

B.1.3. Dans un mémoire complémentaire du 22 septembre 2009, les récusants demandent en ordre principal que les juges à l'égard desquels la récusation est demandée ne fassent pas partie du siège statuant sur ces demandes en récusation. En ordre subsidiaire, ils demandent que la Cour soulève une question préjudicielle et y réponde en même temps, au sujet de la comparaison entre les articles 101 et 102 de la loi spéciale du 6 janvier 1989, qui n'interdisent pas que les juges récusés fassent partie du siège traitant de la demande en récusation, et l'article 838 du Code judiciaire, qui prévoit que les juges récusés ne fassent pas partie du siège traitant de la demande en récusation.

En ce qui concerne les demandes en récusation

B.2. En vertu de l'article 101 de la loi spéciale du 6 janvier 1989, les juges de la Cour peuvent être récusés pour les causes qui donnent lieu à récusation aux termes des articles 828 et 830 du Code judiciaire.

La notion de « suspicion légitime » mentionnée dans l'article 828, 1°, du Code judiciaire vise les exigences d'indépendance et d'impartialité subjective et objective du juge, garanties par l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme et par l'article 14 du

Pacte international relatif aux droits civils et politiques (*Doc. parl.*, Chambre, 1999-2000, DOC 50-0886/001, pp. 6 et 7).

B.3.1. Il est d'une importance fondamentale, dans un Etat de droit démocratique, que les cours et tribunaux bénéficient de la confiance du public et des parties au procès (CEDH, 26 février 1993, *Padovani c. Italie*, § 27). A cette fin, l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme exige que les juridictions auxquelles cette disposition s'applique soient impartiales.

Cette impartialité doit s'apprécier de deux manières. L'impartialité subjective, qui se présume jusqu'à preuve du contraire, exige que dans une affaire sur laquelle il doit statuer, le juge n'ait ni de parti pris ni de préjugés et qu'il n'ait pas d'intérêt à l'issue de celle-ci. L'impartialité objective exige qu'il y ait suffisamment de garanties pour exclure également des appréhensions justifiées sur ces points (CEDH, 1er octobre 1982, *Piersack c. Belgique*, § 30; 16 décembre 2003, *Grievés c. Royaume-Uni*, § 69).

B.3.2. En ce qui concerne l'impartialité objective, il y a lieu de vérifier si, indépendamment du comportement des juges, il existe des faits démontrables faisant naître un doute au sujet de cette impartialité. A cet égard, même une apparence de partialité peut revêtir de l'importance (CEDH, 6 juin 2000, *Morel c. France*, § 42).

S'il faut examiner si un juge a suscité, dans un cas concret, de telles appréhensions, le point de vue du justiciable est pris en compte mais ne joue pas un rôle décisif. Ce qui est par contre déterminant, c'est de savoir si les appréhensions de l'intéressé peuvent passer pour objectivement justifiées (CEDH, 21 décembre 2000, *Wettstein c. Suisse*, § 44).

B.4. La Cour européenne des droits de l'homme exige que les demandes de récusation soient traitées de manière telle qu'elles ne puissent entraîner une paralysie de la justice ou un retard excessif dans l'administration de celle-ci (CEDH, 22 septembre 1994, *Debled c. Belgique*, § 37; 10 juin 1996, arrêt *Thomann c. Suisse*, § 36; décision, 12 décembre 2002, *Sofianopoulos c. Grèce*, p.9). En effet, il faut éviter que d'autres droits fondamentaux garantis

par l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme puissent être compromis, comme le droit d'accès à un juge ou le droit à une décision finale dans un délai raisonnable.

B.5.1. Il n'est pas nécessaire de déterminer en l'espèce si l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme est applicable, puisque les exigences qu'il contient en matière d'indépendance et d'impartialité du juge valent comme principes généraux du droit. En conséquence, la Cour tient compte de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en la matière.

B.5.2. La nature particulière du contentieux constitutionnel distingue une cour constitutionnelle des cours et tribunaux ordinaires et des juridictions administratives. En effet, une cour constitutionnelle ne statue pas sur les prétentions des parties au procès, mais juge uniquement *in abstracto* si les dispositions législatives applicables sont conformes aux règles au regard desquelles elle peut procéder à un contrôle (CEDH, grande chambre, 22 octobre 1994, *Sramek c. Autriche*, § 35).

