

La fonction régulatrice des Cours administratives suprêmes : le point de vue d'un juge luxembourgeois de première instance

Monsieur le vice-président du Conseil d'Etat
Monsieur le président de la section du contentieux du Conseil d'Etat
Monsieur le président de l'association des juges administratifs français, italiens et allemands (AJAFIA),
Messieurs les vice-présidents de l'AJAFIA,
Chers collègues,
Mesdames, Messieurs,

Je remercie l'AJAFIA de m'avoir invité à poser un regard luxembourgeois sur le thème de la fonction régulatrice des Cours administratives suprêmes et j'essaierai partant de me concentrer sur les spécificités luxembourgeoises, tout en essayant de formuler quelques remarques d'ordre plus général, en y incluant mon point de vue de juge de première instance. Ainsi, il ne faudra pas s'étonner qu'en ma qualité de juge de première instance, je puisse avoir un regard quelque peu critique vis-à-vis du rôle et du travail d'une Cour administrative suprême dont les arrêts ne concernent pas seulement les parties à l'instance, mais s'adressent également aux juges d'une instance inférieure, en ce que ceux-ci sont tenus de s'y conformer, en cas de réformation ou d'annulation de leur jugement, en contenant le cas échéant des lignes directrices ou des principes à suivre lors d'instances contentieuses ultérieures portées devant ces derniers. Il échet dans ce contexte de relever qu'une Cour administrative suprême, comme d'ailleurs toute juridiction suprême, porte une responsabilité particulière, dans la mesure où les décisions prises par elle ne sont soumises en principe à aucun contrôle, à l'exception le cas échéant d'un recours porté devant la Cour européenne des droits de l'homme.

Mais revenons tout d'abord sur le thème que nous avons à traiter aujourd'hui, à savoir celui de la régulation qui serait l'une des missions d'une Cour administrative suprême, pour nous interroger sur le sens dudit terme. Alors qu'une définition juridique de cette notion ne semble pas exister et qu'elle ne serait de toute façon pas facile à énoncer, on peut d'emblée constater qu'il existe une incertitude quant au contenu de cette notion. On peut toutefois estimer que les Cours administratives suprêmes aient également un rôle de régulateur à jouer, mais se pose alors la question de savoir dans quels domaines elles pourraient être amenées à fixer des règles voire, de manière moins contraignante, des lignes directrices.

D'emblée, il échet de relever que le Luxembourg ne connaît pas la procédure par laquelle, comme en France, des avis contentieux peuvent être rendus par la juridiction administrative

suprême sur question préjudicielle d'une juridiction inférieure et que le Luxembourg ignore également les questions prioritaires de constitutionnalité qui, en France, passent par le Conseil d'Etat, en ce qui concerne les juridictions administratives, au cas où une telle question est soulevée devant les juridictions inférieures, étant donné qu'au Luxembourg, la juridiction auprès de laquelle est soulevée une question de conformité d'une loi à la Constitution peut soumettre celle-ci directement à la Cour constitutionnelle, par le biais d'une question préjudicielle.

Au Luxembourg, la juridiction administrative suprême n'a pas non plus à jouer un rôle de régulateur afin de déterminer les compétences qui reviennent aux différentes juridictions inférieures, puisqu'il n'existe qu'une seule juridiction inférieure, à savoir le tribunal administratif, compétent pour l'intégralité du territoire luxembourgeois, qui constitue la seule juridiction de première instance, en dessous de la Cour administrative qui, à l'heure actuelle, constitue la juridiction administrative suprême.

La seule fonction régulatrice à exercer par la Cour administrative suprême luxembourgeoise ne peut partant porter que sur son rôle de régulateur du droit, en ce qu'elle constitue l'autorité qui est compétente pour décider en dernier ressort du sens de la loi – ce qui est la caractéristique de toute juridiction suprême – de sorte à participer ainsi d'une certaine manière à l'exercice du pouvoir législatif. Il lui incomberait ainsi de fixer une ligne unique ou, au moins, de tenter de fixer une telle ligne, dans l'application du droit, en disant le droit dans la continuité, afin d'éviter ainsi tout clivage entre les décisions des juridictions inférieures. Cette mission de la juridiction suprême aurait ainsi pour but d'assurer l'unité de la jurisprudence, notamment des juridictions inférieures, afin d'assurer la sécurité juridique qui est le garant de la confiance, notamment du public, dans la justice. Dans le cadre de l'exercice de cette mission, il incomberait ainsi à cette Cour de déterminer, directement ou indirectement, la règle de droit à adopter ou à mettre en œuvre par rapport à une question juridique déterminée, et ceci afin d'assurer un certain ordre ou une certaine cohérence au sein des juridictions administratives, en application du principe de la bonne administration de la justice. Or, un tel rôle de régulation se pose essentiellement sinon même exclusivement au cas où il existe plusieurs tribunaux voire cours inférieures à la juridiction administrative suprême. Or, à cet égard également, la situation du Luxembourg est quelque peu particulière, et a, d'ailleurs, évolué au fil de son histoire.

Le juge de dernière instance peut soit être un juge d'appel, disposant d'une plénitude de compétence pour juger tant des faits que du droit soit être seulement un juge de cassation, de sorte à ce que suivant les pays examinés, les missions et rôles des juges de dernière instance peuvent être fondamentalement différents.

En outre, la fonction régulatrice des Cours administratives suprêmes peut évoluer dans le temps et, le cas échéant aussi, suivant les compositions voire les ambitions de la juridiction administrative suprême.

Il échet encore de relever au titre des remarques préliminaires qu'en tout cas en ce qui concerne le Luxembourg, il n'existe aucune procédure spécifique de « régulation », de sorte que cette mission s'exerce par la Cour administrative suprême dans le cadre de ses compétences normales. Il lui appartient ainsi de trouver une solution à la contradiction de décisions juridictionnelles de la juridiction inférieure, en essayant d'harmoniser la jurisprudence, en tentant d'assurer que les juges du fond de la juridiction inférieure appliquent le même droit. C'est ainsi que le juge suprême a le privilège d'avoir le « dernier mot ».

Dans le cadre de l'exercice de sa mission normative, la juridiction administrative suprême doit assurer la conformité au droit des jugements et arrêts qui peuvent lui être déférés, en exerçant également un contrôle qui peut être qualifié de « disciplinaire » des décisions juridictionnelles lui soumises, en vérifiant la qualité de la motivation des jugements ou arrêts lui déférés afin de sanctionner tant un défaut qu'une contradiction de motifs. La juridiction administrative suprême peut ainsi se trouver en concurrence avec le législateur, en ce qu'il sera le cas échéant amené à dégager une solution par l'interprétation de la loi, en utilisant des formules à portée générale. C'est ainsi que dans ce contexte, on a pu utiliser la notion de « loi en action », en ce que la juridiction suprême sera amenée à interpréter la loi de manière à ce qu'elle puisse s'appliquer à tous de la même manière.

Dans le cadre de mes développements, je vais partant me concentrer sur la seule fonction régulatrice qui appartient, à mon sens, à la juridiction administrative suprême luxembourgeoise, qui est celle de la régulation de la jurisprudence. A cet effet, je vais brièvement jeter un regard en arrière, sur la situation ayant préexisté à la création des juridictions administratives luxembourgeoises actuelles, avant d'examiner la situation actuelle et, enfin, je vais brièvement vous faire part de quelques réflexions quant au projet de création d'une Cour suprême au Luxembourg, en essayant, à chaque fois, de porter un regard critique et personnel, en tant que juge de première instance, par rapport au modèle présenté.

Je vais ainsi tout d'abord jeter un bref regard vers le passé, en vous parlant du Comité du contentieux du Conseil d'Etat ayant exercé ses fonctions jusqu'au 31 décembre 1996, avant l'entrée en vigueur de la loi du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif, avec effet au 1^{er} janvier 1997.

I. Un bref regard vers le passé : Le Comité du contentieux du Conseil d'Etat.

A) Le cadre institutionnel

S'il est vrai que le Conseil d'Etat n'a été créé qu'en 1856, par l'article 76, alinéa 2 de la Constitution de 1856, afin de former un contrepoids au pouvoir législatif, il s'agit en réalité d'une renaissance puisque le Luxembourg a partagé le Conseil d'Etat avec les Français depuis son origine en l'an VIII, étant donné qu'il a été institué par la Constitution du 22 brumaire An VIII, à une époque où le Luxembourg, en tant que département des Forêts, faisait partie de la

République française. S'il est vrai qu'à cette époque le Conseil d'Etat français avait également des compétences juridictionnelles, son rôle n'était toutefois que consultatif, dans le cadre d'une structure étatique pyramidale, en quelque sorte monarchique, de sorte à constituer ainsi un système de justice retenue.

Par la suite, et au fil du temps, et plus particulièrement à la suite de la constitution d'un Etat luxembourgeois indépendant, en application tout d'abord du congrès de Vienne de 1815 et plus tard du Traité de Londres du 19 avril 1839, le rôle et les missions du Conseil d'Etat ont évolué en suivant en cela également le régime institutionnel en place pour aboutir en l'an 1856 à la création d'une juridiction administrative revenant, d'une manière accessoire, au Conseil d'Etat nouvellement créé, constituant essentiellement un instrument du pouvoir exécutif en vue de pouvoir mieux contrôler les institutions locales et leur velléités d'émancipation libérales.

A sa création, et pour les 140 ans à suivre, le Conseil d'Etat, dont les membres furent directement nommés par le Roi Grand-Duc, remplit une fonction double, à savoir, tout d'abord, une fonction législative, en ce que son avis était obligatoire préalablement au vote de toute loi et à la publication de tout règlement, avec la possibilité de s'opposer à tout projet de loi qui lui déplut, en exerçant ainsi les fonctions d'une seconde chambre législative et, en deuxième lieu, la fonction d'une juridiction administrative suprême, par le biais de son comité du contentieux. Il échet de relever à ce titre qu'en l'absence de juridictions administratives de première instance à compétence générale, il était en même temps le seul juge administratif dans la plupart des matières. Ainsi, dès la mise en place du Conseil d'Etat, il n'était plus possible aux tribunaux judiciaires de critiquer, voire d'annuler les décisions de l'administration. Au fil du temps, et au cours des décennies à suivre, le Conseil d'Etat s'émancipait de plus en plus du pouvoir exécutif et à la suite de plusieurs réformes, il devint le protecteur du citoyen contre l'arbitraire de l'administration. C'est ainsi que jusqu'au 31 décembre 1996, le comité du contentieux du Conseil d'Etat constituait la juridiction suprême en matière administrative.

B) Les imperfections et faiblesses du comité du contentieux du Conseil d'Etat et l'absence d'une fonction régulatrice

Des critiques se firent entendre et on reprocha au comité du contentieux du Conseil d'Etat l'absence de deux degrés de juridiction, ce qui fut considéré comme intolérable surtout en cas de décisions – comme les sanctions disciplinaires – s'apparentant à des sanctions pénales, la limitation de la compétence du Conseil d'Etat aux décisions administratives individuelles, c'est-à-dire l'absence d'une compétence d'annulation par rapport aux actes administratifs à caractère réglementaire, ainsi que la nomination des membres du Conseil d'Etat en fonction de leur appartenance politique. En définitive, ce fut surtout la critique ayant trait au cumul des fonctions législative et juridictionnelle, entraînant que l'indépendance et l'impartialité des juges administratifs n'étaient pas garanties, qui aboutit à un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 28 septembre 1995 (arrêt Procola) qui dénia au Conseil d'Etat son impartialité structurelle, en ce qu'il était amené à appliquer et à interpréter des textes normatifs qu'il avait

déjà avisés précédemment. Ledit arrêt Procola constitue ainsi le fait déclencheur de la création des nouvelles juridictions administratives par la loi précitée du 7 novembre 1996 qui constituait à l'époque l'aboutissement d'une longue discussion quant à la question de savoir s'il y avait lieu de maintenir deux ordres de juridiction séparés, à savoir, d'un côté, l'ordre judiciaire, comprenant les juges civils, commerciaux et pénaux et, d'un autre côté, l'ordre administratif, ou s'il y avait lieu de fusionner à cette occasion les deux ordres, cette dernière solution ayant été rejetée non seulement pour des raisons historiques mais probablement également émotionnelles.

Quant à la fonction régulatrice du comité du contentieux du Conseil d'Etat, il échet de constater que cette question ne se posait tout simplement pas, étant donné que la juridiction administrative suprême de l'époque statuait en première et dernière instance, à l'exception toutefois des affaires ayant trait aux contributions directes, au sujet desquelles le directeur de l'administration des Contributions directes constituait un juge de première instance, ce qui, toutefois, lui fut dénié par un arrêt de la Cour de justice des Communautés européennes du 30 mars 1993 décidant, sur question préjudicielle, qu'il n'était pas à considérer comme une juridiction du fait qu'il exerçait tant une compétence pour connaître des réclamations dirigées contre les bulletins d'impôt que celle de juridiction de première instance en matière de contributions directes. C'est ainsi qu'on se trouvait à l'époque dans une situation dans laquelle la loi prévoyait un double degré de juridiction, mais dans laquelle le premier degré n'était pas reconnu comme tel par la haute juridiction européenne.

Il échet partant de conclure au vu des éléments qui précèdent qu'à défaut de juridictions inférieures à la juridiction administrative suprême, celle-ci ne pouvait exercer une quelconque fonction régulatrice.

Nous en venons maintenant à la situation telle qu'elle existe actuellement au Luxembourg, afin d'examiner plus particulièrement la fonction régulatrice de la juridiction administrative suprême actuelle.

II. La situation actuelle, les juridictions administratives luxembourgeoises

A) Le cadre institutionnel

Par la loi du 7 novembre 1996 ont été créées les juridictions de l'ordre administratif, séparées de l'ordre judiciaire, comprenant, en tant que première instance, un tribunal administratif compétent pour l'intégralité du territoire luxembourgeois et composé actuellement de 13 juges et, en tant que deuxième et dernière instance, une Cour administrative composée de 5 magistrats, compétente également pour l'ensemble du territoire luxembourgeois. Contrairement à l'ordre judiciaire, l'ordre administratif ne dispose pas d'un troisième degré juridictionnel, en ce qu'il n'existe pas au sein de cet ordre une Cour de cassation voire un Conseil d'Etat, statuant en matière de cassation.

Les deux juridictions statuent chaque fois en fait et en droit, de sorte qu'il n'existe aucune différence quant aux attributions à exercer par chaque instance.

Sous ce régime actuellement en vigueur, la Cour administrative constitue la juridiction administrative suprême du Grand-Duché de Luxembourg. Ainsi, la Cour administrative procède à un réexamen du litige en fait et en droit. Contrairement au régime ayant préexisté à la création des nouvelles juridictions administratives, les membres des juridictions sont exclusivement des juges professionnels siégeant en principe en chambres composées de trois magistrats, à l'exception des ordonnances rendues par le tribunal en matière de référé administratif et une nouvelle procédure accélérée pour les demandes de protection internationale ayant été déclarées manifestement infondées par le gouvernement, procédures qui consacrent le principe du juge unique. L'appel constitue ainsi une garantie de bonne justice, en ce qu'il permet de corriger des erreurs – en fait et en droit – et oblige les juges de premier degré à motiver convenablement leurs décisions. Il est donc important de retenir que le juge administratif d'appel ne constitue pas, en droit luxembourgeois, un juge de cassation.

