

| |
|---|
| Numéro du rôle : 4746 |
| Arrêt n° 79/2010 du 1er juillet 2010 |

A R R E T

En cause : la question préjudicielle relative à l'article 14, § 1er, 2°, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, tel qu'il a été remplacé par la loi du 15 mai 2007, posée par le Conseil d'Etat.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Melchior et M. Bossuyt, et des juges R. Henneuse, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels, T. Merckx-Van Goey et P. Nihoul, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Melchior,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* * *

I. *Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par arrêt n° 194.561 du 22 juin 2009 en cause de Frédéric Georges contre le Sénat de Belgique, en présence de Hugues Fronville et de la Chambre nationale des notaires, parties intervenantes, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 8 juillet 2009, le Conseil d'Etat a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 14, § 1er, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution, lus seuls ou en combinaison avec l'article 6, § 1er, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, s'il est interprété en ce sens que le Conseil d'Etat ne serait pas compétent pour connaître du recours en annulation introduit par un candidat à la fonction de membre de la commission de nomination de langue française pour le notariat en qualité de chargé de cours ou de professeur de droit d'une faculté de droit d'une université belge qui n'est pas notaire, candidat notaire ou notaire associé, dirigé contre la désignation d'un autre membre de cette commission au seul motif qu'il aurait été désigné par le Sénat, alors que les notaires sont admis à contester les désignations des membres de cette commission qui relèvent de leur profession, pour avoir été désignés par une autre autorité ? ».

Des mémoires ont été introduits par :

- Frédéric Georges, ayant élu domicile à 4000 Liège, place Verte 13;
- le Sénat de Belgique;
- la Chambre nationale des notaires, dont le siège est établi à 1000 Bruxelles, rue de la Montagne 30-34;
- le Conseil des ministres.

Frédéric Georges, le Sénat de Belgique et le Conseil des ministres ont introduit des mémoires en réponse.

A l'audience publique du 19 mai 2010 :

- ont comparu :
 - . Me E. Lemmens, avocat au barreau de Liège, pour Frédéric Georges;
 - . Me M. Mahieu, avocat à la Cour de cassation, et Me G. Pijcke, avocat au barreau de Bruxelles, pour le Sénat de Belgique;
 - . Me A. Fraikin *loco* Me D. Lagasse, avocats au barreau de Bruxelles, pour la Chambre nationale des notaires;
 - . Me A. Sohet *loco* Me H. Gilliams, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs J. Spreutels et E. De Groot ont fait rapport;

- les avocats précités ont été entendus;
- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

Le 6 novembre 2008, Frédéric Georges, chargé de cours à la faculté de droit de l'Université de Liège, se porte candidat, en cette qualité, à la fonction de membre effectif de la commission de nomination de langue française pour le notariat.

Le 18 décembre 2008, le Sénat désigne une autre personne en qualité de « chargé de cours ou [de] professeur de droit d'une faculté de droit d'une université belge » au sens de l'article 38, § 4, alinéa 1er, 4°, de la loi du 25 ventôse an XI « contenant organisation du notariat ».

Observant que cette personne ne possède aucun des deux titres visés par cette disposition législative et que, de surcroît, elle s'était portée candidate en qualité de « membre externe ayant une expérience professionnelle utile pour la mission » au sens de l'article 38, § 4, alinéa 1er, 5°, de la même loi, Frédéric Georges introduit, le 16 février 2009, au Conseil d'Etat, un recours en annulation de la désignation de la personne choisie pour la fonction à laquelle il s'était porté candidat.

La section du contentieux administratif du Conseil d'Etat estime que, interprété comme ne la rendant pas compétente pour connaître d'un recours dirigé contre la nomination par le Sénat des membres de la commission de nomination de langue française pour le notariat, l'article 14, § 1er, alinéa 1er, 2°, des lois coordonnées le 12 janvier 1973 sur le Conseil d'Etat crée une discrimination puisqu'elle est, en revanche, compétente pour connaître d'un recours en annulation de la nomination des quatre autres membres effectifs de cette commission, qui sont désignés par des membres de l'assemblée générale de la Chambre nationale des notaires.