B.5.3. En outre, la Cour est la seule juridiction compétente pour contrôler des normes législatives au regard des règles répartitrices de compétence et au regard des dispositions du titre II et des articles 170, 172 et 191 de la Constitution, et la loi spéciale du 6 janvier 1989 ne prévoit pas la possibilité de nommer des juges *ad hoc*. Par conséquent, l'application des causes de récusation ne peut avoir pour effet que la Cour, en contradiction avec les principes exposés en B.4, ne puisse plus délibérer.

B.6. Le législateur spécial a voulu que la Cour soit composée de manière équilibrée. Les équilibres qu'il a voulus sur les plans linguistique, politique et professionnel sont pleinement réalisés en l'occurrence dans un siège de douze juges. De tels équilibres constituent une garantie d'impartialité (CEDH, 28 juin 1984, *Campbell et Fell c. Royaume-Uni*, § 78; 22 octobre 1984, *Sramek c. Autriche*, § 38; *mutatis mutandis*, 26 octobre 2004, *AB Kurt Kellermann c. Suède*, § 63).

B.7.1. En ce qui concerne l'allégation d'appartenance d'un juge constitutionnel à un centre de recherche universitaire, il convient de rappeler que l'article 44 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 permet aux juges de la Cour de cumuler leur fonction juridictionnelle avec une activité universitaire.

Or, l'université est un lieu privilégié de la liberté académique, qui traduit le principe selon lequel les enseignants et les chercheurs doivent jouir, dans l'intérêt même du développement du savoir et du pluralisme des opinions, d'une très grande liberté pour mener des recherches et exprimer leurs opinions dans l'exercice de leurs fonctions. La liberté académique constitue un aspect de la liberté d'expression, garantie tant par l'article 19 de la Constitution que par l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme; elle participe également de la liberté d'enseignement garantie par l'article 24, § 1er, de la Constitution, comme la Cour l'a jugé dans son arrêt n° 167/2005 du 23 novembre 2005 (B.18.1).

B.7.2. Il ressort de la jurisprudence de la Commission européenne des droits de l'homme et de la Cour européenne des droits de l'homme qu'une sympathie politique dans le chef d'un magistrat ne suffit pas en soi pour susciter des appréhensions justifiées de partialité (Commission européenne des droits de l'homme, 18 mai 1999, décision, *Ninn-Hansen* c. Danemark, p. 20; CEDH, décision, 28 janvier 2003, *M.D.U.* c. Italie, p. 12; décision, 26 août 2003, *Filippini* c. Saint-Marin, p. 5). Il doit être démontré que l'intéressé a reçu du parti politique qui est censé être le sien des instructions concernant ce litige (décision, *Filippini* c. Saint-Marin, p. 5).

En outre, comme le Conseil d'Etat l'a déjà constaté en ce qui concerne les demandes de récusation dans l'instance au fond, un parti politique cristallise les courants d'idées sur une multitude de problèmes de société. C'est faire preuve de peu de sens des réalités que de prétendre que la préférence pour un parti impliquerait automatiquement que l'intéressé marque son accord sur chaque réponse apportée par ce parti à toutes ces questions, *a fortiori* sur toute déclaration d'un « chef de file » (Conseil d'Etat, n° 169.314, 22 mars 2007).

B.7.3. Eu égard à la liberté d'association consacrée par l'article 27 de la Constitution et par l'article 11 de la Convention européenne des droits de l'homme, il en va de même pour les sympathies à l'égard d'associations qui ne sont pas des partis politiques, voire pour l'affiliation à de telles associations.

La Cour européenne des droits de l'homme a jugé à cet égard que la simple circonstance qu'un juge soit franc-maçon ne donne pas lieu à récusation. Elle a considéré que, même si

l'on dit que la franc-maçonnerie essaye d'influencer ses membres, la seule appartenance à une loge ne saurait faire naître des doutes justifiés quant à l'impartialité objective d'un magistrat, étant donné que l'on peut partir du principe qu'il fera primer son serment de magistrat sur une quelconque obligation sociale. Il faut que soit apportée la preuve contraire par des éléments concrets concernant des juges individuels et non à l'égard de la franc-maçonnerie considérée dans son ensemble (CEDH, décision, 15 juin 2000, *Salaman c. Royaume-Uni*).

B.7.4. Ni l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme, ni aucune autre disposition de cette Convention ou de ses protocoles additionnels n'interdisent qu'un ancien parlementaire devienne juge (CEDH, 22 juin 2004, *Pabla Ky c. Finlande*, § 29). Une mission accomplie dans le cadre du mandat précédent de parlementaire ne saurait suffire en soi pour conclure à une apparence de partialité d'un juge nommé à vie, dont l'indépendance est garantie par un grand nombre de dispositions législatives.

