

Repenser un processus législatif de qualité

Les panels citoyens, une voie prometteuse sur le plan juridique ?

Mémoire réalisé par
Cécile Jadot

Promoteur
Olivier De Schutter

Année académique 2017-2018
Master en droit

Plagiat et erreur méthodologique grave

Le plagiat entraîne l'application des articles 87 à 90 du règlement général des études et des examens de l'UCL.

Il y a lieu d'entendre par « plagiat », l'utilisation des idées et énonciations d'un tiers, fussent-elles paraphrasées et quelle qu'en soit l'ampleur, sans que leur source ne soit mentionnée explicitement et distinctement à l'endroit exact de l'utilisation.

La reproduction littérale du passage d'une oeuvre, même non soumise à droit d'auteur, requiert que l'extrait soit placé entre guillemets et que la citation soit immédiatement suivie de la référence exacte à la source consultée.*.

En outre, la reproduction littérale de passages d'une œuvre sans les placer entre guillemets, quand bien même l'auteur et la source de cette œuvre seraient mentionnés, constitue une erreur méthodologique grave pouvant entraîner l'échec.

* A ce sujet, voy. notamment <http://www.uclouvain.be/plagiat>.

L'idée du tirage au sort m'évoque l'expression « boucler la boucle »¹ :

... depuis mon cours de grec en rhétorique lorsque nous étudions avec passion la Démocratie par le tirage au sort

... jusqu'à la contribution, par ce mémoire de fin d'études, à l'intégration de ce mécanisme en droit.

REMERCIEMENTS

Je souhaiterais commencer mes remerciements par le professeur Olivier De Schutter, promoteur de mon mémoire, qui fut disponible tout au long de la réalisation de ce travail.

Je remercie également le professeur Sébastien Van Drooghenbroeck, doyen de la Faculté de droit de l'Université Saint-Louis – Bruxelles, pour ses recommandations avisées et avec qui les échanges sur la thématique de la démocratie participative m'ont permis d'affiner ma réflexion.

Mes remerciements vont aussi à Madame Bourgaux, professeure à l'ULB, pour m'avoir donné gentiment accès à sa thèse.

Je souhaite remercier grandement Monsieur Ponjee et Monsieur Vansantvoet, fonctionnaires au Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale, pour leur présentation détaillée, technique et enthousiaste du panel citoyen bruxellois ainsi que Monsieur Janssens, Greffier du Parlement wallon, pour le temps qu'il m'a aimablement consacré afin de présenter le panel citoyen wallon.

Enfin, je remercie chaleureusement mes parents, ma famille et mes amis pour leur soutien indéfectible, leurs conseils et leur relecture minutieuse.

¹ Phrase répétée fougueusement par notre Professeure de grec qui à la fin de chaque chapitre et à la fin de chaque année, dressait un tableau général de la matière pour mettre en lien tous les éléments vus lors des innombrables commentaires de textes...

INTRODUCTION GÉNÉRALE

L'idée de ce mémoire est née d'une recherche approfondie sur les processus de démocratie participative en droit belge et leur potentiel développement, et ce en axant la recherche sur les apports des mécanismes qui mobilisent le tirage au sort. Pourtant, au fil de nombreuses discussions et de réflexions théoriques sur la manière dont sont adoptées les normes aujourd'hui, c'est d'une manière plus globale, la qualité du processus d'élaboration des normes lui-même qu'il apparaît nécessaire de repenser².

Afin d'appréhender de manière systémique la qualité du processus législatif, trois thématiques essentielles qui la composent doivent être conceptualisées : le savoir citoyen, le savoir technocrate et le rôle du juge. Ceci en vue de tendre à une réappropriation et à une conception renouvelée du processus législatif.

Dans les limites de notre réflexion, nous focaliserons notre recherche principalement sur l'apport citoyen à la fonction législative en vue de concevoir des mécanismes de démocratie participative dans l'élaboration des normes législatives. Ce sera l'objet de la première partie de ce mémoire. Le fait d'aborder la thématique de la démocratie participative (qui selon nous doit en outre être délibérative) relève de l'intention d'ancrer notre recherche, encore embryonnaire, dans une réalité juridique et d'examiner les *possibles* actuels en termes de réglementation. Et ce, en rentrant dans le cadre des structures existantes³. Une valorisation particulière sera accordée au caractère délibératif des mécanismes participatifs. C'est pourquoi, nous envisagerons les procédures de panel citoyen comme un modèle délibératif à inscrire dans le système juridique belge.

Il va sans dire que les réflexions stimulantes de David Van Reybrouck et de David Graeber sur ce thème constituent l'une des bases de notre propos⁴.

² Il suffit de jeter un coup d'œil sur les travaux parlementaires à l'origine des normes législatives pour remarquer un manque de réflexion globale, de considération de la diversité des points de vue, de pluralisme, d'aptitude technique dans la formulation d'une réglementation. Et comment ne pas relever aussi la multiplication de textes « fourre-tout » (lois-programmes),... ? Un temps d'arrêt sur le processus en amont de l'adoption des normes nous semble fondamental.

³ Il est évident que nous ne pouvons passer outre des réflexions plus en profondeur telles que celles autour de la « démocratie radicale » ou celles qui ont la volonté de redéfinir de fond en comble la démocratie actuelle. Ces remises en causes sont à approfondir et n'ont pas été oubliées lors des lectures qui ont précédé la rédaction de cette recherche. En effet, repenser les structures d'organisation d'un Etat suppose qu'on conceptualise de nouveaux modes de gouvernance : S. VAN OUTRYVE D'YDEWALLE, « Quelle théorie de la gouvernance pour la transition écologique ? », *Les Carnets du Centre de Philosophie du Droit*, n° 170, 2016, p. 13.

⁴ D. VAN REYBROUCK, *Contre les élections*, Actes Sud, 2013 et D. GRAEBER, *The Democracy Project. A History. A crisis. A movement.*, The Penguin Group, 2013.

La mise en œuvre d'un processus législatif de qualité incite à concevoir le rôle du juge comme complémentaire voire indispensable dans la garantie du respect d'obligations procédurales imposées au législateur, en amont de l'adoption de toute norme. Le concept de l'Etat de droit au sein duquel le juge détient une position centrale est inhérent aux garanties démocratiques. Dès lors, nous interrogerons le rôle du juge national et européen dans la qualité du processus d'élaboration des normes dans la deuxième partie de ce mémoire.

Toutefois, l'espace nous manquera et notre raisonnement sera nécessairement limité dans le cadre de cette recherche. Ainsi, à regret, nous avons renoncé à aborder le thème de la place de l'expert en démocratie à l'occasion du processus d'élaboration des normes. Pourtant, il vaudrait la peine d'approfondir ce que l'on appelle le « savoir expert » en abordant le rôle des instances indépendantes qui agissent aux côtés des gouvernements et des parlements⁵, ainsi que d'examiner l'outil de l'analyse d'impact qui, lui aussi, est intéressant à étudier lors d'une réflexion globale sur le processus législatif⁶.

⁵ Voy. concernant les instances indépendantes auprès de gouvernements et à titre d'exemple le Bureau fédéral du Plan en Belgique (créé par la loi du 21 décembre 1994 portant des dispositions sociales et diverses, *M.B.*, 23 décembre 1994, art. 124 à 131), le Conseil d'analyse économique français (établi par le Décret n°97-766 du 22 juillet 1997) ou encore CBP Netherlands Bureau for Economic Policy Analysis (<https://www.cpb.nl/en/about-cpb>, consulté le 20 juillet 2018). Un exemple particulièrement intéressant d'instance indépendante auprès du Parlement est l'Office parlementaire français d'évaluation des choix scientifiques et technologiques (<http://www2.assemblee-nationale.fr/15/les-delegations-comite-et-office-parlementaire/office-parlementaire-d-evaluation-des-choix-scientifiques-et-technologiques>, consulté le 20 juillet 2018).

⁶ L'analyse d'impact est un « ensemble d'étapes logiques à suivre lors de la préparation de propositions législatives. C'est un processus au cours duquel sont réunies, à l'intention des décideurs politiques, des informations sur les avantages et inconvénients des options politiques envisageables, par le biais d'un examen de leurs impacts potentiels » : T. DELILLE, *L'analyse d'impact des réglementations dans le droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2013, p. 166. Nous renvoyons à son encadrement juridique : Commission européenne, *Communication de la Commission COM (2002) 276 du 5 juin 2002 sur l'Analyse d'Impact* et la loi du 15 décembre 2013 portant des dispositions diverses concernant la simplification administrative, *M.B.*, 31 décembre 2013, art. 5 et suivants.

Actuellement, le régime juridique est prévu d'une manière telle que la part belle est faite aux exceptions au principe du recours systématique aux analyses d'impact. Des critiques s'élèvent mais surtout, cela révèle le manque de volonté du législateur de soumettre sa décision à un travail qui prend du temps et qui nécessite de se justifier par rapport à la conclusion retenue dans le rapport de l'analyse d'impact. En effet, un objectif pourrait être de poursuivre l'encadrement juridique de cette technique afin de formaliser cet aspect de la phase pré-décisionnelle pour contraindre le politique à des effets juridiques complémentaires tels qu'une prise en considération obligatoire et approfondie du résultat de l'expertise et un devoir de justification de la décision au regard de ce résultat. Également, il pourrait être envisagé de prévoir un recours juridictionnel en cas de manquement répété et manifeste à cette obligation.

Le lien entre l'expertise telle que décrite et le savoir citoyen est une thématique également susceptible de faire l'objet d'une recherche approfondie.

Relativement à tout ceci, voy. notamment l'article de T. DELILLE, *op. cit.* ; J. SIRINELLI, « La justiciabilité des études d'impact des projets de loi », *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, 2010/5, p. 1368 ; P. POPELIER et V. VERLINDEN, « The context of the rise of Ex ante Evaluation », *The impact of legislation. A critical evaluation of Ex ante analysis*, sous la direction de J. Verschuuren, Leiden – Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2009, p. 11 à 37 ; E. GONTHIER, « L'analyse d'impact préalable de la réglementation fédérale », *Amén.*, 2014/5, p. 233 à 242.

PREMIÈRE PARTIE. LE SAVOIR CITOYEN

« Cependant, la Belgique et ses composantes ne basculeront dans une culture de la participation citoyenne qu'à la condition de s'engager dans une réflexion globale et profonde, qui débouche sur un ensemble cohérent d'initiatives impliquant plus activement le citoyen dans la vie politique. Il ne s'agit pas d'abandonner la logique représentative : son caractère délibératif et compromissaire la rend indépassable. Il s'agit plutôt 'de faire vivre en commun, et même de faire coopérer le système parlementaire et le système de l'opinion publique'. C'est un chantier constitutionnel vital »⁷.

En Belgique, les tenants de la démocratie représentative *pure* sont nombreux. Les juristes et, en tout premier lieu, les constitutionnalistes ne conçoivent généralement qu'*a minima* l'intégration de mécanismes participatifs dans le contexte institutionnel de démocratie représentative *pure* qu'établit la Constitution belge. En ajoutant ce qualificatif « *pure* », c'est une interprétation stricte et peu évolutive que nous visons. Quant à nous, notre propos est, d'une part, d'analyser les processus de tirage au sort de citoyens qui forment ce qu'on appelle un *panel citoyen* caractérisé par son aspect délibératif (Chapitre I) et, d'autre part, de tenter l'examen des *possibles institutionnels* afin d'intégrer les mécanismes participatifs et délibératifs en droit belge (Chapitre II). La volonté n'est pas de nous positionner en porte-à-faux complet des positions traditionnelles que nous analyserons mais bien d'élargir le champ de vision de la réalité juridique et de l'inscrire dans un mouvement global de transition⁸.

Cette première partie aborde la démocratie représentative dans son aspect d'intégration de la contribution citoyenne dans le processus législatif. Elle nécessite donc d'abord de s'attacher à comprendre le système représentatif traditionnel pour ensuite appréhender les mécanismes participatifs de type « panel citoyen » et leur intégration dans ce modèle représentatif.

Ce que nous visons par le « savoir citoyen » est la participation citoyenne dans le processus d'élaboration de la norme. Nous prenons l'hypothèse de la norme législative. En effet, la place

⁷ M. VERDUSSEN, « Un droit constitutionnel métamorphosé », *Ann. Dr. Louv.*, 2015, p. 303.

⁸ Voy. la proposition selon laquelle un paradigme représentatif, alimenté par un recours généralisé à la participation du citoyen, peut être proposé : H. HATZFELD, « De l'autogestion à la démocratie participative : des contributions pour renouveler la démocratie », *Démocratie participative : histoire et généalogie*, sous la direction de M.-H. Bacqué et Y. Sintomer, Paris, La Découverte, 2011, p. 56 ; Voy. également la conception abordée par S. VAN OUTRYVE D'YDEWALLE, *op. cit.* ; D. GRAEBER, *op. cit.*, p. 208 à 270 (Chap. 4 : « How change happens ») ; J. ZASK, *Participer. Essai sur les formes démocratiques de la participation*, Lormont, Le bord de l'eau, 2011 ; E. LEWIS et R. SLITINE, *Le coup d'état citoyen. Ces initiatives qui réinventent la démocratie*, Paris, La Découverte, 2016 ; F. CLAISSE, « A l'épreuve de la participation », *La participation à l'épreuve*, sous la direction de S. Brunet, F. Claisse et C. Fallon, P.I.E. Peter Lang, 2013, p. 9 à 23.

nous manque pour étendre notre recherche à tout le champ réglementaire et en analyser les spécificités.

CHAPITRE I. LÉGITIMITÉ DU MODÈLE DÉMOCRATIQUE

Composé de deux sections, ce chapitre aborde dans un premier temps le concept de la démocratie pour tenter de le cadrer et d'analyser ses modalités afin de définir, *in fine*, le modèle de la démocratie participative. Dans un deuxième temps, nous nous attarderons sur l'aspect délibératif de la démocratie participative et ses potentiels en analysant le fonctionnement d'un panel citoyen. Ce qui nous permettra, après l'avoir appréhendé d'une telle manière, d'examiner les questions touchant à la légalité de ce processus dans le chapitre suivant.

Section 1. La démocratie, tentative d'appréhension du concept

Définir le terme de « démocratie » nous paraît l'une des difficultés les plus importantes lorsque l'on analyse les formes de pouvoir. Ce concept connaît un réel succès, il semble être « la » solution par excellence aux dérives militaires, totalitaires ou aristocratiques et serait le seul à être revêtu de légitimité en termes d'organisation politique pour une très vaste part de l'opinion publique⁹. Les Etats qui émergent de situations de violences tendent à mettre en œuvre « la Démocratie ». Et pourtant, ce terme de système « démocratique » est susceptible d'être manipulé et instrumentalisé de diverses manières selon l'acteur qui le mobilise. Il est donc délicat de vouloir enserrer ce principe dans une définition unique.

1. Démocratie, type d'organisation politique

La démocratie est un « type d'organisation politique dans laquelle les décisions imputables à la collectivité peuvent, ou devraient pouvoir, être considérées comme émanant de tous les membres de la collectivité. Elle suppose que les membres de la communauté politique ou leurs représentants soient associés collectivement à l'élaboration de ces décisions dans des conditions générales de liberté et d'égalité »¹⁰. Cette définition n'est pas unique même si elle nous permet de relever les traits caractéristiques de ce que nous appelons un « système démocratique ».

⁹ Cela même s'il fait aussi l'objet de critiques. Voy. l'expression « Enthousiasme et suspicion : le paradoxe de la démocratie » qu'emploie David Van Reybrouck au commencement de son ouvrage : D. VAN REYBROUCK, *op. cit.*, p. 11.

¹⁰ Y. LEJEUNE, « Brèves considérations sur la gestion des risques délibératifs dans une démocratie représentative », *R.F.D.L.*, 2015, p. 431 ; Y. LEJEUNE, *Droit constitutionnel belge. Fondements et institutions*, 3^e éd., Bruxelles, Larcier, 2017, p. 466.

2. Démocratie, ensemble de valeurs

Au-delà de cette définition rangeant le concept démocratique dans une catégorie d'organisation politique, nous pouvons saisir l'expression démocratique comme un ensemble de valeurs qui transcendent la forme de gouvernement à laquelle elle s'applique et qui sont véhiculées par divers types d'organisation politique tels que la monarchie, la république, la fédération d'Etats, etc. La vertu première des garanties démocratiques se distingue notamment par les valeurs d'égalité politique et de liberté des individus. En outre, la démocratie inclut une nécessaire implication collective dans l'exercice du pouvoir, évitant la passivité des uns et prohibant la concentration d'un pouvoir autoritaire dans les mains d'un petit nombre. Enfin, à la démocratie sont associés les valeurs du pluralisme, les droits de l'homme et la garantie de l'Etat de droit¹¹.

3. Modalités d'exercice de la démocratie

La définition générale de la démocratie étant posée, il reste à en définir les modalités d'exercice. Il n'existe pas de forme unique et exclusive de la démocratie, elle peut être exercée de différentes manières.

a. La démocratie représentative

a.1. *Le concept de la « démocratie représentative »*

La démocratie représentative est la forme la plus répandue de mise en œuvre de la démocratie. Nous la définissons comme la « forme de régime politique où les lois et les autres décisions sur les affaires publiques sont censées émaner du peuple par l'intermédiaire de représentants élus dont la délibération produit l'accord d'une majorité sur le point de vue commun »¹². La décision collective prise au nom et pour le compte du peuple¹³ est donc produite par un intermédiaire, un porte-parole ; le représentant. Outre l'instant du vote, le système représentatif se caractérise par le fait que la seule obligation du représentant à l'égard des citoyens consiste à *rendre compte*¹⁴.

¹¹ C. HUSSON-ROCHCONGAR, *Droit international des droits de l'homme et valeurs. Le recours aux valeurs dans la jurisprudence des organes spécialisés*, Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 186 et s.

¹² Y. LEJEUNE, « Brèves considérations sur la gestion des risques délibératifs... », *op. cit.*, p. 430.

¹³ H. DUMONT et F. TULKENS, « Citoyenneté et responsabilité en droit public », *La responsabilité, face cachée des droits de l'homme*, sous la direction de H. Dumont, F. Ost et S. Van Drooghenbroeck, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 242.

¹⁴ Y. LEJEUNE, « Brèves considérations sur la gestion des risques délibératifs... », *op. cit.*, p. 431.

a.2. Constat actuel sur la démocratie représentative : la fatigue démocratique¹⁵

« Il se passe une chose bizarre avec la démocratie : tout le monde semble y aspirer, mais personne n'y croit plus »¹⁶.

David Van Reybrouck décèle dans l'imaginaire collectif que nous sommes des « fondamentalistes de l'élection »¹⁷, à savoir que le processus électoral n'est pas seulement une modalité de la démocratie mais qu'il est l'objectif, la mise en œuvre en soi du système démocratique, autrement dit le paradigme démocratique. Paradoxalement, les maux qui émergent du système électoral lui-même ne conduisent pas l'opinion générale à remettre en cause les élections¹⁸. Et pourtant, nombreuses sont les réactions face à la crise de la représentativité. D'une part, nous pouvons identifier les réactions de la société civile, à savoir par exemple les mouvements Indignados, Occupy Wall Street (« *We are the 99%* »), Nuit Debout, etc. De manière spontanée et avec un effet de contagion massif, les citoyens se sont emparés des espaces publics pour créer des forums de discussion et des assemblées citoyennes aptes à dégager certains consensus¹⁹. D'autre part, des initiatives politiques mettent également en œuvre des processus alternatifs à la pure représentativité : budgets participatifs, conférences de consensus, sondages délibératifs, conseils de quartiers, etc.²⁰ David Van Reybrouck relate de manière presque visuelle ce contraste en mettant en tension l'« opinion brute » de l'individu « exprimée dans l'isolement » avec l'« opinion avisée des personnes impliquées dans un processus »²¹.

Les critiques de la démocratie représentative sont multiples, s'intensifient et aboutissent à reconnaître une certaine crise « structurelle » de la démocratie représentative. Nous énonçons ici brièvement certaines de ces critiques²².

¹⁵ D. VAN REYBROUCK, *op. cit.*, p. 28.

¹⁶ *Ibid.*, p. 11.

¹⁷ *Ibid.*, p. 52.

¹⁸ *Ibid.*, p. 53.

¹⁹ *Ibid.*, p. 39 ; D. GRAEBER, *op. cit.*

²⁰ M.-H. BACQUÉ et Y. SINTOMER, « Introduction. Le temps long de la participation », *Démocratie participative : histoire et généalogie*, sous la direction de M.-H. Bacqué et Y. Sintomer, Paris, La Découverte, 2011, p. 12 ; B. MANIN, « Comment promouvoir la délibération démocratique ? Priorité du débat contradictoire sur la discussion », *Raisons politiques*, 2011/2, n° 42, p. 84 ; B. MANIN, « Résilience de la démocratie représentative », *Revue de la faculté de droit de l'Université de Liège*, 2015, p. 422 et 423.

²¹ D. VAN REYBROUCK, *op. cit.*, p. 141.

²² La littérature en la matière est abondante. Voy. notamment : L. DE WINTER ET P. DUMONT, « La crise de la démocratie en Belgique et en Europe : diagnostics et remèdes », *La démocratie dans tous ses états. Systèmes politiques entre crise et renouveau*, sous la direction de C. Gobin et B. Rihoux, Louvain-la-Neuve, Bruylant, 2000, p. 101 à 108 ; D. CALUWAERTS, « L'état de la démocratie représentative », *Démocratie représentative : vers la fin d'un modèle ? Diagnostic et remèdes*, colloque placé sous la présidence des Professeur H. Reynaert, M. Reuchamp et P. Verjans, 22 septembre 2015, p. 17 à 21 ; L. DAMAY et C. MERCENIER, « Démocratie participative. Quelques

§1. La crise en termes d'efficacité et de légitimité

Selon David Van Reybrouck, le système politique doit trouver un équilibre pour atteindre un objectif d'efficacité (c'est-à-dire la capacité de l'Etat à prendre des mesures qui sont aptes à répondre aux difficultés sociales, économiques, environnementales) et un objectif de légitimité (les mesures doivent recevoir l'aval de l'opinion publique dans une large mesure). Cet équilibre s'épuise de manière structurelle aujourd'hui²³ ; l'on dénonce une « politique impuissante »²⁴.

§2. Une individualisation croissante

Le système néolibéral lié aujourd'hui au système représentatif se caractérise par un déclin de la cohésion sociale et par la « marginalisation » de toute une part de la population²⁵. La puissance de l'individualisme induit un « repli sur soi »²⁶ et un désengagement du citoyen de la chose publique.

§3. La « partitocratie »

Faire partie d'une assemblée législative suppose que le représentant élu soit dépendant de la discipline d'un parti. Dès lors, son appartenance à l'assemblée est limitée à un programme politique. L'objectif de chaque parti est de se maintenir au pouvoir, ce qui mène presque trop facilement à des systèmes de « marchandage politique »²⁷ et de « confiscation du pouvoir »²⁸.

§4. La professionnalisation de la fonction de représentant politique

Nombreux sont les représentants politiques qui font carrière dans ce milieu, passant d'une assemblée à une autre au fil des législatures²⁹. Cette professionnalisation est liée au concept de la « division du travail »³⁰ qui assimile d'une certaine manière la fonction de représentant

éclairages sur les enjeux », *Mouv. comm.*, n° 924, 2018, p. 12 à 18. Voy. aussi, plus spécialement en matière d'environnement, M. DELNOY, *La participation du public en droit de l'urbanisme et de l'environnement*, Bruxelles, Larcier, 2007, p. 683 et s.

²³ M. DELNOY, *ibid.*, p. 683.

²⁴ Y. Sintomer identifie l'incapacité du politique à résoudre les difficultés en termes de crise socio-économique depuis le milieu des années 1970, voy. : Y. SINTOMER, *Le pouvoir au peuple. Jurys citoyens, tirage au sort et démocratie participative*, Paris, La Découverte, 2007, p. 20.

²⁵ M.-H. BACQUÉ, H. REY et Y. SINTOMER, « Introduction. La démocratie participative, un nouveau paradigme de l'action publique », *Gestion de proximité et démocratie participative. Une perspective comparative*, sous la direction de M.-H. Bacqué, H. Rey et Y. Sintomer, Paris, La Découverte, 2005, p. 28.

²⁶ Y. SINTOMER, *Le pouvoir au peuple. Jurys citoyens, tirage au sort et démocratie participative*, *op. cit.*, p. 18.

²⁷ D. VAN REYBROUCK, *op. cit.*, p. 168.

²⁸ M.-H. BACQUÉ, H. REY et Y. SINTOMER, « Introduction. La démocratie participative... », *op. cit.*, p. 20.

²⁹ D. VAN REYBROUCK, *op. cit.*, p. 31 et 32.

³⁰ B. MANIN, *Principes du gouvernement représentatif*, Paris, Flammarion, 1996, p. 13 ; Y. SINTOMER, *Le pouvoir au peuple. Jurys citoyens, tirage au sort et démocratie participative*, *op. cit.*, p. 65. De manière contrastée, P. Ariès plaide pour une augmentation de la participation au moyen de la réduction du temps de travail : P. ARIÈS, *Nos rêves ne tiennent pas dans les urnes. Eloge de la démocratie participative*, Paris, Max Milo, 2013, p. 137.

politique à un métier ordinaire et permet au reste du peuple de ne se soucier de l'intérêt général que de manière marginale afin de se consacrer à ses affaires privées. Nous pouvons également relever la problématique du cumul des mandats qui pose question³¹.

§5. Distance entre la réalité du politique et la réalité citoyenne

La relation entre les représentants politiques et les citoyens est caractérisée par un système monopolistique de la décision et de l'incarnation de l'intérêt général accaparé par la sphère politique exclusivement³². Ainsi, une distance se creuse entre ces réalités citoyennes et politiques. Paul Ariès qualifie cet écart de réalité comme un « effet du système »³³ et non un choix individuel du représentant politique. En tout état de cause, le manque de dialogue et d'interaction mène à un inévitable manque de confiance mutuel³⁴.

§6. Incompatibilité conceptuelle des structures représentatives et participatives

Le principe du gouvernement représentatif tel que conceptualisé par Bernard Manin ne permet pas d'inclure dans ce modèle les formes de participation directe du citoyen tels que le référendum, l'inclusion du citoyen par tirage au sort, etc.³⁵. Il ne s'agit donc pas seulement d'un obstacle juridique tel que nous l'analyserons mais d'un d'obstacle conceptuel qui joue sur l'ensemble des mentalités³⁶.

Également, l'inconscient collectif a tendance à situer la participation des citoyens dans un cadre limité à des considérations individuelles et donc à maintenir la définition de l'intérêt général dans les mains des représentants politiques³⁷. Cette vision, à notre sens tronquée, limite la portée potentielle des mécanismes participatifs puisqu'elle restreint la participation à un niveau décisionnel à des questions de proximité et à des considérations purement subjectives.

³¹ Pour ces deux questions quant à la succession de mandat politique dans le temps et quant à leur cumul, voy. la politique interne du parti Ecolo qui évolue dans un sens renouvelé : <https://ecolo.be/>.

³² M. GOUNELLE, « Démocratiser le mandat représentatif », *Le Débat*, 2006/4, p. 111 ; Y. SINTOMER, *Le pouvoir au peuple. Jurys citoyens, tirage au sort et démocratie participative*, op. cit., p. 156.

³³ P. ARIÈS, op. cit., p. 61.

³⁴ Y. SINTOMER, *Le pouvoir au peuple. Jurys citoyens, tirage au sort et démocratie participative*, op. cit., p. 16 ; M. GOUNELLE, op. cit., p. 111.

³⁵ P. ARIÈS, op. cit., p. 61.

³⁶ Y. SINTOMER, *Le pouvoir au peuple. Jurys citoyens, tirage au sort et démocratie participative*, op. cit., p. 30.

³⁷ M.-H. BACQUÉ, H. REY et Y. SINTOMER, « Introduction. La démocratie participative... », op. cit., p. 36.

³⁷ Voy. *infra* Chapitre II, section 1, point 5, a, concernant le droit de pétition ; A. RÖCKE et Y. SINTOMER, « Les jurys citoyens berlinois et le tirage au sort : un nouveau modèle de démocratie participative ? », *Gestion de proximité et démocratie participative. Une perspective comparative*, sous la direction de M.-H. Bacqué, H. Rey et Y. Sintomer, Paris, La Découverte, 2005, p. 157.

b. La démocratie directe

La démocratie directe que certains opposent, malencontreusement, à la démocratie représentative mais que d'autres abordent, avec justesse, comme une modalité seulement distincte de l'exercice de la démocratie, est la forme selon laquelle « le peuple (c'est-à-dire le corps des citoyens) décide lui-même des lois qui lui sont appliquées ou que les éventuels représentants qu'il élit soient liés par des mandats impératifs »³⁸. Une démocratie directe mise en œuvre de manière absolue à l'échelle d'un Etat semble, aujourd'hui, illusoire au vu de la complexité du domaine de la décision et des enjeux qui y sont rattachés³⁹.

c. Approches démocratiques alternatives : « la démocratie participative » ?

Tombe-t-on dans des extrêmes lorsque l'on exerce une démocratie directe ou une démocratie exclusivement représentative ? La réponse dépend de l'opinion de chacun. Quoiqu'il en soit, il existe d'autres formes plus souples qui séduisent davantage de défenseurs de la démocratie en transition⁴⁰.

Les défenseurs d'une démocratie participative suggèrent des mécanismes de participation du citoyen aux côtés de l'élu politique et ce, dans le but d'assurer un rôle complémentaire avec lui⁴¹. C'est cette approche qui retiendra notre attention ici et ce dans une perspective de transition démocratique.

c.1. Enjeux et atouts de la participation

M.-H. Bacqué et Y. Sintomer identifient différents enjeux sous-jacents à la participation. Tout d'abord, l'enjeu managérial qui a pour but de pallier la critique traditionnelle de l'inefficacité de la décision politique. Les nouveaux processus de participation amènent une flexibilité et un regard nouveau, concret et ancré, ce qui conduit les pouvoirs publics à se justifier. Touchant à l'enjeu politique, la participation pallie la constatation de la distance grandissante entre la réalité des élus et la réalité citoyenne. Les formes de participation sont des mécanismes qui permettent de « forcer la communication » entre les représentants et les représentés⁴² : elles donnent et

³⁸ Y. LEJEUNE, « Brèves considérations sur la gestion des risques délibératifs... », *op. cit.*, p. 431.

³⁹ M. VERDUSSEN, « La consultation populaire dans les communes de Belgique », *La mise en œuvre de la décentralisation : Etude comparée France, Belgique, Canada. Actes du Colloque de la Faculté de Droit et de Science politique de Rennes du 18 et 19 novembre 2004*, sous la direction de G. Guiheux, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 195.

⁴⁰ Voy. la note de bas de page n° 8 ; H. HATZFELD, *op. cit.*, p. 56.

⁴¹ B. MANIN, « Résilience de la démocratie représentative », *op. cit.*, p. 413 ; H. DUMONT et M. EL BERHOUMI, « Prendre plus au sérieux la fonction législative des parlementaires », *R.B.D.C.*, Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 345.

⁴² M.-H. BACQUÉ, H. REY et Y. SINTOMER, « Introduction. La démocratie participative... », *op. cit.*, p. 34.

encadrent un espace de communication qui offre des garanties. En ce qui concerne les rapports avec le politique, Bernard Manin reconnaît que la délibération citoyenne permet que « chaque proposition soumise à la délibération soit traitée en fonction de ses mérites ou démérites propres, et non en fonction de considérations stratégiques extrinsèques »⁴³, contrairement au système représentatif dépendant d'une « particratie ». Également, lorsqu'elle implique une diversité et une réelle participation de personnes de classes moins favorisées et habituellement moins représentées, cela crée un « empowerment » de ce « capital social des exclus »⁴⁴. En effet, les mécanismes participatifs favorisent la création de liens sociaux, la revitalisation du lien concernant la chose publique et la mise en discussion plutôt que le clivage d'opinions exclusives. Enfin, nous pouvons mentionner l'enjeu écologique qui est susceptible de connaître une meilleure prise en considération lorsqu'il est actionné dans les mécanismes participatifs⁴⁵.

c.2. Tentative de définition de la participation

La participation a été définie de la manière suivante : « l'influence exercée librement par des acteurs particuliers sur le processus de décision de l'autorité, et ce d'une manière déterminée par cette autorité »⁴⁶. Cette définition nous paraît toutefois incomplète puisqu'elle ne rend pas compte des mécanismes ponctuels, spontanés ou d'initiative citoyenne. Elle semble réductrice à la seule influence exercée par le citoyen sur le politique et ce, seulement de la manière déterminée par l'autorité sur laquelle porte cette influence. Cette définition fait abstraction des potentiels délibératifs de la participation, ou encore d'effets juridiques qui pourraient y être attachés. Notre ambition est de dépasser une conception limitée de la participation.

La démocratie participative peut aussi être vue comme étant susceptible de conduire les Etats « à un vrai partage de pouvoir, pouvant aller jusqu'à des formes poussées de cogestion ou déboucher sur la création d'un quatrième pouvoir, permettant à des citoyens non élus de prendre des décisions engageant la politique publique »⁴⁷. Dans cette acception, la démocratie participative consiste en la « combinaison des structures classiques de la démocratie représentative avec des procédures de démocratie directe ou semi-directe dotées d'un pouvoir

⁴³ B. MANIN, « Résilience de la démocratie représentative », *op. cit.*, p. 424.

⁴⁴ M.-H. BACQUÉ et Y. SINTOMER, « Introduction. Le temps long de la participation », *op. cit.*, p. 13.

⁴⁵ Pour tout ceci, voy. : M.-H. BACQUÉ et Y. SINTOMER, « Introduction. Le temps long de la participation », *op. cit.*, p. 13 et 14.

⁴⁶ W. SAUSSEZ, « La consultation populaire au niveau régional. Un pas vers plus de participation en Belgique ? », *Mémoire réalisé dans la Faculté de droit et de criminologie en 2014-2015, promoteur Céline Romainville*, p. 2 et 3.

⁴⁷ M.-H. BACQUÉ et Y. SINTOMER, « Introduction. Le temps long de la participation », *op. cit.*, p. 12.

décisionnel et pas simplement consultatif »⁴⁸. Cette définition consiste à permettre dans une certaine mesure que le citoyen soit associé au pouvoir de décision et ne se limite donc pas à exiger des gouvernants que seules des consultations publiques soient tenues dans le processus d'élaboration de la norme⁴⁹.

Nous pouvons nous rallier à cette deuxième définition. Néanmoins, nous ne souhaitons pas limiter notre démarche aux seuls mécanismes qui accordent directement un pouvoir de décision au citoyen⁵⁰. Notre raisonnement consiste à y inclure les processus formalisés d'implication du citoyen dans le processus d'élaboration des normes, qu'ils soient seulement consultatifs⁵¹ ou que certains autres effets juridiques y soient attachés.

c.3. La participation valorisée par le principe délibératif

La participation peut être valorisée par ce que l'on peut appeler un principe « délibératif ». Celui-ci repose sur l'idée que « la décision politique est légitime à condition d'être issue d'une délibération publique, ouverte à la participation de divers acteurs engagés dans un processus interactif de réflexion, d'argumentation et de justification »⁵². Intégrer un impératif de délibération au sein de la société civile implique de repenser l'enseignement de sorte qu'il facilite et permette l'intégration du citoyen dans la discussion et la délibération politique⁵³. Bernard Manin décrit l'argumentation et la délibération comme des processus qui « élargissent les vues des citoyens au-delà du cercle borné de leurs affaires privées »⁵⁴. Une fois qu'il y a un recours à la délibération et à la mise en place concrète et effective de celle-ci, les conditions sont telles que le citoyen est mis en capacité de s'intéresser à l'intérêt général⁵⁵.

La participation et la délibération gagnent à aller de pair en vue de modaliser d'une manière nouvelle le concept démocratique⁵⁶. La délibération permet de dépasser la conception du vote

⁴⁸ M.-H. BACQUÉ et Y. SINTOMER, « Introduction. Le temps long de la participation », *op. cit.*, p. 17.

⁴⁹ A. RÖCKE et Y. SINTOMER, « Les jurys citoyens berlinois et le tirage au sort... », *op. cit.*, p. 152 et 153.

⁵⁰ Similairement, C. Larssen définit la participation en la concevant comme une forme de coopération du public avec les pouvoirs publics, voy. : C. LARSEN, « L'érosion électorale ? Ou la participation du public au processus décisionnel : pièges et paradoxes de proximité », *Les élections dans tous leurs états. Bilan, enjeux et perspectives du droit électoral. Actes du colloque des 22 et 23 septembre 2000*, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 445.

⁵¹ Pour certains, il s'agit alors d'un « simple réaménagement délibératif de la démocratie représentative » : A. RÖCKE et Y. SINTOMER, « Les jurys citoyens berlinois et le tirage au sort... », *op. cit.*, p. 152.

⁵² A. VITIELLO, « L'exercice de la citoyenneté. Délibération, participation et éducation démocratiques », *Participations*, 2013/1, p. 204 et 205.

⁵³ *Ibid.*, p. 206.

⁵⁴ B. MANIN, « Volonté générale ou délibération ? Esquisse d'une théorie de la délibération politique », *Le Débat*, 1985/1, n° 33, p. 83 à 85 cité par A. VITIELLO, *ibid.*, p. 206.

⁵⁵ Voy. *infra* section 2, point 2, relatif à la capacité du citoyen.

⁵⁶ V. JACQUET, N. SCHIFFINO, M. REUCHAMPS et D. LATINIS, « Union sacrée ou union forcée ? Les parlementaires belges face à l'impératif délibératif », *Participations*, 2015/3, p. 175.

qui se décline comme « agrégative »⁵⁷. Bernard Manin propose que « la décision légitime n'est pas la *volonté de tous*, mais celle qui résulte de la *délibération de tous* »⁵⁸. Également, C. Larssen met en perspective la participation quantitative telle que le référendum ou la consultation populaire avec la participation qualitative telle que les modes de participation qui permettent au citoyen de rendre un « avis argumenté, motivé et réfléchi »⁵⁹.

La délibération permet aussi de dépasser certains mécanismes de participation, tel le référendum, qui se calquent sur le modèle de la réaction⁶⁰. La participation « réactionnelle » n'est susceptible de fournir à ses participants que peu d'informations que le citoyen doit trier de manière individuelle. Au contraire, la délibération permet au citoyen de s'exprimer de manière argumentée.

*c.4. La temporalité de la participation*⁶¹

Comme l'écrit Paul Ariès, « le temps de la représentation n'est jamais celui du citoyen »⁶² puisqu'il dépend d'une organisation, d'un agenda propre, distinct et surtout indépendant du citoyen ordinaire⁶³. Au contraire, la participation exige de prendre du temps⁶⁴... D'ailleurs, ne faut-il pas reconnaître les bienfaits de la décision qui prend son temps⁶⁵ ?

Ceci étant, les mécanismes participatifs peuvent s'inscrire dans des temporalités variables. Certains n'ont pas pour vocation de s'inscrire dans un processus législatif précis, d'autres sont mis en place dans le cadre d'élaboration d'un champ normatif complet⁶⁶. Ainsi, autant l'essence-même de certains mécanismes participatifs tels que la consultation populaire consiste à intervenir lorsqu'un projet de norme est construit et en voie de finalisation, autant il est capital de maintenir la consultation à un moment où « les alternatives sont encore ouvertes afin de préserver l'effet utile de la consultation »⁶⁷. C'est pourquoi, un critère fondamental du principe

⁵⁷ A. VITIELLO, *op. cit.*, p. 207.

⁵⁸ B. MANIN, « Volonté générale ou délibération ? Esquisse d'une théorie de la délibération politique », *Le Débat*, 1985/1, n° 33, p. 81 et 82.

⁵⁹ C. LARSEN, « L'érosion électorale ?... », *op. cit.*, p. 458 à 465.

⁶⁰ D. VAN REYBROUCK, *op. cit.*, p. 143.

⁶¹ L. BLONDIAUX, « L'idée de démocratie participative : enjeux, impensés et questions récurrentes », *Gestion de proximité et démocratie participative. Une perspective comparative*, sous la direction de M.-H. Bacqué, H. Rey et Y. Sintomer, Paris, La Découverte, 2005, p. 133.

⁶² P. ARIÈS, *op. cit.*, p. 67 et 112.

⁶³ Paul Ariès souligne aussi que « le lieu de la représentation est différent de ceux de la vie des citoyens » : P. ARIÈS, *ibid.*, p. 67 et 112.

⁶⁴ M. DELNOY, *La participation du public...*, *op. cit.*, p. 733.

⁶⁵ D. VAN REYBROUCK, *op. cit.*, p. 141.

⁶⁶ M.-H. BACQUÉ et Y. SINTOMER, « Introduction. Le temps long de la participation », *op. cit.*, p. 17.

⁶⁷ J. SAMBON, « Le droit de pétition et le déclenchement de procédures par le public : de la participation réactive à la participation proactive », *La participation du public au processus de décision en matière d'environnement et d'urbanisme*, sous la direction de B. Jadot, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 47.

participatif est d'intervenir « le plus en amont possible de la décision »⁶⁸. La difficulté de la temporalité mentionnée doit amener à ce que le recours à la participation intervienne à un moment pertinent, où il y a une marge de manœuvre ouverte pour intégrer une discussion et une possibilité d'amender le projet et de débattre sur les résultats. Ce souci de la temporalité doit être une question à ne pas éviter dans la consécration de ces processus.

Enfin, la participation peut avoir à tenir compte d'une perspective de long terme. Ainsi, lorsque David Van Reybrouck plaide pour un système bi-représentatif, il envisage une haute Chambre législative composée de citoyens tirés au sort qui aborderait des thématiques de long terme avec comme dimension contraignante la poursuite de l'intérêt général, perspective insuffisamment prise en compte par la temporalité de l'élection et donc par le modèle représentatif actuel⁶⁹.

Section 2. Le panel citoyen, modèle délibératif de la démocratie participative

Les propos qui suivent se centrent sur le processus de tirage au sort qui aboutit à la formation d'un panel citoyen amené à délibérer sur initiative d'une autorité publique quant à une thématique donnée⁷⁰.

1. Fonctionnement d'un panel citoyen-type

Nous abordons le panel citoyen notamment au travers des expériences wallonnes et bruxelloises, sources d'inspiration essentielle en vue d'ancrer ce mémoire dans une réalité contemporaine⁷¹.

a. Le processus de tirage au sort

a.1. Objectif : représentativité de la diversité

La participation à partir d'une représentation citoyenne par tirage au sort implique une forme nouvelle de représentativité que l'on qualifie comme un « échantillon considéré représentatif ou au moins diversifié de la population »⁷². La représentativité politique traditionnelle suppose

⁶⁸ J. SAMBON, *op. cit.*, p. 47 ; C. ROMAINVILLE, « L'essor du droit à l'environnement sain en droit belge et ses défis », *Droits fondamentaux et environnement*, sous la direction de A. Braën, Montréal, Wilson & Lafleur, 2013, p. 92.

⁶⁹ D. VAN REYBROUCK, *op. cit.*, p. 173 et s.

⁷⁰ Pour une analyse particulièrement complète de ces mécanismes qui intègrent le tirage au sort, voy. : Y. SINTOMER, « Tirage au sort et démocratie délibérative. Une piste pour renouveler la politique au XXI^e siècle ? », *La vie des idées*, disponible sur <http://www.laviedesidees.fr/Tirage-au-sort-et-democratie.html>, consulté le 19 juillet 2018.

⁷¹ http://www.parlement.brussels/panel_citoyen_fr/, <https://www.parlement-wallonie.be/panel-citoyen-jeunes> et <https://www.parlement-wallonie.be/panel-citoyen-vieillessement>. Nous avons pu rencontrer Mr. F. Janssens, greffier du Parlement wallon ainsi que les fonctionnaires du Parlement bruxellois, Mr. J. Ponjee et S. Vansantvoet.

⁷² M.-H. BACQUÉ et Y. SINTOMER, « Introduction. Le temps long de la participation », *op. cit.*, p. 12.

que l'ensemble des opinions politiques existant dans la société soient représentées au sein des instances de décision politique. La représentativité statistique ou sociologique (visée dans le concept de tirage au sort) est, quant à elle, déterminée par l'implication de toutes les « catégories de population »⁷³. Le recours au tirage au sort permet que le résultat soit, selon les probabilités statistiques, conforme à ce qu'aurait décidé le peuple⁷⁴.

Parmi les fonctions de la technique de tirage au sort en démocratie participative, nous identifions notamment la capacité de dépasser une vision méritologique voire aristocratique du pouvoir.

Le processus de tirage au sort est, actuellement, le processus par excellence qui permet de pallier la « sous-représentation », voire l'absence totale des groupes qualifiés de « dominés » dans la participation⁷⁵. Ce dispositif se distingue des autres formes de participation du citoyen en ce qu'il brasse une hétérogénéité caractéristique de la réalité de la composition de la société tandis que les autres formes de participation sont caractérisées par une certaine homogénéité de classe sociale. Ainsi, le tirage au sort permet de rencontrer le souci d'intégrer une participation la plus complète possible afin de garantir une participation « au-delà des habitués de la participation »⁷⁶.

Le tirage au sort vise la concrétisation la plus complète du principe d'égalité selon lequel tout citoyen a les mêmes chances de participer à la décision publique⁷⁷. Il assure une « rotation des fonctions »⁷⁸, ce qui garantit le principe d'égal accès à la chose publique. Limiter le maintien et l'accaparement du pouvoir par certaines personnes restreint également les hypothèses de corruption et d'instrumentalisation ou de « manipulation » de ce pouvoir⁷⁹. Notons que le droit à la participation doit respecter le droit à l'égalité et à la non-discrimination⁸⁰. Le processus de tirage au sort rencontre donc notamment cette exigence.

⁷³ L. BLONDIAUX, *op. cit.*, p. 131 ; B. MANIN, « Résilience de la démocratie représentative », *op. cit.*, p. 423. Toutefois, B. Manin critique la théorie de la représentativité statistique en relevant le pourcentage non négligeable de refus à la participation.

⁷⁴ M.-H. BACQUÉ, H. REY et Y. SINTOMER, « Introduction. La démocratie participative... », *op. cit.*, p. 20.

⁷⁵ À Berlin, il a été démontré que les catégories de personnes habituellement absentes des mécanismes de participation volontaires, tels que les jeunes et les personnes immigrées, ont pu bénéficier d'une représentativité par le mécanisme de tirage au sort : A. RÖCKE et Y. SINTOMER, « Les jurys citoyens berlinois et le tirage au sort... », *op. cit.*, p. 143.

⁷⁶ A. RÖCKE et Y. SINTOMER, « Les jurys citoyens berlinois et le tirage au sort... », *op. cit.*, p. 143 ; voy. pour tout ceci : M.-H. BACQUÉ, H. REY et Y. SINTOMER, « Introduction. La démocratie participative... », *op. cit.*, p. 20.

⁷⁷ *Ibid.*, p. 20 ; P. ARIÈS, *op. cit.*, p. 17.

⁷⁸ A. RÖCKE et Y. SINTOMER, « Les jurys citoyens berlinois et le tirage au sort... », *op. cit.*, p. 145.

⁷⁹ *Ibid.*, p. 144 et 145.

⁸⁰ H. DUMONT et F. TULKENS, « Citoyenneté et responsabilité en droit public », *op. cit.*, p. 243.

a.2. Méthodes

Dans les jurys d'assises, il était fait recours à la *méthode aléatoire pure*. Toutefois, lorsque la notion d'« échantillon représentatif » a émergé dans la littérature, il a été relevé que, systématiquement, certaines catégories n'étaient pas représentées et que, par conséquent, la méthode purement aléatoire ne suffisait pas pour satisfaire le souci d'une réelle représentativité⁸¹. Ainsi, bien que l'on désire relativiser le modèle représentatif du mérite et de l'élection, le tirage au sort en démocratie participative n'a pas nécessairement pour but d'effacer tout souci de représentativité de la diversité de la population. Y. Sintomer souligne l'indissociabilité du recours au tirage au sort et de la garantie d'une représentativité⁸². Dès lors, le tirage au sort est généralement accompagné d'outils correcteurs sur base de différents critères.

Un premier outil correcteur possible consiste dans le mécanisme de l'« auto-sélection » en complément en amont ou en aval du tirage au sort lui-même. L'auto-sélection consiste pour les citoyens à manifester d'eux-mêmes la volonté de participer au processus : cela ajoute la dimension volontariste qui est commune à la vaste majorité des processus participatifs qui, jusqu'aujourd'hui ne connaissent que très peu de mécanismes purement contraignants. Cet élément volontariste assure un intérêt de la personne qui sera indissociable de son investissement pour le succès du mécanisme. Dès lors, accompagner le mécanisme de tirage au sort d'une perspective volontariste permet de garantir un taux plus grand d'efficacité, ce qui rejoint les deux éléments de la tension du concept démocratique, selon David Van Reybrouck⁸³.

Ainsi, une première technique consiste à préalablement identifier les différentes catégories au sein desquelles s'effectuera le tirage au sort. Cette approche complémentaire au tirage au sort implique de recourir à des « quotas »⁸⁴. L'institution indépendante qui recourt au tirage au sort doit nécessairement fixer des critères de représentativité, ce qui suppose un certain jugement de valeur délicat puisque ces critères « influent directement sur la construction sociale de la réalité »⁸⁵. Nous citons à titre d'exemple les critères suivants : nationalité, âge, sexe, niveau

⁸¹ Not. les catégories issues de milieux défavorisés et les étrangers ; Y. SINTOMER, *Le pouvoir au peuple. Jurys citoyens, tirage au sort et démocratie participative*, op. cit., p. 108 et 144 et 148.

⁸² *Ibid.*, p. 89.

⁸³ Voy. pour tout ceci : D. VAN REYBROUCK, op. cit., p. 132.

⁸⁴ B. MANIN, « Résilience de la démocratie représentative », op. cit., p. 423 ; A. RÖCKE et Y. SINTOMER, « Les jurys citoyens berlinois et le tirage au sort... », op. cit., p. 146. Le mécanisme correcteur de quota a été utilisé dans la réforme du jury judiciaire aux États-Unis notamment, voy. : Y. SINTOMER, *Le pouvoir au peuple. Jurys citoyens, tirage au sort et démocratie participative*, op. cit., p. 108 et s.

⁸⁵ A. RÖCKE et Y. SINTOMER, « Les jurys citoyens berlinois et le tirage au sort... », *ibid.*, p. 146 ; Y. SINTOMER, *Le pouvoir au peuple. Jurys citoyens, tirage au sort et démocratie participative*, *ibid.*, p. 104.

d'éducation, milieu social (ce dernier entraîne certaines difficultés et sera dans la plupart des cas rejeté⁸⁶).

Selon Y. Sintomer, il ne faut pas tendre à croire que le mécanisme de tirage au sort aboutit à une représentation « miroir » de la société. En effet, le processus qui est mis en place ne reflétera pas l'opinion de l'ensemble si chacun avait émis son vote individuellement puisque l'opinion qui émanera lors d'un processus de panel citoyen sera le résultat d'un processus construit, « actif », fruit d'un « travail performatif ». Le concept de représentativité sociologique rejoint le thème de la « politique de la présence ». Il s'agit de tenir compte des caractéristiques sociales et démographiques du représentant. Cette conception ne se centre pas seulement sur les idées et les positions véhiculées par la personne (telle le représentant qui appartient à un parti) mais se concentre sur l'apport de la personne en prenant en compte son individualité et sa contextualité (en tant que représentant un genre, une classe sociale dominée, etc.). Il s'agit de la tension qui existe entre la « politique de la présence » et la « politique des idées ». La politique de la présence a pour objectif d'atteindre une diversité dans les origines sociales représentées sans réduire ces différences à l'appartenance à un groupe déterminé qui véhicule un ensemble d'idées⁸⁷.

La logique de « quotas » ne dénature pas le système de tirage au sort puisqu'elle permet d'atteindre une diversité plus grande dans la sélection. Le système de quotas ne s'identifie pas à la logique de la « politique des idées » puisque la catégorie à laquelle appartient la personne (ex : femme, dominé, etc.) ne réduit pas cette personne à intégrer les seuls intérêts de cette catégorie⁸⁸.

Des expériences notables en termes de processus de participation par tirage au sort qu'il a analysées, David Van Reybrouck retient que le processus de « recrutement » de l'assemblée citoyenne se décline en trois étapes distinctes : d'abord un tirage au sort purement aléatoire à partir des listes électorales (l'on pourrait concevoir également que ce soit à partir du registre de la population), ensuite le recours au mécanisme de l'« auto-sélection » qui consiste à accepter la participation, enfin un nouveau tirage au sort basé sur des critères permettant d'arriver à une répartition et une représentation de la diversité⁸⁹.

⁸⁶ A. RÖCKE et Y. SINTOMER, « Les jurys citoyens berlinois et le tirage au sort... », *op. cit.*, p. 146.

⁸⁷ Relativement à tout ceci, voy. Y. SINTOMER, *Le pouvoir au peuple. Jurys citoyens, tirage au sort et démocratie participative*, *op. cit.*, p. 146 à 148.

⁸⁸ *Ibid.*, p. 148.

⁸⁹ D. VAN REYBROUCK, *op. cit.*, p. 139 et 140.

Un autre mécanisme correcteur accompagnant le tirage au sort consiste à recourir à différentes techniques de tirage au sort afin d'ouvrir le processus aux catégories de population qui ne sont pas touchées par la technique utilisée de manière principale. À titre d'exemple, le panel citoyen bruxellois était principalement constitué à partir d'un tirage au sort au sein de l'annuaire téléphonique⁹⁰. En vue de n'exclure aucune catégorie de personnes qui ne sont que minimalement représentées via cette technique, la Région bruxelloise a procédé à un sondage public au terme duquel certaines personnes avaient donné leur accord à une éventuelle participation si elles étaient tirées au sort parmi les sondés. Ou encore, à Berlin les organisateurs du panel se sont adressés directement à certains lieux qui touchent les personnes exclues de la participation⁹¹.

Notons que l'un des obstacles principaux en termes de tirage est le respect du droit au respect de la vie privée. N'ayant pas automatiquement accès au registre de la population ou aux listes électorales, les entités qui procèdent à un tirage au sort font preuve d'une certaine créativité : réalisation d'un sondage⁹², d'un quadrillage géographique⁹³, etc.

a.3. Les critiques du tirage au sort⁹⁴

Les opposants au tirage au sort relèvent que les élections permettent à la société civile d'effectuer un contrôle et de demander aux élus sortants qui se portent à nouveau candidats de rendre des comptes en ce qui concerne l'exercice du pouvoir. Cette fonction n'est pas assurée par les assemblées tirées au sort qui ne sont pas soumises à un tel contrôle et ne sont pas responsables des décisions prises⁹⁵.

⁹⁰ En raison de contraintes tenant notamment à l'obligation de respecter les règles relatives à l'accès aux données personnelles, les méthodes qui nécessitent un accès au registre national de la population par exemple semblent trouver une voie difficile de concrétisation. Parfois l'on pourrait parler de « bricolage » de tirage au sort.

⁹¹ A. RÖCKE et Y. SINTOMER, « Les jurys citoyens berlinois et le tirage au sort... », *op. cit.*, p. 146.

⁹² L'institut désigné par le Parlement wallon en charge de procéder au tirage au sort du panel citoyen a effectué un sondage en rue en demandant aux personnes si elles seraient intéressées à participer. Il a ensuite procédé à un tirage au sort de 30 noms en respectant certains critères préétablis.

⁹³ À Louvain-la-Neuve, l'organisation d'un G100 a eu lieu le 1^{er} mai 2017 pour une journée d'échanges et de réflexion quant à une extension du centre commercial l'Esplanade. Les organisateurs ont décrit les techniques de tirage au sort de la manière suivante : « Nous avons envoyé un mail aux tiré.e.s au sort de l'enseignement supérieur et universitaire (étudiant.e.s et travailleur.se.s), via les listes UCL et celles des autres établissements. Pour les habitant.e.s nous avons tiré au sort des maisons par géo-localisation, car nous n'avons pas accès à la liste des habitant.e.s. Nous devons donc effectuer un porte-à-porte à travers la commune. Pour les commerçants, nous nous basons sur les 3 listes des commerces (Dalle, Esplanade, Douaire) » (<http://www.panelcitoyen.be/>).

⁹⁴ Nous ne pouvons être exhaustifs sur ce point, voy. pour une perspective approfondie : H. POURTOIS, « Les élections sont-elles essentielles à la démocratie ? », *Philosophiques*, vol. 43, 2016, p. 411 à 439 ; Pour une mise en perspective du tirage au sort avec le processus électoral, voy. B. MANIN, « Résilience de la démocratie représentative », *op. cit.*, p. 418.

⁹⁵ H. POURTOIS, *ibid.*, p. 426.

La difficulté des citoyens à envisager l'intérêt général plutôt que leurs intérêts propres est fréquemment l'une des critiques essentielles soulevées à l'encontre de ce mécanisme⁹⁶.

b. Les constantes de la conduite d'un panel citoyen

Le panel citoyen d'initiative politique est organisé par un institut indépendant désigné suite à un appel d'offres. Cet institut fournit un support méthodologique et accompagne l'ensemble du processus.

b.1. Transparence et diffusion du processus au grand public

La participation délibérative s'accompagne d'une ouverture au public afin d'obtenir un forum accessible et visible qui permettrait à toute personne intéressée de faire des propositions et que celles-ci soient soumises au panel citoyen. Les nouvelles technologies sont un atout dans la diffusion de ce processus.

Une tension interne existe dans les mécanismes de publicité autour des panels citoyens. En effet, comme le relève pertinemment M. Delnoy, « non pas qu'il faille cacher les choses, mais bien que la confidentialité permette une plus *libre* discussion, étant entendu que *in fine*, l'avis ainsi que ses auteurs sont rendus publics »⁹⁷.

La solution idéale est d'instaurer un mécanisme de publicité qui ne serait ni manipulé ni instrumentalisé par les médias, de manière à éviter que le processus ne soit détourné de sa finalité. En effet, une fois que le temps de la délibération atteint son terme et que le processus est ouvert au public, ses détracteurs risquent de mettre à mal l'ensemble du mécanisme : l'on pense notamment aux partis politiques (selon Peter Kanne cité par David Van Reybrouck, neuf représentants sur dix se méfient de la population civile...) et aux médias commerciaux⁹⁸.

b.2. La formation du citoyen et la place de l'expert

L'association d'experts au processus est primordiale. En effet, l'une des missions du panel citoyen, en filigrane de la décision politique, est d'atteindre une formation pertinente à la

⁹⁶ H. POURTOIS, *op. cit.*, p. 432.

⁹⁷ M. DELNOY, « Définition, notions de base, raison d'être et sources juridiques des procédures de participation du public », *La participation du public au processus de décision en matière d'environnement et d'urbanisme*, sous la direction de B. Jadot, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 45.

⁹⁸ D. VAN REYBROUCK, *op. cit.*, p. 143 et 144.

citoyenneté. La formation du citoyen à la thématique qui fait l'objet du processus participatif est la condition élémentaire à la conduite du processus⁹⁹.

En vue de parvenir à une reconnaissance en termes de légitimité et d'efficacité de la décision citoyenne, le processus doit faire intervenir les experts pour apporter un éclairage global et approfondi quant à l'ensemble des enjeux de la thématique soumise au panel. Cet éclairage de type « technocrate » est a priori d'une même portée que celui qui accompagne le représentant politique qui, lui aussi, se fait assister dans sa décision par des experts. Toutefois, n'y-a-t-il pas un risque de confiscation du savoir citoyen par l'expert ? Il en va ainsi si l'intervention de l'expert influence d'une manière telle les citoyens que ceux-ci se rallient à l'analyse de l'expert plutôt que de construire leur propre raisonnement.

L'association d'experts au processus ne peut dépendre uniquement de la volonté politique des représentants. Ainsi, dans le panel citoyen bruxellois, sur la base d'une liste (établie par l'institution indépendante qui a organisé le processus), ce sont les panélistes eux-mêmes qui ont désigné les experts à entendre.

b.3. Médiateurs et modérateurs :

L'entité qui procède au tirage au sort et à l'organisation pratique de la délibération doit être indépendante de l'autorité à qui est destiné le résultat du processus¹⁰⁰ et de la thématique qui constitue l'objet de la délibération.

Le rôle des modérateurs dans le processus est d'assurer que chaque citoyen soit entendu et que l'ensemble des arguments soient dûment pris en compte. L'accompagnement de modérateurs permet de synthétiser les opinions émises, les arguments présentés dans la discussion, ce qui facilite le consensus *in fine*. En outre, les fonctionnaires du Parlement peuvent accompagner le processus, de manière à éclairer les participants quant à la formulation juridique des propositions qui émanent de la discussion¹⁰¹.

⁹⁹ B. MANIN, « Résilience de la démocratie représentative », *op. cit.*, p. 424 et 425. En effet, voy. : Proposition de résolution visant à valider le processus du panel citoyen « Make your Brussels Mobility » et à transmettre la résolution citoyenne au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, Rapport fait au nom de la commission spéciale chargée du suivi du panel citoyen, *Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale*, 2017-2018, 9 mai 2018, n° A-644/1, p. 2.

¹⁰⁰ Y. SINTOMER, *Le pouvoir au peuple. Jurys citoyens, tirage au sort et démocratie participative*, *op. cit.*, p. 115.

¹⁰¹ Voy. par exemple, à propos des panels citoyens organisés au Parlement wallon : « Un accompagnement sera offert afin d'aider à lever les ambiguïtés. Il portera notamment sur les aspects techniques du dossier, avec l'appui d'un pool d'experts constitué avec l'aide du Comité scientifique. Un appui à la rédaction de la déclaration, en termes de qualité linguistique, sera également fourni par les services du Parlement, comme pour tout député » (disponible sur <https://www.parlement-wallonie.be/panel-citoyen-jeunes>).

b.4. Une décision prise au consensus

Le processus de panel citoyen peut décider de privilégier la décision prise au consensus en lieu et place d'une décision prise à la simple majorité. Il pourrait en tout cas s'agir d'une priorité. Le recours au système de vote majoritaire sera utilisé en dernier recours en cas de désaccord.

c. Association des élus au processus

c.1. Panel mixte

Il se peut que les élus soient associés directement au processus de délibération du panel citoyen. En ce cas, le risque est réel que le processus soit manipulé par un politicien *bon orateur* qui faciliterait la recherche d'adhésion au sein des citoyens ou qui prendrait le dessus dans la délibération. Des mécanismes internes au processus sont cependant susceptibles d'empêcher ou de contenir le risque que ce soit le cas¹⁰².

Ceci étant la constitution d'un panel mixte offre l'avantage de pouvoir contribuer à annihiler ou à réduire la méfiance du politique vis-à-vis du citoyen (et vice-versa), ainsi que d'éviter que les partis rejettent de manière systématique le résultat citoyen¹⁰³.

c.2. Association dans un temps ultérieur

La temporalité du panel citoyen est multiple. La première phase de délibération et d'élaboration d'une proposition peut être entièrement laissée aux citoyens. Ensuite, on peut associer de manière plus réactive les représentants politiques, soit pour qu'ils proposent des amendements ou qu'ils forment des arguments complémentaires afin de faire évoluer le processus, soit pour que le processus de décision revienne aux mains de l'assemblée politique. En effet, lorsque le travail revient au sein du système représentatif traditionnel, cette phase doit être régie de manière appropriée afin de reconnaître adéquatement le travail effectué.

2. Capacité du citoyen à délibérer, décider, communiquer, être informé

Faut-il douter de la capacité du citoyen à contribuer à un processus de participation délibérative ? Ou vaut-il mieux adopter une démarche positive vis-à-vis d'une citoyenneté qui ne s'exprime pas uniquement au travers d'une représentation, en partant en quelque sorte d'une

¹⁰² Voy. l'exemple irlandais (à propos d'une révision de huit articles de la Constitution) dont l'assemblée était composée de 2/3 de citoyens tirés au sort et d'1/3 de représentants politiques : D. VAN REYBROUCK, *op. cit.*, p. 137, 148 et 149.

¹⁰³ D. VAN REYBROUCK, *op. cit.*, p. 149.

« présomption de compétence des citoyens ordinaires »¹⁰⁴ ? Les partisans de la participation citoyenne énoncent à ce sujet qu'il faut « reconnaître des formes de savoir et d'argumentation d'une autre nature que celles qui prévalent dans l'univers politique »¹⁰⁵.

Yves Sintomer identifie une « rationalité spécifique » des citoyens agissant suite à un tirage au sort en comparant le lien entre les experts et les représentants politiques. Le « savoir d'usage »¹⁰⁶ est le savoir qui émane de la connaissance du terrain, des conditions pratiques de la thématique abordée. Toutefois le savoir d'usage n'est pas le seul fondement du recours à ce mécanisme puisque les thématiques abordées n'exigent pas nécessairement du citoyen d'aborder directement un savoir de son quotidien¹⁰⁷. Un certain degré d'abstraction intervient dès lors que le sujet abordé relève d'une politique générale.

David Van Reybrouck, quant à lui, développe différents arguments à l'encontre de cette objection. Tout d'abord, il relève que la thèse de l'incompétence du citoyen était avancée dans les mêmes termes pour l'octroi d'un droit de vote universel, alors qu'il s'agit d'un droit fondamental incontesté aujourd'hui. Ensuite, l'accompagnement de l'expertise est nécessaire non seulement vis-à-vis de citoyens mais également à l'égard des représentants. Par ailleurs, le processus est créé sur base d'un octroi spécifique de compétences puisqu'une temporalité spécifique est instaurée, qu'il y a un accompagnement des citoyens par la présence de modérateurs, etc. Ce mécanisme implique le citoyen pleinement dans la fonction qui lui est assignée puisqu'il ne dépend d'aucune attache à un parti et des obligations qui y sont liées. Enfin, les expériences ont révélé un engagement réel du citoyen, sérieux, responsable, capable de construire un raisonnement,... En effet, le champ factuel le démontre, la capacité rationnelle des citoyens d'aboutir à un résultat nuancé et « techniquement au point »¹⁰⁸ est positive. David Van Reybrouck décrit les travaux de James Fishkin qui concluent que ces expériences délibératives ont mené à ce que le citoyen approfondisse et démontre une capacité d'adaptation de son jugement politique¹⁰⁹.

¹⁰⁴ A. RÖCKE et Y. SINTOMER, « Les jurys citoyens berlinois et le tirage au sort... », *op. cit.*, p. 145 ; voy. également P. SCIARINI, « Le comportement de vote en démocratie directe », *Analyses électorales*, sous la direction de Y. Déloye et N. Mayer, Bruxelles, Bruylant, 2017, p. 815 à 817.

¹⁰⁵ L. BLONDIAUX, *op. cit.*, p. 133 ; voy. également : S. VAN OUTRYVE D'YDEWALLE, *op. cit.*, p. 14.

¹⁰⁶ Y. SINTOMER, *Le pouvoir au peuple. Jurys citoyens, tirage au sort et démocratie participative*, *op. cit.*, p. 148 ; Pour une analyse complète, voy. : Y. SINTOMER, « Du savoir d'usage au métier de citoyen ? », *Raisons politiques*, 2008/3, p. 115 à 134.

¹⁰⁷ Y. SINTOMER, *Le pouvoir au peuple. Jurys citoyens, tirage au sort et démocratie participative*, *op. cit.*, p. 149.

¹⁰⁸ D. VAN REYBROUCK, *op. cit.*, p. 140.

¹⁰⁹ *Ibid.*, p. 128.

En réalité, la thèse de l'incompétence du citoyen ne va-t-elle pas de pair avec une conception hiérarchique de la démocratie¹¹⁰ ?

Enfin, il faut tenir compte de l'encadrement qui existe et de la collaboration qui a lieu entre les citoyens et l'élu. Les panels citoyens ne s'inscrivent pas dans un cadre totalement autonome et indépendant du système représentatif¹¹¹.

Conclusion du chapitre.

Malgré un résultat particulièrement satisfaisant d'une délibération aboutie, rationnelle, nuancée et argumentée, le système politique peut être enclin à l'évacuer rapidement. À titre d'exemple, l'échec des expériences aux Pays-Bas et au Canada est principalement dû au fait que leur résultat dépendait d'un aval confirmé par référendum et que cette phase n'a pas été organisée d'une manière qui aurait permis de sortir du système traditionnel du vote binaire. En effet, il n'y a pas eu de transparence pour conscientiser l'ensemble de la population du processus citoyen qui avait été mené. Ce gouffre entre le résultat des citoyens qui délibèrent et des citoyens qui votent de manière binaire et en ne s'informant que de manière circonstancielle suite à l'influence des médias et à leur instinct (qui est celui mobilisé lors du vote électoral) est immense¹¹².

Les auteurs reconnaissent que les changements que nous avons développés induisent qu'un changement de conception est nécessaire dans la société, et avant tout auprès de nos représentants actuels, pour que ces modifications soient entérinées de manière pérenne. Un tel changement de conception se heurte à des idéologies et des imaginaires collectifs encore forts¹¹³. Ainsi, en Belgique, les mécanismes participatifs sont maintenus dans une logique purement consultative¹¹⁴.

Il nous semble que la garantie d'une participation de qualité va de pair avec une procéduralisation de cette participation¹¹⁵ qui permet d'outiller le processus participatif d'une manière telle que la médiation entre les participants permette à chacun de s'exprimer, qu'il y ait un effort de synthétisation des points de vue, que le processus soit diffusé de manière adéquate, qu'il présente des garanties,... Pourtant, comme l'énonce pertinemment Y. Sintomer,

¹¹⁰ Voy. pour tout ce développement : D. VAN REYBROUCK, *op. cit.*, p. 176 à 179.

¹¹¹ *Ibid.*, p. 179.

¹¹² D. VAN REYBROUCK, *op. cit.*, p. 141 à 143.

¹¹³ Y. SINTOMER, *Le pouvoir au peuple. Jurys citoyens, tirage au sort et démocratie participative*, *op. cit.*, p. 165.

¹¹⁴ V. JACQUET, N. SCHIFFINO, M. REUCHAMPS et D. LATINIS, *op. cit.*, p. 179.

¹¹⁵ M.-H. BACQUÉ, H. REY et Y. SINTOMER, « Introduction. La démocratie participative... », *op. cit.*, p. 42.

« le manque d'imagination institutionnelle est frappant [...] Les responsables politiques reconnaissent volontiers l'ampleur du problème et ressentent vivement le discrédit actuel de leur fonction. Mais, collectivement, ils semblent incapables d'entreprendre des réformes audacieuses »¹¹⁶... ! En effet, il faut avoir la force d'inventer, de créer, de co-construire un nouveau modèle¹¹⁷. Pertinemment, A. Renaut relève que « l'on est en droit de se demander qui [...] éduquera le politique à mettre en place une telle restructuration de plus en plus participative »¹¹⁸.

¹¹⁶ Y. SINTOMER, *Le pouvoir au peuple. Jurys citoyens, tirage au sort et démocratie participative*, *op. cit.*, p. 18.

¹¹⁷ P. ARIÈS, *op. cit.*, p. 17 ; S. VAN OUTRYVE D'YDEWALLE, *op. cit.*

¹¹⁸ A. RENAUT, *La fin de l'autorité*, Paris, Flammarion, 2004, p. 128 et 129 cité par M. VERDUSSEN, « La consultation populaire dans les communes de Belgique », *op. cit.*, p. 222.

CHAPITRE II. LÉGALITÉ OU LA CONSÉCRATION DE LA PARTICIPATION EN DROIT

Dans un premier temps, nous analyserons le principe représentatif tel qu'il est appréhendé dans le système juridique belge en identifiant les obstacles juridiques à la consécration de la participation dans le processus représentatif afin de les mettre en perspective et d'opposer à ces obstacles les arguments en faveur de la compatibilité d'un concept consultatif participatif entendu dans la notion même de représentation (section 1).

Après avoir posé le cadre du principe représentatif établi dans la Constitution, nous nous concentrerons sur la formalisation en droit de panels citoyens au sein de la procédure législative exercée par les assemblées parlementaires¹¹⁹. Il existe des techniques participatives telles que le droit de pétition ou le droit de participation en matière environnementale, lors de la mise en œuvre desquelles des questions analogues se posent et à partir desquelles nous chercherons des réponses pour les appliquer au panel citoyen. Ainsi, nous procéderons à une typologie de questions juridiques qui se posent à propos du panel citoyen. Notre raisonnement est graduel, c'est-à-dire que nous aborderons la formalisation tout d'abord au travers de la reconnaissance du seul droit à être consulté en tant que citoyen en allant jusqu'à octroyer des effets juridiques complets au régime du panel citoyen (droit à une réponse, etc.) jusqu'à, enfin, envisager la consultation d'une chambre législative de citoyens tirés au sort (section 2).

Section 1. Le principe représentatif

À ce jour, la Constitution belge est fondée sur le principe représentatif, examinons ce qu'il implique et ensuite ses liens avec les mécanismes participatifs.

1. La position traditionnelle : l'article 33 alinéa 2, ou l'incompatibilité des mécanismes de participation directe du citoyen avec le principe de la démocratie représentative tel qu'établi par la Constitution

A priori, la Constitution belge n'autorise qu'une participation indirecte du citoyen au pouvoir, à savoir uniquement au travers des élections de représentants.

En effet, l'article 33, alinéa 2, de la Constitution énonce que « tous les pouvoirs sont exercés de la manière établie par la Constitution ». Cette disposition constitue le fondement de

¹¹⁹ Etant donné le cadre limité du présent mémoire, nous ne pouvons aborder les spécificités des processus participatifs mis en œuvre par les pouvoirs exécutifs ou les pouvoirs locaux. Nous nous concentrons donc sur les activités des parlements.

l'interdiction de la participation directe du peuple dans l'exercice du pouvoir en Belgique. Le fait d'accorder directement un pouvoir de décision à la volonté populaire, par référendum ou par tout autre moyen, ne semble pas pouvoir se conformer à l'exigence de l'article 33 dans la manière dont il est rédigé et dont il est interprété¹²⁰. C'est en effet l'absence de formalisation de la participation dans les dispositions relatives à l'exercice du pouvoir dans la Constitution et dans les normes prises en vertu de celle-ci qui impose cette frontière et, par conséquent, cet obstacle à intégrer les mécanismes d'association du citoyen à la décision publique¹²¹.

Ainsi, l'obstacle principal répété par la doctrine et la section de législation du Conseil d'Etat repose sur le fait que la Constitution désigne de manière limitative les autorités qui exercent le pouvoir législatif et fixe la procédure d'élaboration des normes en n'impliquant pas, expressément, la participation du citoyen¹²².

En effet, la fonction législative est réservée par l'article 36 de la Constitution aux trois branches du pouvoir législatif : la Chambre des Représentants, le Sénat et le Roi¹²³. Cette disposition constitutionnelle n'implique donc pas le citoyen à la fonction législative¹²⁴.

En outre, de l'article 42 de la Constitution (« Les membres des deux chambres représentent la Nation, et non uniquement ceux qui les ont élus »), certains déduisent que la Constitution institue le principe représentatif comme un régime contraignant, à l'exclusion de toute forme de participation¹²⁵. Cette disposition est le fondement constitutionnel de l'interdiction du mandat impératif. Il s'agit d'un principe qui assure que le représentant élu ne soit pas contraint en droit par la volonté du peuple¹²⁶. Dès lors, selon les tenants de cette position, l'adoption d'un régime parlementaire constitue le fondement de la théorie de la souveraineté nationale, à l'exclusion totale de la théorie de la souveraineté populaire¹²⁷.

¹²⁰ Dès son origine, la Belgique rejette la démocratie directe : H. DUMONT, « Le concept de démocratie représentative : de Sieyès à la Constitution belge de 1831 », *Les systèmes électoraux de la Belgique*, sous la direction de F. Bouhon et M. Reuchamps, Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 46 ; M. DELNOY, *La participation du public...*, *op. cit.*, p. 668 et s. ; P. POPELIER, *De wet juridisch bekeken*, Bruges, La Chartre, 2004, p. 234 et s.

¹²¹ M. DELNOY, « Définition, notions de base, raison d'être et sources juridiques... », *op. cit.*, p. 26.

¹²² M. DELNOY, *La participation du public...*, *op. cit.*, p. 670 ; Extrait de l'avis rendu le 20 mars 2001 par le Comité scientifique adjoint à la Commission pour le Renouveau Politique de la Chambre des représentants et du Sénat, « La question de la constitutionnalité des procédés de démocratie directe », *Rev. b. dr. const.*, 2001, p. 241 et 242.

¹²³ Un raisonnement *mutatis mutandis* s'applique en ce qui concerne les entités fédérées (art. 132 de la Constitution et art. 16 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles).

¹²⁴ Extrait de l'avis rendu le 20 mars 2001 par le Comité scientifique adjoint à la Commission pour le Renouveau Politique de la Chambre des représentants et du Sénat, *op. cit.*, p. 241 et 242.

¹²⁵ C'est la position défendue notamment par F. Delpérée, décrite par Y. LEJEUNE et J. REGNIER, « Belgique », *Référendums*, sous la direction de F. Delpérée, Bruxelles, C.R.I.S.P., 1985, p. 30.

¹²⁶ Y. LEJEUNE, *Droit constitutionnel belge. Fondements et institutions*, *op. cit.*, p. 470.

¹²⁷ Nous y reviendrons *infra*, point 3 de cette section, intitulé « souveraineté nationale et souveraineté populaire, conceptions complémentaires ? ».

L'exclusion de la participation du public au pouvoir qui découle de la Constitution serait, en définitive, la résultante des articles 33, alinéa 2, 36 et 42¹²⁸.

2. Admettre des formes de participation, sans mettre à mal le système représentatif ?

Il est indispensable de ne pas confondre, d'une part, les mécanismes de démocratie (semi-directe) qui confèrent aux citoyens un pouvoir de décision aux effets juridiques contraignants et, d'autre part, les mécanismes de démocratie participative, qui n'impliquent pas nécessairement un tel pouvoir de contrainte¹²⁹.

Ainsi, si l'on considère unanimement que l'octroi d'un pouvoir de décision direct au citoyen est contraire à l'article 33, alinéa 2 de la Constitution, il n'en va pas de même de toute une série de formes de participation du citoyen au processus de décision compris dans un sens plus large. Dans la suite de notre étude, nous examinerons, précisément, dans quelle mesure diverses formes de participation du citoyen au processus de décision peuvent être envisagées et développées, sans que cela n'implique nécessairement une modification constitutionnelle et sans mettre à mal le système représentatif dans son principe même¹³⁰.

3. Souveraineté nationale et souveraineté populaire, conceptions complémentaires ?

La théorie de la souveraineté nationale consiste à recourir à l'intermédiaire du représentant politique pour matérialiser l'intérêt général et agir en fonction de celui-ci. Le principe représentatif entendu dans cette théorie n'impliquerait aucune participation du citoyen autre qu'au travers de l'élection¹³¹. La seconde théorie, celle de la souveraineté populaire, repose sur des mécanismes de participation qui recourent au citoyen directement dans la définition de cet intérêt général et dans la prise de décision.

Longtemps, ces deux théories ont été considérées comme exclusives l'une de l'autre, ce qui a limité les hypothèses de recours à la participation citoyenne dans le système représentatif.

¹²⁸ C.-H. BORN, « L'inexorable progression de la participation du public dans le processus normatif en matière d'environnement et d'urbanisme », *Les visages de l'Etat. Liber Amicorum Yves Lejeune*, sous la coordination de P. d'Argent, D. Renders et M. Verdussen, Bruxelles, Bruylant, 2017, p. 137, note de bas de page n° 65.

¹²⁹ Nous pensons à diverses formes de consultation tels les sondages délibératifs, les conférences de consensus, les commissions mixtes, ... C.-H. BORN, *ibid.*, p. 138.

¹³⁰ Nous posons l'hypothèse d'étapes successives dans la participation en amont d'un réel octroi d'un pouvoir de décision, à savoir la consultation, l'octroi d'effets juridiques tels le droit de réponse, le droit d'être entendu, etc.

¹³¹ F. DEBRAS, « Le monopole de la légitimité démocratique. Tentative d'analyse du système démocratique contemporain au travers de sa critique », *R.F.D.L.*, 2015, p. 404.

Hugues Dumont plaide en faveur de la reconnaissance de la complémentarité des conceptions dites de souveraineté nationale et de souveraineté populaire. En effet, plutôt que de les opposer, il envisage ces formes de souveraineté comme des modalités qui ne sont pas contradictoires entre elles mais qui œuvrent à faire participer le citoyen au processus législatif de manière distincte¹³². Ainsi, Hugues Dumont démontre que le choix d'un système représentatif ne s'est pas formé dans le but d'une indépendance complète des représentants par rapport à l'opinion citoyenne¹³³. Il rejette l'interprétation donnée à la souveraineté nationale qui établirait une telle indépendance totale et exclusive de tout autre mécanisme.

4. Un principe consultatif compris dans le principe représentatif ?

« *S'il y a des élus, il y a des électeurs. Rien n'empêche leur rencontre* »¹³⁴.

Des dispositions qui *imposent* au pouvoir (législatif) d'assurer une forme de participation consultative du public avant l'adoption de normes législatives, sont-elles conformes à la Constitution ? Afin de répondre à cette question, nous envisagerons dans un premier temps les objections opposées aux procédures de consultation populaire par la section de législation du Conseil d'Etat depuis 1985, pour ensuite relever différentes dispositions législatives qui exigent du législateur de recourir à un avis consultatif dans le processus d'élaboration des normes et dont la constitutionnalité n'est pas contestée. Nous analyserons ensuite l'effet du passage au suffrage universel sur la manière d'exercer la démocratie représentative. Enfin, nous déterminerons la compatibilité du processus de panel citoyen consultatif au regard du raisonnement tenu.

a. Obstacle : l'avis du Conseil d'Etat du 15 mai 1985¹³⁵

a.1. Raisonnement tenu par le Conseil d'Etat à propos de la consultation populaire

L'avis du Conseil d'Etat du 15 mai 1985 amorce de manière expresse l'analyse exclusive du principe représentatif. Les avis suivants n'en différeront que très peu et aucun revirement de

¹³² H. DUMONT, « Le concept de démocratie représentative... », *op. cit.*, p. 60.

¹³³ *Ibid.*, p. 60. Il s'agirait en effet d'une fiction que de recourir exclusivement à la théorie de la souveraineté nationale.

¹³⁴ Propos tenus par le greffier du Parlement wallon (Mr. F. Janssens) lors d'un entretien individuel.

¹³⁵ Avis de la section de législation du Conseil d'Etat 15.853/AG-15.854/AG et 15.969/AG à 15.971/AG du 15 mai 1985, relatif à plusieurs propositions de loi instaurant la consultation populaire et le référendum, *Doc. Parl.*, Ch., 1985-1986, n° 783/2.

position n'est connu actuellement¹³⁶. Cet avis a été émis à l'occasion de propositions de lois (qui *in fine* n'aboutiront pas) instaurant la consultation populaire.

Le Conseil d'Etat considère que, lorsque la population dans son ensemble émet un avis, bien que celui-ci soit dépourvu formellement d'effet obligatoire, une « dimension contraignante »¹³⁷ existe bel et bien, le législateur pouvant difficilement s'écarter du résultat de la consultation. Le Conseil d'Etat énonce ce raisonnement dans les termes suivants : « le caractère consultatif de ce recours aux citoyens est artificiel, voire purement fictif »¹³⁸. L'objectif des tenants de cette position est de ne pas verser dans des propos formalistes qui « dénierait tout effet décisif aux consultations populaires »¹³⁹. Ainsi, selon cette perception, la distinction conceptuelle entre un référendum et une consultation populaire s'efface une fois que l'on prend en compte la portée réelle de ces procédures¹⁴⁰.

a.2. Analyse de la portée de l'avis du Conseil d'Etat

Selon certains auteurs qui ne se rallient pas à l'opinion encore majoritaire articulée par la jurisprudence du Conseil d'Etat, il importe de reconnaître que le principe de la consultation du peuple ne peut être confondu avec l'attribution d'un pouvoir décisionnel à ce dernier. La fonction consultative est abordée sous un angle positif, sans y voir une nécessaire contrainte pesant sur le législateur¹⁴¹. G. Burdeau considère que le rejet total du principe de consultation populaire n'est pas nécessaire. Il énonce, de manière pertinente à notre sens, qu'« en demandant l'avis du peuple, le législateur n'abdique aucune de ses prérogatives, il ne délègue pas sa compétence et demeure juridiquement libre de la décision à prendre »¹⁴².

La position traditionnelle largement partagée par la doctrine et qui a constitué l'obstacle essentiel à la mise en œuvre de la consultation populaire tant que celle-ci n'a pas été ou n'est

¹³⁶ Avis de la section de législation du Conseil d'Etat 19.072/9 du 19 mai 1989, *Doc. Parl.*, Sénat, 1988-1989, n° 514/1 ; avis de la section de législation du Conseil d'Etat 33.789/AV et 33.791/AV du 3 octobre 2002, *Doc. Parl.*, Parl. fl., 2001-2002, n° 1131/3 ; avis de la section de législation du Conseil d'Etat 37.804/AG du 23 novembre 2004, *Doc. Parl.*, Ch., 2004-2005, n° 281/4 ; avis de la section de législation du Conseil d'Etat 46.238/2 du 14 avril 2009, *Doc. Parl.*, Parl. wall., 2008-2009, n° 944/1.

¹³⁷ M. DELNOY, « Définition, notions de base, raison d'être et sources juridiques... », *op. cit.*, p. 26.

¹³⁸ Avis de la section de législation du Conseil d'Etat 15.853/AG-15.854/AG et 15.969/AG à 15.971/AG du 15 mai 1985, relatif à plusieurs propositions de loi instaurant la consultation populaire et le référendum, *Doc. Parl.*, Ch., 1985-1986, n° 783/2, p. 110 ; M. UYTENDAELE, *Trente leçons de droit constitutionnel*, Bruxelles, Bruylant, 2011, p. 147.

¹³⁹ Extrait de l'avis rendu le 20 mars 2001 par le Comité scientifique adjoint à la Commission pour le Renouveau Politique de la Chambre des représentants et du Sénat, *op. cit.*, p. 244.

¹⁴⁰ *Ibid.*, p. 243 ; M. DELNOY, *La participation du public...*, *op. cit.*, p. 670.

¹⁴¹ A.-E. BOURGAUX, *La démocratisation du gouvernement représentatif en Belgique : une promesse oubliée*, Thèse de doctorat à paraître, Vol. 2, U.L.B., 2012-2013, p. 587.

¹⁴² G. BURDEAU, *Traité de science politique*, Tome V, Paris, L.G.D.J., 1970, 2^e éd., p. 264 cité par Y. LEJEUNE et J. REGNIER, *op. cit.*, p. 31.

pas reconnue par le système institutionnel belge¹⁴³, a notamment eu pour effet de ralentir d'autres initiatives qui auraient permis aux autorités politiques d'intégrer certains mécanismes de démocratie participative. Ainsi, l'avis du Conseil d'Etat serait-il à l'origine de l'obstacle identifié dans la Constitution selon lequel le principe représentatif serait exclusif d'un ensemble de processus participatifs ? Ce n'est que timidement et majoritairement au niveau local que des propositions concrètes ont été avancées ; les entités fédérales ou fédérées se sont, quant à elles, contentées de poursuivre la voie représentative *pure*.

Toutefois, l'argument du Conseil d'Etat se limite à la consultation de la population dans son ensemble et tire son argumentaire exclusivement de la potentielle assimilation de la consultation populaire au référendum. L'idée sous-jacente de l'avis du Conseil d'Etat en 1985 consiste à ne pas autoriser la tenue de référendums sous un autre vocable et à empêcher que des procédures présentées comme simplement consultatives ne dissimulent des formes de référendums. Bien d'autres réalités de la démocratie participative ne peuvent cependant être assimilées à cet argumentaire. L'intégration de la consultation populaire dans la Constitution est le fruit d'une question longtemps controversée parmi les auteurs. Elle n'apporte qu'une réponse partielle quant à la compatibilité des mécanismes de participation avec le principe représentatif¹⁴⁴. Si l'on s'en tient à ce raisonnement et à l'entérinement constitutionnel de celui-ci, seuls les mécanismes relatifs à l'implication de l'avis de la population dans son intégralité entraînent le prononcé d'une incompatibilité constitutionnelle. Ainsi, un panel composé d'un nombre limité de citoyens tirés au sort ne peut être assimilé à une procédure de consultation de la population dans son ensemble et se voir appliquer le même raisonnement.

Il n'y a eu que très peu d'objections formulées à l'encontre de l'avis du Conseil d'Etat. Pourtant, plus de 30 ans se sont écoulés depuis cet avis, la réalité n'est plus la même ; il n'est plus possible de nier la constante et pérenne critique de la représentativité *pure* ni l'évolution marquante (mais informelle) vers la mise en place de mécanismes divers et innovants de participation et de consultation.

Les interprétations sont donc toujours ouvertes pour intégrer d'autres mécanismes participatifs à notre système, que ce soit pour la raison énoncée ci-dessus à savoir de ne pas étendre indûment le raisonnement tenu par le Conseil d'Etat ou pour la recherche d'un nouvel équilibre dans la

¹⁴³ La consultation populaire a été introduite le 6 janvier 2014 dans les articles 39bis et 142 de la Constitution.

¹⁴⁴ Ce raisonnement n'est en effet pas applicable *mutatis mutandis* à tous les mécanismes de participation. Toutefois, elle « conforte » la conception selon laquelle le mécanisme de la consultation populaire n'est pas compatible avec la Constitution si elle n'y trouve pas un fondement direct : voy. M. DELNOY, *La participation du public...*, *op. cit.*, p. 673.

compréhension du principe représentatif. Et ce, d'autant que la démocratie participative ne peut pas être réduite à la démocratie directe (et sa nécessaire interdiction en l'état actuel des textes).

b. La consultation imposée par voie législative, compatible avec la Constitution ?

Des dispositions qui imposent au pouvoir (législatif) des consultations du public ou d'experts avant l'adoption de normes législatives sont-elles conformes à la Constitution ? Afin de répondre à cette question, il suffit d'avoir égard à différents types de consultations dans le processus d'élaboration des normes, dont le recours ne peut être rattaché à aucune consécration ni référence constitutionnelle. Songeons aux organes consultatifs en matière de droit scolaire, de droit du logement ou encore de la concertation sociale¹⁴⁵. En effet, ceux-ci interviennent dans le processus d'élaboration des normes auprès du législateur et ne sont ni constitutionnalisés, ni remis en cause. Également, le recours aux avis de la section de législation du Conseil d'Etat qui s'insère dans le processus législatif a été institué par une loi sans qu'il ne soit rattaché, à l'époque, à une base constitutionnelle précise¹⁴⁶. Ainsi, le nombre de cas dans lesquels des normes de niveau législatif organisent la consultation d'organes divers, dans le cadre de l'élaboration des lois, démontre qu'il n'y a pas d'obstacle constitutionnel à ce type d'encadrement juridique de la consultation.

Nous suivons la position adoptée par Y. Mossoux qui soutient qu'il est possible de lire dans l'article 33 de la Constitution que « les pouvoirs publics doivent agir en conformité avec l'intérêt général »¹⁴⁷. Cet intérêt général est d'autant plus pris en compte par les autorités lorsque la participation du public est garantie¹⁴⁸. Cet auteur met donc l'accent non pas sur le principe représentatif entendu dans sa forme extérieure qui découle de cette disposition constitutionnelle mais bien sur la fonction interne de la représentation qui suppose que l'intérêt général est poursuivi.

¹⁴⁵ H. DUMONT et F. TULKENS, « Citoyenneté et responsabilité en droit public », *op. cit.*, p. 246 ; A.-E. BOURGAUX, « La consultation populaire régionale : résistance ou résilience de la démocratie représentative belge ? », *A.P.T.*, 2015, p. 556.

¹⁴⁶ Loi du 23 décembre 1946 portant la création du Conseil d'Etat, *M.B.*, 9 janvier 1947 (abrogée) ; A.-E. BOURGAUX, « La consultation populaire régionale... », *ibid.*, p. 555. Entre-temps, l'article 160 de la Constitution (autrefois 107quinquies) inséré en 1993 a consacré la compétence d'avis du Conseil d'Etat dans les cas déterminés par la loi.

¹⁴⁷ Y. MOSSOUX, « La législation organisant la participation du public au processus de décision de l'administration fédérale : une analyse critique », *A.P.T.*, 2012, p. 317.

¹⁴⁸ Y. MOSSOUX, *ibid.*, p. 317.

c. Le suffrage universel, ne confirme-t-il pas l'intégration du principe de consultation dans le principe représentatif ?

c.1. *Le principe représentatif, de son origine au suffrage universel*

« Prendre cette démocratisation au sérieux signifie aussi bousculer les théories politiques et juridiques héritées du XIX^{ème} siècle »¹⁴⁹.

Alors qu'aujourd'hui peu de personnes remettent en question le caractère démocratique des élections et donc du système représentatif, ce présupposé n'était pas tel à l'origine de la Constitution belge. En effet, en 1831, la représentation n'était pas considérée comme *démocratique*, il s'agissait même de son opposé¹⁵⁰ : la conception de l'Etat représentatif n'avait pas vocation à tendre vers un idéal démocratique de « l'autogouvernement par le peuple »¹⁵¹. Les conceptions ont radicalement évolué, et c'est lors de la consécration du suffrage universel que l'on a démocratisé le système représentatif¹⁵².

En effet, depuis la consécration du vote à caractère universel et de la représentation proportionnelle, le principe représentatif revêt une portée différente : celle de l'indissociabilité du principe représentatif envisagé abstraitement et d'un « souci de représentativité réelle »¹⁵³. Depuis 1919-1921, lors de l'instauration du suffrage universel, c'est donc une totale modification de perspective qui serait intervenue dans l'interprétation que l'on donne au sens du système représentatif¹⁵⁴. Cette modification s'est accentuée en 1948 lorsque le suffrage universel a été étendu aux femmes. Bien que le changement ainsi opéré n'ait pas été perçu de cette façon avant des années sur le plan théorique, une doctrine majoritaire tend à comprendre ce passage comme une volonté claire du constituant d'instaurer un régime indissociablement démocratique et représentatif. Ne faut-il pas en déduire que le principe représentatif est, aujourd'hui, étroitement lié à une nécessaire implication du citoyen, porteur de la volonté nationale ou populaire (peu importe le vocable utilisé, cette distinction n'est, *in fine*, plus si

¹⁴⁹ A.-E. BOURGAUX, *La démocratisation du gouvernement représentatif en Belgique...*, *op. cit.*, p. 595.

¹⁵⁰ Quant au caractère aristocratique des élections à l'origine : D. VAN REYBROUCK, *op. cit.*, p. 111 ; F. DEBRAS, *op. cit.*, p. 395 ; W. SAUSSEZ, *op. cit.*, p. 17.

¹⁵¹ Y. LEJEUNE, « Brèves considérations sur la gestion des risques délibératifs... », *op. cit.*, p. 431.

¹⁵² *Ibid.*, p. 431 ; Y. LEJEUNE, *Droit constitutionnel belge. Fondements et institutions*, *op. cit.*, p. 473.

Extrait de l'avis rendu le 20 mars 2001 par le Comité scientifique adjoint à la Commission pour le Renouveau Politique de la Chambre des représentants et du Sénat, *op. cit.*, p. 243. En effet, le comité scientifique institué auprès de la Commission du renouveau politique en 2001 a expressément conclu qu'« à partir du moment où la Constitution a consacré la règle du suffrage universel, le régime représentatif est devenu inséparable d'un souci de représentativité réelle qui suppose dorénavant acquis cet idéal démocratique » (voy. Avis du Comité scientifique adjoint aux Commissions pour le Renouveau Politique, *Doc. Parl.*, Ch., S., 2000-2001 797/2, 2-416/2, p. 14 ; A.-E. BOURGAUX, « La consultation populaire régionale... », *op. cit.*, p. 555).

¹⁵⁴ W. SAUSSEZ, « *op. cit.*, p. 5.

pertinente¹⁵⁵) ? L'extension du suffrage à l'universalité des voix emporte une « profonde transformation du mandat parlementaire »¹⁵⁶.

c.2. Conséquences de la consécration du suffrage universel

« La conception capacitaire de la politique a été remplacée par la conception universelle »¹⁵⁷

Le suffrage universel induit donc de multiples conséquences quant à la place donnée au citoyen. Si l'objectif poursuivi par le système représentatif est bien de donner la voix au peuple afin qu'il choisisse ses représentants, le suffrage universel induit également que le « peuple détient une place particulière au sein du gouvernement représentatif »¹⁵⁸.

Anne-Emmanuelle Bourgaux compare le raisonnement du Conseil d'Etat avec la conception du gouvernement représentatif qui précédait l'instauration du suffrage universel¹⁵⁹. Elle pose la question de manière pertinente : « quel est le sens démocratique d'un gouvernement dont les gouvernants devraient constitutionnellement se sentir déliés des volontés de leurs gouvernés ? »¹⁶⁰.

La question est d'autant plus pertinente que l'argument formaliste selon lequel les représentants de la Nation sont libres de ne pas suivre la volonté populaire perd toute sa force au moment des élections. Selon Bernard Manin, l'essentiel de la démocratie se trouve dans le contrôle effectué par les citoyens le jour des élections en réaction à la politique menée¹⁶¹. Il est pourtant contraire à la réalité de penser que les représentants ne prennent pas en considération l'opinion publique en dehors de ces quelques mois cruciaux qui entourent les périodes électorales. L'ambition des élus de se faire réélire implique l'impossibilité pour eux d'être détachés de la volonté des gouvernés. L'objectif pour les représentants de la Nation est donc de poursuivre de manière permanente la volonté générale dictée par les citoyens. Mais comment connaître cet avis si ce n'est en les consultant ?¹⁶² Pourquoi donc entraver les mécanismes consultatifs d'obstacles formalistes si l'on peut interpréter la volonté du constituant dans son contexte ?

¹⁵⁵ Voy. *supra*, point 3 de cette section, intitulé « souveraineté nationale et souveraineté populaire, conceptions complémentaires ? ».; H. DUMONT, « Le concept de démocratie représentative... », *op. cit.*, p. 29 à 62.

¹⁵⁶ A.-E. BOURGAUX, *La démocratisation du gouvernement représentatif en Belgique...*, *op. cit.*, p. 583.

¹⁵⁷ A.-E. BOURGAUX, « La consultation populaire régionale... », *op. cit.*, p. 556.

¹⁵⁸ *Ibid.*, p. 556.

¹⁵⁹ A.-E. BOURGAUX, *La démocratisation du gouvernement représentatif en Belgique...*, *op. cit.*, p. 584.