Il est également important de relever qu'en application de l'article 95, paragraphe 2 de la Constitution, la Cour supérieure de justice, à savoir la plus haute juridiction de l'ordre judiciaire, est compétente pour connaître des conflits d'attribution. Cette disposition date d'une époque où il n'existait pas d'ordre juridictionnel administratif. Il semble que désormais la Cour supérieure de justice, relevant exclusivement de l'ordre judiciaire, soit compétente non seulement pour les conflits des juridictions à l'intérieur de l'ordre judiciaire, mais également pour les conflits pouvant surgir entre les juridictions judiciaires et administratives. Il s'agit en l'espèce d'une anomalie qui pourrait le cas échéant être réparée par le projet de création d'une Cour suprême, auquel nous reviendrons tout à l'heure.

Il échet encore de conclure du système actuellement en place qu'une vraie unité de jurisprudence s'avère être difficile du fait qu'il n'existe pas de juridiction suprême se trouvant à la tête à la fois des juridictions de l'ordre judiciaire et de celles de l'ordre administratif. En effet, la Cour administrative constituant la juridiction suprême de l'ordre administratif, en cas de contrariété de jurisprudences entre la Cour de cassation, de l'ordre judiciaire, et la Cour administrative – événement heureusement rare, tellement les matières dans lesquelles ces deux juridictions sont compétentes sont différentes – aucune juridiction n'est compétente pour assurer l'unité. Ensuite, il y a un risque de contrariété entre la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, d'une part, et respectivement celles de la Cour de cassation et de la Cour administrative, d'autre part, comme cela a pu être constaté dans la pratique.

Pour revenir à la fonction régulatrice de la Cour administrative suprême, au sein de l'ordre administratif, on peut s'interroger sur l'objet et le but de cette fonction, du fait qu'il n'existe qu'un seul tribunal administratif au Luxembourg, dont les décisions peuvent être déférées, en appel, à ladite cour. Il est vrai que ledit tribunal administratif est actuellement composé de 4 chambres différentes dont les décisions sont évidemment susceptibles de se contredire. Ainsi, la

seule fonction régulatrice se résumerait à dégager, des jurisprudences divergentes, une solution commune qui devrait par la suite s'imposer à l'ensemble des chambres du tribunal.

Comme la Cour administrative prévoit en son sein également des chambres de compositions différentes, le risque que lesdites chambres se contredisent en son sein même n'est pas non plus exclu. A défaut d'une disposition légale prévoyant une composition formée par un nombre plus élevé de magistrats voire la possibilité de statuer en assemblée plénière ou en chambres réunies, il est difficile, à l'heure actuelle, pour la Cour administrative d'assurer sa fonction régulatrice dans de bonnes conditions.

On peut partant constater de ce qui précède que la fonction régulatrice de la juridiction administrative suprême luxembourgeoise est assez modeste et même imparfaite. Il n'en reste pas moins que la Cour administrative peut faire assurer le respect de la loi, au cas où celle-ci se trouve être violée, en redressant l'erreur commise, en garantissant ainsi la qualité de la justice rendue par les juges du fond.

Afin de palier l'imperfection relevée ci-avant, on pourrait imaginer que la Cour administrative pourrait introduire en son sein un mécanisme de détection des divergences de jurisprudences constatées non seulement au niveau du tribunal mais également en son sein, en essayant de résoudre celles-ci par la création de chambres mixtes dont la solution s'imposerait ainsi non seulement à toutes les chambres du tribunal administratif mais également à l'ensemble de la Cour suprême. Toutefois, une telle mesure nécessiterait une modification législative qui ne se trouve pas à l'ordre du jour à l'heure actuelle, mais qui aurait toutefois le mérite de pouvoir assurer ainsi l'unité de la jurisprudence administrative au Luxembourg. Reste toutefois la question de savoir quelle solution il y aurait lieu de prévoir au cas où les juridictions inférieures ne respecteraient pas la solution retenue par la juridiction suprême, qui constitue toutefois un problème courant au sujet duquel il n'existe probablement aucune solution parfaite.

Enfin, il échet de relever que lors d'une délibération en date du 12 novembre 2009, la Cour administrative a tenté d'exercer une fonction régulatrice, non légalement prévue, ayant pour objet d'obliger les juges de la première instance à rendre leurs décisions dans un délai de 5 semaines à partir de la prise en délibéré des affaires, et ceci afin d'accélérer l'évacuation de celles-ci, en l'absence d'un délai du prononcé fixé, à l'heure actuelle, par une quelconque disposition légale ou réglementaire. A part le fait que se pose la question de savoir si la juridiction administrative suprême était en droit de prendre une telle disposition d'ordre général, en l'absence de base légale, il échet de constater que malgré le fait que le tribunal n'a pas toujours pu suivre l'invitation plus que chaleureuse lui adressée ainsi par les juges suprêmes, aucune conséquence directe n'en a été tirée, une telle manière de procéder par la Cour administrative soulevant également la question de l'indépendance du juge et celle de la compétence du président du tribunal administratif de gérer au mieux sa juridiction dans le sens d'une bonne administration de la justice.