B.7.5. Il découle des principes exposés en B.7.1 à B.7.4 qu'un magistrat ne saurait être récusé pour les opinions émises dans des ouvrages qu'il a publiés comme juriconsulte ou pour avoir déjà rendu, dans d'autres affaires, des décisions contraires aux prétentions de l'une des parties. D'une façon plus générale, le fait d'avoir publiquement, en quelque qualité que ce soit, mais sans relation quelconque avec les faits ou la procédure envisagée, pris position antérieurement sur une question de droit qui surgit à nouveau dans cette procédure n'affecte pas l'indépendance ou l'impartialité du juge. En décider autrement signifierait qu'un juge ne pourrait pas connaître d'une affaire dans laquelle se pose une question de droit déjà tranchée par lui dans d'autres affaires.

B.8. Les récusants ne font pas valoir d'éléments concrets de nature à compromettre l'impartialité subjective des juges dont ils demandent la récusation. Ils restent plus particulièrement en défaut de démontrer que lesdits juges aient pris position ouvertement, à quelque moment que ce soit et d'une manière qui témoignerait d'un parti pris négatif répréhensible à l'égard d'une des parties au procès, au sujet des questions de constitutionnalité soumises à la Cour.

B.9. La Cour doit toutefois encore examiner si, indépendamment du comportement individuel des intéressés, il y a néanmoins des éléments vérifiables pouvant justifier une apparence de suspicion à leur encontre. Les éléments invoqués à cet égard par les récusants concernent des publications, de prétendues sympathies politiques et l'appartenance actuelle ou passée à des centres de recherche ou à des associations ainsi qu'à une commission de gestion d'un parc naturel. Ces allégations ne suffisent pas à justifier objectivement les appréhensions des récusants quant à l'aptitude du président Paul Martens et des juges Roger Henneuse, Luc Lavrysen, André Alen et Erik Derycke à contrôler avec impartialité la constitutionnalité de la norme critiquée.

Quant à la mesure d'instruction requise

B.10.1. Une mesure d'instruction fondée sur l'article 91 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 n'est utile qu'en ce qu'il est possible de constater des éléments matériels pertinents pour statuer sur un recours en annulation, une question préjudicielle ou un incident.

B.10.2. Une telle mesure d'instruction n'est pertinente que si les allégations examinées sont de nature à constituer une cause de récusation visée à l'article 101 de la loi spéciale du 6 janvier 1989.

B.10.3. Eu égard à ce qui est dit en B.7.3, l'appartenance éventuelle aux associations visées par les récusants ne saurait donner lieu à une récusation fondée sur une « suspicion légitime » visée à l'article 828, 1^o, du Code judiciaire.

La simple appartenance à une association ne saurait pas davantage établir une « inimitié capitale » au sens de l'article 828, 12^o, du Code judiciaire, étant donné que celle-ci concerne un élément subjectif de la part d'un juge individuel.

La cause de récusation d'« être reçu par une partie à ses frais » visée à l'article 828, 11^o, du Code judiciaire ne saurait davantage être retenue, étant donné qu'aucune des associations visées n'est partie dans l'instance soumise au juge *a quo* ou dans l'actuelle procédure préjudicielle.

B.10.4. La mesure d’instruction demandée par les récusants n’est dès lors pas pertinente pour statuer sur les demandes de récusation qu’ils se réservent le droit d’introduire et doit donc être rejetée.

En ce qui concerne l’exception d’inconstitutionnalité

B.11. Aucun des juges à l’égard desquels une demande de récusation a été formulée ne faisant partie du siège statuant sur ces demandes, l’exception d’inconstitutionnalité des articles 101 et 102 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 soulevée par les récusants est sans objet.

Par ces motifs,

la Cour

- Rejette les demandes de récusation du président Paul Martens et des juges Roger Henneuse, Luc Lavrysen, André Alen et Erik Derycke;

- Rejette la demande d'instruction;

- Déclare l'exception d'inconstitutionnalité des articles 101 et 102 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sans objet;

- Fixe les débats sur les questions préjudicielles, en prosécution de cause, à l'audience du 20 octobre 2009, à 15h30.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise et en langue française, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989, à l'audience publique du 13 octobre 2009.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt