ROYAUME DE BELGIQUE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

Le CONSEIL D'ETAT, assemblée générale de la section de législation, saisi par le Ministre de l'Enseignement supérieur, de la Recherche scientifique, de l'Aide à la Jeunesse et des Relations internationales de la Communauté française, le 24 novembre 1994, d'une demande d'avis sur un avant-projet de décret "d'assentiment de l'accord de coopération entre l'Etat fédéral, les Communautés et les Régions relatif aux modalités de conclusion des traités mixtes", a donné le 13 décembre 1994 l'avis suivant :

PORTEE DU PROJET.

En exécution de l'article 167, § 4, de la Constitution, l'article 92bis, § 4ter, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, tel qu'il a été modifié par la loi spéciale du 5 mai 1993, dispose ce qui suit :

> "L'autorité nationale, les Communautés et les Régions concluent en tout cas un accord de coopération pour les modalités de conclusion des traités ne portant pas exclusivement sur des matières qui relèvent de la compétence des Communautés et des Régions et pour les modalités suivant lesquelles des actions sont intentées devant une juridiction internationale ou supranationale visées à l'article 81, § 7, alinéa 4.
>
> Dans l'attente de la conclusion de cet accord de coopération, les Exécutifs sont en tous cas associés à la négociation de ces traités et aux actions devant une juridiction internationale ou supranationale visées à l'article 81, § 7".

L'avant-projet de décret soumis pour avis au Conseil d'Etat tend à approuver l'accord de coopération obligatoire relatif aux modalités de conclusion des "traités mixtes", c'est-à-dire les traités ne portant pas exclusivement sur des matières qui relèvent de la compétence de l'Etat fédéral, des Communautés ou des Régions.

Le Conseil d'Etat constate que la seconde matière pour laquelle la disposition précitée de la loi spéciale prescrit un accord de coopération obligatoire, à savoir, les actions intentées devant une juridiction internationale ou supranationale dans des matières "mixtes", a déjà fait l'objet d'un accord de coopération distinct du 11 juillet

1994, qui a été publié au Moniteur belge du 1er décembre 1994. A la question qui lui était posée à ce sujet, le délégué a fourni au nom de toutes les autorités concernées, la réponse écrite ci-après :

> "Le texte de la loi spéciale n'établit pas explicitement que les modalités de conclusion de traités mixtes et les modalités suivant lesquelles des actions sont intentées devant une juridiction internationale doivent faite l'objet d'un seul accord de coopération.
>
> Les raisons pour lesquelles l'approbation parlementaire est requise pour l'accord de coopération relatif aux modalités de conclusion de traités mixtes sont explicitées aux développements.
>
> L'autre accord de coopération ne doit pas être soumis à l'approbation parlementaire, étant donné qu'il ne contient que des arrangements concernant des modalités pratiques. Celles-ci portent sur la manière dont les pouvoirs exécutifs s'organisent en vue de l'action de la Belgique devant les tribunaux internationaux et supranationaux".

*

* *

OBSERVATIONS GENERALES.

1. Dans son avis circonstancié du 21 octobre 1992, la section de législation du Conseil d'Etat a exposé, en chambres réunies, les raisons pour lesquelles les projets portant assentiment aux traités internationaux et approbation d'accords de coopération sont soumis à l'avis de la

section de législation du Conseil d'Etat (1). Il s'agit de projets qui ne contiennent pas eux-mêmes des dispositions normatives, mais qui approuvent des actes de droit international ou de droit interne, contenant des dispositions de cette nature. Afin que la consultation du Conseil d'Etat ne soit pas vidée de sa substance, elle ne peut pas, dès lors, porter uniquement sur les dispositions - dépourvues de tout caractère normatif - du projet de décret d'approbation, mais également - et surtout - sur les dispositions normatives des actes soumis à approbation. C'est ainsi que la section de législation du Conseil d'Etat doit faire porter également son avis sur la teneur du traité ou de l'accord de coopération (2). L'interprétation de la Cour d'arbitrage dans l'exercice de son contrôle a posteriori n'est nullement différente (3).

2. Comme l'accord de coopération contient plusieurs imprécisions juridiques, qui ne sont pas éclaircies par les développements de celui-ci, des questions ont été soumises à ce sujet à tous les fonctionnaires délégués des parties à l'accord de coopération, avec la suggestion d'élaborer une réponse commune en vue d'une interprétation uniforme de cet

---

(1) Avis L. 21.862/VR, Doc. Cons. Brux. Cap., 1992-93, n° A-219.