J'en viens maintenant à quelques remarques critiques, ainsi qu'à l'exposé de quelques attentes de la part d'un juge de première instance vis-à-vis de l'exercice de la fonction régulatrice à exercer par sa juridiction suprême.

B) Réflexions et attentes du juge de première instance quant à la fonction régulatrice de la Cour administrative suprême

Je ne suis pas sûr si les juges de la Cour administrative suivent le souhait exprimé par l'un de leurs anciens présidents suivant lequel « les juges du second degré feraient bien d'aborder avec la plus grande modestie les solutions dégagées par leurs collègues de première instance dont ils ont à évaluer les raisonnements ». Quoi qu'il en soit, il importe pour les juges du deuxième et dernier degré, tel que c'est le cas au Luxembourg, non seulement de trouver la solution la plus juste par rapport au litige leur soumis, mais également de convaincre les juges de première instance du bien-fondé de leur argumentation, surtout au cas où celle-ci se trouve être contraire à celle développée par les juges du premier degré. Ainsi, les juges suprêmes assument également un rôle pédagogique, en ce qu'ils devraient être amenés à répondre de manière claire et argumentée à la motivation utilisée par les premiers juges à l'appui de leur décision, afin que ces derniers puissent non seulement suivre l'argumentation contraire à la leur pour en comprendre la teneur, mais également se laisser convaincre par la solution qu'ils devraient dorénavant adopter dans le cadre des litiges qui leur seront soumis à l'avenir. Ceci est d'autant plus important dans les hypothèses dans lesquelles les juges de première instance ont longuement motivé leur jugement pour aboutir à une solution, et leur frustration est d'autant plus grande si, au niveau de la Cour suprême, ils se voient réformer leur jugement plutôt par affirmation péremptoire que par argumentation. Au niveau d'une Cour suprême, il existe en effet le risque, au fil des années, de s'habituer à avoir toujours raison, et de procéder partant par affirmation, ce qui est d'autant plus dangereux dans un pays de la taille du Luxembourg où il existe peu ou pas de doctrine, de sorte qu'également les décisions de la Cour suprême ne se trouvent plus contestées par la suite, de sorte qu'il manque l'effet « miroir » qui permettrait aux juges suprêmes de reconsidérer leurs décisions, au moins à un niveau purement intellectuel, pour, le cas échéant, ajuster à l'avenir la solution qu'ils estimaient définitive auparavant. Ce qui est vrai pour le juge de première instance est également vrai pour le justiciable qui doit avoir le sentiment que justice a été rendue, de sorte qu'également au niveau de la dernière instance de l'ordre juridictionnel, il existe une nécessité voire une obligation de procéder par une motivation complète et compréhensible. En outre, comme toute vérité juridique est toujours relative, et afin d'assurer la prévisibilité de la jurisprudence en assurant également la sécurité juridique, il importe que les solutions retenues au niveau de la Cour administrative suprême soient convaincantes et puissent être maintenues dans la durée, afin que les juges de première instance disposent ainsi de lignes directrices par rapport auxquelles ils peuvent s'orienter dans le cadre des litiges qui leur seront soumis. Il en va également de la qualité de la jurisprudence, le tout dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice.

Il échet dans ce contexte de relever un exemple assez caractéristique d'il y a quelques années, à une époque où le tribunal n'était composé que de trois chambres, qui avaient essayé de résister à une jurisprudence antérieure de la Cour administrative, en matière de procédure administrative non contentieuse et portant plus particulièrement sur la motivation des décisions administratives, avec laquelle les membres de l'époque du tribunal n'étaient pas d'accord. Ainsi, dans un laps de temps de quelques semaines, les trois chambres, sur base d'ailleurs d'une motivation largement similaire, et très détaillée, avaient essayé de faire comprendre à leur juridiction suprême les motifs pour lesquels elles ne pouvaient plus marquer leur accord avec une jurisprudence d'ailleurs assez constante des années antérieures de la Cour administrative en la matière. Celle-ci, sur appels lui adressés à l'encontre des jugements du tribunal, a procédé par affirmation, sans rentrer dans le détail de l'argumentation développée sur de multiples pages dans les jugements afférents. La Cour administrative suprême a ainsi statué par voie d'autorité, en exerçant, il est vrai, sa fonction régulatrice, mais sans essayer de convaincre les premiers juges de la justesse de son raisonnement, en essayant d'exposer des arguments plus forts que ceux utilisés par les premiers juges pour aboutir à leur solution. Une telle manière de procéder ne peut qu'aboutir à des frustrations et incompréhensions au niveau de la première instance qui, toutefois, dans le cas d'espèce, s'est résignée à « obéir » en reprenant son ancienne jurisprudence avant sa « révolution » à l'égard de la Cour administrative.