Le Conseil d'Etat décide dès lors de poser à la Cour la question préjudicielle reproduite plus haut, et suggérée par le requérant.

III. *En droit*

- A -

A.1.1. Le Conseil des ministres considère que la question préjudicielle appelle une réponse négative.

A.1.2. Il déduit des travaux préparatoires de l'article 2 de la loi du 25 mai 1999 « modifiant les lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, la loi du 5 avril 1955 relative aux traitements des titulaires d'une fonction au Conseil d'Etat, ainsi que le Code judiciaire », qui est à l'origine de la disposition en cause, que le législateur a voulu soustraire au contrôle du Conseil d'Etat les actes des assemblées législatives « liés à leur activité politique ou législative », qui ne concernent pas leur action administrative. Citant l'arrêt n° 93/2004 de la Cour, le Conseil des ministres observe que celle-ci reconnaît que la Constitution n'exige pas que les « actes de nature politique » soient soumis au contrôle juridictionnel du Conseil d'Etat. Il note que les actes des assemblées législatives visés par les arrêts n°s 54/2002 et 89/2004 sont des actes administratifs relatifs au recrutement de leur personnel.

A.1.3. Le Conseil des ministres expose ensuite que la désignation par le Sénat de membres de la commission de nomination de langue française pour le notariat est un acte à caractère politique. Il observe que le mode de désignation des membres de cette commission qui ne sont pas notaires est inspiré de la procédure suivie pour la nomination des membres du Conseil supérieur de la Justice qui ne sont pas magistrats, prévue par l'article 259*bis*-2, § 2, du Code judiciaire. Il soutient que l'implication du Sénat vise à garantir le caractère démocratique et pluraliste de cette commission, qui est un organe externe à cette assemblée. Il remarque que, à la différence de la plupart des décisions prises à l'égard du personnel du Sénat, la nomination des membres de la commission précitée est un acte adopté en séance plénière, et non par un organe de l'assemblée. Il précise que les actes d'une assemblée relatifs aux membres de son personnel ou aux marchés publics sont des actes d'administration interne.

Selon le Conseil des ministres, c'est parce que les assemblées législatives, élues et détentrices du résidu de la souveraineté, doivent disposer de la plus large indépendance dans l'exercice de leur mission que le Conseil d'Etat n'est, en l'espèce, pas compétent.

Il ajoute que, compte tenu du fait que la commission de nomination de langue française pour le notariat fait partie intégrante de l'« organisation de la profession du notariat », la désignation des autres membres de cette commission par la Chambre nationale des notaires est une « mesure d'organisation purement interne ».

Il en déduit que la différence de traitement entre les candidats à un mandat de cette commission qui ne sont pas notaires et ceux qui le sont est raisonnablement justifiée.

A.1.4. A titre subsidiaire, le Conseil des ministres soutient que, même si l'incompétence du Conseil d'Etat pour connaître d'un recours en annulation introduit contre la désignation, par le Sénat, d'un membre de la commission de nomination pour le notariat était jugée discriminatoire, il y aurait lieu d'observer que cette discrimination ne trouve pas sa source dans l'article 14 des lois coordonnées le 12 janvier 1973. Il renvoie, à cet égard, aux motifs de l'arrêt n° 31/96.

A.1.5. Enfin, le Conseil des ministres déduit de l'arrêt n° 136/2003 et de l'arrêt n° 25/2006 que la question préjudicielle est irrecevable en ce qu'elle dénonce une violation des articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme. Il observe que la décision de renvoi n'indique nullement en quoi cette disposition internationale est violée par la disposition législative en cause.

A titre subsidiaire, le Conseil des ministres se demande comment cette disposition internationale pourrait être applicable en l'espèce puisque le requérant devant le Conseil d'Etat ne paraît pas disposer d'un droit à caractère civil dans le cadre de la désignation par le Sénat de membres de la commission de nomination de langue française pour le notariat.

A.2.1. Le Sénat considère aussi que la question préjudicielle appelle une réponse négative.

A.2.2. Il relève, d'abord, que le mode de désignation par le Parlement fédéral des membres de la commission de nomination de langue française pour le notariat est identique à la procédure qui concerne le Conseil supérieur de la Justice, décrite à l'article 259*bis*-2, § 2, du Code judiciaire. Il estime que l'implication des deux assemblées législatives fédérales dans la désignation des membres de cette commission vise à garantir le caractère démocratique et pluraliste de la composition de cet organe.

Le Sénat souligne que la désignation des membres non notaires de cette instance n'est pas un acte d'administration mais un « acte souverain de responsabilité politique ». Il distingue les actes des assemblées législatives qui relèvent de leur administration interne - et par lesquels celles-ci n'agissent pas autrement qu'une autorité administrative - des actes qui relèvent d'une compétence politique qui leur a été attribuée en raison de leur statut d'« organe représentant la Nation », actes qu'il qualifie d'« actes de haute administration » ou d'« actes de haute tutelle ». Le Sénat estime que la désignation de membres de la commission de nomination de langue française pour le notariat appartient à cette dernière catégorie d'actes, tout comme de nombreuses autres désignations et présentations de candidats à d'autres autorités de nomination qui incombent aux assemblées législatives, et qui concernent, entre autres, des fonctions dans des organes collatéraux du Parlement, dans des

hautes juridictions ou dans des commissions et qui sont, de surcroît, organisées par des règles procédurales très variées. Il souligne que, confiées à la représentation nationale, ces désignations ou présentations relèvent de la fonction politique des chambres, fonction qu'elles doivent pouvoir exercer en toute indépendance par rapport aux autres pouvoirs.

Le Sénat remarque que c'est afin d'éviter toute atteinte au résidu de la souveraineté et à l'indépendance des chambres du Parlement que le Conseil d'Etat ne peut se prononcer sur la validité des actes adoptés par les institutions parlementaires « dans l'exercice de leur fonction souveraine de responsabilité politique ». Après avoir relevé que les arrêts n^{os} 63/2002 et 27/2009 témoignent du souci de la Cour de veiller au respect de l'indépendance du pouvoir législatif et du pouvoir judiciaire, le Sénat soutient que la motivation de l'arrêt n^o 93/2004 est transposable au cas soumis à la Cour par la présente question préjudicielle. Il précise, à cet égard, que cet arrêt invite à tenir compte du caractère politique, non de la fonction concernée par la désignation mais de la désignation elle-même. Il relève que le caractère politique de la désignation de membres des commissions de nomination pour le notariat découle à suffisance, d'une part, du fait qu'elle relève alternativement de la Chambre des représentants et du Sénat et, d'autre part, de la circonstance que cette désignation est faite à la majorité des deux tiers des votes émis. Le Sénat conteste l'opportunité de distinguer les désignations par les assemblées selon leur caractère plus ou moins politique.

Le Sénat déduit ensuite des travaux préparatoires de l'article 2 de la loi du 25 mai 1999 que le législateur n'a pas souhaité étendre la compétence du Conseil d'Etat aux actes des autorités non administratives qui ont un caractère politique. Il renvoie, à cet égard, à deux arrêts du Conseil d'Etat par lesquels celui-ci s'est déclaré incompétent pour connaître d'un recours dirigé contre la désignation des médiateurs fédéraux (CE, 7 janvier 2005, n^o 138.950, *Vande Castele*; CE, 19 décembre 2005, n^o 152.880, *Vande Castele*).

A.2.3. Le Sénat conclut de ce qui précède que la différence de traitement entre les deux grandes catégories de membres des commissions de nomination pour le notariat est raisonnablement justifiée par l'impérieuse nécessité reconnue par la Constitution de sauvegarder l'indépendance politique des chambres qui, lors de la nomination de certains de ces membres, posent un acte politique et exercent un pouvoir souverain et indépendant.

A.3.1. Frédéric Georges considère que la question préjudicielle appelle une réponse positive.

A.3.2. Il déduit, d'abord, de l'arrêt du Conseil d'Etat n^o 78.921 du 23 février 1999 et de la décision de renvoi de la présente cause que le candidat malheureux à une fonction de membre notaire à la commission de nomination pour le notariat peut introduire un recours en annulation contre la désignation des membres de cette commission par l'assemblée générale de la Chambre nationale des notaires. Il précise que cette désignation n'est pas une mesure d'organisation interne de la profession.

Il affirme aussi que les nominations et désignations des membres des diverses commissions administratives chargées d'organiser des examens de recrutement ou de promotion dans la fonction publique ou des membres des organes chargés d'une mission d'intérêt général peuvent aussi être critiquées devant le Conseil d'Etat.

Il estime, par conséquent, que les deux catégories de membres de la commission de nomination pour le notariat, qui exercent la même mission et sont soumises aux mêmes obligations d'indépendance et aux mêmes règles d'incompatibilité, se trouvent dans des situations comparables.

A.3.3. Frédéric Georges expose ensuite que la désignation des membres de cette commission qui ne sont pas notaires ne relève pas de l'activité politique ou législative du Sénat, mais constitue un acte administratif adopté par une assemblée agissant en tant qu'autorité administrative.

Il estime que, comme la Chambre nationale des notaires, les commissions de nomination pour le notariat exercent une mission de service public qui leur est confiée par les pouvoirs publics et prennent des décisions qui sont des actes administratifs. Il en déduit que la désignation d'une partie des membres de ces commissions n'est, pas plus que les actes visés par l'article 14, § 1er, des lois coordonnées le 12 janvier 1973, un acte politique posé par une assemblée législative en sa qualité de détentrice du résidu de la souveraineté ou un « acte de haute tutelle ».

Frédéric Georges estime que ce sont les arrêts n^{os} 31/96 et 20/2000 qui ont mené à l'adoption de la modification de l'article 14 des lois coordonnées le 12 janvier 1973 par la loi du 25 mai 1999 en vue de permettre le contrôle par le Conseil d'Etat des actes administratifs des assemblées législatives dépourvus de caractère politique ou législatif.

Evoquant l'arrêt n^o 93/2004, il observe que les membres de la commission de nomination de langue française pour le notariat sont des mandataires qui exercent une fonction qui n'est pas comparable, même en partie, à celle d'un organe politique (tel que le Collège juridictionnel de la Région de Bruxelles-capitale), et qui ne sont pas soumis à des règles d'incompatibilité comparables à celles qui s'appliquent aux membres d'un tel organe. Il ajoute que le fonctionnement de la commission n'obéit pas aux règles de majorité ou de procédure comparables à celles d'un organe politique. Il estime aussi que le rôle accordé au Sénat dans la désignation de membres de ladite commission ne répond pas à l'objectif d'assurer la représentation des diverses tendances politiques dans cette instance, puisque, d'une part, l'article 38, § 4, de la loi du 25 ventôse an XI détermine la composition de la commission et que, d'autre part, cette dernière est un organe de nomination qui, comme le Conseil supérieur de la Justice, doit faire preuve de la plus grande neutralité et de la plus grande impartialité dans l'exercice de ses fonctions, entre autres par rapport aux influences politiques. Il soutient que le bon fonctionnement de cette commission justifie la présence, en son sein, d'un professeur ou d'un chargé de cours d'une faculté de droit, à savoir un juriste enseignant hautement qualifié qui participera à la mise au point des épreuves imposées aux candidats à une nomination, et à la sélection des plus aptes d'entre eux.