¹⁶⁰ *Ibid.*, p. 584.

¹⁶¹ B. MANIN, *Principes du gouvernement représentatif*, *op. cit.*, p. 223 et s.

¹⁶² Y. LEJEUNE, *Droit constitutionnel belge. Fondements et institutions*, *op. cit.*, p. 530.

Dès lors, si l'on peut considérer que dans l'état actuel de la Constitution, les mécanismes de consultation du public ne sont pas incompatibles avec le régime représentatif qu'elle met en place, une généralisation du recours à ces formes consultatives pourrait être l'étape suivante dans l'approfondissement et la pleine réalisation du principe démocratique. Anne-Emmanuelle Bourgaux décrit cette approche comme une interprétation qui « tente d'intégrer le suffrage universel dans la lecture de la Constitution belge »¹⁶³.

c.3. Nouvelle interprétation du principe représentatif comme impliquant directement le recours à la consultation du public

En 1931, à propos du référendum, R. Carré de Malberg a dit : « Il devient manifestement contradictoire de justifier l'énormité de la puissance parlementaire par un argument tiré de ce que le Parlement énonce la volonté populaire et, en même temps, de maintenir contre le peuple une exclusive, qui implique que cette volonté se forme en dehors de lui »¹⁶⁴.

Nombre d'auteurs retrouvent dans l'intégration en droit de mécanismes consultatifs une forme de « revalorisation » et de « maximisation du rôle des représentants » à l'égard des gouvernés¹⁶⁵. Est ainsi ébauchée l'idée que le système représentatif impliquerait directement ce type de processus afin d'exercer la fonction représentative de la manière la plus aboutie.

Dans la continuité de cette interprétation, le débat juridique ne devrait non plus se focaliser de manière absolue sur le caractère juridiquement ou politiquement contraignant du résultat d'un processus de consultation publique, mais bien sur l'intégrité du maintien du statut et du rôle des représentants conformément aux pouvoirs et à la procédure législative qui leur sont accordés conformément à la Constitution¹⁶⁶. À cet égard, Anne-Emmanuelle Bourgaux estime que la limite de l'inconstitutionnalité est franchie à partir du moment où il est envisagé de mettre en place des mécanismes de démocratie participative qui accorderaient une capacité *autonome* au citoyen au sein du processus d'élaboration des normes. En outre, elle considère que le mandat représentatif suppose, par le fait-même de le mettre en œuvre, le recours nécessaire à l'avis et

¹⁶³ A.-E. BOURGAUX, *La démocratisation du gouvernement représentatif en Belgique...*, *op. cit.*, p. 590 ; Y. Lejeune semble aller également dans ce sens, avec des propos pourtant moins catégoriques, voy. Y. LEJEUNE, *Droit constitutionnel belge. Fondements et institutions*, *op. cit.*, p. 529 et 530.

¹⁶⁴ R. CARRÉ DE MALBERG, « Considérations théoriques sur la question de la combinaison du référendum avec le parlementarisme », *R.D.P.*, 1931, p. 237 cité par Y. LEJEUNE et J. REGNIER, *op. cit.*, p. 31 et 32.

¹⁶⁵ H. DUMONT et F. TULKENS, « Citoyenneté et responsabilité en droit public », *op. cit.*, p. 243 ; A.-E. BOURGAUX, « La consultation populaire régionale... », *op. cit.*, p. 560 ; A.-E. BOURGAUX, *La démocratisation du gouvernement représentatif en Belgique...*, *op. cit.*, p. 588.

¹⁶⁶ A.-E. BOURGAUX, *ibid.*, p. 588.

à la consultation du citoyen. Il s'agirait selon cette interprétation d'une compétence implicite comprise dans la fonction de représentant¹⁶⁷.

Nous pouvons dès lors conclure que la Constitution en elle-même et le système représentatif qu'elle établit n'empêchent pas, *in abstracto*, la complémentarité des procédures¹⁶⁸.

d. Position de principe : le panel citoyen consultatif, n'est pas en soi incompatible avec la Constitution

Les balises constitutionnelles du système d'élaboration des normes imposent que le droit d'initiative reste, à ce jour, dans les mains des organes qui exercent le pouvoir législatif, et que le pouvoir ultime de décision soit également laissé aux mains des représentants de la Nation. En outre, les assemblées législatives sont habilitées à conduire leurs débats et leurs délibérations à la manière dont elles l'entendent¹⁶⁹. L'organisation et le fonctionnement des assemblées parlementaires relèvent en effet du Règlement d'assemblée. Toutefois, comme nous le verrons plus loin, dès lors que le citoyen est impliqué dans le processus, le Règlement d'assemblée ne suffit plus¹⁷⁰.

Dans la mesure où le citoyen est maintenu dans la position d'« interlocuteur des représentants »¹⁷¹, il est possible d'envisager le système comme étant assez souple pour s'accommoder du contexte participatif.

En conclusion, la tenue de panels citoyens consultatifs n'est pas contraire à la Constitution.

5. N'y a-t-il pas déjà des formes de participation qui découlent d'une manière ou d'une autre de dispositions constitutionnelles ?

Alors même qu'une lecture traditionnelle stricte (trop stricte selon nous) de la Constitution conduit à exclure des formes participatives dans l'exercice du pouvoir, il est intéressant de relever que certaines formes de participation sont consacrées par la Constitution ou considérées comme incluses dans les dispositions constitutionnelles.

¹⁶⁷ Proposition de décret instaurant la consultation populaire régionale, Commission des Affaires générales, de la Simplification administrative, des Fonds européens et des Relations internationales, auditions (A.-E. Bourgaux), C.I.R.C., Parl. wall., 2009-2010, n° 130, p. 8.

¹⁶⁸ Extrait de l'avis rendu le 20 mars 2001 par le Comité scientifique adjoint à la Commission pour le Renouveau Politique de la Chambre des représentants et du Sénat, *op. cit.*, p. 242 ; C.-H. BORN, *op. cit.*, p. 146 ; M. DELNOY, « Définition, notions de base, raison d'être et sources juridiques... », *op. cit.*, p. 46.

¹⁶⁹ A.-E. BOURGAUX, *La démocratisation du gouvernement représentatif en Belgique...*, *op. cit.*, p. 588.

¹⁷⁰ Voy. *infra* section 2 du présent chapitre, point 3, point a, a.1.

¹⁷¹ A.-E. BOURGAUX, *La démocratisation du gouvernement représentatif en Belgique...*, *op. cit.*, p. 589.

a. Le droit de pétition : un droit d'origine ancienne appelé à être renouvelé ?

Il nous paraît intéressant d'analyser le droit de pétition pour introduire une perspective analogique permettant d'aborder l'intégration en droit des panels citoyens. En outre, le droit de pétition est un droit qui connaît d'importantes réformes actuellement au sein des différentes entités politiques du pays afin de le mettre en davantage en valeur dans sa forme participative.

a.1. *Origine du droit de pétition*

« [...] c'est au mieux une réponse de politesse qui est faite au pétitionnaire »¹⁷².

Le droit de pétition consacré par l'article 28 de la Constitution est un droit fondamental énoncé de la manière suivante : « Chacun a le droit d'adresser aux autorités publiques des pétitions signées par une ou plusieurs personnes ». Ce droit pourrait trouver sa source dans les libertés fondamentales internationales et européennes, telles que le droit à la liberté d'expression politique. Toutefois, il est antérieur à ces instruments puisqu'il se situe parmi les premières garanties consacrées par la Constitution de 1831, au sein du titre relatif aux droits et libertés¹⁷³. À l'époque du suffrage censitaire, il a permis de donner une voix à certaines personnes à qui le droit de vote n'était pas octroyé¹⁷⁴. Originellement, le droit de pétition était considéré comme un « outil de contrôle de l'activité gouvernementale »¹⁷⁵ par le Parlement qui, une fois qu'il était interpellé par pétition sur une question donnée, procédait au transfert de cette pétition vers le gouvernement, lui-même tenu de donner une suite à cette demande. Cela s'ajoute donc aux mécanismes traditionnels des interpellations et des questions parlementaires qui assurent également, de manière continue, le contrôle de l'activité gouvernementale.

Dès lors, à l'origine, le droit de pétition était loin d'être envisagé comme un outil de participation du citoyen au processus d'élaboration des normes ni même comme ayant une réelle influence sur la politique générale à suivre puisque ce mécanisme avait pour vocation principale d'entendre des plaintes individuelles. L'article 57 de la Constitution confirme cette conception première en prohibant les pétitions orales et donc, en excluant la participation directe du citoyen à l'expression de sa pétition, si ce n'est en lui offrant la seule possibilité de la mettre par écrit. Dans les termes de l'article 28 Constitution, le droit de pétition n'emporte

¹⁷² J. VANDE LANOTTE et Y. LEJEUNE, « Actualité du droit de pétition », *Les Cahiers constitutionnels*, 4/1985, p. 157.

¹⁷³ A. HÉRAUT et G. PIJCKE, « XV.C. Le droit de pétition », *Les droits constitutionnels en Belgique*, Bruxelles, Bruylant 2011, p. 680.

¹⁷⁴ « La généralisation du droit de vote a également contribué à réduire l'importance symbolique du droit de pétition » : A. HÉRAUT et G. PIJCKE, *ibid.*, p. 699 ; J. VANDE LANOTTE et Y. LEJEUNE, *op. cit.*, p. 156.

¹⁷⁵ A. HÉRAUT et G. PIJCKE, *ibid.*, p. 680.

pas automatiquement un droit de réponse « et moins encore une réponse motivée »¹⁷⁶. On ne s'étonnera donc pas qu'il soit qualifié d'« aléatoire »¹⁷⁷ ou encore de « moyen d'expression obsolète »¹⁷⁸.

a.2. Droit de pétition, instrument de participation au processus législatif

Aujourd'hui, les collectivités politiques tendent à réviser le droit de pétition dans le but de le renforcer et ce, non pas seulement dans son aspect individuel et « plaintif »¹⁷⁹, mais plutôt pour permettre aux citoyens de déposer des pétitions portant sur des questions d'intérêt général. On note, du reste, que les voies ouvertes aux plaintes individuelles sont désormais remplies par d'autres moyens, en premier lieu par l'institution du médiateur¹⁸⁰.

Ainsi, la réforme du droit de pétition s'annonce avec l'objectif de donner une assise plus effective à la participation citoyenne à la chose publique et de reconnaître au droit de pétition la légitimité de porter l'intérêt général¹⁸¹. En s'inscrivant dans la perspective d'un droit à la participation, le droit de pétition trouve un sens nouveau. Il importe de souligner que ceci est possible sans que le texte constitutionnel ne soit modifié. En effet, l'article 28 de la Constitution ne se prête pas à être interprété restrictivement¹⁸². Par conséquent, si des conditions doivent être amenées à être établies par le législateur, ce sera dans une voie d'assouplissement et de démocratisation de ce droit¹⁸³. À titre d'exemple, le parlement flamand, par décret spécial, a renforcé le droit de pétition en accordant à tout pétitionnaire le droit d'obtenir une réponse motivée¹⁸⁴.

Tel que conçu traditionnellement, le droit de pétition est distinct du mécanisme de panel citoyen en ce sens que la participation organisée dans le cadre de ce droit répond a priori à une logique

¹⁷⁶ J. SAMBON, *op. cit.*, p. 53.

¹⁷⁷ F. DELPÉRÉE, *Le droit constitutionnel de la Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2000, p. 166 cité par J. SAMBON, *op. cit.*, p. 53.

¹⁷⁸ A. NOËL et P. VANDERNACHT, « L'activité parlementaire des chambres fédérales en 1993 », *R.B.D.C.*, 1994, p. 402 cité par J. SAMBON, *op. cit.*, p. 53.

¹⁷⁹ Voy. les développements de la proposition d'ordonnance spéciale devenue l'ordonnance spéciale du 20 juillet 2016 'modifiant les modalités d'exercice du droit de pétition' et de la proposition d'ordonnance devenue l'ordonnance du 20 juillet 2016 'relative au droit d'être entendu dans le cadre d'une pétition adressée au Parlement', *Doc. parl.*, Rég. Brux.-Cap., 2015-2016, n° A-262/1 et 2 et n° A-302/1 et 2.

¹⁸⁰ A. HÉRAUT et G. PIJCKE, *op. cit.*, p. 700 ; J. VANDE LANOTTE et Y. LEJEUNE, *op. cit.*, p. 160 ; J. SAMBON, *op. cit.*, p. 53. L'institution du médiateur assure, par exemple, un droit au traitement de la demande.

¹⁸¹ J. VANDE LANOTTE et Y. LEJEUNE, *ibid.*, p. 162.

¹⁸² A. HÉRAUT et G. PIJCKE, *op. cit.*, p. 683 à 685.

¹⁸³ *Ibid.*, p. 683 et 684 ; Avis de la section de législation du Conseil d'Etat L.26.693/1/V, L.26.694/1/V et L.26.695/1/V du 21 août 1997 relatif à plusieurs propositions de décrets spéciaux concernant le droit de pétition, *Doc. parl.*, Parl. fl., 1996-1997, n°497/1, p. 6.

¹⁸⁴ Décret spécial du 6 juillet 2001 réglant le droit de présenter des pétitions au Parlement flamand (Bijzonder decreet houdende regeling van het recht om verzoekschriften bij het Vlaams Parlement in te dienen), *M.B.*, 3 août 2001 ; J. SAMBON, *op. cit.*, p. 54.

individuelle et subjective. Par contre, la participation qu'implique un panel citoyen est davantage conçue dans une perspective collective et de long terme. Dans l'idée d'un renouvellement du droit de pétition, le fait de relier ces mécanismes n'est pourtant pas à écarter directement. En effet, leur combinaison trouverait à y gagner en termes d'approfondissement de la participation, notamment en raison du fait que l'aspect délibératif du panel citoyen contribuerait à valoriser le droit de pétition.

b. La consultation populaire, une récente intégration (régionale) en droit belge

La consultation populaire est un « procédé de démocratie directe qui [...] consiste à inviter le peuple ou la population à exprimer son avis sur une question que lui soumet une autorité publique »¹⁸⁵. Elle a longtemps fait l'objet de vives controverses puisque les premières propositions de modification de la Constitution ou de consécration législative du référendum et de la consultation populaire datent de 1893 et n'ont fait que se multiplier au fil du temps¹⁸⁶.

Dans l'avis du 15 mai 1985, la section de législation du Conseil d'Etat a tracé une ligne de distinction entre la consultation populaire locale et celle réalisée à un niveau régional, communautaire ou fédéral¹⁸⁷. Le Conseil d'Etat n'a en effet pas formulé d'objection quant à la compatibilité des processus de consultation populaire qui existent au niveau local avec la Constitution sans que celle-ci ne les formalise en son sein. Ce raisonnement n'indique donc pas que le principe représentatif est atteint dans sa teneur dès lors que les pouvoirs locaux procèdent à ce type de mécanisme. Selon l'interprétation donnée par la haute juridiction administrative, de tels processus à un niveau plus local n'acquièrent pas une force contraignante à l'égard des autorités qui mettent en œuvre cet outil participatif¹⁸⁸. Le recours à cette technique n'est donc pas en concurrence avec le schéma principal et principiel de la représentation. Toutefois, sans vouloir invalider ce raisonnement, le Conseil d'Etat fait la part belle à la circonstance qu'il s'agit d'une pratique existante non négligeable dans un certain nombre de cas¹⁸⁹. Dans la mesure où la consultation populaire est susceptible d'être exigée par un nombre défini de

¹⁸⁵ M. VERDUSSEN, « Consultation populaire », *Dictionnaire de la Sixième Réforme de l'Etat*, sous la direction de M. Verdussen et M. Uyttendaele, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 265, note de bas de page, n° 5 ; Avis du comité scientifique adjoint aux commissions pour le nouveau politique, « Le nouveau politique – Démocratie directe – Référendum, consultation populaire, initiative populaire et droit de pétition », *Doc. parl.*, Ch. repr. et Sénat, 2000-2001, 797/2 et 2-416/2, p. 7 et 8.

¹⁸⁶ Voy. l'historique retracé de manière précise par Y. LEJEUNE et J. REGNIER, *op. cit.*, p. 22 à 32.

¹⁸⁷ Avis de la section de législation du Conseil d'Etat 15.853/AG-15.854/AG et 15.969/AG à 15.971/AG du 15 mai 1985, relatif à plusieurs propositions de loi instaurant la consultation populaire et le référendum, *Doc. Parl.*, Ch., 1985-1986, n° 783/2.

¹⁸⁸ Ce raisonnement est critiqué, voy. : M. DELNOY, *La participation du public...*, *op. cit.*, p. 674.

¹⁸⁹ Y. LEJEUNE et J. REGNIER, *op. cit.*, p. 44 à 46.

citoyens, il a fallu constitutionnaliser cette possibilité¹⁹⁰. Finalement, c'est en 2014 qu'elle sera inscrite dans la Constitution à l'article 39bis, seulement pour ce qui concerne les Régions¹⁹¹. Son inscription dans la Constitution provient d'une recherche de légitimité mais également de l'acceptation par le politique de laisser le citoyen se réapproprier la chose publique. Une fois de plus, la vision sous-jacente à l'insertion de ce mécanisme de démocratie participative n'est pas de relativiser ni d'assouplir le précepte de la démocratie représentative, mais bien de renforcer le rôle des représentants¹⁹².

Le résultat de la consultation consistera en une réponse binaire ou en un choix entre différentes alternatives¹⁹³. En effet, tandis que la consultation populaire sert de « baromètre » pour connaître l'opinion de la population, le « panel présente plus de potentialités dans la mesure où il s'agit avant tout d'aboutir à des consensus »¹⁹⁴. L'une des valeurs ajoutées que présente le mécanisme de panel citoyen par rapport à celui de la consultation populaire tient dans son caractère délibératif et dans le fait qu'il favorise la formation citoyenne. Nous envisagerons brièvement la combinaison de ces mécanismes *infra*.

c. Le droit de participation en matière d'environnement : article 23 de la Constitution ou le reflet d'une exigence internationale et européenne.

Le droit de participation est bien connu en matière d'environnement. Il revêt généralement la forme d'enquêtes publiques¹⁹⁵. A priori, le droit de participation en matière d'environnement est surtout et d'abord conçu comme un élément de la procédure d'adoption de décisions

¹⁹⁰ La Constitution a donc consacré expressément en 1999 la consultation populaire au niveau local à l'article 41, alinéa 5 ; M. DELNOY, *La participation du public...*, *op. cit.*, p. 673 ; Voy. également en ce qui concerne les modalités de cette initiative : Y. LEJEUNE, *Droit constitutionnel belge. Fondements et institutions*, *op. cit.*, p. 535.

¹⁹¹ Voy. les termes de l'article 39bis de la Constitution qui renvoient au législateur régional spécial pour régler la matière. Le renvoi à l'intervention du législateur permet que les aspects procéduraux de la matière soient réglés au niveau législatif.

¹⁹² Projet d'insertion d'un article 39bis dans la Constitution, discussion générale, *C.R.I.*, Chambre, 2013-2014, 27 novembre 2013, n°53/170, p. 56.

¹⁹³ W. SAUSSEZ, *op. cit.*, p. 35.

¹⁹⁴ M. DELNOY, « Définition, notions de base, raison d'être et sources juridiques... », *op. cit.*, p. 46.

¹⁹⁵ L'enquête publique est « un mode de participation ponctuelle par lequel, sur invitation de l'autorité, tout particulier [...] peut lui faire part [...] de manière directe, de son avis sur un projet, de manière telle qu'il soit pris en compte par elle dans sa décision et qu'elle l'informe de celle-ci » : M. DELNOY, « La participation du public », *Urbanisme et environnement*, sous la direction de F. Haumont, B. Jadot et C. Thiebaut, Extrait du Répertoire pratique du droit belge, Complément, tome X, 2007, Bruxelles, Bruylant, 2009, p. 934 cité par Y. MOSSOUX, *op. cit.*, p. 316.

administratives¹⁹⁶. Ces procédures prennent place dans un cadre précis : elles permettent au citoyen de donner un avis sur un projet donné, présenté¹⁹⁷.

d.1. Vers la perspective d'une généralisation toujours plus étendue de l'obligation de participation : l'arrêt d'Oultremont

Le droit de participation en matière d'environnement présente la particularité d'être consacré par des textes de droit international et européen. Un texte majeur est la Convention d'Aarhus¹⁹⁸, qui considère le droit de participation comme l'un des trois piliers du droit à un environnement sain. L'Union européenne étant Partie à la Convention, le droit de l'Union contient des dispositions qui appliquent la Convention, et parfois renforcent celle-ci¹⁹⁹. L'importance du droit de participation est aussi telle, en matière d'environnement, que la Cour constitutionnelle et le Conseil d'Etat considèrent qu'il s'agit d'un élément du droit à la protection d'un environnement sain, situé à l'article 23, 4^o, de la Constitution²⁰⁰.

La Convention d'Aarhus prévoit la participation comme un élément de la procédure d'adoption de plans ou programmes (article 7) ou de règlements (article 8). Mais, elle ne s'applique pas à la procédure d'adoption de textes de nature législative (article 2, §2, al. 2). La directive 2001/42/CE du 27 juin 2001 relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement soumet à un processus d'évaluation environnementale (qui inclut notamment une procédure de participation du public) les plans et programmes susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement. Elle précise expressément qu'elle s'applique notamment aux plans et programmes adoptés ou approuvés par le législateur (article 2).

¹⁹⁶ Nous précisons toutefois que l'approche de cette recherche est limitée à la procédure d'élaboration des normes législatives. C'est pourquoi nous abordons le droit de participation en matière d'environnement dans cette perspective.

¹⁹⁷ J. SAMBON, *op. cit.*, p. 48.

¹⁹⁸ Convention d'Aarhus du 25 juin 1998 sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, approuvée par la loi du 17 décembre 2002, *M.B.*, 24 avril 2003 ; voy. pour plus de précisions : C. LARSEN, « La Convention d'Aarhus et son application en droit belge », *Amén.-Env.*, 2001/4, p. 269 à 297.

¹⁹⁹ Directive 2001/42/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 juin 2001, relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes, *J.O.U.E.*, L 197 du 21 juillet 2001, p. 30 à 37.

²⁰⁰ Il incombe au législateur (la loi, le décret ou l'ordonnance, selon le cas), conformément à l'alinéa 2 du même article, d'en garantir l'exercice. Ce renvoi à l'intervention du législateur permet que les aspects procéduraux de la participation soient réglés au niveau législatif. Voy. les arrêts suivants : C.C., 31 juillet 2013, n° 114/2013, cons. B.8. not. ; C.C., 17 septembre 2015, n° 118/2015, cons. B.17. ; C.C., 27 janvier 2016, n° 12/2016, cons. B.15 ; C.C., 19 juillet 2018, n° 107/2018, cons. B.10.1.

L'arrêt d'Oultremont (confirmé par deux arrêts récents²⁰¹) interprète largement la directive, en soutenant qu'elle s'applique à des textes de portée générale et abstraite (il s'agissait, *in casu*, d'une réglementation fixant les normes d'exploitation des éoliennes sur l'ensemble du territoire de la Région wallonne), et non pas seulement à des textes définissant le cadre de projets précis dont la réalisation est envisagée à un endroit déterminé du territoire. On en arrive ainsi à ce que des textes législatifs doivent être soumis à une procédure incluant notamment la participation du public²⁰².

L'apport de ce dernier arrêt est susceptible d'avoir pour conséquence d'étendre les obligations de participation pour tout un champ de normes encore exclu à cet égard et qui pourtant ont un impact en matière d'environnement²⁰³. Ainsi, récemment, la Cour constitutionnelle semble s'être directement inspirée des enseignements de l'arrêt d'Oultremont puisqu'elle a suspendu un décret en raison de l'absence d'une procédure de participation en amont de son adoption²⁰⁴. Il s'agit d'un arrêt dont il faudra mesurer les effets à l'avenir.

Nous mentionnons ces arrêts récents pour démontrer les potentiels qui existent quant à la généralisation des processus participatifs *en droit* et de ce que le modèle environnemental offre en termes d'universalisation de ces garanties.

Toutefois, bien que l'on puisse situer dans la Constitution un principe de participation en matière environnementale, ce principe n'est pas suffisant et appelle à une concrétisation dans la Constitution elle-même pour ce qui touche à l'élaboration de normes générales et abstraites²⁰⁵.

²⁰¹ C.J.U.E., 7 juin 2018, aff. C-160/17, *Raoul Thybaut e.a. c. Région wallonne* ; C.J.U.E., 7 juin 2018, aff. C-671/16, *Inter-Environnement Bruxelles ASBL e.a. c. Région de Bruxelles-Capitale*.

²⁰² C.J.U.E., 27 octobre 2016, aff. C-290/15, *Patrice d'Oultremont e. a. c. Région wallonne*, point 52 ; F. HAUMONT, « Arrêt 'd'Oultremont' : des lois et règlements soumis à évaluation environnementale préalable », *J.D.E.*, 2017/1, p. 15 ; C.-H. BORN, *op. cit.*, p. 130 à 132 ; E. GONTHIER, « La Cour de Justice de l'Union européenne définit la notion de 'plan et programme' », *Amén.*, 2017/3, p. 181 et 185.

²⁰³ F. HAUMONT, « Arrêt 'd'Oultremont' : des lois et règlements soumis à évaluation environnementale préalable », *J.D.E.*, 2017/1, p. 16 ; C. CURNIL, C. COLARD-FABREGOULE, A. POMADE et J. BÉTAILLE, « Environnement et droits de l'homme », *J.D.E.*, 2017/4, p. 359 à 361.

²⁰⁴ C.C., 19 juillet 2018, n° 107/2018. En cause, la demande de suspension des articles 68 et 69 du décret de la Région flamande du 8 décembre 2017 « modifiant diverses dispositions en matière d'aménagement du territoire, d'écologie, d'environnement et d'aménagement du territoire ». La Cour a considéré que le moyen invoqué est sérieux et susceptible d'entraîner un préjudice grave et difficilement réparable. Voy. les considérants : B.8., B.10.1

²⁰⁵ « Il reste que, si un principe de participation peut être déduit des articles 7bis et 23 de la Constitution, il ne reçoit aucune concrétisation constitutionnelle concrète en ce qui concerne la participation du public à l'élaboration des lois et règlements – qui ne peut donc s'envisager que dans le respect des dispositions actuelles fondant notre démocratie représentative » voy. : C.-H. BORN, *op. cit.*, p. (133) et 139. Voy. not. *infra* pour ce qui concerne l'obstacle de l'article 60 de la Constitution : section 2 du présent chapitre, point 3, point a, a.2.

d.2. La consultation du public en matière d'environnement : insuffisance de certains mécanismes pour se conformer aux exigences de participation

Le mécanisme de la consultation populaire ne permet pas en tant que tel à la population intéressée de réellement s'exprimer puisqu'elle intervient de manière réactive et est réduite à un choix à la fois binaire et libellé à l'avance. Le recours à ce type de participation n'est donc pas conforme aux exigences prévues par les textes en matière d'environnement et notamment il ne peut être considéré comme suffisant à mettre en œuvre l'article 8 de la Convention d'Aarhus²⁰⁶. La procédure de consultation du public par voie électronique du Parlement wallon est le mécanisme qui se conformerait de la manière la plus étroite avec les exigences de la consultation du public en matière environnementale²⁰⁷. Des conditions manquent tout de même à l'appel : la prise en considération obligatoire de l'avis donné, l'obligation de motivation et l'absence de sanctions en cas de non-respect de la procédure par l'autorité publique²⁰⁸.

Un processus de panel citoyen est-il susceptible de s'insérer dans une procédure participative correspondant aux exigences du droit international et européen²⁰⁹ ? On peut considérer qu'en ce qui concerne la mise en œuvre de l'article 8 de la Convention d'Aarhus, une marge de manœuvre importante est accordée aux Etats²¹⁰ en manière telle que le processus de panel citoyen pourrait être l'une des voies de matérialisation de cette disposition²¹¹.

Conclusion.

Les dispositions constitutionnelles qui prévoient ou permettent, d'une manière ou d'une autre, le recours à certaines formes de participation au sein du système représentatif confirment notre propos, à savoir que le principe participatif peut être vu comme étant indissociablement lié au

²⁰⁶ C.-H. BORN, *op. cit.*, p. 138.

²⁰⁷ On retrouve sur le site web du Parlement wallon que « en application de l'article 129 du Règlement, les personnes ou les organismes (associations, sociétés, institutions, etc.) intéressés ont la possibilité de faire part au Parlement de leur opinion sur une proposition de décret, un projet de décret ou une proposition de résolution » (<https://www.parlement-wallonie.be/consultations-publiques>).

²⁰⁸ C.-H. BORN, *op. cit.*, p. 140 et 141.

²⁰⁹ Cette question appellerait une analyse approfondie du droit de participation en matière d'environnement et ne peut être abordée de manière exhaustive dans le cadre de cette recherche.

²¹⁰ Voy. le libellé de cette disposition : « Chaque Partie s'emploie à promouvoir une participation effective du public à un stade approprié – et tant que les options sont encore ouvertes - durant la phase d'élaboration par des autorités publiques des dispositions réglementaires et autres règles juridiquement contraignantes d'application générale qui peuvent avoir un effet important sur l'environnement. A cet effet, il convient de prendre les dispositions suivantes: [...] c) Donner au public la possibilité de formuler des observations, soit directement, soit par l'intermédiaire d'organes consultatifs représentatifs » ; C.-H. BORN, *op. cit.*, p. 145.

²¹¹ C.-H. BORN, *ibid.*, p. 127.

principe représentatif. Hugues Dumont et François Tulkens plaident ainsi pour un renforcement de l'« articulation » entre la démocratie représentative et la démocratie participative²¹².

Le droit de pétition est un moyen palliant le caractère exclusivement « réactif » des procédures d'enquête publique et de la consultation populaire. Mais cet aspect réactif peut également être dépassé par les panels citoyens : en effet, ceux-ci valorisent la délibération citoyenne et donc le potentiel de créativité et d'initiative des citoyens. En outre, comme nous l'avons relevé à l'égard de chacun de ces instruments participatifs, il serait possible d'envisager leur combinaison avec des procédures de panels citoyens afin de tirer profit de leurs atouts.

Section 2. Formalisation graduelle des procédures d'organisation d'un panel citoyen

En 2005, Michel Delnoy écrit : « *après les diverses lois sur la consultation populaire communale, à quand donc des règles fédérales, régionales, provinciales, communales sur les panels citoyens ? Le chemin est sans doute encore long, mais la voie est déjà indiquée* »²¹³.

Actuellement, trop de systèmes de consultation de l'ensemble de la population sont des mécanismes réactifs, qui ne sont pas des techniques « créatrices d'espaces publics de discussion »²¹⁴. Cette difficulté est dépassée une fois que la démarche délibérative est rendue possible. En effet, une réponse donnée par une majorité suite à une consultation populaire pourra être mobilisée par l'autorité normative comme un « blanc-seing »²¹⁵ donné, tandis que le citoyen risque de se sentir frustré parce qu'il n'aura pas eu l'occasion d'exprimer des réserves ou une contextualisation à son opinion. Nous pourrions imaginer un mécanisme où l'on associerait des techniques telles que, par exemple, la consultation populaire ou une enquête publique avec le panel citoyen²¹⁶. Ainsi, un panel citoyen pourrait précéder la tenue d'une consultation populaire ou d'une enquête publique mais également, l'on pourrait imaginer le schéma en sens inverse : suite à une consultation populaire ou à une enquête publique, un panel composé de citoyens tirés au sort aurait pour mission de délibérer (sans avoir nécessairement le pouvoir de décision final) sur le résultat de la consultation.

²¹² H. DUMONT et F. TULKENS, « Citoyenneté et responsabilité en droit public », *op. cit.*, p. 243.

²¹³ M. DELNOY, « Définition, notions de base, raison d'être et sources juridiques... », *op. cit.*, p. 46.

²¹⁴ W. SAUSSEZ, *op. cit.*, p. 39 ; S. VAN OUYTRUYVE D'YDEWALLE, *op. cit.*, p. 6 not. ; Y. PAPADOPOULOS, *Démocratie directe*, Paris, Economica, 1998, p. 132 à 135.

²¹⁵ W. SAUSSEZ, *op. cit.*, p. 53.

²¹⁶ *Ibid.*, p. 62.

Quoiqu'il en soit, nous nous focalisons désormais sur le processus de panel citoyen étant donné que nous valorisons la démarche délibérative qui y est associée.

Si nous nous cantonnons à des formes de participation qui n'ont pas d'effet contraignant quant au contenu de la norme *in fine* adoptée, c'est pour deux raisons. La première dépend de notre volonté d'inscrire de nouveaux mécanismes au sein de l'ordre juridique belge tel qu'il est actuellement érigé²¹⁷. La seconde permet de prendre en considération la conception que nous défendons, à savoir la complémentarité des procédures participatives et représentatives²¹⁸.

Notons que ni au Parlement wallon ni au Parlement bruxellois, il n'y a eu, jusqu'à présent, de réflexion globale sur l'insertion du mécanisme de panel citoyen dans le fonctionnement-même du Parlement. En effet, c'est d'abord à titre expérimental que ces panels citoyens ont été mis en œuvre.

1. Laisser le panel citoyen dans l'activité informelle du Parlement

Tel qu'il est conçu au Parlement wallon²¹⁹, le système de panel citoyen ne connaît aucune formalisation.

a. Contexte de mise en place

La mise en place du processus de panel citoyen au Parlement wallon résulte d'une initiative de son Président, puis d'une décision du Bureau du Parlement. La décision du Bureau est confidentielle²²⁰. L'institut désigné par le Bureau suite à un appel d'offre a procédé à un sondage public au terme duquel il est demandé au sondé s'il serait intéressé à participer à un panel sur la thématique envisagée. Ensuite, en respectant des critères préétablis afin de respecter une certaine diversité, l'institut a tiré au sort 30 personnes parmi les intéressés.

Ce processus est à comprendre dans une démarche réfléchie et globale du Parlement wallon qui a la volonté d'associer le citoyen à son travail et à sa réflexion. En effet, en l'espace d'une législature, ce Parlement a mis en place différentes initiatives : la possibilité de donner son avis en ligne sur des projets et propositions de décret, la possibilité de co-construire une proposition de décret via le projet « un décret par tous, un décret pour tous », la journée rencontre « Pour

²¹⁷ Ce qui suppose, comme nous l'avons relevé, que les mécanismes qui octroient un pouvoir de décision autonome aux citoyens sont considérés comme étant inconstitutionnels dans l'état actuel de la Constitution.

²¹⁸ M. VERDUSSEN, « Un droit constitutionnel métamorphosé », *op. cit.*, p. 303.

²¹⁹ Relativement à tout ceci, nous nous référons à l'entretien individuel du 27 mars 2018 avec le greffier du Parlement wallon Mr. F. Janssens.

²²⁰ Le greffier du Parlement wallon (Mr. F. Janssens) nous en a évoqué l'existence et communiqué les grandes lignes du contenu lors d'un entretien individuel.

une Wallonie meilleure » qui a eu pour objectif de favoriser la rencontre et les échanges entre les citoyens et les partis politiques et enfin les deux expériences de panel citoyens autour des thématiques du vieillissement et de la jeunesse²²¹.

À titre d'exemple, le second panel citoyen avait pour ambition de « contribuer à la réflexion des parlementaires wallons et à l'action du Gouvernement sur les défis que devra relever la jeunesse en Wallonie aux horizons 2025-2045 en prenant en compte partiellement ou totalement les enjeux de formation, d'emploi, de mobilité, de logement et de capacité internationale en s'inscrivant dans une finalité de développement durable »²²².

Ces expériences n'ont aucune vocation à déboucher sur un outil juridique qui formaliserait et généraliserait leur recours, si ce n'est ce qui concerne la procédure d'avis en ligne²²³. En ce qui concerne plus particulièrement les panels citoyens, il n'y a eu aucunement l'objectif d'interférer dans la procédure législative. Il s'agit, simplement, d'une « activité du Parlement ».

b. Résultat

Chaque panel citoyen a fait l'objet de quatre journées de réflexion (sur le temps d'un mois) autour de la thématique retenue. Ces journées ont été structurées de la manière suivante. D'abord, une introduction générale avec la présentation du résultat du sondage public effectué sur la thématique et la formulation, par le panel lui-même, des objectifs à poursuivre lors du processus. Ensuite, le travail du panel s'est structuré autour d'enjeux identifiés suite à des présentations d'experts. L'approfondissement de chaque enjeu s'est fait par groupe avec des temps de discussion et de présentations d'experts. Un comité de rédaction a été désigné au sein du panel pour finaliser l'avis du panel dans une « déclaration de consensus ». Enfin, chaque panel s'est clôturé par la rencontre avec le ministre concerné par la thématique et ensuite avec des représentants de chaque groupe politique qui ont alors présenté leurs conclusions vis-à-vis de la déclaration de consensus²²⁴. Seule la journée de clôture fait l'objet d'une publicité (ouverture au public et compte-rendu intégral publié).

²²¹ <https://www.parlement-wallonie.be/consultations-publiques>, <https://decret-tous.parlement-wallonie.be/>, <https://www.parlement-wallonie.be/journee-de-rencontre-pour-une-wallonie-meilleure>, <https://www.parlement-wallonie.be/panel-citoyen-jeunes> et <https://www.parlement-wallonie.be/panel-citoyen-vieillessement>.

²²² <https://www.parlement-wallonie.be/panel-citoyen-jeunes>.

²²³ Celle-ci est inscrite à l'article 129 du Règlement du Parlement wallon.

²²⁴ Pour une description détaillée du processus, voy. le site web du Parlement wallon : <https://www.parlement-wallonie.be/panel-citoyen-jeunes> et <https://www.parlement-wallonie.be/panel-citoyen-vieillessement>. Voy. le compte-rendu de chacun de ces panels citoyens qui reprend l'ensemble de ces réactions. https://www.parlement-wallonie.be/media/doc/pdf/panel_citoyen/2017/CR_Panel_citoyen.pdf, consulté le 26 juillet 2018 et https://www.parlement-wallonie.be/media/doc/pdf/panel_citoyen/2018/panel_citoyen_2018_compte_rendu.pdf,

Ainsi, le résultat des panels citoyens wallons organisés jusqu'à présent consiste en une « déclaration de consensus » qui n'a ni l'ambition ni la forme requise pour être insérée directement dans un projet de réglementation²²⁵. Il faut dire que les thèmes retenus étaient particulièrement généraux voire vagues. De ce fait, les déclarations ne pouvaient contenir que des principes généraux relatifs à la matière examinée par le panel. Toutefois, en mêlant ce processus avec le projet de « co-construction des propositions de décret » développé en parallèle, nous pouvons retrouver une ouverture permettant d'exploiter le résultat du panel citoyen. Relevons toutefois que la déclaration de consensus trouverait une force relativement indirecte à être implémentée de cette façon et qu'il faudrait, par ailleurs, examiner l'ampleur et la portée qu'aura le projet de co-construction des propositions de décret.

Le poids du panel citoyen conçu par le Parlement wallon dans la procédure législative est a priori inexistant puisqu'il vient en amont de toute procédure législative. Remarquons que dans la forme actuelle du panel citoyen, le Parlement wallon n'est même pas tenu d'examiner la déclaration de consensus. Dès lors, il n'est donné aucune suite directe au processus dans le cadre d'une procédure législative précise. Ceci bien sûr à moins que, suite à une volonté politique affirmée en ce sens, les parlementaires entérinent le contenu de la déclaration de consensus par un outil traditionnel du droit parlementaire²²⁶.

Ainsi, il s'agira tout au plus d'une forme d'enquête sur la politique générale à mener. L'atout de cette procédure est d'inciter à la participation et à l'implication du citoyen.

2. Consultation liée à la bonne volonté politique

À Bruxelles²²⁷, le processus de panel citoyen est d'une toute autre envergure. D'emblée, l'ambition posée est différente de celle du Parlement wallon puisqu'elle tend à intégrer ce panel citoyen davantage dans une concrétisation normative : « l'objectif de ce panel citoyen est

consulté le 26 juillet 2018. On remarquera que les interventions ministérielles ou parlementaires sont éparées et relativement générales.

²²⁵ Les déclarations de consensus sont publiées sur le site web du Parlement wallon : <https://www.parlement-wallonie.be/panel-citoyen-jeunes> et <https://www.parlement-wallonie.be/panel-citoyen-vieillessement>. Voy. sur le site web du Parlement wallon, l'objectif du résultat des panels citoyen libellé de la manière suivante : « faire passer quelques messages et idées-clefs importants au monde politique (députés wallons et Gouvernement wallon) qui se mettra dans une position d'écoute et de dialogue » (<https://www.parlement-wallonie.be/panel-citoyen-jeunes>).

²²⁶ Voy. *infra*, point 2 (intitulé « consultation liée à la bonne volonté politique ») de la présente section.

²²⁷ Relativement à tout ceci, nous nous référons à l'entretien individuel du 29 mars 2018 avec les fonctionnaires du Parlement bruxellois, Mr. J. Ponjee et S. Vansantvoet.

d’aboutir à des recommandations concrètes pour améliorer la mobilité à Bruxelles, en favorisant la rencontre et le débat entre citoyens bruxellois »²²⁸.

Le modèle du panel citoyen bruxellois allie la bonne volonté politique aux instruments parlementaires.

a. Contexte de mise en place

A priori, l’on aurait pu penser que l’expérience bruxelloise serait similaire à celle connue en Wallonie puisque son origine est identique à savoir que la mise en place de ce panel citoyen découle d’une initiative prise par le Président du Parlement bruxellois qui a connu sa concrétisation par une décision du Bureau.

Toutefois, concernant l’objectif assigné à la tenue de ce panel, d’emblée, le panel bruxellois peut s’envisager dans une visée bien plus concrète. En effet, nous pouvons lire qu’« après les débats au Parlement bruxellois, ce texte sera transmis au gouvernement bruxellois, qui pourra intégrer ces recommandations dans son plan de mobilité ‘Good move’ »²²⁹.

Réunis le temps de quatre jours, les citoyens qui ont composé le panel citoyen bruxellois ont été tirés au sort à partir de l’annuaire téléphonique²³⁰. Ensuite, afin de n’exclure aucune catégorie de personnes, l’institut désigné suite à un appel d’offre par la Région bruxelloise a procédé à une forme de démarchage via un sondage public au terme duquel certaines personnes ont donné leur accord à une éventuelle participation s’ils étaient tirés au sort parmi les sondés. Par ailleurs, le fonctionnement-même du panel s’est déroulé d’une manière relativement similaire à celle qu’a retenue le Parlement wallon²³¹.

b. Résultat

Le résultat du travail de ce premier panel citoyen bruxellois consiste en une « résolution citoyenne ». Celle-ci comporte un ensemble de propositions concrètes relatives à l’amélioration

²²⁸ http://www.parlement.brussels/panel_citoyen_fr/.

²²⁹ http://www.parlement.brussels/panel_citoyen_fr/.

²³⁰ En raison de contraintes tenant notamment à l’obligation de respecter les règles relatives à l’accès aux données personnelles, les méthodes qui nécessitent un accès au registre national de la population par exemple semblent trouver une voie difficile de concrétisation. Parfois l’on pourrait parler de « bricolage » de tirage au sort.

²³¹ À l’exception par exemple que, lors de la deuxième journée, le panel a lui-même choisi les experts qui interviendraient dans le processus, à partir d’une liste.

de la mobilité à Bruxelles²³². Dans sa forme, on remarque une ambition claire et directe à formuler des recommandations qui sont de nature à être incorporées dans la décision législative.

La résolution citoyenne a fait l'objet d'un examen et même d'une forme d'appropriation par le Parlement. En effet, une commission parlementaire spéciale « panel citoyen » a été mise en place suite au processus. Lors d'une première réunion de commission, des représentants du panel ont été entendus dans le cadre du mécanisme de l'audition établi par le Règlement du Parlement bruxellois²³³. Notons toutefois qu'il n'y avait aucune obligation, si ce n'est morale, de procéder à cette audition. Lors de la deuxième réunion de commission, les parlementaires ont voté pour l'intégration de la résolution citoyenne dans une résolution parlementaire sans y apporter aucune modification ou altération de contenu. Cette résolution a été votée en séance plénière à l'unanimité pour être transmise au gouvernement qui a l'obligation d'y réagir²³⁴. Les résolutions parlementaires sont qualifiées de « droit recommandé » ou de « droit proposé »²³⁵. En tant qu'elle contient du « droit proposé », une résolution parlementaire peut porter dans son contenu une invitation à légiférer dans un domaine précis et émettre à cette occasion une proposition précise, indiquant elle-même le sens dans lequel l'exécutif pourrait être amené à légiférer²³⁶. Enfin, une troisième réunion de la commission parlementaire spéciale chargée du suivi du panel citoyen a entendu le Ministre de la mobilité en réponse à la résolution citoyenne. Les citoyens composant le panel ont été invités à y assister²³⁷.

²³² La résolution citoyenne est articulée autour de cinq enjeux clés de la mobilité. À titre d'exemple, le panel a formulé des recommandations à propos du partage de l'espace, de la carte « Mobilité », du désengorgement de la ville, etc.

Voy. l'ensemble des points détaillés de la résolution citoyenne qui est accessible de manière publique sur le site web du Parlement bruxellois : http://www.parlement.brussels/wp-content/uploads/2017/11/R%C3%A9solution-citoyenne-191117_FR.pdf.

²³³ L'audition, qui est un mécanisme parlementaire permettant de recueillir l'avis de personnes de manière orale ou par écrit dans le cadre des travaux de commissions parlementaires, est insérée à l'article 34 du Règlement du Parlement bruxellois, voy. : Règlement du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale du 1^{er} février 2018, *Doc. Parl.* n° A-629/1, 2017-2018.

²³⁴ La résolution a été votée par 71 voix pour et 4 abstentions : Proposition de résolution visant à valider le processus du panel citoyen « Make your Brussels Mobility » et à transmettre la résolution citoyenne au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, Rapport fait au nom de la commission spéciale chargée du suivi du panel citoyen, *C.R.I.*, 2017-2018, séance plénière du 25 mai 2018, n° 32, p. 105 et 106. Sur le contenu de la résolution, voy. : Proposition de résolution visant à valider le processus du panel citoyen « Make your Brussels Mobility » et à transmettre la résolution citoyenne au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, Rapport fait au nom de la commission spéciale chargée du suivi du panel citoyen, *Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale*, 2017-2018, 9 mai 2018, n° A-644/1.

²³⁵ N. LAGASSE, K. MUYLLE et M. VAN DER HULST, « Les actes non législatifs d'un Parlement : sources de *hard law* et de *soft law* », *Les sources revisitées du droit, vol. 2 normes internes infraconstitutionnelles*, Bruxelles, Anthémis, 2012, p. 227.

²³⁶ N. LAGASSE, K. MUYLLE et M. VAN DER HULST, *ibid.*, p. 257.

²³⁷ On peut retrouver le fichier audio de la réponse donnée le 25 juin 2018 par le Ministre Pascal Smet sur le site web du Parlement bruxellois : http://www.parlement.brussels/wp-content/uploads/2018/06/20180625_panelcitoyen.mp3.

Bien qu'elle ne s'inscrive pas directement dans un processus législatif, la résolution citoyenne a donc, dans une certaine mesure, pour effet potentiel d'influer sur le processus d'élaboration des normes. En effet, la mobilité fait l'objet d'un ensemble de dispositions qui sont réformées dans le cadre de la présente législature et qui pourraient alors reprendre certaines des propositions contenues dans la résolution citoyenne. Le résultat a donc vocation à être pris en compte directement dans le cadre des débats ultérieurs en termes de réformes législative et réglementaire²³⁸.

c. Le panel citoyen bruxellois comme modèle de la bonne volonté politique

Quels enseignements peut-on tirer, pour notre propos, de cette expérience de panel citoyen ? Relevons qu'aucun instrument légal n'a été modifié dans ce cadre alors qu'une certaine effectivité a été attachée à ce processus. Il y a toutefois eu une volonté de donner un « statut » au processus fourni²³⁹. Le fait de renvoyer le texte tel quel, sans amendement, au Gouvernement démontre que les parlementaires adhèrent au processus de manière directe²⁴⁰.

c.1. Les deux instruments utilisés dans le cas concret

D'une part, une instance parlementaire a directement vocation à concourir à l'effectivité de la consultation citoyenne suite à la création d'une commission parlementaire spéciale chargée de centraliser le processus et les suites données à ce processus. Cette commission a recours au mécanisme de l'audition pour entendre les citoyens qui ont participé au panel. Toutefois, il ne faut pas confondre cette commission spéciale avec le mécanisme (non-existant à ce jour) des commissions mixtes qui, lui, ambitionne d'intégrer directement les citoyens dans le travail de la commission parlementaire. La différence consiste dans le fait que dans la commission spéciale, le citoyen n'a aucun droit de vote et ne détient aucun pouvoir de délibération avec les

²³⁸ Voy. les propos tenus par le Ministre Pascal Smet entendu le 25 juin 2018 : « Il va de soi que les conclusions sorties du panel citoyens seront vivement prises en considération » (le fichier audio est disponible sur le site web du Parlement bruxellois : http://www.parlement.brussels/wp-content/uploads/2018/06/20180625_panelcitoyen.mp3). Voy. également les propos clairs qui font le lien entre la résolution parlementaire adoptée en vue de transmettre le résultat citoyen au gouvernement avec la politique de ce dernier en matière de mobilité : « Vu la nécessité de procéder à l'élaboration d'un troisième Plan régional de Mobilité, [...] Considérant la compatibilité de la démarche participative du panel citoyen avec celle organisée par Bruxelles Mobilité en préparation de ce nouveau Plan régional de Mobilité, intitulée 'Good Move' » (Proposition de résolution visant à valider le processus du panel citoyen « Make your Brussels Mobility » et à transmettre la résolution citoyenne au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, Rapport fait au nom de la commission spéciale chargée du suivi du panel citoyen, *Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale*, 2017-2018, 9 mai 2018, n° A-644/1, p. 20).

²³⁹ Proposition de résolution visant à valider le processus du panel citoyen « Make your Brussels Mobility » et à transmettre la résolution citoyenne au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, Rapport fait au nom de la commission spéciale chargée du suivi du panel citoyen, *Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale*, 2017-2018, 9 mai 2018, n° A-644/1, p. 14.

²⁴⁰ *Ibid.*, p. 14.

parlementaires puisqu'il lui est seulement donné de répondre aux questions qui lui sont posées et d'intervenir dans la mesure où la parole lui est accordée.

D'autre part, le résultat du panel citoyen a fait l'objet d'une formalisation dans un instrument parlementaire existant : la résolution parlementaire. L'appropriation par les représentants dépend exclusivement de ceux-ci et donc directement de leur bonne volonté à entériner le processus dans un outil préexistant. Notons que ce sont les parlementaires eux-mêmes qui sont les auteurs de la résolution parlementaire. Ils restent donc libres de modifier la teneur de la résolution citoyenne. Dans le cas bruxellois, l'ensemble des représentants formant la commission spéciale étaient d'accord sur le fait qu'il n'était pas question d'altérer le contenu de la résolution citoyenne et qu'il relèverait au Parlement et au Gouvernement d'en modifier la portée si et lorsqu'ils entameraient le processus d'élaboration d'une norme touchant à la matière abordée par la résolution citoyenne. Ceci illustre bien le fait que cette résolution citoyenne n'est pas inscrite directement dans le processus d'élaboration de la norme. Il faut donc bien constater que le résultat du panel n'a pas été entériné de manière contraignante. Toutefois, il a été soumis dans sa forme originelle au débat de l'assemblée. Et le fait de transmettre au gouvernement la résolution citoyenne/parlementaire peut être considéré comme contribuant, potentiellement, à imposer indirectement une obligation de motivation et d'explication du gouvernement à l'égard du contenu du résultat du panel citoyen.

c.2. D'autres méthodes de formalisation au travers de la bonne volonté politique ?

Un groupe de parlementaires pourrait décider de formaliser le contenu d'une résolution citoyenne dans une proposition de loi, de décret ou d'ordonnance. Une commission, telle que la commission spéciale « panel citoyen » instituée par le Parlement bruxellois n'a pas une telle compétence directement. En effet, c'est aux parlementaires envisagés individuellement que revient le droit d'initiative. À Bruxelles, l'on aurait pu imaginer qu'une proposition d'ordonnance commune à l'ensemble des partis politiques soit déposée. Dans ce cadre le processus citoyen serait directement intégré dans la procédure formelle d'élaboration de la norme.

Toutefois, compte tenu du fait qu'en pratique, l'initiative législative repose principalement sur l'exécutif, l'on pourrait concevoir que l'exécutif décide de s'approprier le résultat citoyen dans un projet de loi, de décret ou d'ordonnance. La procédure formelle d'élaboration de la norme se poursuivrait alors et ferait l'objet des débats traditionnels, du droit d'amendement, etc.

Conclusion quant au modèle bruxellois.

L'expérience qui vient d'être décrite montre qu'il y a eu une certaine formalisation du processus de panel citoyen. Néanmoins, dans le cadre proposé ci-dessus, la procédure législative n'est pas réellement altérée puisqu'aucun mécanisme existant n'a été modifié pour prendre en compte, juridiquement, le résultat de ce processus. C'est ce que nous allons étudier dans le cadre de la section suivante, en approfondissant les hypothèses possibles de formalisation.

En définitive, concernant les mécanismes purement consultatifs, seule une valeur morale et politiquement symbolique est attachée au résultat. Or, le citoyen peut souhaiter obtenir une information plus importante des suites données au résultat d'un panel citoyen.

3. Effets juridiques spécifiques inspirés de la modélisation participative en matière environnementale

La matière du droit de l'environnement est celle dans laquelle les effets juridiques du droit de participation sont les plus aboutis et nous procurent ainsi une forme de modélisation. Trois obligations-types sont inférées du processus de l'enquête publique en matière d'environnement²⁴¹. La première exige de l'autorité publique en cause d'examiner le résultat du processus participatif. La deuxième implique une obligation de motivation de la décision adoptée à la suite de ce processus participatif. La troisième obligation consiste à assurer une communication et donc une publicité de la décision et des considérations et motivations qui doivent être produites en vertu des deux premières conditions²⁴².

Peut-on s'inspirer de ces solutions pour déterminer les obligations à imposer au Parlement en cas d'organisation d'un panel citoyen ? Il s'agirait d'une obligation inédite dans le chef du Parlement qui, a priori, est maître de l'organisation de son fonctionnement. Mais, une assemblée représentative est-elle habilitée à se contraindre d'un point de vue procédural ? Telles sont les questions que nous abordons à présent.

²⁴¹ D. RENDERS, « Les obligations qui incombent à l'administration après avoir procédé à une enquête publique », *La participation du public au processus de décision en matière d'environnement et d'urbanisme*, sous la direction de B. Jadot, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 205. N'oublions pas que le processus d'enquête publique, à ce jour, prend place seulement dans le cadre de décision administrative et non dans celui de l'édiction de normes législatives générales et abstraites. Toutefois, nous désirons prendre le pas et s'inspirer de ce modèle afin de l'étendre au processus législatif lui-même.

²⁴² Des textes internationaux tels que la Convention d'Aarhus et la Directive 2001/42/CE, précitées, formalisent expressément ces obligations.

a. La formalisation en droit du panel citoyen, quel instrument ?

Dans les lignes qui suivent, nous envisageons l'éventualité d'une réglementation du panel citoyen. Cette réglementation aurait pour objectif de généraliser le recours à cette forme de consultation, de participation du citoyen auprès du Parlement. Ainsi, si l'on considère qu'il n'y a pas d'objection constitutionnelle à recourir à un panel citoyen consultatif, comment procéder pour l'inscrire juridiquement ?

a.1. Le Règlement d'assemblée ou la seule formulation d'intentions

Une assemblée parlementaire peut certainement décider d'organiser la tenue de panels citoyens, éventuellement en adaptant son Règlement, étant entendu que des obligations proprement dites ne peuvent être imposées aux particuliers dans ce premier instrument²⁴³. Rien ne s'oppose à ce qu'un simple Règlement puisse prévoir des effets procéduraux attachés au mécanisme de consultation par panel citoyen si ce n'est qu'il n'impliquera aucune conséquence juridique pour le citoyen et qu'il se limitera ainsi à formuler de simples intentions, dépourvues d'effets contraignants. Au demeurant, l'objet même d'un Règlement d'assemblée est uniquement d'organiser le fonctionnement interne de l'assemblée. Par conséquent, si l'on veut formaliser le processus de panel citoyen en y accordant des garanties telles un droit de considération, un droit à une motivation, etc. le Règlement d'assemblée ne suffit pas.

Le fait d'avoir recours à une norme législative serait, par contre, de nature à permettre d'organiser en ce sens le processus de panel citoyen, au-delà de la formulation de simples intentions. Mais est-ce possible ? Examinons donc la question.

a.2. Encadrement législatif sans fondement constitutionnel ?

Les articles 23 et 39bis de la Constitution consacrent un droit de participation en matière environnementale et la consultation populaire. Les garanties procédurales de ces processus participatifs sont inscrites par la voie législative étant donné que ces dispositions constitutionnelles renvoient à la loi, au décret et à l'ordonnance pour régler la matière²⁴⁴. De

²⁴³ Avis du Conseil d'Etat 58.324/2 du 16 novembre 2015 sur un avant-projet de la Région wallonne « modifiant le décret du 15 décembre 2011 portant organisation du budget et de la comptabilité des services du Gouvernement wallon, le décret du 5 mars 2008 portant constitution de l'Agence wallonne de l'air et du climat et le code wallon du Logement et de l'Habitat durable », *Doc. Parl.*, Parl. wall., 2015-2016, n° 343/1, p. 39.

²⁴⁴ Concernant la consultation populaire, il est donné aux entités régionales le pouvoir de régler par décret spécial ou ordonnance spéciale le régime juridique qui s'appliquera. Le principe de participation en matière environnementale est rattaché au droit à la protection d'un environnement sain, qui est consacré par l'article 23, alinéa 3, 4°, de la Constitution. Conformément à l'alinéa 2 du même article, il incombe au législateur (la loi, le décret ou l'ordonnance, selon le cas) d'en garantir l'exercice.

même, en ce qui concerne le droit de pétition, là où un pouvoir est reconnu au législateur (c'est-à-dire seulement dans le cadre de l'autonomie constitutive des entités fédérées²⁴⁵), il est également admis que des obligations procédurales garantissant l'exercice du droit de pétition soient imposées par la voie législative.

Ceci illustre le fait que, dès le moment où un droit de participation est reconnu dans une disposition constitutionnelle, des garanties procédurales doivent être accordées pour que ce droit soit exercé de manière utile.

Ne peut-on déduire de ce qui précède que des effets juridiques tels que le droit à la considération d'un résultat participatif ou le droit à une motivation par le Parlement peuvent être prévus par la voie législative ? Ainsi, lorsqu'on envisage un régime juridique pour l'organisation de panels citoyens auprès de l'assemblée parlementaire, les garanties procédurales à y attacher n'ont-elles pas vocation à être intégrées dans une norme de nature législative ? Il nous faut pourtant voir si notre système constitutionnel ne fait pas obstacle à cette solution.

§1. L'obstacle de l'article 60 de la Constitution (et de l'article 44 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles)

L'article 60 de la Constitution constitue le fondement du principe de la souveraineté du Parlement d'établir le mode d'exercice de ses attributions. L'article 44 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles en reproduit les termes pour les Parlements des Communautés et des Régions.

C'est pour garantir l'indépendance du Parlement que ces dispositions précisent que le mode d'exercice des attributions de chaque Parlement doit être réglé dans le Règlement d'assemblée. Ainsi, une loi qui établit un régime formalisé et contraignant de consultation auquel le

²⁴⁵ En vertu de l'article 49 qui renvoie à l'article 41 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles et de l'article 31 bis de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux institutions bruxelloises, le droit de pétition fait partie des dispositions pour lesquelles les Parlements des entités fédérées se voient accorder une autonomie (ce que l'on appelle « l'autonomie constitutive ») quant à leur encadrement. Dès lors, par décret spécial ou ordonnance spéciale, des effets procéduraux complémentaires peuvent garantir l'exercice du droit de pétition : ainsi, les communautés et les régions peuvent compléter une disposition qui, au départ, a valeur constitutionnelle. En ce qui concerne le niveau fédéral, la question reste en suspens quant à savoir si de telles garanties procédurales doivent être insérées par une modification constitutionnelle ou si une loi ordinaire suffirait. Il est possible que le Règlement d'assemblée intervienne en la matière, mais comme nous l'avons vu, cela ne procurerait aucune garantie pour le citoyen en cas de non-respect de ces obligations. Pour tout ceci, voy. : Q. PEIFFER, « L'autonomie constitutive », *Dictionnaire de la Sixième Réforme de l'Etat*, sous la direction de M. Uyttendaele et M. Verdussen, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 78 ; M. UYTTENDAELE, *Les institutions de la Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 162 ; J. SAMBON, *op. cit.*, p. 53.

Parlement doit recourir selon les conditions établies par cette loi se heurte au principe qui exige que chaque assemblée détermine dans son Règlement le mode d'exercice de ses attributions²⁴⁶.

Dès lors, l'article 60 de la Constitution et l'article 44 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles s'opposent-ils à ce qu'une disposition législative intervienne pour attacher des droits procéduraux à l'organisation d'un processus de panel citoyen ?

Les exceptions au principe de liberté de fonctionnement du Parlement se multiplient. En effet, différents avis du Conseil d'Etat suivis par la doctrine admettent de nombreuses exceptions à ce principe²⁴⁷. L'une de ces exceptions est celle où une norme législative intervient pour imposer des obligations à des tiers. Dans cette dernière hypothèse, la matière doit être réglée par un texte législatif et non par le Règlement d'assemblée²⁴⁸.

Peut-on aller jusqu'à admettre que le législateur peut intervenir, non pas seulement pour imposer des obligations²⁴⁹ au citoyen mais aussi pour attribuer des droits aux particuliers ? La section de législation du Conseil d'Etat a admis récemment qu'une loi mette en place une Commission de déontologie composée d'intervenants divers afin de rendre des avis relatifs à l'établissement d'un code de déontologie s'appliquant à la Chambre des Représentants et au Sénat dans leur Règlements d'assemblée respectifs. Dès lors que cette nouvelle loi ne limite pas la liberté de l'assemblée parlementaire dans son pouvoir de décision ultime, elle n'a pas été considérée comme contraire à l'article 60 de la Constitution. Ainsi, il a été admis qu'une loi organise et mette en place une instance consultative auprès du Parlement, et ce directement dans le cadre de l'exercice des attributions de celui-ci. La section de législation du Conseil d'Etat a, à ce sujet, observé ceci : « si ces (règles) affectent les droits et les obligations des personnes ou

²⁴⁶ Voy. le libellé de l'article 60 : « Chaque Chambre détermine, par son règlement, le mode suivant lequel elle exerce ses attributions ». Ce principe s'applique *mutatis mutandis* pour ce qui concerne les Parlements de communauté et de région, via l'article 44 de la loi spéciale de réformes institutionnelles ; J. MASQUELIN et C. LAMBOTTE, « De la section de législation », *Les Nouvelles. Droit administratif. Tome VI. Le Conseil d'Etat*, sous la direction de M. Somerhauser et F.-M. Remion, Bruxelles, Larcier, 1975, p. 116 et 117, n° 476.

²⁴⁷ F. TULKENS, « Principes de bonne législation et renouveau démocratique : qui osera, en Belgique, réellement franchir le pas ? », *Liber amicorum Michel Mahieu*, sous la direction de Y. Cartuyvels, P. Jadoul et S. Van Drooghenbroeck, Bruxelles, Larcier, 2008, p. 497.

²⁴⁸ N. LAGASSE, K. MUYLLE et M. VAN DER HULST, *op. cit.*, p. 230 et 231, note de bas de page n° 16 qui cite J. VELU, *Droit public, tome Ier. Le statut des gouvernants*, Bruxelles, Bruylant, 1986, p. 521 à 525.

²⁴⁹ En effet, afin de contraindre un tiers à certaines obligations dans le cadre du mode d'exercice des attributions de l'assemblée représentative, une loi est nécessaire puisque « aucune disposition obligatoire pour le citoyen ne peut trouver sa source dans le règlement d'assemblée » : Avis du Conseil d'Etat 58.324/2 du 16 novembre 2015 sur un avant-projet de la Région wallonne « modifiant le décret du 15 décembre 2011 portant organisation du budget et de la comptabilité des services du Gouvernement wallon, le décret du 5 mars 2008 portant constitution de l'Agence wallonne de l'air et du climat et le code wallon du Logement et de l'Habitat durable », *Doc. Parl.*, Parl. wall., 2015-2016, n° 343/1, p. 39 ; Avis du Conseil d'Etat 40.390/2 du 5 juillet 2006 sur un avant-projet de loi « instaurant un Comité parlementaire chargé du suivi législatif », *Doc. Parl.*, Sén., 2005-2006, n° 3-648/2.

des institutions [...] ce n'est pas au niveau des règlements d'assemblée que ces questions doivent être réglées mais bien, conformément au droit commun, à celui du pouvoir législatif dans toutes ses composantes »²⁵⁰.

La réglementation législative permet d'intégrer des garanties additionnelles en termes d'organisation, notamment au regard du fait que le régime juridique est susceptible de présenter une effectivité accrue puisqu'il pourrait y avoir des voies de recours organisées en cas de non-respect des règles inscrites²⁵¹. En raisonnant par analogie, l'encadrement du processus de panel citoyen comme instance consultative auprès du législateur est susceptible d'intervenir au travers d'une norme de nature législative.

Puisque nous avons admis que le principe consultatif fait partie des prérogatives inhérentes d'un Parlement, afin de donner un effet utile à ce principe, il est nécessaire que le législateur puisse y attacher des effets procéduraux (une garantie de considération et de délibération suite au résultat de la consultation ainsi qu'une motivation en réponse à ce résultat). On peut donc proposer de franchir le pas et soutenir que, par exception au principe de l'indépendance du Parlement dans le mode d'exercice de ses attributions, le législateur peut intervenir pour donner corps à un mécanisme participatif tel qu'un processus de panel citoyen avec les effets procéduraux qui sont attachés.

§2. Un principe de participation dans la Constitution ?

Ceci étant, le fait de donner un ancrage constitutionnel explicite au droit à la participation faciliterait l'examen de la question que nous abordons ici. L'inscription d'un tel droit dans la Constitution permettrait au législateur d'adopter plus aisément les règles requises pour rendre cette participation effective.

Dès lors, une autre manière d'aborder la constitutionnalité d'un encadrement législatif du recours au processus de panel citoyen dans le processus d'élaboration des normes est d'insérer une disposition constitutionnelle qui instaure un principe de participation au sein du processus

²⁵⁰ Avis de la section de législation du Conseil d'Etat 48.754/AG du 15 décembre 2010, relatif à un avant-projet de décret « portant assentiment à l'accord de coopération conclu le 3 février 2011 entre la Communauté française et la Région wallonne portant création d'un service de médiation commun à la Communauté française et à la Région wallonne », *Doc. Parl.*, Parl. comm. fr., 2010-2011, n° 163/1, p. 28. Le Conseil d'Etat rappelle aussi que les questions qui touchent au traitement des réclamations et au fonctionnement du service du médiateur (qui est un organe collatéral du parlement) doivent être intégrés dans une loi et donc ne relève pas de l'autonomie parlementaire (p. 11). Voy. également : avis de la section de législation du Conseil d'Etat 40.390/2 du 5 juillet 2006 sur un avant-projet de loi « instaurant un Comité parlementaire chargé du suivi législatif », *Doc. Parl.*, Sén., 2005-2006, n° 3-648/2.

²⁵¹ *Quod non* en ce qui concerne les Règlements d'assemblée contre lesquels aucune voie de recours n'est ouverte.

d'élaboration des normes législatives et dans le travail du Parlement. Cette disposition renverrait à la loi, au décret et à l'ordonnance pour la mettre en œuvre. Il s'agirait d'une base constitutionnelle certaine qui permettrait de généraliser le recours à des formes participatives, dont notamment le processus de panel citoyen dans un cadre législatif.

Par comparaison, on notera que M. Delnoy écrivait en 2005, à propos de la participation en matière administrative, qu'il serait prudent de modifier la Constitution si la voie s'ouvre vers une généralisation de la participation²⁵². En conclusion de ce mémoire, nous ferons une proposition de disposition.

b. Effets juridiques

Attardons-nous aux effets juridiques qui sont de nature à garantir une réelle prise en compte de processus de panel citoyen consultatifs et à les rendre effectifs.

b.1. Donner le droit d'initier le processus, sous des conditions préétablies

Dans le régime à mettre en place, il faut tout d'abord établir des conditions qui amènent le pouvoir politique à devoir recourir à ce processus.

Il peut aussi être prévu, sous certaines conditions, que le citoyen lui-même enclenche le recours au mécanisme. Par comparaison, on notera qu'en ce qui concerne la consultation populaire, le législateur régional peut octroyer aux citoyens le droit d'initier une consultation populaire sous la condition de la réunion d'un ensemble de signature dont le nombre est fixé à l'avance par décret²⁵³.

b.2. Obligation de considération

Afin de rendre effectif le recours aux mécanismes impliquant le citoyen, il faut lui donner la garantie que le résultat de la participation sera pris en considération de manière effective²⁵⁴ en ayant égard son contenu concret.

²⁵² M. DELNOY, *La participation du public...*, *op. cit.*, p. 677.

²⁵³ Voy. par exemple en ce qui concerne la réglementation de la consultation populaire communale : M. VERDUSSEN, « La consultation populaire dans les communes de Belgique », *op. cit.*, p. 207. En Région wallonne, si 60.000 habitants en font la demande, une consultation populaire doit être organisée, voy. : l'article 2 de la proposition de décret spécial instituant la consultation populaire, Texte adopté en séance plénière le 18 juillet 2018, *Doc. Parl.*, Parl. wall., 2015-2016, n° 559/35.

²⁵⁴ Voy. en matière de participation environnementale : M. DELNOY, « Définition, notions de base, raison d'être et sources juridiques... », *op. cit.*, p. 17. Comme l'indique l'article 6, §8, de la Convention d'Aarhus, « Chaque Partie veille à ce que, au moment de prendre la décision, les résultats de la procédure de participation du public soient dûment pris en considération ».

Au point de départ, la section de législation du Conseil d'Etat était réticente à reconnaître la possibilité de contraindre un Parlement de délibérer et avait conclu que cette obligation était contraire au principe représentatif²⁵⁵. Ensuite, elle a infléchi sa position et relativisé cette approche trop stricte de la démocratie représentative lorsqu'elle s'est prononcée à l'égard du droit de pétition²⁵⁶.

b.3. Obligation de réponse et devoir de motivation ?

Communément, les mécanismes participatifs impliquent une réponse ou une motivation de la part de l'entité à laquelle est adressé un résultat citoyen. Nous nous gardons d'user le qualificatif de « droit à une réponse » ou « droit à une motivation » puisqu'aucune généralisation ne peut, à ce stade, être constatée à cet égard ; c'est seulement la volonté politique qui à ce jour est maîtresse de cette garantie. Pourtant, ne peut-on soutenir qu'un devoir de motivation formelle puisse s'appliquer au Parlement²⁵⁷ ?

Ainsi, par comparaison, on note qu'en matière de pétition, la commission parlementaire désignée compétente établit un rapport qu'elle transmet ensuite au pétitionnaire, qui reçoit donc une réponse. La commission compétente peut faire rapport en séance plénière de l'examen qu'elle a effectué à l'égard de la pétition. Il est possible qu'une assemblée parlementaire décide d'être contrainte de renvoyer nécessairement le rapport en séance plénière, cela ne fait que garantir davantage le droit du pétitionnaire. La commission parlementaire est également habilitée à transmettre la pétition au pouvoir exécutif et d'assurer ensuite la transmission de la réponse au pétitionnaire. Ce lien avec la séance plénière et/ou avec le pouvoir exécutif est intéressant et pourrait s'appliquer pour tout mécanisme participatif.

²⁵⁵ Il s'agissait d'une proposition de décret flamand qui a tenté d'inscrire le mécanisme d'initiative populaire au travers du droit de pétition, en tant que réforme de ce dernier, voy. : avis de la section de législation du Conseil d'Etat L.25.898/8 du 21 janvier 1997 sur une avant-proposition de décret « houdende invoering van een nieuwe wettelijke bepaling genaamd 'overweging van decreet' », *Doc. Parl.*, Parl. fl., 1996-1997, n° 470/2 ; M. ELST, « Burgers schrijven wetten. Enkele beschouwingen over het volksinitiatief, het versterkt petitierrecht en de volksraadpleging », *Recht en democratie. De democratische verbeelding in het recht*, sous la direction de M. Adams et P. Popelier, Anvers, Intersentia, 2004, p. 293.

²⁵⁶ Le Conseil d'Etat a, en effet, dans des avis ultérieurs reconnu la constitutionnalité d'offrir un droit de réponse qui implique une délibération parlementaire dans le cadre du droit de pétition : avis de la section de législation du Conseil d'Etat L.26.697/1, 26.694/1 et 26.695/1 du 21 août 1997 concernant plusieurs avant-projets de décret relatifs au droit de pétition, *Doc. Parl.*, Parl. fl., 1996-1997, n° 497/2, 498/2 et 500/2 ; M. ELST, *ibid.*, p. 293, 294, 312 et 313.

²⁵⁷ Par comparaison, en ce qui concerne la consultation populaire communale, l'article 325, alinéa 2, de la Nouvelle loi communale énonce que « toute décision qui concerne directement une question qui a fait l'objet d'une consultation » fait l'objet d'une motivation formelle. Voy. M. VERDUSSEN, « La consultation populaire dans les communes de Belgique », *op. cit.*, p. 320 et W. SAUSSEZ, *op. cit.*, p. 39.

Le droit de pétition tend aujourd'hui à être révisé dans le sens de la consécration d'un droit effectif, plus particulièrement pour imposer l'obligation de répondre au pétitionnaire²⁵⁸. Ceci a été validé par la section de législation du Conseil d'Etat, qui n'a pas considéré cette obligation comme contraire à l'indépendance de l'assemblée parlementaire ni au principe représentatif en lui-même²⁵⁹.

Certains auteurs déduisent de l'interdiction du mandat impératif que le citoyen ne peut exiger des élus une justification des mesures prises²⁶⁰. Ce serait contraire au principe de « l'indépendance du parlementaire »²⁶¹. Selon cette position, aucune sanction ne peut être appliquée aux représentants une fois élus, si ce n'est la sanction ultime de la non réélection. Dès lors, imposer un devoir de motivation aux représentants pourrait être interprété comme incompatible avec l'article 42 de la Constitution. À cette thèse, on peut objecter que la prohibition du mandat impératif présente une certaine fiction²⁶². L'affirmation formelle de ce principe ne rencontre pas la réalité du processus électoral et du nécessaire lien avec le citoyen qui doit continuer à s'établir le temps d'une législature et non seulement le temps de la période électorale. A.-E. Bourgaux écrit à ce propos que « ces interprétations de l'article 42 de la Constitution tendent en effet à rendre quittes les parlementaires des promesses qu'ils ont formulées aux électeurs, à leur enjoindre de rester sourds à leurs doléances, à ne pas leur rendre des comptes et à ne pas défendre leurs intérêts particuliers. Comment un tel cadre relationnel pourrait-il s'avérer satisfaisant et épanouissant pour les électeurs ? En particulier, s'il est vrai que le lien juridique entre électeurs et élus serait fondé sur un impératif de distance et d'indifférence, ne peut-on y déceler un motif de 'crise', de 'malaise' ou de 'fossé' ? La distance et a fortiori la négation d'un lien entre deux parties creusent en effet nécessairement un 'fossé' entre ces deux parties »²⁶³.

D'autres auteurs interprètent le droit de pétition constitutionnel à la lumière de la jurisprudence européenne des droits de l'homme qui interprète les droits fondamentaux « de façon à leur

²⁵⁸ Décret spécial du 6 juillet 2001 réglant le droit de présenter des pétitions au Parlement flamand (Bijzonder decreet houdende regeling van het recht om verzoekschriften bij het Vlaams Parlement in te dienen), *M.B.*, 3 août 2001 ; Ordonnance spéciale du 20 juillet 2016 modifiant les modalités d'exercice du droit de pétition, *M.B.*, 14 septembre 2016.

²⁵⁹ Avis de la section de législation du Conseil d'Etat L.26.697/1, 26.694/1 et 26.695/1 du 21 août 1997 concernant plusieurs avant-projets de décret relatifs au droit de pétition, *Doc. Parl.*, Parl. fl., 1996-1997, n° 497/2, 498/2 et 500/2 ; voy. la note de bas de page n° 251.

²⁶⁰ M. UYTENDAELE, *Trente leçons de droit constitutionnel*, op. cit., p. 158.

²⁶¹ *Ibid.*, p. 158.

²⁶² *Ibid.*, p. 159.

²⁶³ A.-E. BOURGAUX, *La démocratisation du gouvernement représentatif en Belgique...*, op. cit., p. 39.

conférer leur pleine effectivité »²⁶⁴. Une telle interprétation a pour but d'empêcher le recours à une interprétation restrictive de ce droit. Cela dépend donc de l'objectif que l'on désire assigner à l'exercice du droit de pétition. S'il s'agit de conférer une voix au citoyen, autre que la voix exclusivement électorale, c'est dans le but que celui-ci s'exprime sur la chose publique. Ainsi, le fait de donner au citoyen la possibilité de *prendre part* de manière effective et pertinente au débat public, implique de lui accorder, conjointement, un droit à demander une explication, un raisonnement sur une matière donnée, voire une justification par rapport à une proposition concrète de la part de l'autorité à laquelle le citoyen s'est adressé. Au regard de notre approche à propos des panels citoyens, on postule donc que ce droit à une justification est indissociable de l'organisation même de ce processus.

Une solution analogue s'applique en matière de consultation populaire. Dans cette matière, l'obligation de motivation pourrait trouver son fondement dans l'assise constitutionnelle de la consultation populaire, puisqu'en renvoyant au législateur la faculté de régler cette technique, il lui est laissé la faculté d'intégrer dans le contenu de cet encadrement juridique une telle obligation²⁶⁵. Une telle garantie devrait idéalement être intégrée dans le cadre des décrets spéciaux mettant en œuvre la consultation populaire régionale. Ce serait donc l'occasion d'insérer une obligation de motivation qui pèserait sur le Parlement au regard d'un avis citoyen. Une telle solution pourrait être appliquée par analogie à d'autres mécanismes participatifs.

b.4. Publicité du processus

La transparence et une large publicité du processus sont des garanties qui, inévitablement, doivent être mobilisées. À titre d'exemple, en ce qui concerne l'information relayée préalablement à la tenue d'une consultation populaire, certains auteurs relèvent l'importance du recours à un contrôle indépendant de la diffusion de cette information²⁶⁶. Malgré tout, le processus de l'information du citoyen reste un sujet délicat qui doit être l'objet d'un débat sur la façon selon laquelle cette information sera relayée. En effet, l'on ne manquera pas de relever

²⁶⁴ A. HÉRAUT et G. PIJCKE, *op. cit.*, p. 686.

²⁶⁵ Proposition de décret spécial instituant la consultation populaire, Texte adopté en séance plénière le 18 juillet 2018, *Doc. Parl.*, Parl. wall., 2015-2016, n° 559/35. Le décret spécial adopté en Région wallonne impose qu'un débat soit tenu en séance plénière au sujet du résultat de la consultation populaire (article 19). Toutefois, il n'impose pas de réelle obligation de motivation de l'assemblée à l'égard de ce résultat (on aurait pu imaginer que ce décret adopté impose qu'une commission parlementaire soit créée pour discuter de manière plus approfondie la position que tiendra le Parlement à l'égard du résultat, etc.)

²⁶⁶ W. SAUSSEZ, *op. cit.*, p. 55 ; Avis du comité scientifique adjoint aux commissions pour le renouveau politique, « Le renouveau politique – Démocratie directe – Référendum, consultation populaire, initiative populaire et droit de pétition », *Doc. parl.*, Ch. repr., Sén, 2000-2001, 797/2 et 2-416/2, p. 73.

les nombreuses critiques de l'instrumentalisation du devoir de diffusion de l'information qui le caractérisent comme « lacunaire et fondée sur des objectifs à caractère partisan »²⁶⁷.

En matière d'environnement, le principe de la publicité est un composant-même du concept de la participation. À titre d'exemple, il s'agit de la première phase de l'enquête publique²⁶⁸.

4. L'initiative législative citoyenne

Mise en place au travers d'un processus de panel citoyen ou non, l'initiative populaire est inexistante de manière directe en droit belge.

a. Définition et origine

L'initiative populaire consisterait à octroyer au citoyen le pouvoir d'initier le processus législatif. Ce mécanisme n'existe pas en droit belge. Il y a toutefois eu des propositions²⁶⁹ et de nombreuses discussions entre constitutionnalistes quant à sa compatibilité constitutionnelle²⁷⁰.

Les propositions de concrétisation de l'initiative législative trouvent leur source dans la critique du référendum notamment parce qu'il n'implique « pas de forme réelle de participation de la part du citoyen » dès lors que le citoyen n'est pas associé au travail préparatoire de la décision politique²⁷¹. Notons que le processus du panel citoyen est, à certains égards, proche de la figure de l'initiative législative.

b. Inconstitutionnalité de l'initiative populaire et recherche de solutions palliatives

b.1. Position de principe : l'inconstitutionnalité de l'initiative populaire

Une proposition de décret de la Région flamande a tenté d'inscrire le mécanisme d'initiative populaire au travers du droit de pétition, en tant que réforme de ce dernier. Le Conseil d'Etat a formulé deux objections de principe à cette proposition²⁷².

²⁶⁷ M. DELNOY, « Définition, notions de base, raison d'être et sources juridiques... », *op. cit.*, p. 46.

²⁶⁸ *Ibid.*, p. 16.

²⁶⁹ Nous développerons tout au long de cette section la proposition « Stevaert » de décret du Parlement flamand : Voorstel van Decreet houdende invoering van een nieuwe wettelijke bepaling genaamd « overweging van decreet », *Doc. Parl.*, Parl. fl., 1996-1997, 470/1.

²⁷⁰ Avis du comité scientifique adjoint aux commissions pour le renouveau politique, « Le renouveau politique – Démocratie directe – Référendum, consultation populaire, initiative populaire et droit de pétition », *Doc. parl.*, Ch. repr., Sén, 2000-2001, 797/2 et 2-416/2, p. 73 et 74.

²⁷¹ M. ELST, *M op. cit.*, p. 290 ; Voorstel van Decreet houdende invoering van een nieuwe wettelijke bepaling genaamd « overweging van decreet », *Doc. Parl.*, Parl. fl., 1996-1997, 470/1, p. 2 (Préambule).

²⁷² Avis de la section de législation du Conseil d'Etat L.25.898/8 du 21 janvier 1997 sur une avant-proposition de décret « houdende invoering van een nieuwe wettelijke bepaling genaamd 'overweging van decreet' », *Doc. Parl.*, Parl. fl., 1996-1997, n° 470/2.

La première consiste à considérer que cette proposition est incompatible avec les dispositions qui réservent le droit d'initiative aux branches du pouvoir législatif désignées par la Constitution²⁷³. Il importe peu, à cet égard, que l'initiative populaire fasse subsister la liberté de l'assemblée parlementaire d'adopter ou non le contenu de la norme proposée²⁷⁴.

On peut en déduire que, si l'on veut imposer le résultat du panel citoyen au Parlement en dehors de toute bonne volonté politique et que ce résultat initie directement le processus législatif, il faut modifier le droit d'initiative législative puisque seuls les détenteurs de ce pouvoir sont susceptibles de soumettre une proposition de texte législatif au débat parlementaire.

La deuxième objection du Conseil d'Etat consiste à déclarer l'initiative populaire incompatible avec le principe représentatif établi par la Constitution. Le Conseil d'Etat déduit cette incompatibilité de l'idée selon laquelle l'intervention du citoyen dans la création de la norme législative n'est pas compatible avec l'interdiction du mandat impératif selon lequel « les corps législatifs ne s'identifient pas avec l'électorat »²⁷⁵. L'article 42 de la Constitution, qui instaure la prohibition du mandat impératif, est une disposition qui doit être qualifiée d'« inhérente » au système représentatif²⁷⁶. Ce principe assure que le représentant élu n'est pas contraint juridiquement par la volonté du peuple, et donc par le programme pour lequel il a notamment été élu²⁷⁷, ni lié en fait par des instructions du peuple²⁷⁸. Toutefois, comme nous l'avons déjà vu, cette thèse est critiquable²⁷⁹.

b.2. Le recours au droit de pétition comme palliatif ?

Traditionnellement, on considère que le droit de pétition n'a pour objectif que d'améliorer la participation individuelle du citoyen à la chose publique, tandis que la mise en œuvre du droit d'initiative législative nécessite une forme de représentativité²⁸⁰.

Dans son avis concernant la proposition de décret sur l'initiative populaire, le Conseil d'Etat, en rejetant l'assimilation de l'initiative populaire au droit de pétition, a clairement indiqué

²⁷³ En ce qui concerne l'Etat, l'article 75 dispose que « le droit d'initiative appartient à chacune des branches du pouvoir législatif fédéral », à savoir le Roi, la Chambre des Représentants et, dans une certaine mesure, le Sénat. En ce qui concerne les Communautés, « le droit d'initiative appartient au Gouvernement de Communauté et aux membres du Parlement de Communauté » (article 132 de la Constitution).

²⁷⁴ M. ELST, *op. cit.*, p. 293.

²⁷⁵ M. ELST, *ibid.*, p. 292 et 312.

²⁷⁶ M. UYTENDAELE, *Trente leçons de droit constitutionnel*, Bruxelles, Bruylant, 2011, p. 157.

²⁷⁷ *Ibid.*, p. 158.

²⁷⁸ M. ELST, *op. cit.*, p. 287.

²⁷⁹ Voy. *supra* point 3 de la présente section, point b, b.3 ; A.-E. BOURGAUX, *La démocratisation du gouvernement représentatif en Belgique...*, *op. cit.*, p. 35 et s.

²⁸⁰ M. ELST, *op. cit.*, p. 311.

qu'une pétition ne peut consister en une initiative législative et ne peut avoir pour objet d'initier un processus législatif²⁸¹. Or, au vu du contenu-même d'un certain nombre de pétitions jugées recevables, de nombreuses pétitions renferment des propositions d'amendement ou des propositions de réglementation, de manière similaire donc à l'initiative populaire²⁸².

L'interprétation du droit de pétition comme un outil permettant au citoyen de faire une proposition susceptible d'être délibérée par le pouvoir législatif n'est pas une absurdité en droit comparé. En France, le droit de pétition a acquis notamment « le statut d'un droit d'initiative populaire »²⁸³. Ce droit permet de solliciter de l'assemblée territoriale compétente d'inscrire à l'ordre du jour la pétition envisagée par le citoyen²⁸⁴. L'Italie a également fait le choix d'inscrire le droit de pétition dans une perspective législative en dépassant la seule « plainte individuelle », comme l'envisage la Belgique, dans la mesure où la Constitution italienne exige expressément que l'objet d'une pétition sollicite « des mesures législatives ou expose des besoins d'intérêts commun »²⁸⁵.

Finalement, au fil du temps, l'admissibilité de pétitions qui ont « pour objet de demander à l'autorité publique de développer une politique particulière et d'adopter, de modifier ou d'abroger certaines dispositions législatives ou réglementaires » n'est plus guère contestée²⁸⁶.

Le refus absolu d'assimiler la pétition à l'initiative législative doit donc être relativisé. D'ailleurs certaines propositions de modification du droit de pétition ont clairement pour intention de consacrer une initiative citoyenne. C'est une voie qui peut rester ouverte.

b.3. Le droit de pétition, bouée de secours pour intégrer le résultat d'un panel citoyen ?

Il se peut que le résultat d'un panel citoyen prenne la forme d'une pétition²⁸⁷. Nous ne voyons pas ce qui s'y oppose. Si l'objectif poursuivi par le droit de pétition n'est a priori pas celui de l'implication du citoyen dans une quelconque délibération, nous ne concevons pas ce qui l'en empêche pour autant. En effet, l'exercice du droit de pétition peut être collectif. Dans ce cas, chaque membre de cette collectivité est tenu de signer individuellement cette pétition²⁸⁸. Dès lors, la conduite d'un panel citoyen dont le résultat consisterait en une pétition ne serait a priori

²⁸¹ M. ELST, *op. cit.*, p. 293.

²⁸² *Ibid.*, p. 293.

²⁸³ A. HÉRAUT et G. PIJCKE, *op. cit.*, p. 681.

²⁸⁴ *Ibid.*, p. 681.

²⁸⁵ *Ibid.*, p. 681.

²⁸⁶ *Ibid.*, p. 695 (voir la note de bas de page n° 62) ; Y. LEJEUNE et J. VANDE LANOTTE, *op. cit.*, p. 25.

²⁸⁷ D. VAN REYBROUCK, *op. cit.*, p. 166.

²⁸⁸ A. HÉRAUT et G. PIJCKE, *op. cit.*, p. 691.

pas exclue d'un point de vue juridique, si et seulement si elle n'impose pas plus d'obligation ni de contrainte qu'une pétition.

Le résultat d'un panel citoyen qui ne serait pas intégré dans une résolution du Parlement ou dans un projet ou une proposition de loi, décret ou ordonnance peut être intégré dans une pétition, afin de tout de même recevoir une réponse et une justification de la non-prise en considération. Il s'agirait d'une solution de « secours ». Par comparaison, on relève que la section de législation du Conseil d'Etat a, à propos des requêtes envoyées par des citoyens au Comité parlementaire chargé du suivi législatif (instance composée de sénateurs et de députés fédéraux avec pour mission d'évaluer la législation fédérale en Belgique et d'en améliorer la qualité²⁸⁹), considéré que si de telles requêtes sont déclarées irrecevables au motif du régime de cette réglementation du suivi législatif, ces requêtes pourraient être transformées en pétitions et faire l'objet d'une réponse par la commission des pétitions²⁹⁰.

Ce détour par le droit de pétition permet d'imposer une motivation indirecte dans le chef des représentants. Ce sera la commission des pétitions qui s'en chargera ou la commission compétente, selon le règlement de l'assemblée et la décision du Président du Parlement.

Cette hypothèse limite et contient le panel citoyen dans le cadre du régime du droit de pétition. Cependant, d'une part, il s'agirait d'un moyen de garantir la prise en compte du résultat du panel citoyen et, d'autre part, l'évolution sous-jacente au renforcement du droit de pétition peut être une source de réflexion intéressante pour organiser concrètement les processus de panel citoyen.

5. Implication dans le processus, après le résultat citoyen

a. Droit d'être entendu

Les dispositions adoptées par la Région de Bruxelles-capitale pour régler le droit de pétition accordent un droit à être entendu à partir du moment où la pétition recueille au minimum 5000

²⁸⁹ Loi du 25 avril 2007 instaurant un Comité parlementaire chargé du suivi législatif, *M.B.*, 11 mai 2007. Le citoyen peut, par requête, interpeller directement ce Comité afin qu'il mène un processus d'évaluation d'une ou plusieurs lois fédérales. Le rapport du Comité est ensuite envoyé à la Chambre, au Sénat et au Gouvernement qui peuvent prendre les mesures pertinentes en vue d'améliorer la législation en cause et son application. Voy. le site web spécifique au comité du suivi législatif : <http://www.comitesuivilegislatif.be/indexF.html>, consulté le 29 juillet 2018. Notons que cet instrument d'évaluation législative n'est, actuellement, que trop peu utilisé.

²⁹⁰ Avis de la section de législation du Conseil d'Etat 40.390/2 du 28 juillet 2006 relatif au projet de loi instaurant un Comité parlementaire chargé du suivi législatif, *Doc. Parl.*, Sénat, 2005-2006, n°3-648/2, p. 5 et 6 : sur les requêtes non retenues.

signatures²⁹¹. Il ressort des travaux préparatoires que le législateur régional a souhaité ne plus faire dépendre l'audition du pétitionnaire de la discrétion de la commission parlementaire en cause mais bien de garantir ce droit une fois que le processus a acquis un certain seuil de légitimité²⁹².

Dans la même perspective, et sachant que les processus participatifs et délibératifs tels que les panels citoyens peuvent être considérés, d'un point de vue qualitatif, comme étant d'une légitimité particulière, le droit pour les participants à un tel processus d'être entendus par le Parlement est assurément une garantie procédurale importante.

b. Commissions mixtes

Les commissions mixtes sont composées de citoyens tirés au sort et d'élus. L'objectif qui leur est assigné consiste à « débattre d'enjeux de société et (à) formuler des recommandations ou des avis »²⁹³. Il est directement et expressément reconnu dans les propositions introduites par Ecolo en vue d'instaurer ces commissions²⁹⁴ que les recommandations produites par celles-ci pourraient, ensuite, faire l'objet de propositions de résolutions ou de décrets²⁹⁵.

Les commissions mixtes auraient un mode de fonctionnement particulièrement similaire à l'organisation des processus de panels citoyens (appui méthodologique,...). Ces commissions mixtes pourraient être intéressantes pour faire suivre d'effets le résultat d'un panel citoyen au sein de l'activité législative du Parlement.

²⁹¹ Ordonnance du 20 juillet 2016 relative au droit d'être entendu dans le cadre d'une pétition adressée au Parlement, *M.B.*, 14 septembre 2016, art. 2.

²⁹² Avis de la section de législation du Conseil d'Etat n° 59.014/3 et 59.015/3 du 24 mars 2016 sur une proposition d'ordonnance spéciale 'modifiant les modalités d'exercice du droit de pétition' et sur une proposition d'ordonnance 'relative au droit d'être entendu dans le cadre d'une pétition adressée au Parlement', *Doc. parl.*, Rég. Brux.-Cap., 2015-2016, n° A-262/1 et n° A-302/1, p. 21.

²⁹³ Proposition de modification du Règlement du Parlement de Wallonie visant à introduire la faculté de créer des commissions mixtes composées de citoyens tirés au sort et de députés déposée par M. Hazée et Mme Ryckmans, *Doc. Parl.*, Parl. wall., 2015-2016, 25 février 2016, n° 415/1, p. 3.

²⁹⁴ Le parti écologiste a en effet déposé des propositions de modification du règlement dans chaque assemblée parlementaire du pays, voy. : Proposition de modification du Règlement du Parlement de Wallonie visant à introduire la faculté de créer des commissions mixtes composées de citoyens tirés au sort et de députés déposée par M. Hazée et Mme Ryckmans, *Doc. Parl.*, Parl. wall., 2015-2016, 25 février 2016, n° 415/1 ; Proposition de modification du Règlement du Parlement francophone bruxellois visant à introduire la faculté de créer des commissions mixtes composées de citoyens tirés au sort et de députés déposée par Mme Plovie, *Doc. Parl.*, Parl. fr. brux., 2017-2018, 19 décembre 2017, n°94/1 ; Proposition de modification du Règlement de la Chambre des représentants visant à permettre la création de commissions mixtes composées de parlementaires et de citoyens tirés au sort déposée par M. Vanden Burre et M. Calvo, *Doc. Parl.*, Ch. repr., 13 juillet 2016, 54, 1977/001.

²⁹⁵ Pour plus de détails concernant la mise en place de ces commissions mixtes, voy. la Proposition de modification du Règlement du Parlement de Wallonie visant à introduire la faculté de créer des commissions mixtes composées de citoyens tirés au sort et de députés déposée par M. Hazée et Mme Ryckmans, *Doc. Parl.*, Parl. wall., session 2015-2016, 25 février 2016, n° 415/1.

Toutefois, l'insertion de commissions mixtes nécessite de toucher au cœur du fonctionnement des assemblées. Un règlement d'assemblée ne peut suffire pour les instituer, puisque, par hypothèse, l'organisation d'une commission composée de citoyens implique l'adoption de règles fixant les droits et obligations de ceux-ci, ce qu'un règlement d'assemblée ne peut faire. Et il est loin d'être certain que de simples dispositions législatives suffisent pour instituer et organiser de telles commissions.

6. Chambre citoyenne tirée au sort

En Belgique, le Sénat est une instance en question, en suspens. Il a évolué vers une meilleure représentation des entités régionales mais pourrait être le lieu d'expérimentation pour des expériences de démocratie participative, un lieu d'ouverture au citoyen. Cette réflexion n'est pas que théorique mais amorcée. D'autant que le Sénat belge n'est pas une assemblée élue directement, donc une composition d'une assemblée non élue est possible dans cette entité²⁹⁶.

Cette chambre législative nouvellement composée aurait un rythme distinct de la Chambre des Représentants puisqu'elle serait caractérisée par une réflexion et une formation permanente en vue d'agir conformément à l'intérêt général dans ses matières d'interventions, et ce en se défaisant des conceptions préconçues et catégorisées de manière stricte selon une couleur politique. La course aux électeurs et la recherche constante d'un taux d'audience plus élevé n'aurait aucune prise sur cette nouvelle instance citoyenne. Ce gain de temps permettrait d'approfondir et d'améliorer la qualité des discussions ainsi que de prendre ce temps pour une réelle mise en commun des savoirs, plutôt qu'une seule juxtaposition de conceptions préétablies, afin de déboucher sur un consensus plus fort²⁹⁷. Cette « haute Chambre citoyenne » aurait pour mission d'évaluer des thématiques de long terme (environnement, utilisation des technologies, consommation, modèle d'agriculture, etc.). D. Van Reybrouck identifie les matières de l'environnement, de l'asile politique, de l'immigration et des questions communautaires comme des thématiques qui pourraient être traitées par cette assemblée tirée au sort en partant de l'obstacle de la paralysie des partis à régler ces matières²⁹⁸. Enfin, imaginée de la sorte, cette Chambre citoyenne serait constamment en lien avec le travail de la Chambre des Représentants (et vice versa) afin d'éviter un cloisonnement de leurs approches.

²⁹⁶ D. VAN REYBROUCK, *op. cit.*, p. 183.

²⁹⁷ David Van Reybrouck qualifie cet élément : la liberté du citoyen, qui offre de nouveaux potentiels en termes de décision publique. D. VAN REYBROUCK, *op. cit.*, p. 175 et 180.

²⁹⁸ Ce propos est influencé par le développement de David Van Reybrouck, voy. : D. VAN REYBROUCK, *op. cit.*, p. 173 et s.

Ceci nécessite incontestablement une révision constitutionnelle et une élaboration approfondie de l'organisation d'un tel système.

DEUXIÈME PARTIE. LE RÔLE DU JUGE.

« *La volonté de revaloriser le Parlement passe donc, paradoxalement, par des exigences plus grandes que des juges mettraient à sa charge !* »²⁹⁹.