Une situation similaire s'est présentée il y a quelques années dans le cadre d'un litige ayant eu pour objet de déterminer, en matière de protection internationale, si le Kosovo était à considérer comme constituant un pays d'origine sûr, litige à l'aboutissement duquel une chambre du tribunal était arrivée à la conclusion, après de très nombreuses pages d'argumentations et de développements, que tel n'était pas le cas, la Cour, sur appel, s'étant contentée à procéder par voie d'affirmation générale et abstraite pour contredire les conclusions du tribunal, sans rentrer dans les détails de celles-ci. Il est évident qu'en procédant de la sorte, la juridiction suprême n'a pas exercé sa fonction régulatrice de manière satisfaisante, ni pour les parties à l'instance ni pour la juridiction inférieure. Il est vrai que les approches ainsi adoptées par la juridiction suprême dépendent toujours des ambitions et vues de ses membres et peut également évoluer au fil du temps suivant la composition de cette juridiction. Il n'en reste pas moins qu'il échet d'insister sur l'importance d'une bonne motivation des décisions juridictionnelles, qu'elles soient de première ou de dernière instance, ceci constituant le seul garant de la légitimité du pouvoir juridictionnel, celui-ci ne s'exerçant plus par la grâce de Dieu.

J'en viens maintenant à un projet de réforme discuté depuis quelques années quant à la création d'une Cour suprême destinée à chapoter tant l'ordre judiciaire que l'ordre administratif.

III. Un projet de réforme en cours : La création d'une Cour suprême

A) Le contenu du projet de réforme

Comme il a été vu ci-avant, il n'existe pas, au sein de l'ordre administratif, un troisième degré juridictionnel, c'est-à-dire il n'existe pas de procédure de cassation en matière administrative. Ainsi, afin d'assurer un parallélisme des formes avec les matières civile, commerciale et pénale, qui disposent d'une procédure de cassation auprès de la Cour de cassation, reprise d'ailleurs du modèle français, considéré comme étant « prestigieux » et ce, non pas de manière volontaire, mais de manière forcée, puisqu'au moment de son introduction, le Luxembourg faisait partie de la France, en tant que département des Forêts, le système ayant, il est vrai, été maintenu d'une manière volontaire par la suite, en raison d'une fidélité au moins intellectuelle au modèle français d'une cour suprême au Luxembourg, certains arrêts de ladite Cour de cassation luxembourgeoise parlant d'ailleurs de « Cour régulatrice », n'exerçant cette fonction que vis-à-vis d'une seule Cour d'appel compétente pour l'intégralité du territoire luxembourgeois. Alors que le manque ainsi constaté au sein de l'ordre administratif aurait tout aussi bien être réparé par le fait d'enlever la Cour de cassation de l'ordre judiciaire justement en raison de ce que la fonction régulatrice exercée par elle aurait pu être remplacée par un système interne à la Cour d'appel, par le biais de chambres mixtes voire de la possibilité d'y réunir une assemblée plénière, et comme il est toujours difficile d'enlever une institution prestigieuse dans quelque domaine que ce soit, il semble être préféré, au niveau politique, et ceci aussi afin de ne heurter personne, d'introduire un troisième degré de juridiction au sein de l'ordre administratif, compétent également pour l'ordre judiciaire, en remplacement de l'actuelle Cour de cassation, afin de permettre également l'annulation des arrêts et jugements rendus en dernier ressort par les juridictions administratives, en cas de contradiction à la loi ou de violation des formes. Il s'agirait ainsi de créer un organe qui n'aurait que des compétences de cassation, se résumant aux seules questions de droit, alors que l'actuelle Cour administrative suprême, statuant en dernière instance, contrôle tant les questions de droit que de fait.

Ainsi, la Cour suprême projetée aurait des fonctions largement similaires à celles exercées par la Cour de cassation à l'heure actuelle. Quant à sa composition, il est prévu d'y faire nommer 7 conseillers choisis parmi les magistrats de l'ordre judiciaire et 2 conseillers à choisir au sein de l'ordre administratif, de sorte qu'il ne serait pas possible de composer une chambre à trois juges spécialisée en droit administratif, ce qui pourrait être considéré comme étant l'un des points faibles dudit projet. Cette Cour suprême se verrait également attribuer des compétences en matière de règlement des conflits d'attribution et de règlement de juges, pour pallier la faiblesse du régime actuel, tel que relevé ci-avant, en reprenant également les compétences actuelles de la Cour constitutionnelle qui serait alors vouée à la disparition. Ce projet constituerait une réforme majeure du système juridictionnel luxembourgeois, en prévoyant une organisation judiciaire plus cohérente, lisible et compréhensible, de nature à éviter, tel que cela pourrait être le cas à l'heure actuelle, une contrariété des jurisprudences de la Cour administrative et de la Cour de cassation, les cas de contrariétés de jurisprudences étant, comme il vient d'être relevé ci-avant, toutefois très rares, du fait que les matières traitées par les deux ordres juridictionnels sont quand même très différentes. L'institution d'une Cour suprême permettrait également de pallier les contrariétés de jurisprudences entre la Cour constitutionnelle, d'une part, et les Cours de cassation et administrative, d'autre part. Enfin, au lieu de créer une juridiction de cassation

séparée pour l'ordre administratif, la taille réduite du pays commanderait, d'après les auteurs du projet, la création d'une juridiction suprême unique pour les deux ordres de juridiction et ceci dans un sens d'efficacité et d'économie de moyens budgétaires.

Le but déclaré de ce projet de réforme serait d'assurer une unité effective de la jurisprudence, en reléguant ainsi la Cour administrative actuelle en tant que simple juridiction d'appel, lui enlevant ainsi la qualification de juridiction administrative suprême.

Les juridictions administratives ne semblent toutefois pas être très enthousiastes vis-à-vis de cette réforme et elles ont fait parvenir leurs critiques au gouvernement au cours de l'élaboration du projet de réforme, qui n'est toujours pas déposé au parlement.

B) Des réflexions critiques de la part des juridictions administratives par rapport au projet de réforme ayant pour objet la création d'une Cour suprême

Les juridictions administratives mettent en doute la nécessité de créer voire de maintenir une instance de cassation au sein des ordres juridictionnels, au vu de la taille du pays et du fait que chaque ordre juridictionnel n'a qu'une seule instance d'appel, de sorte que la fonction régulatrice d'une telle Cour suprême serait assez réduite. En outre, le fait de rajouter une troisième instance juridictionnelle au sein de l'ordre administratif serait de nature à rallonger les procédures, en ajoutant de fait un quatrième degré de contrôle, à la suite d'un premier contrôle de légalité qui serait déjà effectué par l'administration. Du fait de l'allongement considérable de la durée de la procédure administrative, il existerait un risque de paralysie de l'action administrative. Or, les autorités publiques auraient un intérêt à une évacuation rapide des litiges en droit administratif, afin de ne pas freiner l'action de l'administration et ceci afin de garantir la stabilité des décisions administratives, ainsi que la sécurité juridique dans le but de connaître rapidement la légalité voire le bien-fondé d'une décision administrative. L'instauration d'une troisième voie de recours serait ainsi de nature à rallonger les délais pour l'obtention d'une décision définitive, avec la réserve toutefois qu'en principe, les décisions administratives peuvent être exécutées pendant le cours de l'instance contentieuse, à l'exception des cas où, par une ordonnance de référé administratif, le sursis a été ordonné, ce qui serait de nature à avoir des conséquences encore plus graves pour l'administration.

Les juridictions administratives critiquent également le fait que la Cour suprême ne serait pas en mesure de disposer de magistrats en nombre suffisant spécialisés en droit administratif.

Il échet encore de relever le problème particulier que font apparaître les litiges à traiter suivant des procédures accélérées dans des délais très courts, concernant plus particulièrement les mesures de rétention administrative, voire les procédures accélérées en matière de protection internationale, alors que surtout en ce qui concerne ces dernières, les demandeurs de protection internationale auraient intérêt à introduire un pourvoi en cassation au vu de l'effet suspensif attaché à l'introduction de leur recours devant le tribunal administratif. En ce qui concerne les

mesures de rétention administrative, la possibilité d'introduire un pourvoi en cassation serait de nature à mettre la juridiction suprême en difficulté au vu des délais très courts dans lesquels une décision juridictionnelle définitive devrait être rendue. C'est ainsi que les juridictions administratives s'interrogent sur la question de savoir s'il n'y aurait pas lieu d'instaurer un système de filtrage des pourvois en cassation pour faire face à un afflux de pourvois, ayant le cas échéant pour but un simple effet dilatoire surtout, comme il vient d'être indiqué ci-avant, en matière de protection internationale, de sorte qu'un tel système de filtrage permettrait d'écarter des pourvois manifestement irrecevables ou injustifiés.

En outre, comme le rôle de régulateur du droit appartiendrait ainsi à la Cour suprême, les juridictions inférieures, à savoir le tribunal administratif et la Cour administrative, devraient s'abstenir de statuer sur la même question juridique que celle qui a été soulevée devant ladite Cour suprême, tant que celle-ci n'a pas statué, de sorte à entraîner ainsi un délai d'attente de nature à rallonger le délai d'évacuation des dossiers. En outre, même au niveau de la Cour suprême, des divergences de jurisprudences seraient possibles, que ce soit au sein de la même chambre ou entre deux ou plusieurs chambres différentes, de sorte que la fonction régulatrice ne serait de toute façon pas évidente à exercer de manière satisfaisante.

Enfin, et en raison du fait que déjà à l'heure actuelle, le recrutement de juges constitue un grave problème au Luxembourg à défaut de candidats en nombre et en qualifications suffisantes, les juridictions administratives craignent que par le fait de créer la Cour suprême, deux magistrats chevronnés en droit administratif devraient nécessairement rejoindre celle-ci, de sorte que ces personnes manqueraient au sein des juridictions administratives, en enlevant ainsi à celles-ci des compétences et expériences professionnelles recherchées.

Au lieu de procéder par voie de création d'une Cour suprême, pour le moins en ce qui concerne l'ordre administratif, il serait peut-être plus efficace, et moins onéreux, de prévoir la possibilité de faire siéger des chambres réunies en assemblée générale plénière au sein de la Cour administrative actuelle, au cas où deux ou plusieurs chambres de celle-ci adopteraient des positions différentes au sujet d'une même question juridique.

Quoi qu'il en soit, le projet de création de la Cour suprême nécessite une modification de la Constitution dont une refonte globale est également en discussion depuis des années, de sorte qu'à l'heure actuelle, il est encore difficile d'apprécier dans quel sens cette réforme va s'orienter. Il est vrai que les barreaux des avocats semblent être en faveur de la mise en place d'une troisième voie de recours au sein de l'ordre administratif, afin de permettre ainsi l'annulation des arrêts et jugements rendus en dernier ressort par les juridictions administratives en cas de contravention à la loi ou pour violation des formes, mais on peut s'interroger sur la question de savoir si ce souhait n'est pas pour le moins également motivé par la considération d'une augmentation du volume de travail rémunéré dont pourraient ainsi profiter les membres du barreau.

Après ce bref survol de l'évolution de la fonction régulatrice de la Cour administrative suprême au Luxembourg au fil du temps, j'en viens à quelques éléments de réflexion en guise de conclusion.

Conclusion

Permettez-moi tout d'abord d'insister sur l'importance des juridictions administratives qui sont le garant d'un Etat de droit et qui ont une importance primordiale afin de maintenir l'équilibre entre les trois pouvoirs, législatif, exécutif et judiciaire, afin d'assurer avec le rôle et la mission qui leur incombe, une séparation, et non pas une collaboration, des pouvoirs. Ainsi, il leur incombe de veiller au respect par le pouvoir exécutif de ses propres lois et réglementations, y compris les principes généraux du droit, les conventions internationales et le droit communautaire. Le rôle et la vigilance des juridictions administratives, également dans les Etats membres de l'Union européenne, sont d'autant plus importants au regard des évolutions récentes en Pologne, en Slovaquie et en Hongrie, sans parler de la Turquie qui semble également avoir le souhait de rejoindre l'Union européenne.

L'indépendance des juridictions administratives et la qualité ainsi que les hautes qualifications professionnelles exigées par ses membres sont le garant de l'Etat de droit. A l'heure actuelle, et ceci depuis quelques années, les juridictions sont également soumises aux contraintes liées à la productivité, à l'efficacité, au rendement, ainsi qu'à la compétitivité, quasiment au même titre que les entreprises privées, ce qui est de nature à menacer le système dans son ensemble, et ce au détriment de la qualité de la justice, de la formation des juges et de l'indépendance de la justice. S'il est vrai qu'évidemment les statistiques ont leur importance dans le cadre d'une bonne gestion d'une juridiction administrative, il faut toutefois s'opposer au « diktat » de celles-ci, en essayant de garder un équilibre sain entre les critères qualitatifs et quantitatifs de la production à assurer par nos juridictions. Ainsi, et pour revenir à la fonction régulatrice des Cours administratives suprêmes, il importe d'insister sur le fait qu'afin que ladite fonction puisse être assurée dans de bonnes conditions les juges chargés de cette haute mission doivent avoir le temps de réfléchir à une solution de nature à durer, au lieu de prendre le risque de devoir la changer rapidement. Il en va de la sécurité juridique et de la prévisibilité des solutions à adopter à l'avenir par les juridictions notamment administratives.

La fonction régulatrice d'une Cour administrative suprême doit également s'exercer au sein de dialogues à mettre en place non seulement au niveau horizontal mais également au niveau vertical. Ainsi, et en ce qui concerne plus particulièrement le niveau horizontal, ce dialogue doit s'instaurer avec non seulement d'autres Cours suprêmes d'autres pays notamment de l'Union européenne, ayant en commun un droit européen à appliquer de préférence de manière identique, mais également avec les juridictions supranationales, telles que la Cour de justice de l'Union européenne et la Cour européenne des droits de l'homme, entraînant que ces hauts magistrats devraient se concerter le cas échéant dans un cadre informel afin d'assurer la cohérence de

l'interprétation des textes et des normes qui leur sont communs et qu'ils sont amenés à appliquer dans le cadre de leur mission.

Le dialogue vertical, avec les juridictions inférieures, qui n'est évidemment pas parfait, fonctionne du fait que les juridictions inférieures devront en principe respecter les décisions « régulatrices » prises par la Cour suprême, et ce dialogue est d'autant plus fructueux, comme il a été relevé ci-avant, si la Cour suprême utilise une motivation claire et circonstanciée afin de convaincre les juges d'un tribunal inférieur du bien-fondé de leur argumentation, surtout si celle-ci aboutit à un résultat contraire à celui obtenu par les premiers juges.

C'est ainsi que, dans ce contexte, il échet de saluer les initiatives prises notamment par les associations internationales de magistrats dont l'AJAFIA, afin de permettre la rencontre de juges et leur échange sur des sujets de préoccupation qui leur sont communs, le tout dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice et de la préservation de l'Etat de droit.

Je vous remercie de votre attention.