Frédéric Georges considère que la circonstance que la désignation de certains membres de la commission de nomination pour le notariat par les assemblées législatives est de nature à garantir le caractère démocratique et pluraliste de sa composition ne suffit pas à donner un caractère politique à cette désignation. Il observe qu'il ne s'agit pas d'un « acte souverain de responsabilité politique », puisque le Sénat qui procède à une telle désignation n'est pas dispensé de respecter la loi - entre autres, les modifications apportées à la loi du 25 ventôse an XI par deux lois du 4 mai 1999 - et les principes généraux de bonne administration. Il estime que les arrêts du Conseil d'Etat évoqués par le Sénat ne permettent pas de considérer que la désignation en question ne serait pas un acte administratif, puisque le médiateur fédéral exercerait une fonction essentiellement politique et fait l'objet d'une nomination politique.

Frédéric Georges considère aussi que la discrimination sanctionnée par l'arrêt n^o 54/2002 est comparable à celle à laquelle il est confronté. Il note, d'une part, qu'il a, comme les notaires désignés pour exercer un mandat au sein de la commission de nomination pour le notariat avec la même indépendance que lui, un intérêt réel et légitime à introduire un recours en annulation au Conseil d'Etat et, d'autre part, que les arrêts précités de la Cour indiquent que seuls les actes politiques ou législatifs d'une assemblée législative peuvent échapper au contrôle du Conseil d'Etat. Il tire aussi argument de l'arrêt n^o 89/2004 et de l'avis rendu par la section de législation sur la proposition de loi qui est à l'origine de la loi du 15 mai 2007 « modifiant l'article 14 des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973 ».

Frédéric Georges déduit de ce qui précède que la différence de traitement dénoncée, qui le prive du droit de demander au Conseil d'Etat l'annulation d'une désignation - manifestement et volontairement illégale - par le Sénat d'un membre non notaire de la commission de nomination pour le notariat, n'est pas raisonnablement justifiée et ne découle pas d'un choix du Constituant.

A.4. La Chambre nationale des notaires s'en réfère à la sagesse de la Cour.

- B -

B.1.1. L'article 14, § 1er, des lois coordonnées le 12 janvier 1973 sur le Conseil d'Etat, remplacé par l'article 2 de la loi du 15 mai 2007 « modifiant l'article 14 des lois sur le

Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973 » et modifié par l'article 12 de la loi du 21 février 2010 « adaptant diverses lois réglant une matière visée à l'article 77 de la Constitution à la dénomination ' Cour constitutionnelle ' », dispose :

« La section [du contentieux administratif du Conseil d'Etat] statue par voie d'arrêts sur les recours en annulation pour violation des formes soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité, excès ou détournement de pouvoir, formés contre les actes et règlements :

1° des diverses autorités administratives;

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

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

B.1.2. La commission de nomination de langue française pour le notariat compte huit membres effectifs (article 38, §§ 1er et 2, alinéa 1er, de la loi du 25 ventôse an XI « contenant organisation du notariat », inséré par l'article 22 de la loi du 4 mai 1999 « modifiant la loi du 25 ventôse an XI contenant organisation du notariat »).

Quatre d'entre eux ont la qualité de notaire ou de « notaire associé non titulaire » (article 38, § 4, alinéa 1er, 1° et 2°, de la même loi). Ils sont « désignés par les membres de l'assemblée générale de la Chambre nationale des notaires qui appartiennent [...] au rôle linguistique [...] français » (article 38, § 5, alinéa 2, de la même loi).