Dans cette seconde partie, nous aborderons brièvement la thématique relative au rôle du juge dans une perspective d'amélioration du processus législatif. Notre approche sera limitée aux garanties procédurales en termes de participation du citoyen et d'association d'expertises indépendantes au processus législatif que pourrait contrôler le juge (constitutionnel, principalement)³⁰⁰. Nous posons l'hypothèse que le juge a un rôle à jouer une fois que seront organisés juridiquement des procédures de participation citoyenne telles que décrites dans la première partie de ce mémoire mais également à l'égard d'une réglementation qui généraliserait et encadrerait le recours aux expertises indépendantes telles qu'évoquées dans l'introduction générale de ce mémoire. Ce rôle du juge permettrait de sanctionner le législateur en cas de manquement au régime juridique établi. En vertu de celui-ci, tout citoyen aurait accès à un recours contre une norme dont l'élaboration ne s'est pas conformée à des exigences procédurales qui permettent d'assurer une plus grande qualité du contenu de la norme. Dans un premier temps, nous examinerons le principe de l'autonomie parlementaire et les conceptions généralement reçues en droit belge en la matière. Ensuite, nous examinerons la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme dont nous pourrions tirer des enseignements afin de valoriser une approche procédurale pour garantir la qualité de la norme législative. Enfin, nous évoquerons les risques que comporte cette approche.

Section 1. L'autonomie parlementaire et son approche belge

Les assemblées parlementaires disposent d'une autonomie de fonctionnement. Ainsi, selon l'article 60 de la Constitution belge, chaque Chambre a le pouvoir de déterminer le mode suivant lequel elle exerce ses attributions. Ceci repose sur la volonté d'assurer aux assemblées parlementaires la faculté « d'exercer leurs fonctions sans interférences, perturbations et pressions extérieures »³⁰¹. Le caractère essentiel de l'autonomie parlementaire est de garantir la non-ingérence des autres Pouvoirs dans le fonctionnement de l'assemblée parlementaire³⁰². Elle

²⁹⁹ F. TULKENS, « Principes de bonne législation et renouveau démocratique... », *op. cit.*, p. 504.

³⁰⁰ L'espace nous manquera pour aborder de manière approfondie cette problématique qui nous paraît pourtant essentielle du point de vue de la garantie de l'Etat de droit en ce qui concerne les perspectives nouvelles en termes de qualité de la norme.

³⁰¹ L. DOMINGO, *Les actes internes du Parlement. Etude sur l'autonomie parlementaire (France, Espagne, Italie)*, Clermont-Ferrand-Paris, Fondation Varenne-L.G.D.J., 2008, p. 172.

³⁰² L. DOMINGO, *op. cit.*, p. 172.

a donc pour objet de laisser à l'assemblée parlementaire la liberté de définir les règles de son fonctionnement et de son organisation³⁰³.

Alors que, dans la conception traditionnelle du droit parlementaire, il était évident qu'aucun acte du Parlement n'était soumis à un contrôle juridictionnel, la position actuelle évolue. Le contrôle de la validité des lois par les juridictions constitutionnelles est évidemment une première étape en ce sens : une loi est susceptible d'être annulée par un juge. Mais ne faut-il pas aussi assurer un contrôle juridictionnel du respect du droit parlementaire, c'est-à-dire de l'ensemble des règles d'organisation et de fonctionnement des assemblées législatives³⁰⁴ ? Un auteur qualifie d'« impératif constitutionnel » le contrôle juridictionnel du droit parlementaire³⁰⁵.

Toutefois, l'hypothèse d'un contrôle juridictionnel du respect des règlements d'assemblée parlementaire ne conduit-elle pas à mettre à mal le principe de l'autonomie parlementaire ? Pas forcément. Selon la perspective comparée adoptée par L. Domingo, il est « naturel » que le juge constitutionnel, lorsqu'il examine la validité d'une norme législative, ait égard aux conditions d'élaboration de la norme, avec les conséquences que cela peut avoir sur la validité même de la norme législative. Le contrôle aurait pour conséquence de sanctionner voire de censurer une loi matérielle au motif du non-respect d'une règle de valeur procédurale. En France et en Espagne, les juridictions constitutionnelles se sont déclarées compétentes notamment pour contrôler le respect des Règlements des assemblées parlementaires³⁰⁶. Ainsi, en Espagne, le Tribunal constitutionnel a prononcé que le principe de l'autonomie parlementaire ne prohibe pas, en lui-même, le contrôle juridictionnel de la procédure d'élaboration législative, notamment pour contrôler le respect des dispositions d'un Règlement d'assemblée³⁰⁷.

En l'état, le droit belge ne connaît pas de contrôle juridictionnel de la procédure d'élaboration des normes législatives. Il est vrai que les dispositions qui règlent les compétences de la Cour constitutionnelle n'envisagent pas expressément cette forme de contrôle.

³⁰³ N. LAGASSE, K. MUYLLE et M. VAN DER HULST, *op. cit.*, p. 230.

³⁰⁴ L. DOMINGO, *op. cit.*, p. 47. Voy. le propos suivant dans L. DOMINGO, *ibid.*, p. 247 : « Si le Règlement assure la mise en œuvre des règles constitutionnelles de procédure législative, si ainsi, le Règlement est le complément nécessaire de la Constitution, alors la constitutionnalité de la loi est évaluée à la lumière de ces deux paramètres, formellement distincts mais qui ne font qu'un matériellement ».

³⁰⁵ L. DOMINGO, *ibid.*, p. 49.

³⁰⁶ Concernant tout ceci, voy. : L. DOMINGO, *ibid.*, p. 242.

³⁰⁷ L. DOMINGO, *ibid.*, p. 232 : voy. la note de bas de page n° 25 ; voy. L. DOMINGO, *ibid.*, p. 243.

Ainsi, la Cour constitutionnelle se déclare incompétente pour contrôler la régularité de la procédure d'adoption des lois³⁰⁸. À ce titre, la Cour n'a pas développé de raisonnement juridique complet pour aboutir à cette solution, il s'agit d'une affirmation de principe. F. Tulkens écrit à cet égard que « la Cour a refusé, de manière itérative, d'apprécier si une norme législative doit être précédée de consultations, d'études ou d'expertises ou de juger de la rigueur du contrôle exercé par l'assemblée législative »³⁰⁹.

En outre, la Cour constitutionnelle n'impose pas que les travaux préparatoires d'une norme législative contiennent une motivation de celle-ci. C'est en aval, en cas de recours devant la Cour constitutionnelle, que le législateur doit pouvoir justifier, par exemple, la distinction qu'établit une norme au regard du principe d'égalité. Mais il n'est pas exigé que les motifs de la norme soient indiqués précisément dans les travaux qui jalonnent le processus d'élaboration de celle-ci. Bien entendu, une réelle forme de motivation existe dans de nombreux cas, mais il ne s'agit pas d'une obligation systématique qui pèse sur les représentants de la Nation à cet égard.

A priori, en l'état, le droit belge semble donc peu favorable à assurer un contrôle juridictionnel de la régularité des procédures suivies par le Parlement.

Section 2. L'approche de la Cour européenne des droits de l'homme

Lorsqu'elle est amenée à effectuer un contrôle de proportionnalité, la Cour européenne des droits de l'homme procède à une mise en balance des intérêts. Lors de cette opération, elle reconnaît une marge d'appréciation plus ou moins grande selon les cas aux Etats. Dans ce contrôle, elle examine la norme en cause dans son aspect matériel mais également dans son aspect procédural³¹⁰. À l'occasion de l'examen de ce deuxième élément du contrôle, elle est, à cet égard, particulièrement attentive au point de savoir si, pour prendre une décision, un Etat a mené des débats approfondis associant des experts, prévu des formes de consultation du public, etc.

Ainsi, à titre d'exemple, elle déduit de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme que « lorsqu'il s'agit pour un Etat de traiter des questions complexes de politique

³⁰⁸ F. TULKENS, « Principes de bonne législation et renouveau démocratique... », *op. cit.*, p. 500 ; M.-F. RIGAUX et B. RENAULD, *Répertoire pratique du droit belge. Complément Tome X.*, verbo « Cour constitutionnelle », Bruxelles, Bruylant, 2007, p. 68 ; C.C., 27 mars 1996, n° 24/96, cons. B.5.2. ; C.C., 15 septembre 1999, n° 97/99, cons. B.12.

³⁰⁹ F. TULKENS, *ibid.*, p. 500.

³¹⁰ C.E.D.H., arrêt *Flamenbaul et a. c. France* du 13 décembre 2012, points 136 à 138 de l'arrêt.

environnementale et économique, le processus décisionnel doit tout d'abord comporter la réalisation des enquêtes et études appropriées, de manière à prévenir et évaluer à l'avance les effets des activités qui peuvent porter atteinte à l'environnement et aux droits des individus [...] Enfin, les individus concernés doivent aussi pouvoir former un recours contre toute décision, tout acte ou toute omission devant les tribunaux, s'ils considèrent que leurs intérêts ou leurs observations n'ont pas été suffisamment pris en compte dans le processus décisionnel »³¹¹. On peut souligner qu'en visant l'hypothèse où un Etat intervient pour « traiter des questions complexes de politique environnementale », cela englobe notamment l'hypothèse de l'adoption d'une loi³¹².

Dès lors, la qualité des travaux parlementaires apparaît ainsi comme un élément important afin de vérifier si les Etats ont correctement effectué une balance des intérêts et considéré les différents droits en présence. La Cour européenne des droits de l'homme tire davantage d'effets positifs de la qualité des travaux parlementaires que la Cour constitutionnelle belge, comme nous l'avons vu *supra*.

Nous pouvons donc constater une forme d'encouragement de la part de la Cour européenne des droits de l'homme en faveur des mécanismes participatifs au sein de la procédure législative. Cet apport jurisprudentiel est conséquent quant à l'acceptation et la légitimation des mécanismes de démocratie participative.

Cette jurisprudence n'intervient pas dans le cadre de matières qui n'accordent aucun ou très peu pouvoir d'appréciation aux Etats. Mais lorsque les Etats bénéficient d'une telle marge d'appréciation, elle reconnaît que les processus consultatifs et d'association du citoyen et de savoirs experts apportent sans conteste une qualité à la décision adoptée par les représentants de chaque Nation.

Du fait que la Cour rappelle systématiquement son approche en tant que juridiction subsidiaire par rapport aux autorités nationales qui « jouissent d'une légitimité démocratique directe », elle admet que ces autorités nationales sont « mieux placées que le juge international pour se prononcer sur les besoins et contextes locaux »³¹³. Toutefois, le fait de connaître les besoins et

³¹¹ C.E.D.H., arrêt *Taskin et a. c. Turquie* du 10 novembre 2004, point 119 de l'arrêt ; C.E.D.H., arrêt *Hatton et a. c. Royaume-Uni* du 8 juillet 2003, point 128 de l'arrêt.

³¹² M. PÂQUES et B. JADOT, « Diversité des dispositions qui font de l'environnement l'objet d'un droit fondamental », *Amén.-Env.*, mai 2008, n° spécial, p. 225.

³¹³ C.E.D.H., arrêt *Hatton et a. c. Royaume-Uni* du 8 juillet 2003, point 97 de l'arrêt : « A cet effet, tout projet devait être précédé d'une enquête et d'une étude approfondies et exhaustives visant à trouver la meilleure solution possible pour ménager effectivement le juste équilibre requis ».

contextes locaux n'implique-t-il pas que l'Etat a le devoir de s'informer et de recourir à un processus d'élaboration des normes de qualité, c'est-à-dire non opaque, avec la faveur pour l'implication du citoyen ?...

Nous pouvons, avec prudence et réserve, intégrer dans le raisonnement sur la démocratie participative que des processus de panels citoyens qui sont associés à l'élaboration des normes recevraient également le cachet de « légitimité » par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Encadrée par un processus de qualité et associant le savoir expert, la décision des représentants ne sera que renforcée de son point de vue qualitatif et admissible dans la pesée des intérêts si celle-ci a été dûment prise en compte.

En effet, en raisonnant *a contrario*, si le législateur balaye d'un revers de la main et sans justification le résultat d'un mécanisme de panel citoyen associé à la procédure d'élaboration des normes, ceci ne doit-il pas intervenir de manière négative dans le cadre de la balance des intérêts ? Un désintérêt total de considérations citoyennes et d'un avis émis après une procédure encadrée et cohérente irait en défaveur de la réelle pesée des intérêts effectuée par l'Etat.

Section 3. De nouvelles perspectives pour le contrôle constitutionnel de l'élaboration des normes législatives ?

L'approche de la Cour européenne des droits de l'homme, qui inclut des garanties procédurales dans le contrôle des garanties matérielles qu'offrent un certain nombre de dispositions en matière des droits de l'homme, ne peut-elle influencer la Cour constitutionnelle ? Celle-ci ne peut-elle intégrer le respect des garanties procédurales dans le contrôle du respect des dispositions constitutionnelles dont elle garantit le respect ?

Si l'on peut admettre que la Cour constitutionnelle n'est pas compétente pour procéder à un contrôle autonome de la procédure d'adoption des normes, il faut par ailleurs tenir compte du fait que certaines dispositions constitutionnelles dont la Cour est chargée d'assurer le respect incluent des conditions procédurales.

Ainsi, la Cour constitutionnelle a déjà reconnu dans l'article 23 de la Constitution un droit de participation en matière d'environnement³¹⁴. Nous ne voyons pas ce qui empêche la Cour, d'un point de vue juridique, d'intégrer un tel principe de participation et les garanties procédurales

³¹⁴ Voy. not. les arrêts suivants : C.C., 31 juillet 2013, n° 114/2013, cons. B.8. not. ; C.C., 17 septembre 2015, n° 118/2015, cons. B.17. ; C.C., 27 janvier 2016, n° 12/2016, cons. B.15 ; C.C., 19 juillet 2018, n° 107/2018, cons. B.10.1.

qui y sont attachées lorsqu'il s'agit de contrôler le respect d'autres droits économiques, sociaux et culturels garantis par l'article 23, voire même à l'occasion de la vérification du respect de toutes les dispositions constitutionnelles dont elle est garante³¹⁵. À titre d'exemple, la Cour européenne des droits de l'homme a considéré que l'article 8 de la Convention comprend une forme de droit à un environnement sain et, dans un certain nombre d'arrêts, elle déclare qu'il est essentiel, pour garantir l'accès à la vie privée, de garantir un accès à l'information et à la participation. Dès lors, en raisonnant par analogie, la Cour constitutionnelle pourrait vérifier la compatibilité de dispositions législatives avec les articles 10 et 11 de la Constitution ainsi qu'avec l'article 23 en attachant une importance particulière aux droits procéduraux qui s'attache à la concrétisation de ces droits, y compris ceux qui sont spécifiquement liés à la mise en œuvre de la procédure d'élaboration des normes³¹⁶.

Au demeurant, dans une contribution datant déjà de 2008, F. Tulkens laissait entendre qu'une certaine évolution pouvait paraître se dessiner quant à une éventuelle exigence de motivation des actes législatifs³¹⁷. La Cour a ainsi sanctionné des manquements dus à la motivation lorsqu'aucune justification de la norme législative ne peut être trouvée dans les travaux préparatoires³¹⁸. Également F. Tulkens souligne que l'atout indirect d'analyses qui accompagnent des travaux préparatoires est de donner à la Cour des arguments pour valider la norme. Sans vouloir trop s'avancer, il constate que « se dessine à différents égards une obligation de motivation des lois, de justification et donc d'évaluation de celles-ci »³¹⁹.

Outre la compétence naturelle de la Cour constitutionnelle de vérifier la compatibilité de la norme législative avec la Constitution, la jurisprudence de la Cour de cassation a introduit le

³¹⁵ Dans l'introduction de ce mémoire, nous avons mentionné l'existence du système d'analyse d'impact (voy. T. DELILLE, *L'analyse d'impact des réglementations dans le droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2013) qui nous paraît contenir des possibilités intéressantes en termes de garantie d'un processus législatif de qualité qui prendrait en considération dans son travail un nombre important d'opinions et de points de vue, d'origine expert voire même citoyenne. La Cour constitutionnelle pourrait être amenée à contrôler le respect d'un tel régime juridique.

³¹⁶ La qualité du processus législatif et réglementaire est susceptible de s'articuler autour d'une *check list* qui a été mise en avant par certains auteurs : définition du problème, justification de l'intervention des pouvoirs publics, meilleure forme d'intervention gouvernementale, fondement juridique, niveau approprié pour l'administration d'agir, comparaison des avantages avec les coûts, transparence de la répartition des effets au sein de la société, clarté, cohérence, compréhensibilité et accessibilité, place pour donner son point de vue, assurer le respect (voy. : F. TULKENS, « Principes de bonne législation et renouveau démocratique... », *op. cit.*, p. 493 ; Recommandation du Conseil de l'OCDE concernant l'amélioration de la qualité de la réglementation officielle, 1995, révisé en 1997).

³¹⁷ F. TULKENS, « Principes de bonne législation et renouveau démocratique... », *op. cit.*, p. 501 et 502.

³¹⁸ F. TULKENS, « Principes de bonne législation et renouveau démocratique... », *op. cit.*, p. 502. Voy.: C.C., 30 janvier 2007, n° 26/2007, cons. B.7. ; C.C., 7 janvier 1993, n° 1/93, cons. B.1.5. ; C.C., 15 mars 2007, n° 39/2007, cons. B.14.

³¹⁹ *Ibid.*, p. 502.

système de responsabilité de l'Etat législateur. Le critère au regard duquel les juridictions contrôlent l'action du législateur est celui de l'« erreur de conduite qui s'apprécie suivant le critère de l'Etat législateur normalement soigneux et prudent placé dans une même circonstance »³²⁰. Ce contrôle a pour objet de « contrôler si le pouvoir législatif a légiféré de manière adéquate ou suffisante »³²¹. Ne peut-on dire que, pour exercer de manière soigneuse et prudente son pouvoir, le législateur est tenu de consulter le citoyen et les avis experts ? Ceci peut amorcer et annoncer un encadrement de pistes à suivre pour le juge, dans un certain cadre de sécurité juridique. En suivant cette logique, l'on ne manquera pas de noter que ce contrôle sera « diffus »³²², ponctuel et individuel en concurrence avec le contrôle en recours en annulation offert par la Cour constitutionnelle.

Ainsi, comme le montre bien la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, le lien à établir entre les garanties procédurales et le contenu matériel d'une norme les rend indissociables d'un point de vue qualitatif.

Section 4. Le risque de l'approche purement procédurale

Lorsque l'on conçoit une forme de contrôle procédural du processus d'élaboration des normes législatives, notamment en vue de garantir des formes de participation en son sein, il faut anticiper les risques que cette approche entraîne.

En effet, si des droits de participation étendus sont accordés, par exemple en liant la décision finale au résultat d'une consultation citoyenne, et si ce résultat se révèle incompatible ou difficilement conciliable avec la garantie de droits fondamentaux, il est possible de se trouver devant la difficulté de faire prévaloir le respect de l'Etat de droit sur la voix des citoyens. C'est la force d'un Etat de droit démocratique que d'assumer un contrôle des limites en termes de droits fondamentaux. La garantie d'un recours indépendant à la justice constitutionnelle ou européenne doit nécessairement continuer à être assurée en faisant respecter les valeurs les plus fondamentales de la démocratie.

De même, le juge ne peut se contenter de valider une norme pour le motif que celle-ci a été précédée de processus consultatifs étendus. En effet, dès lors que le législateur n'est pas lié par le résultat de la consultation lors de l'adoption même de la norme, le juge n'est-il pas tenu de

³²⁰ F. TULKENS, « Principes de bonne législation et renouveau démocratique... », *op. cit.*, p. 503.

³²¹ Cass., 28 septembre 2006, *J.T.*, 2006, p. 594 cité par F. TULKENS, *ibid.*, p. 502.

³²² F. TULKENS, « Principes de bonne législation et renouveau démocratique... », *op. cit.*, p. 503

s'assurer aussi que, du point de vue du contenu même de la norme, le législateur a correctement mis en balance les intérêts en présence ?

On peut se demander si la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme a suffisamment égard à cet élément. Ainsi, dans l'affaire *Hatton et a. c. Royaume-Uni*, où un recours était introduit par des habitants contre un nouveau plan d'aménagement des vols de nuit de l'aéroport de Heathrow, la Cour européenne des droits de l'homme a mis en exergue le fait que ce plan avait été porté à la connaissance du public en vue, notamment, de recevoir des observations de la part d'associations représentantes des riverains, voire même des riverains directement et qu'un recours juridictionnel était ouvert en cas d'absence de prise en considération de ces observations. Ces garanties procédurales (traditionnelles) relevées par la Cour ont suffi pour valider la norme³²³.

Ainsi, la difficulté et le risque de cette approche consistent à se contenter de valider la norme sous son aspect procédural, c'est-à-dire en se limitant à constater que l'Etat a pris la décision de manière informée et éclairée par la diversité des avis et opinions émis par les citoyens et experts et à en déduire qu'il a correctement balancé les intérêts en présence et respecté la marge d'appréciation qui lui est accordée en la matière. En recourant à cette approche, la Cour risque d'occulter son contrôle habituel qui consiste à apprécier directement l'existence de violations de la substance-même de droits fondamentaux, au-delà de leur seul aspect procédural, c'est-à-dire en exerçant un contrôle étendu sur la matérialité et le contenu intrinsèque de la norme. Le fait de se fonder uniquement sur la qualité de processus participatifs amenuiserait le nécessaire contrôle de l'existence de potentielles violations de droits fondamentaux, dans le contenu de ces garanties elles-mêmes.

C'est pourquoi, la technique du juge qui consiste à imposer des exigences procédurales ne peut être dissociée de l'obligation de garantir la conformité d'une mesure avec les exigences substantielles en termes de contenu du droit conféré par les instruments de droits de l'homme³²⁴. Cette tension est illustrée dans la controverse qui a entouré l'affaire *Begum v. Denbigh High School* en Angleterre.

³²³ En effet, la Cour déclare que « les autorités n'ont pas dépassé leur marge d'appréciation dans la recherche d'un juste équilibre entre, d'une part, le droit des personnes touchées par la réglementation litigieuse à voir respecter leur vie privée et leur domicile, et, d'autre part, les intérêts concurrents d'autrui et de la société dans son ensemble. Elle ne décèle par ailleurs aucun vice fondamental dans la procédure ayant abouti à l'adoption de la réglementation de 1993 concernant les restrictions aux vols de nuit » : C.E.D.H., arrêt *Hatton et a. c. Royaume-Uni* du 8 juillet 2003, point 129 de l'arrêt.

³²⁴ O. DE SCHUTTER, *International Human Rights Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014, p. 373.

Cette affaire concerne le refus d'une école de permettre à une élève d'assister aux cours tant qu'elle ne porte pas l'uniforme prescrit par l'école. L'élève en cause désirait porter le « jilbab » (vêtement long à connotation religieuse). *In specie*, la Cour d'appel de Londres a considéré que l'autorité scolaire aurait dû, d'abord, reconnaître le droit de l'élève à la liberté de religion et alors justifier, selon une méthode strictement formelle³²⁵, les restrictions à ce droit, avant même tout recours devant un juge. La Cour a ainsi considéré qu'il y avait une violation des droits fondamentaux en cause (article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme) parce que la procédure de décision mise en œuvre par l'autorité scolaire n'était pas appropriée. L'obligation mise à la charge de l'autorité scolaire était ainsi purement procédurale.

La Chambre des Lords (House of Lords) a cependant rejeté cette approche strictement procédurale adoptée par la Cour d'Appel de Londres, et ce au motif que cette dernière ne s'était pas penchée sur le contenu-même de la restriction en cause, *in concreto*, pour fonder son raisonnement³²⁶. Elle a estimé que l'approche suivie par la Cour d'appel de Londres évitait de contrôler le cas d'espèce et donc ne suffisait pas pour procéder à la balance des intérêts et au contrôle de proportionnalité requis au vu des circonstances concrètes de l'affaire. On ne peut effectivement se satisfaire d'une conception du contrôle juridictionnel du respect du droit qui repose sur des exigences purement procédurales³²⁷. En se limitant à une approche procédurale, le juge opère comme un « retrait »³²⁸, abdique le pouvoir qui est le sien de contrôler quant au fond la proportionnalité d'une mesure de restriction des droits fondamentaux.

En conclusion, il faut être vigilant : si la participation des citoyens à l'élaboration de la norme, (par exemple par le biais de panels citoyens) est à encourager, le respect des procédures de participation ne suffit pas - ne peut pas suffire - à valider le contenu même de la norme.

³²⁵ Court of Appeal (civil division) (LJ Brooke, LJ Mummery and LJ Scott Baker), *SB v. Headteacher and Governors of Denbigh High school*, [2005] EWCA Civ 199. On retrouve expressément dans cet arrêt qu'il ne serait pas impossible pour l'autorité scolaire de justifier la restriction si elle suit une méthode, particulièrement formelle, de justification, telle qu'exposée par le juge LJ Brooke, au paragraphe 81 de cet arrêt.

³²⁶ House of Lords (United Kingdom), *R (on the application of Begum (by her litigation friend, Rahman)) (Respondent) v. Headteacher and Governors of Denbigh High School (Appellants)*, (judgement of 22 March 2006) [2006] UKHL 15.

Elle relève notamment que le fait d'interdire des restrictions est relié non pas à un processus d'élaboration de décision ou à un raisonnement que doit adopter une autorité mais bien au droit garanti par la Convention elle-même (point 29 de l'arrêt).

³²⁷ O. DE SCHUTTER, *op. cit.*, p. 374.

³²⁸ O. DE SCHUTTER, *ibid.*, p. 374.

CONCLUSION GÉNÉRALE

Nous sommes loin d'avoir épuisé le thème de la qualité du processus législatif, et singulièrement de l'apport potentiel de panels citoyens lors de ce processus³²⁹. C'est un sujet vaste et ambitieux, qui appelle à poursuivre la réflexion.

Un nouveau domaine du droit apparaît, qui s'attache aux formalités constituant le processus d'élaboration des normes³³⁰. À ceux qui soutiendraient qu'il est plus important de se centrer sur le contenu des valeurs, sur la matérialité des normes, l'on objectera qu'il n'est pas question de négliger cet aspect, mais qu'en même temps, le fait d'assurer la participation citoyenne et de la garantir procéduralement dans le cadre d'un réel débat bien mené, peut contribuer tout à la fois à garantir la qualité de la loi, sa légitimité et donc à renforcer son assise démocratique³³¹.

Lors d'une discussion de la commission spéciale « panel citoyen » du Parlement bruxellois, relative à la fois au contenu de la résolution citoyenne et à la démarche elle-même, l'un des députés a déclaré ceci :

« L'instauration d'un péage semble ainsi aller de soi pour les panélistes. Or, l'instauration d'un péage divise très fortement les partis. Cela semble démontrer que les politiques devraient davantage oser prendre des mesures importantes, même impopulaires, les citoyens étant suffisamment intelligents pour les comprendre »³³².

Au-delà de la thématique particulière de la mobilité, qui était l'objet du panel citoyen bruxellois, cette intervention donne matière à réflexion. Le citoyen n'est-il pas « intelligent », une fois qu'on lui donne les outils et l'espace pour qu'il s'exprime ? Ou encore, ne révélerait-il pas cette « intelligence » quand un réel processus délibératif est entamé et qu'il s'entretient avec d'autres citoyens, sur pied d'égalité, en échangeant leurs positions, leurs rapports au bien commun ? De plus, cette citation révèle tout à la fois la limite du système de partis qui dépend de la recherche

³²⁹ Soulignons que nous n'avons pu évoquer certaines questions juridiques liées à l'organisation des panels citoyens. On pense notamment aux questions que peut susciter l'existence de processus de tirage au sort par rapport au principe d'égalité, les dispositions et obstacles juridiques relatifs à la protection de la vie privée pour les techniques de tirage au sort ou encore les limites inhérentes à l'Etat belge pour l'organisation des panels citoyens.

³³⁰ F. TULKENS, « Principes de bonne législation et renouveau démocratique... », *op. cit.*, p. 504.

³³¹ *Ibid.*, p. 504.

³³² Voy. la prise de parole du député Mr. Loewenstein : Proposition de résolution visant à valider le processus du panel citoyen « Make your Brussels Mobility » et à transmettre la résolution citoyenne au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, Rapport fait au nom de la commission spéciale chargée du suivi du panel citoyen, *Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale*, 2017-2018, 9 mai 2018, n° A-644/1, p. 4.

constante de popularité et qui cloisonne et divise entre eux des partis essentiellement préoccupés de convaincre l'électeur du bien-fondé de leur programme.

Dans cette perspective, un recours généralisé et continu au processus de panel citoyen dans la démarche législative et dans les activités du Parlement n'est-il pas à encourager ? Il revaloriserait le système et le ferait évoluer d'une manière cohérente et positive.

La prolifération des expériences de démocratie participative ou de démocratie délibérative³³³ permet aujourd'hui de donner des outils concrets à mettre en œuvre dans les activités des autorités publiques. En effet, il ne s'agit plus d'une incongruité. Le modèle de la participation en matière d'environnement nous semble être la première étape d'une généralisation du recours à ces outils participatifs. L'arrêt récent de la Cour constitutionnelle du 19 juillet 2018 qui suspend un décret en raison de l'absence d'un mécanisme de participation en amont de son adoption donne un signal intéressant sur ce point³³⁴. Ainsi, non seulement, les manquements en matière de participation sont sanctionnés de manière efficace par le juge, mais en outre, le juge constitutionnel ouvre la voie à exiger que des normes générales et abstraites soient également précédées de mécanismes de participation. Cette évolution pourrait connaître une certaine matérialisation dans la combinaison des procédés d'enquête publique avec l'organisation de processus de panel citoyen.

Le fait d'envisager les panels citoyens à un niveau consultatif nous a permis d'examiner une réalité qui pourrait s'intégrer dans le droit positif belge avec des droits qui y sont attachés, sans méconnaître le principe de la démocratie représentative. L'approche qu'a adoptée le Parlement bruxellois paraît incarner cette première étape à la formalisation législative des panels citoyens. En effet, elle utilise les outils parlementaires directement pour donner une portée au résultat citoyen et elle mobilise un support de la part des politiques que l'on a nommé la « bonne volonté politique », nécessaire pour donner des effets concrets au processus.

La formalisation juridique des panels citoyens peut être mise en œuvre de deux manières. Premièrement, elle a vocation à s'inscrire dans le travail des pouvoirs locaux, des parlements (que nous avons analysé) ou encore des pouvoirs exécutifs dans leurs fonctions traditionnelles.

³³³ Dans le cadre de ce mémoire, nous n'avons pas voulu distinguer ces deux termes mais bien les associer, participation et délibération se renforcent mutuellement.

³³⁴ Ce décret prévoit des prescriptions urbanistiques pour les carrières. Si elles avaient été contenues dans un acte administratif, ce dernier aurait dû être précédé d'une enquête publique. Mais la Région flamande les avait adoptées directement par la voie législative sans soumettre le décret à une enquête publique. En insistant tout particulièrement sur l'importance du principe de participation déduit de l'article 23 de la Constitution en matière d'environnement, la Cour a suspendu le décret pour violation du principe d'égalité.

Deuxièmement, elle permettrait d'accompagner des outils participatifs existants afin de les valoriser davantage et de tirer profit du schéma délibératif que propose de manière additionnelle l'organisation d'un panel citoyen par rapport à une simple consultation individuelle ou collective (nous envisageons la possible combinaison de panels citoyens avec des mécanismes tels que les enquêtes publiques, les requêtes adressées au comité du suivi législatif, le droit de pétition, les consultations populaires, la formule « un décret par tous un décret pour tous du Parlement wallon, la mise en place de commissions mixtes, etc.).

Enfin, nous pensons que l'étape de la formalisation en droit des panels citoyens aux côtés des structures représentatives est, elle-même, l'étape nécessaire vers un changement plus profond des conceptions politiques et citoyennes, de manière à concevoir, ensuite, de nouvelles structures étatiques³³⁵ et à créer une culture de la participation qui serait au fondement-même de la conception démocratique de l'Etat. En attendant, non seulement il faut généraliser et garantir des procédures de démocratie participative, mais ce mouvement ne peut aller sans en même temps renforcer la démocratie représentative elle-même, c'est-à-dire en renforçant le travail exclusivement parlementaire³³⁶.

En vue d'atteindre une véritable culture de la participation, la Constitution gagnerait à être étoffée par une disposition imposant directement l'obligation, pour chaque entité politique de recourir, de manière généralisée, à des processus participatifs délibératifs et ce, afin que les résultats de ces mécanismes puissent être pris en compte dans le processus d'élaboration des normes et des politiques.

En s'inspirant, *mutatis mutandis*, des articles 7bis et 23 de la Constitution, cette disposition pourrait être rédigée comme suit :

« Dans l'exercice de leurs compétences respectives, l'Etat fédéral, les Communautés et les Régions développent des mécanismes de participation du citoyen à l'élaboration de leurs politiques et des actes qui les mettent en œuvre. Cette participation citoyenne s'effectue, prioritairement, de manière délibérative. À cette fin, la loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent les droits procéduraux qu'implique l'application de ces mécanismes et déterminent les conditions de leur exercice ».

³³⁵ Voy. par exemple le système bi-représentatif proposé par David Van Reybrouck.

³³⁶ Voy. l'article de H. DUMONT et M. EL BERHOUMI, « Prendre plus au sérieux la fonction législative des parlementaires », *R.B.D.C.*, Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 331 à 347 ; H. DUMONT et F. TULKENS, « Citoyenneté et responsabilité en droit public », *La responsabilité, face cachée des droits de l'homme*, sous la direction de H. Dumont, F. Tulkens et S. Van Drooghenbroeck, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 247 et 248.

BIBLIOGRAPHIE

LÉGISLATION

a. Droit international et européen

Convention d'Aarhus du 25 juin 1998 sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, approuvée par la loi du 17 décembre 2002, *M.B.*, 24 avril 2003.

Directive 2001/42/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 juin 2001, relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes, *J.O.U.E.*, L 197 du 21 juillet 2001.

Commission européenne, *Communication de la Commission COM (2002) 276 du 5 juin 2002 sur l'Analyse d'Impact* et la loi du 15 décembre 2013 portant des dispositions diverses concernant la simplification administrative, *M.B.*, 31 décembre 2013, art. 5 et suivant.

Recommandation du Conseil de l'OCDE concernant l'amélioration de la qualité de la réglementation officielle, 1995, révisé en 1997.

b. Niveau constitutionnel

Constitution belge, particulièrement les art. 7bis, 23, 28, 33, 36, 39bis, 41, 42, 57, 60, 75, 132, 142 et 160.

Loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux institutions bruxelloises, *M.B.*, 14 janvier 1989, art. 31bis.

Loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, *M.B.*, 15 août 1980, art. 16, 41, 44 et 49.

c. Niveau fédéral

Loi du 25 avril 2007 instaurant un Comité parlementaire chargé du suivi législatif, *M.B.*, 11 mai 2007.

Loi du 21 décembre 1994 portant des dispositions sociales et diverses, *M.B.*, 23 décembre 1994, art. 124 à 131.

Nouvelle loi communale du 24 juin 1988, *M.B.*, 3 septembre 1988 : art. 325, al 2.

Loi du 23 décembre 1946 portant la création du Conseil d'Etat, *M.B.*, 9 janvier 1947 (abrogée).

Proposition de modification du Règlement de la Chambre des représentants visant à permettre la création de commissions mixtes composées de parlementaires et de citoyens tirés au sort déposée par M. Vanden Burre et M. Calvo, *Doc. Parl.*, Ch. repr., 13 juillet 2016, 54, 1977/001.

Projet d'insertion d'un article 39bis dans la Constitution, discussion générale, *C.R.I.*, Chambre, 2013-2014, 27 novembre 2013, n°53/170.

Avis du comité scientifique adjoint aux commissions pour le renouveau politique, « Le renouveau politique – Démocratie directe – Référendum, consultation populaire, initiative populaire et droit de pétition », *Doc. parl.*, Ch. repr. et Sénat, 2000-2001, 797/2 et 2-416/2.

d. Niveau régional

Ordonnance spéciale du 20 juillet 2016 modifiant les modalités d'exercice du droit de pétition, *M.B.*, 14 septembre 2016.

Ordonnance du 20 juillet 2016 relative au droit d'être entendu dans le cadre d'une pétition adressée au Parlement, *M.B.*, 14 septembre 2016.

Décret spécial du 6 juillet 2001 réglant le droit de présenter des pétitions au Parlement flamand (Bijzonder decreet houdende regeling van het recht om verzoekschriften bij het Vlaams Parlement in te dienen), *M.B.*, 3 août 2001.

Règlement du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale du 1^{er} février 2018, *Doc. Parl.*, n° A-629/1.

Règlement du Parlement wallon du 28 juillet 2017, *Doc. Parl.*, n° 883/1.

Proposition de décret spécial instituant la consultation populaire, Texte adopté en séance plénière le 18 juillet 2018, *Doc. Parl.*, Parl. wall., 2015-2016, n° 559/35.

Proposition de résolution visant à valider le processus du panel citoyen « Make your Brussels Mobility » et à transmettre la résolution citoyenne au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, Rapport fait au nom de la commission spéciale chargée du suivi du panel citoyen, *C.R.I.*, 2017-2018, séance plénière du 25 mai 2018, n° 32.

Proposition de résolution visant à valider le processus du panel citoyen « Make your Brussels Mobility » et à transmettre la résolution citoyenne au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, Rapport fait au nom de la commission spéciale chargée du suivi du panel citoyen, *Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale*, 2017-2018, 9 mai 2018, n° A-644/1.

Proposition de modification du Règlement du Parlement francophone bruxellois visant à introduire la faculté de créer des commissions mixtes composées de citoyens tirés au sort et de députés déposée par Mme Plovie, *Doc. Parl.*, Parl. fr. brux., 2017-2018, 19 décembre 2017, n°94/1.

Proposition d'ordonnance spéciale devenue l'ordonnance spéciale du 20 juillet 2016 'modifiant les modalités d'exercice du droit de pétition' et de la proposition d'ordonnance devenue l'ordonnance du 20 juillet 2016 'relative au droit d'être entendu dans le cadre d'une pétition adressée au Parlement', *Doc. parl.*, Rég. Brux.-Cap., 2015-2016, n° A-262/1 et 2 et n° A-302/1 et 2.

Proposition de modification du Règlement du Parlement de Wallonie visant à introduire la faculté de créer des commissions mixtes composées de citoyens tirés au sort et de députés déposée par M. Hazée et Mme Ryckmans, *Doc. Parl.*, Parl. wall., 2015-2016, 25 février 2016, n° 415/1.

Proposition de décret instaurant la consultation populaire régionale, Commission des Affaires générales, de la Simplification administrative, des Fonds européens et des Relations internationales, auditions (A.-E. Bourgaux), *C.I.R.C.*, Parl. wall., 2009-2010, n° 130.

Voorstel van Decreet houdende invoering van een nieuwe wettelijke bepaling genaamd « overweging van decreet », *Doc. Parl.*, Parl. fl., 1996-1997, 470/1

e. Avis de la section de législation du Conseil d'Etat

Avis de la section de législation du Conseil d'Etat n° 59.014/3 et 59.015/3 du 24 mars 2016 sur une proposition d'ordonnance spéciale 'modifiant les modalités d'exercice du droit de pétition' et sur une proposition d'ordonnance 'relative au droit d'être entendu dans le cadre d'une pétition adressée au Parlement', *Doc. parl.*, Rég. Brux.-Cap., 2015-2016, n° A-262/1 et n° A-302/1.

Avis de la section de législation du Conseil d'Etat 58.324/2 du 16 novembre 2015 sur un avant-projet de la Région wallonne « modifiant le décret du 15 décembre 2011 portant organisation du budget et de la comptabilité des services du Gouvernement wallon, le décret du 5 mars 2008 portant constitution de l'Agence wallonne de l'air et du climat et le code wallon du Logement et de l'Habitat durable », *Doc. Parl.*, Parl. wall., 2015-2016, n° 343/1.

Avis de la section de législation du Conseil d'Etat 48.754/AG du 15 décembre 2010, relatif à un avant-projet de décret « portant assentiment à l'accord de coopération conclu le 3 février 2011 entre la Communauté française et la Région wallonne portant création d'un service de

médiation commun à la Communauté française et à la Région wallonne », *Doc. Parl.*, Parl. comm. fr., 2010-2011, n° 163/1.

Avis de la section de législation du Conseil d'Etat 46.238/2 du 14 avril 2009, *Doc. Parl.*, Parl. wall., 2008-2009, n° 944/1.

Avis de la section de législation du Conseil d'Etat 40.390/2 du 5 juillet 2006 sur un avant-projet de loi « instaurant un Comité parlementaire chargé du suivi législatif », *Doc. Parl.*, Sén., 2005-2006, n° 3-648/2.

Avis de la section de législation du Conseil d'Etat 37.804/AG du 23 novembre 2004, *Doc. Parl.*, Ch., 2004-2005, n° 281/4.

Avis de la section de législation du Conseil d'Etat 33.789/AV et 33.791/AV du 3 octobre 2002, *Doc. Parl.*, Parl. fl., 2001-2002, n° 1131/3.

Avis de la section de législation du Conseil d'Etat L.26.693/1/V, L.26.694/1/V et L.26.695/1/V du 21 août 1997 relatif à plusieurs propositions de décrets spéciaux concernant le droit de pétition, *Doc. parl.*, Parl. fl., 1996-1997, n°497/1, 498/2 et 500/2.

Avis de la section de législation du Conseil d'Etat L.25.898/8 du 21 janvier 1997 sur une avant-proposition de décret « houdende invoering van een nieuwe wettelijke bepaling genaamd 'overweging van decreet' », *Doc. Parl.*, Parl. fl., 1996-1997, n° 470/2

Avis de la section de législation du Conseil d'Etat 19.072/9 du 19 mai 1989, *Doc. Parl.*, Sénat, 1988-1989, n° 514/1.

Avis de la section de législation du Conseil d'Etat 15.853/AG-15.854/AG et 15.969/AG à 15.971/AG du 15 mai 1985, relatif à plusieurs propositions de loi instaurant la consultation populaire et le référendum, *Doc. Parl.*, Ch., 1985-1986, n° 783/2.

f. Droit français

Décret français n°97-766 du 22 juillet 1997.

DOCTRINE

ARIÈS (P.), *Nos rêves ne tiennent pas dans les urnes. Eloge de la démocratie participative*, Paris, Max Milo, 2013.

BACQUÉ (M.-H.), REY (H.) et SINTOMER (Y.), « Introduction. La démocratie participative, un nouveau paradigme de l'action publique », *Gestion de proximité et démocratie participative. Une perspective comparative*, sous la direction de M.-H. Bacqué, H. Rey et Y. Sintomer, Paris, La Découverte, 2005, p. 9 à 46.

BACQUÉ (M.-H.) et SINTOMER (Y.), « Introduction. Le temps long de la participation », *Démocratie participative : histoire et généalogie*, sous la direction de M.-H. Bacqué et Y. Sintomer, Paris, La Découverte, 2011, p. 9 à 35.

BLONDIAUX (L.), « L'idée de démocratie participative : enjeux, impensés et questions récurrentes », *Gestion de proximité et démocratie participative. Une perspective comparative*, sous la direction de M.-H. Bacqué, H. Rey et Y. Sintomer, Paris, La Découverte, 2005, p p. 119 à 137.

BORN (C.-H.), « L'inexorable progression de la participation du public dans le processus normatif en matière d'environnement et d'urbanisme », *Les visages de l'Etat. Liber Amicorum Yves Lejeune*, sous la coordination de P. d'Argent, D. Renders et M. Verdussen, Bruxelles, Bruylant, 2017, p. 123 à 146.

BOURGAUX (A.-E.), *La démocratisation du gouvernement représentatif en Belgique : une promesse oubliée*, Thèse de doctorat à paraître, Vol. 2, U.L.B., 2012-2013.

BOURGAUX (A.-E.), « La consultation populaire régionale : résistance ou résilience de la démocratie représentative belge ? », *A.P.T.*, 2015, p. 531 à 583.

BURDEAU (G.), *Traité de science politique*, Tome V, Paris, L.G.D.J., 2^e éd., 1970.

CALUWAERTS (D.), « L'état de la démocratie représentative », *Démocratie représentative : vers la fin d'un modèle ? Diagnostic et remèdes*, colloque placé sous la présidence des Professeur H. Reynaert, M. Reuchamp et P. Verjans, 22 septembre 2015, p. 17 à 21.

CARRÉ DE MALBERG (R.), « Considérations théoriques sur la question de la combinaison du référendum avec le parlementarisme », *R.D.P.*, 1931, p. 225 à 244.

CLAISSE (F.), « A l'épreuve de la participation », *La participation à l'épreuve*, sous la direction de S. Brunet, F. Claisse et C. Fallon, P.I.E. Peter Lang, 2013, p. 9 à 23.

COURNIL (C.), COLARD-FABREGOULE (C.), POMADE (A.) et BÉTAILLE (J.), « Environnement et droits de l'homme », *J.D.E.*, 2017/4, p. 338 à 362.

DAMAY (L.) et MERCENIER (C.), « Démocratie participative. Quelques éclairages sur les enjeux », *Mouv. comm.*, n° 924, 2018, p. 12 à 22.

DEBRAS (F.), « Le monopole de la légitimité démocratique. Tentative d'analyse du système démocratique contemporain au travers de sa critique », *R.F.D.L.*, 2015, p. 389 à 405.

DELILLE (T.), *L'analyse d'impact des réglementations dans le droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2013.

DELNOY (M.), « Définition, notions de base, raison d'être et sources juridiques des procédures de participation du public », *La participation du public au processus de décision en matière d'environnement et d'urbanisme*, sous la direction de B. Jadot, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 7 à 28.

DELNOY (M.), *La participation du public en droit de l'urbanisme et de l'environnement*, Bruxelles, Larcier, 2007.

DELNOY (M.), « La participation du public », *Urbanisme et environnement*, sous la direction de F. Haumont, B. Jadot et C. Thiebaut, Extrait du Rép. prat. dr. b. Complément, tome X, 2007, Bruxelles, Bruylant, 2009, p. 927 à 950.

DELPÉRÉE (F.), *Le droit constitutionnel de la Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2000.

DE SCHUTTER (O.), *International Human Rights Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014.

DE WINTER (L.) et DUMONT (P.), « La crise de la démocratie en Belgique et en Europe : diagnostics et remèdes », *La démocratie dans tous ses états. Systèmes politiques entre crise et renouveau*, sous la direction de C. Gobin et B. Rihoux, Louvain-la-Neuve, Bruylant, 2000, p. 101 à 108

DOMINGO (L.), *Les actes internes du Parlement. Etude sur l'autonomie parlementaire (France, Espagne, Italie)*, Clermont-Ferrand-Paris, Fondation Varenne-L.G.D.J., 2008.

DUMONT (H.) et TULKENS (F.), « Citoyenneté et responsabilité en droit public », *La responsabilité, face cachée des droits de l'homme*, sous la direction de H. Dumont, F. Ost et S. Van Drooghenbroeck, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 171 à 259.

DUMONT (H.), « Le concept de démocratie représentative : de Sieyès à la Constitution belge de 1831 », *Les systèmes électoraux de la Belgique*, sous la direction de F. Bouhon et M. Reuchamps, Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 29 à 62.

DUMONT (H.) et EL BERHOUMI (M.), « Prendre plus au sérieux la fonction législative des parlementaires », *R.B.D.C.*, Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 331 à 347.

ELST (M.), « Burgers schrijven wetten. Enkele beschouwingen over het volksinitiatief, het versterkt petitierecht en de volksraadpleging », *Recht en democratie. De democratische verbeelding in het recht*, sous la direction de M. Adams en P. Popelier, Anvers, Intersentia, 2004, p. 287 à 334.

GONTHIER (E.), « L'analyse d'impact préalable de la réglementation fédérale », *Amén.*, 2014/5, p. 233 à 242.

GONTHIER (E.), « La Cour de Justice de l'Union européenne définit la notion de 'plan et programme' », *Amén.*, 2017/3, p. 181 à 191.

GOUNELLE (M.), « Démocratiser le mandat représentatif », *Le Débat*, 2006/4, p. 110 à 117.

GRAEBER (D.), *The Democracy Project. A History. A crisis. A movement.*, The Penguin Group, 2013.

HATZFELD (H.), « De l'autogestion à la démocratie participative : des contributions pour renouveler la démocratie », *Démocratie participative : histoire et généalogie*, sous la direction de M.-H. Bacqué et Y. Sintomer, Paris, La Découverte, 2011, p. 51 à 64.

HAUMONT (F.), « Arrêt 'd'Oultremont' : des lois et règlements soumis à évaluation environnementale préalable », *J.D.E.*, 2017/1, p. 15 et 16.

HÉRAUT (A.) et PIJCKE (G.), « XV.C. Le droit de pétition », *Les droits constitutionnels en Belgique*, Bruxelles, Bruylant 2011, p. 679 à 701.

HUSSON-ROCHCONGAR (C.), *Droit international des droits de l'homme et valeurs. Le recours aux valeurs dans la jurisprudence des organes spécialisés*, Bruxelles, Bruylant, 2012.

JACQUET (V.), SCHIFFINO (N.), REUCHAMPS (M.) et LATINIS (D.), « Union sacrée ou union forcée ? Les parlementaires belges face à l'impératif délibératif », *Participations*, 2015/3, p. 173 à 203.

LAGASSE (N.), MUYLLE (K.) et VAN DER HULST (M.), « Les actes non législatifs d'un Parlement : sources de *hard law* et de *soft law* », *Les sources revisitées du droit, vol. 2 normes internes infraconstitutionnelles*, Bruxelles, Anthémis, 2012, p. 227 à 268.

LARSEN (C.), « La Convention d'Aarhus et son application en droit belge », *Amén.-Env.*, 2001/4, p. 269 à 297.

LARSEN (C.), « L'érosion électorale ? Ou la participation du public au processus décisionnel : pièges et paradoxes de proximité », *Les élections dans tous leurs états. Bilan, enjeux et perspectives du droit électoral. Actes du colloque des 22 et 23 septembre 2000*, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 439 à 485.

LEJEUNE (Y.) et REGNIER (J.), « Belgique », *Référendums*, sous la direction de F. Delpérée, Bruxelles, C.R.I.S.P., 1985, p. 13 à 78.

LEJEUNE (Y.), « Brèves considérations sur la gestion des risques délibératifs dans une démocratie représentative », *R.F.D.L.*, 2015, p. 429 à 437.

LEJEUNE (Y.), *Droit constitutionnel belge. Fondements et institutions*, 3^e éd., Bruxelles, Larcier, 2017.

MANIN (B.), « Volonté générale ou délibération ? Esquisse d'une théorie de la délibération politique », *Le Débat*, 1985/1, n° 33, p. 72 à 94.

MANIN (B.), *Principes du gouvernement représentatif*, Paris, Flammarion, 1996.

MANIN (B.), « Comment promouvoir la délibération démocratique ? Priorité du débat contradictoire sur la discussion », *Raisons politiques*, 2011/2, n° 42, p. 83 à 113.

MANIN (B.), « Résilience de la démocratie représentative », *Revue de la faculté de droit de l'Université de Liège*, 2015, p. 413 à 427.

MASQUELIN (J.) et LAMBOTTE (C.), « De la section de législation », *Les Nouvelles. Droit administratif. Tome VI. Le Conseil d'Etat*, sous la direction de M. Somerhauser et F.-M. Remion, Bruxelles, Larcier, 1975, p. 95 à 140.

MOSSOUX (Y.), « La législation organisant la participation du public au processus de décision de l'administration fédérale : une analyse critique », *A.P.T.*, 2012, p. 316 à 341.

NOËL (A.) ET VANDERNACHT (P.), « L'activité parlementaire des chambres fédérales en 1993 », *R.B.D.C.*, 1994, p. 395 à 441 cité par J. SAMBON, *op. cit.*, p. 53.

PAPADOPOULOS (Y.), *Démocratie directe*, Paris, Economica, 1998.

PÂQUES (M.) et JADOT (B.), « Diversité des dispositions qui font de l'environnement l'objet d'un droit fondamental », *Amén.-Env.*, mai 2008, n° spécial, p. 201 à 248.

PEIFFER (Q.), « L'autonomie constitutive », *Dictionnaire de la Sixième Réforme de l'Etat*, sous la direction de M. Uyttendaele et M. Verdussen, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 73 à 98.

POPELIER (P.), *De wet juridisch bekeken*, Bruges, La Charte, 2004.

POPELIER (P.) et VERLINDEN (V.), « The context of the rise of Ex ante Evaluation », *The impact of legislation. A critical evaluation of Ex ante analysis*, sous la direction de J. Verschuuren, Leiden – Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2009, p. 11 à 37.

POURTOIS (H.), « Les élections sont-elles essentielles à la démocratie ? », *Philosophiques*, vol. 43, 2016, p. 411 à 439.

RENAUT (A.), *La fin de l'autorité*, Paris, Flammarion, 2004.

RENDERS (D.), « Les obligations qui incombent à l'administration après avoir procédé à une enquête publique », *La participation du public au processus de décision en matière d'environnement et d'urbanisme*, sous la direction de B. Jadot, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 205 à 222.

RIGAUX (M.-F.) et RENAULD (B.), *Répertoire pratique du droit belge. Complément Tome X.*, verbo « Cour constitutionnelle », Bruxelles, Bruylant, 2007, p. 36 à 137.

RÖCKE (A.) et SINTOMER (Y.), « Les jurys citoyens berlinois et le tirage au sort : un nouveau modèle de démocratie participative ? », *Gestion de proximité et démocratie participative. Une perspective comparative*, sous la direction de M.-H. Bacqué, H. Rey et Y. Sintomer, Paris, La Découverte, 2005, p. 139 à 159.

ROMAINVILLE (C.), « L'essor du droit à l'environnement sain en droit belge et ses défis », *Droits fondamentaux et environnement*, sous la direction de A. Braën, Montréal, Wilson & Lafleur, 2013, p. 79 à 105.

SAMBON (J.), « Le droit de pétition et le déclenchement de procédures par le public : de la participation réactive à la participation proactive », *La participation du public au processus de décision en matière d'environnement et d'urbanisme*, sous la direction de B. Jadot, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 47 à 78.

SAUSSEZ (W.), « La consultation populaire au niveau régional. Un pas vers plus de participation en Belgique ? », *Mémoire réalisé dans la Faculté de droit et de criminologie en 2014-2015*, promoteur Céline Romainville.
Disponible sur : <https://dial.uclouvain.be/memoire/ucl/en/object/thesis:3345>

SCIARINI (P.), « Le comportement de vote en démocratie directe », *Analyses électorales*, sous la direction de Y. Déloye et N. Mayer, Bruxelles, Bruylant, 2017, p. 803 à 852.

SINTOMER (Y.), *Le pouvoir au peuple. Jurys citoyens, tirage au sort et démocratie participative*, Paris, La Découverte, 2007.

SINTOMER (Y.), « Du savoir d'usage au métier de citoyen ? », *Raisons politiques*, 2008/3, p. 115 à 134.

SINTOMER (Y.), « Tirage au sort et démocratie délibérative. Une piste pour renouveler la politique au XXI^e siècle ? », *La vie des idées*, disponible sur <http://www.laviedesidees.fr/Tirage-au-sort-et-democratie.html>.

SIRINELLI (J.), « La justiciabilité des études d'impact des projets de loi », *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, 2010/5, p. 1367 à 1397.

TULKENS (F.), « Principes de bonne législation et renouveau démocratique : qui osera, en Belgique, réellement franchir le pas ? », *Liber amicorum Michel Mahieu*, sous la direction de Y. Cartuyvels, P. Jadoul et S. Van Drooghenbroeck, Bruxelles, Larcier, 2008, p. 491 à 504.

UYTTENDAELE (M.), *Trente leçons de droit constitutionnel*, Bruxelles, Bruylant, 2011

UYTTENDAELE (M.), *Les institutions de la Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2014.

VANDE LANOTTE (J.) et LEJEUNE (Y.), « Actualité du droit de pétition », *Les Cahiers constitutionnels*, 1985/4.

VAN OUTRYVE D'YDEWALLE (S.), « Quelle théorie de la gouvernance pour la transition écologique ? », *Les Carnets du Centre de Philosophie du Droit*, n° 170, 2016.

VAN REYBROUCK (D.), *Contre les élections*, Actes Sud, 2013.

VELU (J.), *Droit public, tome Ier. Le statut des gouvernants*, Bruxelles, Bruylant, 1986.

VERDUSSEN (M.), « La consultation populaire dans les communes de Belgique », *La mise en œuvre de la décentralisation : Etude comparée France, Belgique, Canada. Actes du Colloque de la Faculté de Droit et de Science politique de Rennes du 18 et 19 novembre 2004*, sous la direction de G. Guiheux, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 195 à 223.

VERDUSSEN (M.), « Un droit constitutionnel métamorphosé », *Ann. Dr. Louv.*, 2015, p. 291 à 321.

VERDUSSEN (M.), « Consultation populaire », *Dictionnaire de la Sixième Réforme de l'Etat*, sous la direction de M. Verdussen et M. Uyttendaele, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 265 à 270.

VITIELLO (A.), « L'exercice de la citoyenneté. Délibération, participation et éducation démocratiques », *Participations*, 2013/1, p. 201 à 226.

ZASK (J.), *Participer. Essai sur les formes démocratiques de la participation*, Lormont, Le bord de l'eau, 2011

Extrait de l'avis rendu le 20 mars 2001 par le Comité scientifique adjoint à la Commission pour le Renouveau Politique de la Chambre des représentants et du Sénat, « La question de la constitutionnalité des procédés de démocratie directe », *Rev. b. dr. const.*, 2001, p. 241 à 249.

JURISPRUDENCE

Cour européenne des droits de l'homme :

C.E.D.H., arrêt *Flamenbaul et a. c. France* du 13 décembre 2012.

C.E.D.H., arrêt *Taskin et a. c. Turquie* du 10 novembre 2004.

C.E.D.H., arrêt *Hatton et a. c. Royaume-Uni* du 8 juillet 2003.

Cour de Justice de l'Union européenne :

C.J.U.E., 7 juin 2018, aff. C-160/17, *Raoul Thybaut e.a. c. Région wallonne*.

C.J.U.E., 7 juin 2018, aff. C-671/16, *Inter-Environnement Bruxelles ASBL e.a. c. Région de Bruxelles-Capitale*.

C.J.U.E., 27 octobre 2016, aff. C-290/15, *Patrice d'Oultremont e. a. c. Région wallonne*.

Cour constitutionnelle :

C.C., 19 juillet 2018, n° 107/2018.

C.C., 27 janvier 2016, n° 12/2016.

C.C., 17 septembre 2015, n° 118/2015.

C.C., 31 juillet 2013, n° 114/2013.

C.C., 15 mars 2007, n° 39/2007.

C.C., 30 janvier 2007, n° 26/2007.

C.C., 15 septembre 1999, n° 97/99.

C.C., 27 mars 1996, n° 24/96.

C.C., 7 janvier 1993, n° 1/93.

Cour de cassation :

Cass., 28 septembre 2006, *J.T.*, 2006.

Autre :

Court of Appeal (civil division) (LJ Brooke, LJ Mummery and LJ Scott Baker), *SB v. Headteacher and Governors of Denbigh High school*, [2005] EWCA Civ 199.

House of Lords (United Kingdom), *R (on the application of Begum (by her litigation friend, Rahman)) (Respondent) v. Headteacher and Governors of Denbigh High School (Appellants)*, (judgement of 22 March 2006) [2006] UKHL 15.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION GÉNÉRALE	1
PREMIÈRE PARTIE. LE SAVOIR CITOYEN	3
CHAPITRE I. LÉGITIMITÉ DU MODÈLE DÉMOCRATIQUE	4
Section 1. La démocratie, tentative d’appréhension du concept	4
1. Démocratie, type d’organisation politique	4
2. Démocratie, ensemble de valeurs	5
3. Modalités d’exercice de la démocratie	5
a. La démocratie représentative	5
a.1. Le concept de la « démocratie représentative »	5
a.2. Constat actuel sur la démocratie représentative : la fatigue démocratique.....	6
b. La démocratie directe	9
c. Approches démocratiques alternatives : « la démocratie participative » ?	9
c.1. Enjeux et atouts de la participation	9
c.2. Tentative de définition de la participation	10
c.3. La participation valorisée par le principe délibératif	11
c.4. La temporalité de la participation	12
Section 2. Le panel citoyen, modèle délibératif de la démocratie participative.....	13
1. Fonctionnement d’un panel citoyen-type	13
a. Le processus de tirage au sort	13
a.1. Objectif : représentativité de la diversité	13
a.2. Méthodes	15
a.3. Les critiques du tirage au sort	17
b. Les constantes de la conduite d’un panel citoyen.....	18
b.1. Transparence et diffusion du processus au grand public.....	18
b.2. La formation du citoyen et la place de l’expert.....	18
b.3. Médiateurs et modérateurs :	19
b.4. Une décision prise au consensus	20
c. Association des élus au processus	20
c.1. Panel mixte	20
c.2. Association dans un temps ultérieur	20
2. Capacité du citoyen à délibérer, décider, communiquer, être informé.....	20
CHAPITRE II. LÉGALITÉ OU LA CONSÉCRATION DE LA PARTICIPATION EN DROIT	24
Section 1. Le principe représentatif	24

1.	La position traditionnelle : l'article 33 alinéa 2, ou l'incompatibilité des mécanismes de participation directe du citoyen avec le principe de la démocratie représentative tel qu'établi par la Constitution	24
2.	Admettre des formes de participation, sans mettre à mal le système représentatif ?	26
3.	Souveraineté nationale et souveraineté populaire, conceptions complémentaires ?	26
4.	Un principe consultatif compris dans le principe représentatif ?	27
a.	Obstacle : l'avis du Conseil d'Etat du 15 mai 1985	27
a.1.	Raisonnement tenu par le Conseil d'Etat à propos de la consultation populaire	27
a.2.	Analyse de la portée de l'avis du Conseil d'Etat	28
b.	La consultation imposée par voie législative, compatible avec la Constitution ?	30
c.	Le suffrage universel, ne confirme-t-il pas l'intégration du principe de consultation dans le principe représentatif ?	31
c.1.	Le principe représentatif, de son origine au suffrage universel	31
c.2.	Conséquences de la consécration du suffrage universel	32
c.3.	Nouvelle interprétation du principe représentatif comme impliquant directement le recours à la consultation du public	33
d.	Position de principe : le panel citoyen consultatif, n'est pas en soi incompatible avec la Constitution	34
5.	N'y a-t-il pas déjà des formes de participation qui découlent d'une manière ou d'une autre de dispositions constitutionnelles ?	34
a.	Le droit de pétition : un droit d'origine ancienne appelé à être renouvelé ? ..	35
a.1.	Origine du droit de pétition	35
a.2.	Droit de pétition, instrument de participation au processus législatif	36
b.	La consultation populaire, une récente intégration (régionale) en droit belge	37
c.	Le droit de participation en matière d'environnement : article 23 de la Constitution ou le reflet d'une exigence internationale et européenne.	38
d.1.	Vers la perspective d'une généralisation toujours plus étendue de l'obligation de participation : l'arrêt d'Oultremont	39
d.2.	La consultation du public en matière d'environnement : insuffisance de certains mécanismes pour se conformer aux exigences de participation	41
Section 2. Formalisation graduelle des procédures d'organisation d'un panel citoyen ...		42
1.	Laisser le panel citoyen dans l'activité informelle du Parlement	43
a.	Contexte de mise en place	43
b.	Résultat	44

2.	Consultation liée à la bonne volonté politique	45
a.	Contexte de mise en place	46
b.	Résultat	46
c.	Le panel citoyen bruxellois comme modèle de la bonne volonté politique ...	48
c.1.	Les deux instruments utilisés dans le cas concret.....	48
c.2.	D'autres méthodes de formalisation au travers de la bonne volonté politique ?	49
3.	Effets juridiques spécifiques inspirés de la modélisation participative en matière environnementale	50
a.	La formalisation en droit du panel citoyen, quel instrument ?	51
a.1.	Le Règlement d'assemblée ou la seule formulation d'intentions.....	51
a.2.	Encadrement législatif sans fondement constitutionnel ?	51
b.	Effets juridiques.....	55
b.1.	Donner le droit d'initier le processus, sous des conditions préétablies.....	55
b.2.	Obligation de considération	55
b.3.	Obligation de réponse et devoir de motivation ?.....	56
b.4.	Publicité du processus	58
4.	L'initiative législative citoyenne	59
a.	Définition et origine.....	59
b.	Inconstitutionnalité de l'initiative populaire et recherche de solutions palliatives	59
b.1.	Position de principe : l'inconstitutionnalité de l'initiative populaire	59
b.2.	Le recours au droit de pétition comme palliatif ?.....	60
b.3.	Le droit de pétition, bouée de secours pour intégrer le résultat d'un panel citoyen ?	61
5.	Implication dans le processus, après le résultat citoyen.....	62
a.	Droit d'être entendu.....	62
b.	Commissions mixtes.....	63
6.	Chambre citoyenne tirée au sort.....	64
	DEUXIÈME PARTIE. LE RÔLE DU JUGE.....	66
	Section 1. L'autonomie parlementaire et son approche belge	66
	Section 2. L'approche de la Cour européenne des droits de l'homme.....	68
	Section 3. De nouvelles perspectives pour le contrôle constitutionnel de l'élaboration des normes législatives ?	70
	Section 4. Le risque de l'approche purement procédurale	72
	CONCLUSION GÉNÉRALE	75

BIBLIOGRAPHIE	78
LÉGISLATION	78
DOCTRINE	82
JURISPRUDENCE	89

Place Montesquieu, 2 bte L2.07.01, 1348 Louvain-la-Neuve, Belgique www.uclouvain.be/drt