(2) Pour les accords de coopération : voir MOERENHOUT, R. et SMETS, J., "De samenwerking tussen de federale Staat, de Gemeenschappen en de Gewesten", Anvers, 1994, n° 227, p. 160, avec mention de plusieurs avis de la section de législation du Conseil d'Etat.

(3) La Cour d'arbitrage inclut également dans son examen le contenu de l'accord de coopération : Cour d'arbitrage, arrêt n° 17/94 du 3 mars 1994 (B.1.), M.B., 13 avril 1994.

accord. A la suite de cette suggestion, et après concertation entre l'Etat fédéral, les Communautés et les Régions, une réponse commune a été donnée aux questions posées. Ces réponses pouvant être décisives pour l'interprétation et l'application ultérieures de l'accord de coopération, elles sont reproduites in extenso à l'endroit voulu.

3. Selon l'article unique du projet, l'accord de coopération sortira son plein et entier effet à partir du 8 mars 1994, date de sa signature. Invité à donner des précisions quant au motif de cette rétroactivité de l'accord de coopération et, surtout, au sujet de l'incidence de celle-ci sur les "traités mixtes" déjà conclus depuis le 8 mars 1994, le délégué a fourni la réponse ci-après :

> "1. La loi d'approbation ainsi que les décrets et ordonnances d'assentiment prévoient l'entrée en vigueur de l'accord de coopération à la date de la signature de cet accord. L'intention du constituant et du législateur est d'établir des procédures s'appliquant aux accords à conclure à l'avenir (voir art. 3, § 4ter, de la loi spéciale du 5 mai 1993). Vu la compétence générale de la C.I.P.E. (1) en matière de politique étrangère, cette instance peut être saisie à tout moment si des problèmes surgissent concernant le caractère mixte de traités signés antérieurement.
>
> 2. La ratification d'un traité déjà signé est effectuée conformément à la Constitution par le Roi.

---

(1) Par l'abréviation C.I.P.E., le délégué entend la Conférence Interministérielle "Politique Etrangère".

> 3. En ce qui concerne les traités déjà signés, les règles existantes sont d'application. S'il s'agit d'un traité mixte, toutes les assemblées législatives sont tenues de donner leur assentiment. Le Conseil d'Etat fera, conformément aux dispositions de la loi, l'objet d'une demande d'avis pour chaque projet de loi d'approbation et/ou de décret ou d'ordonnance".

Selon cette réponse, l'intention, manifestement, n'est pas d'appliquer de manière rétroactive les règles de l'accord de coopération aux "traités mixtes" déjà conclus depuis le 8 mars 1994. Sans avoir à examiner si cela serait effectivement réalisable dans la pratique, le Conseil d'Etat n'aperçoit aucune raison de faire rétroagir le décret d'approbation. En effet, il pourrait dans ce cas surgir des contestations quant à la validité de l'assentiment donné à un traité qui aurait été conclu après le 8 mars 1994, sans qu'il ait été tenu compte anticipativement, lors de l'élaboration du traité, des dispositions de l'accord de coopération. En outre, il est extrêmement douteux qu'un accord de coopération puisse déroger au régime transitoire précisément prévu pour la situation donnée par l'article 92bis, § 4ter, alinéa 2, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

4. L'article 92bis, § 5, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles contient des règles particulières en vue de régler les litiges entre les parties "contractantes" à un accord de coopération obligatoire, nés de l'interprétation ou de l'exécution de ces accords. Selon ces règles, ces litiges sont tranchés par une juridiction

organisé par la loi (1) et l'accord de coopÀration concerné doit régler le mode de désignation des membres de cette juridiction - sauf en ce qui concerne le président - et déterminer le règlement des frais de fonctionnement de celle-ci. Le projet d'accord de coopération présentement soumis pour avis au Conseil d'Etat ne contient aucune règle relative aux deux aspects précités. Il incombera aux parties concernées de prendre également les dispositions requises à cet effet, en inscrivant celles-ci dans un accord de coopération complémentaire.

5. La rédaction de l'accord de coopération laisse beaucoup à désirer au point de vue de la correction du langage; le texte pourrait être sensiblement amélioré et simplifié. Le texte néerlandais surtout est susceptible d'amélioration sur de nombreux points (2).

---

(1) Voir la loi du 23 janvier 1989 sur la juridiction visée à l'article 92bis, § 5 et § 6, et l'article 94, § 3, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

(2) A titre d'exemple, il aurait convenu, dans le texte néerlandais, d'écrire chaque fois "de Interministeriële Conferentie voor het buitenlands beleid", "aanvatten" au lieu de "aanknopen" (article 1er), "sluiten" au lieu de "afsluiten" (articles 2 et 5), "verdragsluitende partij of partijen" au lieu de "tegenpartij" (article 2), "verdrag" au lieu de "akkoord" (article 2), "authentiseren" au lieu de "authentificeren" (article 7), "aangewezen" au lieu de "aangeduid" (article 8), "gemachtigd" au lieu de "gemandateerd" (article 8), "Zodra" au lieu de "Van zodra" (article 9), "geven kennis van" au lieu de "zullen inlichten" (article 10), "ter zake" au lieu de "er terzake" (article 11), "en" au lieu de "en/of" (articles 8, 9 et 13), "laat" au lieu de "zal laten" (article 15), "registratie" au lieu de "inschrijving" (article 16), "Dit" au lieu de "Het onderhavige" (article 18). Aux articles 5 et 11, il aurait convenu également d'omettre le mot "diverse".

OBSERVATIONS RELATIVES AU CONTENU
DE L'ACCORD DE COOPERATION.

Article 2.

1. Au sujet de ces dispositions, le délégué, au nom de toutes les autorités concernées, a fourni les précisions suivantes :

"1. L'article 2 de l'accord de coopération doit être lu en fonction de l'article 1.

Ce n'est que dès que le Gouvernement fédéral prend l'initiative, sur base soit de l'article 1, § 1, de l'accord de coopération, soit de l'article 1, § 3, de ce même accord, d'entamer des négociations en vue de la conclusion d'un traité n'ayant pas exclusivement trait aux domaines attribués par ou en vertu de la Constitution à la compétence des Communautés, des Régions ou de l'Etat fédéral, que les étapes ultérieures de la procédure telle qu'établie à l'accord de coopération sont d'application.

2. L'accord se fonde explicitement sur la règle du consensus entre toutes les autorités compétentes (Etat fédéral, Communautés, Régions) :

- le consensus concerne tant le principe de la conclusion par la Belgique d'un traité mixte que les modalités de cette conclusion, à savoir la participation ou non de toutes les autorités belges compétentes. Au cas où la Belgique envisage de conclure un traité sans la participation de toutes les autorités, elle en informe la partie étrangère. La conclusion du traité dépendra dans ce cas de l'accord de(s) (la) partie(s) étrangère(s);

- si un consensus ne peut être réalisé concernant le principe et les modalités de la conclusion d'un traité mixte, la Belgique ne peut conclure ce traité. Ceci implique que l'autorité fédérale ou l'entité fédérée ne peut décider seule de conclure ce traité en ce qui concerne ces compétences".

2. En vue d'apprécier l'article 2 de l'accord de coopération, le Conseil d'Etat doit rappeler qu'un traité lie en principe chacune des parties contractantes à l'égard de l'ensemble de son territoire. Des dérogations à ce principe sont cependant possibles; il suffit que l'intention en ressorte du traité même ou soit par ailleurs établie (article 29 de la Convention sur le droit des traités, signée à Vienne le 23 mai 1969 (1), et article 29 de la Convention sur le droit des traités entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales, signée à Vienne le 21 mars 1986 (2)).

Il est admis que pareille dérogation peut ressortir d'une réserve formulée par un Etat déterminé, à l'occasion de la signature, de la ratification ou de l'adhésion, à l'égard de l'application du traité sur son territoire (3).

C'est dans ce cadre que paraît devoir s'inscrire l'interprétation de l'article 2 de l'accord de coopération.

---

(1) Approuvée par la loi du 10 juin 1992.

(2) Approuvée par la loi du 8 juin 1992.

(3) SINCLAIR, I., The Vienna Convention on the law of treaties, Manchester, 1984, 2e éd., 91.

Conformément à l'alinéa 2, le Ministre des Affaires étrangères doit, au cours des négociations, déjà informer les autres parties contractantes qu'en ce qui concerne la Belgique, le traité ne pourra pas valoir pour l'ensemble du territoire. Si ces autres parties ne voient là aucun motif de rompre les négociations et que le traité soit néanmoins conclu, la Belgique peut, au moment de la signature, formuler une réserve quant à l'application du traité sur son territoire. Dans cette éventualité, le Roi, en application de l'article 12 de l'accord de coopération, pourra ratifier le traité sans que l'assentiment de l'assemblée législative de l'autorité qui n'a pas signé le traité ait été obtenu.

3. Il ressort des précisions fournies par le délégué qu'à défaut de consensus au sein de la Conférence interministérielle, soit sur le principe, soit concernant les modalités de la conclusion d'un "traité mixte", la Belgique ne peut conclure ce traité.

L'absence de consensus apparaît en outre avoir comme conséquence que ni l'Etat fédéral, ni une Communauté ou une Région ne peut conclure le "traité mixte". Il n'est cependant pas impossible que les autres parties contractantes consentent à retirer du traité les dispositions qui, selon le droit belge, font de celui-ci un "traité mixte". D'un point de vue constitutionnel, rien ne s'opposerait, dès lors, à ce que l'Etat fédéral, une Communauté ou une Région conclue séparément un traité dont les dispositions relèveraient désormais exclusivement de la sphère de compétences de l'Etat fédéral, des Communautés ou des Régions et qui ne pourrait donc plus être considéré comme un "traité mixte".

4. La procédure faisant l'objet de l'accord de coopération doit, en outre, être examinée à la lumière du droit international, notamment du droit des traités.

Ainsi qu'il ressort de la réponse du délégué, un consensus au sein de la Conférence interministérielle ne suffit pas pour qu'un "traité mixte" puisse être conclu sans la participation de toutes les autorités belges concernées. En effet, les autres parties contractantes doivent marquer leur consentement au sujet de ce procédé.

Au surplus, pour être valable, la réserve que la Belgique formulerait lors de la signature du traité (ou lors de l'adhésion à un traité) doit satisfaire aux exigences prévues en la matière par le droit international. Ces exigences sont codifiées pour la majeure partie dans les Conventions de Vienne en matière de droit des traités (1).

C'est ainsi qu'une réserve, si elle n'est pas interdite par le traité même ou si elle appartient à la catégorie des réserves autorisées, doit, en tout état de cause, être compatible avec l'objet et le but du traité.

A ce sujet, il convient de signaler que la pratique internationale enseigne que la limitation des effets de

---

(1) Article 19 de la Convention sur le droit des traités (23 mai 1969) et article 19 de la Convention sur le droit des traités entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales (21 mars 1986). Voir également l'avis de la Cour internationale de justice du 28 mai 1951 sur les réserves relatives à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, Recueil C.I.J., 1951, 15.

traités à des parties déterminées du territoire d'un Etat s'est heurtée à une résistance croissante, en raison de l'incompatibilité de cette pratique avec les principes de la sécurité juridique et de la réciprocité des obligations résultant des traités (1).

C'est principalement dans le cas de traités multilatéraux, comme les traités conclus dans le cadre de l'Union européenne, que la liberté d'action des négociateurs nationaux est extrêmement limitée en raison du grand nombre de parties contractantes (2).

En ce qui concerne les traités de la Communauté européenne, il est d'ailleurs admis qu'aucune réserve n'est autorisée (3).

Article 9.

1. Sur cette disposition, le délégué a fourni, au nom de toutes les autorités concernées, les précisions suivantes :

---

(1) Consulter DEHOUSSE, R., Fédéralisme et relations internationales, Bruxelles, 1991, 185-186.

(2) Ibidem, 185.

(3) Consulter l'ordonnance de la Cour de justice des Communautés européennes du 22 juin 1965, Acciaierie San Michele, Rec. C.J.C.E., 1967, (35), 37; TAVERNIER P., commentaire de l'article 247 du Traité CEE, in CONSTANTINESCO, V., JACQUÉ, J.P., KOVAR, R. et SIMON, D., Traité instituant la CEE. Commentaire article par article, Paris, 1992, (1589), p. 1589, n° 1.

"Le Ministre des Affaires étrangères transmet une copie conforme du traité mixte à toutes les autorités concernées, ainsi qu'au Conseil d'Etat. Il est possible qu'une procédure d'assentiment soit entamée par une Région et/ou Communauté avant même que l'Etat fédéral n'ait débuté une telle procédure : dans ce cas, le Conseil d'Etat donne son avis sur base des demandes introduites conformément au titre II, 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat. Il n'y a dès lors pas lieu d'attendre que l'Etat fédéral ait transmis une copie conforme du traité mixte au Conseil d'Etat. Les Régions et/ou Communautés n'introduisent leurs procédures d'assentiment que lorsqu'elles disposent d'une copie conforme provenant du Ministère des Affaires étrangères".

2. La question se pose de savoir quel est l'objectif de la communication au Conseil d'Etat de la copie certifiée conforme du "traité mixte". En effet, pareille communication par l'autorité fédérale n'a normalement lieu que si le traité concerné fait l'objet d'un projet de loi portant approbation de ce traité et au sujet duquel l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat est demandé. De même, les projets de décret et d'ordonnance portant assentiment au même traité doivent, en vertu de la législation en vigueur, être soumis pour avis, par chacune des autorités concernées, au Conseil d'Etat, cas dans lequel le texte du traité doit y être annexé, que le Conseil d'Etat ait ou non déjà reçu une demande d'avis de la part de l'autorité fédérale.

Le Conseil d'Etat considère, dès lors, que la communication obligatoire par l'autorité fédérale, en vertu de l'article 9 de l'accord de coopération, a été faite dans un but purement informatif.

Article 12.

1. Concernant cette disposition, le délégué a fourni, au nom de toutes les autorités concernées, les précisions suivantes :

> "1. Toutes les entités signataires d'un accord sont tenues de le soumettre à l'assentiment de leurs assemblées législatives respectives. Si l'une de ces assemblées législatives refuse de donner son assentiment, une ratification n'est pas possible.
>
> 2. Le texte de l'accord de coopération établit que seul le Roi procède à la ratification des traités mixtes. Il le fait dès que les procédures d'assentiment auprès des assemblées législatives respectives sont arrivées à conclusion.
>
> Un report de la ratification n'est possible que moyennant l'accord de toutes les autorités concernées. Une décision doit être prise à ce sujet au sein de la C.I.P.E.".

2. Ces précisions montrent clairement que le Roi ne peut ratifier un "traité mixte" que si les assemblées législatives de toutes les autorités associées à la conclusion du traité ont marqué leur assentiment au sujet de celui-ci, de sorte que le refus d'assentiment manifesté par une assemblée législative rend impossible la ratification. Il résulte également des mêmes précisions, combinées avec les précisions fournies à propos de l'article 2, que le Roi peut ratifier un "traité mixte" sans l'assentiment de l'autorité qui, en application de l'article 2, n'a pas été partie au traité. Il conviendrait de préciser ces points dans l'accord de coopération.

3. Il serait préférable d'inscrire dans un accord de coopération complémentaire les précisions fournies au sujet du report de la ratification.

Articles 18 et 19.

Au nom de toutes les autorités concernées, le délégué a fourni les précisions suivantes :

> "La loi spéciale établit que l'Etat fédéral, les Communautés et les Régions sont tenues de conclure en tout cas un accord de coopération. Une dénonciation unilatérale par l'une des parties est dès lors impossible. Seules des modifications ou la négociation d'un nouvel accord sont envisageables".

Article 20.

Compte tenu de cette disposition, il est recommandé de publier les développements en même temps que l'accord de coopération, au Moniteur belge.

*

* *

OBSERVATIONS SUR LE PROJET DE DECRET D'APPROBATION.

1. Il conviendrait de rédiger l'intitulé comme suit :

"Projet de décret portant approbation de l'accord de coopération entre l'Etat fédéral, les Communautés et les Régions relatif aux modalités de conclusion des traités mixtes, et des développements, signés à Bruxelles le 8 mars 1994".

2. Il y aurait lieu de rédiger le dispositif comme suit :

"Article 1er. L'accord de coopération entre l'Etat fédéral, les Communautés et les Régions relatif aux modalités de conclusion des traités mixtes, et les développements, signés à Bruxelles le 8 mars 1994, sont approuvés.

Art. 2. Le présent décret entre en vigueur le ..." (1).

---

(1) Voir l'observation générale 3 relative à la rétroactivité de l'entrée en vigueur. Il est évidemment indiqué que tous les législateurs concernés, dans leurs actes d'approbation, règlent l'entrée en vigueur de manière uniforme.

L'assemblée générale de la section de législation était composée de :

Monsieur	P. TAPIE,	premier président,
Madame	S. VANDERHAEGEN,	présidents de chambre,
Monsieur	R. ANDERSEN,	
Messieurs	Y. BOUCQUEY,	
	D. VERBIEST,	
	C. WETTINCK,	conseillers d'Etat,
	Y. KREINS,	
	M. VAN DAMME,	
	D. ALBRECHT,	
	P. LEMMENS,	
	G. SCHRANS,	
	J. GIJSSELS,	
	J. DE GAVRE,	
	F. DELPEREE,	assesseurs de la
	P. GOTHOT,	section de législation,
	E. WYMEERSCH,	
	J. van COMPERNOLLE,	
	A. ALEN,	
	J.-M. FAVRESSE,	
Mesdames	F. LIEVENS,	greffiers.
	J. GIELISSEN,	

Les rapports ont été présentés par MM. J. REGNIER, premier auditeur, et G. VAN HAEGENDOREN, auditeur. Les notes du Bureau de coordination ont été rédigées et exposées par MM. R. HENSENNE et J. CLEMENT, référendaires adjoints.

LE GREFFIER, LE PRESIDENT,

F. LIEVENS. P. TAPIE.