La commission compte, en outre, en son sein, un « magistrat en fonction choisi parmi les magistrats du siège des cours et tribunaux et les magistrats du ministère public » (article 38, § 4, alinéa 1er, 3°), un « chargé de cours ou un professeur de droit d'une faculté de droit d'une université belge qui n'est pas notaire, candidat-notaire ou notaire associé » (article 38, § 4, alinéa 1er, 4°) et deux « membres externes ayant une expérience professionnelle utile pour la mission » (article 38, § 4, alinéa 1er, 5°). Ces quatre autres membres effectifs de la commission sont « désignés alternativement par la Chambre des représentants et par le Sénat

à la majorité des deux tiers des votes émis » (article 38, § 5, alinéa 3, de la loi du 25 ventôse an XI, inséré par l'article 2 de la loi du 4 mai 1999 « complétant la loi du 25 ventôse an XI, contenant organisation du notariat, par les articles 38, § 5, 76, 1^o, 78 à 85 et 95 à 112 »).

B.2.1. Il ressort des faits de la cause et de la motivation de la décision de renvoi que la Cour est invitée à statuer sur la compatibilité, avec les articles 10 et 11 de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme, de l'article 14, § 1er, alinéa 1er, 2^o, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, en ce que cette disposition introduirait une différence de traitement entre deux catégories de candidats à un mandat de membre de la commission de nomination de langue française pour le notariat : d'une part, ceux qui sont candidats en qualité de notaire ou de notaire associé non titulaire et, d'autre part, ceux qui sont candidats en qualité de « chargé de cours ou [de] professeur de droit d'une faculté de droit d'une université belge qui n'est pas notaire, candidat-notaire ou notaire associé ».

B.2.2. Il ressort tant de la motivation de la décision de renvoi que du libellé de la question préjudicielle que le juge *a quo* considère que, lorsqu'ils désignent les notaires et le notaire associé non titulaire de cette commission de langue française, les membres du rôle linguistique français de l'assemblée générale de la Chambre nationale des notaires agissent en tant qu'autorité administrative au sens de l'article 14, § 1er, alinéa 1er, 1^o, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, de sorte que la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat est compétente pour connaître d'un recours en annulation introduit contre ces désignations par les candidats de la première catégorie précitée en B.2.1.

En limitant la compétence de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat pour connaître des recours en annulation formés contre les actes et règlements des assemblées législatives, aux actes et règlements qui sont « relatifs aux marchés publics et aux membres de leur personnel », la disposition en cause prive les candidats de la seconde catégorie précitée en B.2.1 du droit de demander au Conseil d'Etat l'annulation d'une désignation, par le Sénat,

d'un membre effectif de la commission en question au titre de « chargé de cours ou [de] professeur de droit d'une faculté de droit d'une université belge ».

B.3. Tel qu'il a été remplacé par l'article 2 de la loi du 15 mai 2007, l'article 14, § 1er, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat reprend la règle introduite, dans cette même disposition, par l'article 2 de la loi du 25 mai 1999 « modifiant les lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, la loi du 5 avril 1955 relative aux traitements des titulaires d'une fonction au Conseil d'Etat, ainsi que le Code judiciaire », règle selon laquelle le Conseil d'Etat est compétent pour connaître d'un recours en annulation des actes et règlements d'une assemblée législative ou de l'un de ses organes, relatifs aux marchés publics et aux membres de son personnel.

La réserve relative à l'objet des actes concernés traduit la volonté de ne pas étendre la compétence d'annulation du Conseil d'Etat à « tous les actes extra-législatifs », et de la limiter aux actes administratifs qui relèvent du « fonctionnement interne » des assemblées législatives, à l'exclusion de ceux qui relèvent de leur mission spécifique, c'est-à-dire aux actes posés par l'assemblée législative agissant « en tant qu'autorité administrative » (*Doc. parl.*, Sénat, 1998-1999, n° 1-361/3, pp. 4-5; *Ann.*, Sénat, 25 février 1999, p. 7146; *Doc. parl.*, Chambre, 1998-1999, n° 1960/4, pp. 2 et 6; *ibid.*, n° 1960/8, p. 4).

B.4. Relève des principes de base de la structure démocratique de l'Etat, la règle selon laquelle les assemblées législatives disposent dans l'exercice de leur mission de la plus large indépendance.

Ce principe a pour effet qu'une assemblée législative doit pouvoir régler elle-même les matières qui lui ont été confiées, comme les nominations, et exercer ses compétences de manière autonome.

B.5. Le chargé de cours ou le professeur qui est, en cette qualité, membre de la commission de nomination de langue française pour le notariat n'est pas un membre du personnel de cette assemblée législative.

Il s'agit d'un mandataire dont la fonction est identique à celle des notaires et du notaire associé non titulaire qui sont membres de cette même commission.

Ce mandataire est soumis aux mêmes règles que ces notaires et ce notaire associé non titulaire, en ce qui concerne les incompatibilités (article 38, § 6, alinéa 1er, de la loi du 25 ventôse an XI, inséré par l'article 22 de la loi du 4 mai 1999 « modifiant la loi du 25 ventôse an XI contenant organisation du notariat »). Ces règles visent à « assure[r] la composition et le fonctionnement objectifs et impartiaux » de la commission de nomination (*Doc. parl.*, Chambre, 1997-1998, n° 1432/1, p. 54). Le mandat de membre d'une commission de nomination pour le notariat est, entre autres, incompatible avec « tout mandat politique conféré par élection » (article 38, § 6, alinéa 1er, 4°, de la loi du 25 ventôse an XI).

Le chargé de cours ou le professeur qui est, en cette qualité, membre de la commission de nomination de langue française pour le notariat est, en outre, soumis aux mêmes règles que les notaires et le notaire associé non titulaire qui sont membres de celle-ci, en ce qui concerne les conditions d'une seconde élection, les conditions d'exercice de son mandat et les modalités d'organisation et de fonctionnement de la commission (article 38, §§ 7 à 10, de la loi du 25 ventôse an XI, inséré par l'article 22 de la loi du 4 mai 1999; article 38, § 11, de la loi du 25 ventôse an XI, inséré par l'article 22 de la loi du 4 mai 1999 et modifié par l'article 6, a), de la loi du 23 mai 2007 « modifiant certaines lois relatives aux dotations allouées à la Cour des comptes, aux Médiateurs fédéraux, aux Commissions de nomination pour le notariat et à la Commission de la protection de la vie privée »).

B.6. La différence de traitement décrite en B.2 est, par conséquent, disproportionnée par rapport au principe de l'indépendance des assemblées législatives, car l'intérêt protégé par l'institution d'un recours en annulation est aussi réel et aussi légitime dans le chef d'un candidat à une désignation comme membre effectif de cette commission au titre de « chargé de cours ou [de] professeur de droit d'une faculté de droit d'une université belge » que dans le chef d'un candidat à une désignation comme membre effectif de cette commission au titre de notaire ou de notaire associé non titulaire.

La désignation par le Sénat d'un membre effectif de la commission de nomination de langue française pour le notariat, au titre de « chargé de cours ou [de] professeur de droit d'une faculté de droit d'une université belge », est un acte qui doit relever du contrôle juridictionnel du Conseil d'Etat.

B.7.1. Toutefois, la procédure de désignation des membres des commissions de nomination pour le notariat qui ne sont ni notaires ni notaires associés non titulaires est inspirée de la procédure de nomination des membres du collège de recrutement des magistrats institué par l'ancien article 259*bis* du Code judiciaire, tel qu'il avait été inséré par l'article 20 de la loi du 18 juillet 1991 « modifiant les règles du Code judiciaire relatives à la formation et au recrutement des magistrats » (*Doc. parl.*, Chambre, 1997-1998, n^{os} 1432/1 et 1433/1, p. 54).

Ceux-ci étaient « nommés par le Sénat, à la majorité des deux tiers des suffrages exprimés » (article 259*bis*, § 3, alinéa 1er, du Code judiciaire, tel qu'il était libellé avant son remplacement par l'article 45 de la loi du 22 décembre 1998 « modifiant certaines dispositions de la deuxième partie du Code judiciaire concernant le Conseil supérieur de la Justice, la nomination et la désignation de magistrats et instaurant un système d'évaluation pour les magistrats »).

Cette « désignation [...] qui transcende la majorité gouvernementale du moment » permettait « de réaliser un pluralisme plus grand » et « un accord aussi large que possible ainsi qu'un éventail politique aussi grand que possible » (*Doc. parl.*, Sénat, 1989-1990, n° 974-2, pp. 110-111).

B.7.2. Par ailleurs, la procédure de désignation des membres des commissions de nomination pour le notariat qui ne sont ni notaires ni notaires associés non titulaires est similaire à la procédure de nomination des « autres membres » du Conseil supérieur de la Justice visés à l'article 151, § 2, alinéa 2, de la Constitution - inséré par la révision de la Constitution du 20 novembre 1998 -, procédure à laquelle le Conseil des ministres et le Sénat font allusion devant la Cour.

Les « non-magistrats » qui sont membres du Conseil supérieur de la Justice sont, en effet, aussi nommés par le Sénat à la majorité des deux tiers des suffrages exprimés (article 151,

§ 2, alinéa 2, de la Constitution; article 259bis-2, § 2, du Code judiciaire, inséré par l'article 45 de la loi du 22 décembre 1998).

La nomination de ces membres du Conseil supérieur de la Justice - qui participent au recrutement des magistrats du pouvoir judiciaire - est, de cette manière, confiée à une « institution qui dispose de la légitimité démocratique requise et intervient de façon pluraliste » grâce à « une majorité excédant la majorité gouvernementale » (*Doc. parl.*, Chambre, 1997-1998, n° 1677/1, p. 47; *Doc. parl.*, Chambre, 1997-1998, n° 1675/1, p. 2).

B.7.3. Il ressort de ce qui précède que le Conseil d'Etat, lorsqu'il connaît d'un recours en annulation d'une désignation, par le Sénat, d'un membre effectif de la commission en question au titre de « chargé de cours ou [de] professeur de droit d'une faculté de droit d'une université belge », doit, après avoir, le cas échéant, vérifié le respect par l'assemblée législative des conditions de désignation fixées par la Constitution ou par la loi, tenir compte du lien spécial de confiance que traduit la désignation par une assemblée législative.

B.8. Compte tenu de ce qui est exposé en B.7, la disposition en cause est incompatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce qu'elle ne permet pas au candidat malheureux à une nomination de membre effectif de la commission de nomination de langue française pour le notariat au titre de chargé de cours ou de professeur de droit d'une faculté de droit d'une université belge d'introduire, auprès de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat, un recours en annulation de la désignation par le Sénat d'un tel membre de cette commission.

Etant donné que la lacune constatée est située dans le texte soumis à la Cour, il appartient au juge *a quo* de mettre fin à l'inconstitutionnalité constatée par la Cour, dès lors que ce constat est exprimé en des termes suffisamment précis et complets pour permettre que la disposition en cause soit appliquée dans le respect des articles 10 et 11 de la Constitution.

B.9. En ce qu'elle dénonce la violation des articles 10 et 11 de la Constitution lus isolément, la question préjudicielle appelle une réponse positive.

B.10. L'examen de la compatibilité de la disposition en cause avec les articles 10 et 11 de la Constitution lus en combinaison avec l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme ne pourrait mener à une autre conclusion.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

Compte tenu de ce qui est dit en B.7, en ce qu'il ne permet pas au candidat malheureux à une nomination de membre effectif de la commission de nomination de langue française pour le notariat au titre de chargé de cours ou de professeur de droit d'une faculté de droit d'une université belge d'introduire, auprès de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat, un recours en annulation de la désignation par le Sénat d'un tel membre de cette commission, l'article 14, § 1er, alinéa 1er, 2°, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, viole les articles 10 et 11 de la Constitution.

Ainsi prononcé en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, à l'audience publique du 1er juillet 2010.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior