



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 59.894/1/V
van 26 augustus 2016

over

een voorontwerp van wet
‘houdende instemming met de
Versterkte Partnerschaps- en
Samenwerkingsovereenkomst
tussen de Europese Unie en haar
lidstaten, enerzijds, en de
Republiek Kazachstan, anderzijds,
gedaan te Astana op
21 december 2015’

CONSEIL D’ÉTAT
section de législation

avis 59.894/1/V
du 26 août 2016

sur

un avant-projet de loi ‘portant
assentiment à l’Accord de
Partenariat et de Coopération
renforcé entre l’Union européenne
et ses États membres, d’une part, et
la République du Kazakhstan,
d’autre part, fait à Astana le
21 décembre 2015’

Op 20 juli 2016 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Buitenlandse en Europese Zaken verzocht binnen een termijn van dertig dagen, van rechtswege verlengd tot 6 september 2016,^(*) een advies te verstrekken over een voorontwerp van wet ‘houdende instemming met de Versterkte Partnerschaps- en Samenwerkingsovereenkomst tussen de Europese Unie en haar lidstaten, enerzijds, en de Republiek Kazachstan, anderzijds, gedaan te Astana op 21 december 2015’.

Het voorontwerp is door de eerste vakantiekamer onderzocht op 18 augustus 2016. De kamer was samengesteld uit Jan SMETS, staatsraad, voorzitter, Pierre LEFRANC en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS, assessor, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Dries VAN EECKHOUTTE, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 26 augustus 2016.

*

Le 20 juillet 2016, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre des Affaires étrangères et européennes à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, prorogé de plein droit jusqu'au 6 septembre 2016,^(**) sur un avant-projet de loi ‘portant assentiment à l'Accord de Partenariat et de Coopération renforcé entre l'Union européenne et ses États membres, d'une part, et la République du Kazakhstan, d'autre part, fait à Astana le 21 décembre 2015’.

L'avant-projet a été examiné par la première chambre des vacations le 18 août 2016. La chambre était composée de Jan SMETS, conseiller d'État, président, Pierre LEFRANC et Koen MUYLLE, conseillers d'État, Jan VELAERS, assesseur, et Greet VERBERCKMOES, greffier.

Le rapport a été présenté par Dries VAN EECKHOUTTE, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Jeroen VAN NIEUWENHOVE, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 26 août 2016.

*

(*) Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, *in fine*, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, waarin wordt bepaald dat deze termijn van rechtswege wordt verlengd met vijftien dagen wanneer hij begint te lopen tussen 15 juli en 31 juli of wanneer hij verstrijkt tussen 15 juli en 15 augustus.

(**) Ce délai résulte de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, *in fine*, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, qui précise que ce délai est prolongé de plein droit de quinze jours lorsqu'il prend cours du 15 juillet au 31 juillet ou lorsqu'il expire entre le 15 juillet et le 15 août.

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond¹, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van wet strekt ertoe instemming te verlenen met de Versterkte Partnerschaps- en Samenwerkingsovereenkomst tussen de Europese Unie (hierna: EU) en haar Lidstaten, enerzijds, en de Republiek Kazachstan, anderzijds, gedaan te Astana op 21 december 2015 (hierna: de Overeenkomst).

Overeenkomstig artikel 2, lid 1, van de Overeenkomst heeft deze tot doel “een versterkt partnerschap en versterkte samenwerking tussen de partijen tot stand [te brengen], binnen hun respectieve bevoegdheden en op basis van gedeelde belangen en de verdieping van de betrekkingen op alle toepassingsgebieden”. Met dat doel omvat de Overeenkomst een kader voor politieke dialoog tussen de EU en Kazachstan op het vlak van het buitenlandse en het veiligheidsbeleid (titel II), een kader voor samenwerking inzake handel en zakelijke activiteiten (titel III), op het gebied van economische en duurzame ontwikkeling (titel IV), op het gebied van vrijheid, veiligheid en justitie (titel V), en op andere terreinen (titel VI). De Overeenkomst bevat vervolgens nog een kader voor financiële en technische samenwerking (titel VII), een institutioneel kader (titel VIII), en algemene en slotbepalingen (titel IX).

Het ontwerp strekt er daarnaast toe instemming te verlenen met “de wijzigingen van de bijlagen van de Overeenkomst, overeenkomstig artikel 268, lid 3, van de Overeenkomst”. (artikel 2, lid 2, van het ontwerp).

ONDERZOEK VAN DE TEKST

3. Het onderzoek van de afdeling Wetgeving van de Raad van State naar aanleiding van een voorontwerp van wet houdende instemming met een verdrag kan zich uitstrekken tot de inhoud van het verdrag waarmee instemming wordt verleend, en tot de gevolgen die het verdrag kan meebrengen voor de interne Belgische rechtsorde.

Ter uitvoering en ter naleving van de verplichtingen die voortvloeien uit de Overeenkomst, zullen in de Belgische rechtsorde de nodige maatregelen moeten worden genomen en de nodige aanpassingen van de regelgeving moeten plaatsvinden, en dit in beginsel ten laatste op het ogenblik dat de in de Overeenkomst vervatte bepalingen internationaal in werking treden.

¹ Aangezien het om een voorontwerp van wet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

In het licht hiervan verdient het aanbeveling dat de Kamer van volksvertegenwoordigers zo volledig mogelijk wordt geïnformeerd over de draagwijdte van de Overeenkomst waarmee de instemming wordt gevraagd. Hiertoe is het raadzaam dat in de memorie van toelichting, enerzijds, wordt verduidelijkt welke aangelegenheden tot de bevoegdheid van de EU dan wel tot die van de lidstaten behoren en, anderzijds, voor welke van die laatste aangelegenheden de federale overheid bevoegd is.

Daarnaast moet de memorie van toelichting op voldoende precieze wijze de maatregelen in kaart brengen die door de federale overheid zullen moeten worden genomen om de in de Overeenkomst aangegane verbintenissen na te komen.

4.1. In dit verband moet worden opgemerkt dat sommige maatregelen waarin de Overeenkomst voorziet, in de Belgische rechtsorde niet zijn ingeburgerd.

Zo voorziet artikel 171, lid 3, van de Overeenkomst in een ruime “*notice and comment*”-procedure in de totstandkoming van wet- en regelgeving “die verband houden met of van invloed zijn” op de onder titel III – Handel en Zakelijke activiteiten – vallende aangelegenheden: “De partijen publiceren alle wet- en regelgeving, decreten, besluiten en algemeen toepasselijke administratieve beschikkingen die verband houden met of van invloed zijn op onder deze titel vallende aangelegenheden, voorafgaand aan de vaststelling ervan. De partijen geven belanghebbenden gedurende een redelijke termijn, doorgaans niet minder dan 30 kalenderdagen, de gelegenheid om opmerkingen in te dienen voordat de desbetreffende maatregel wordt afgerond of ingediend bij de autoriteiten die verantwoordelijk zijn voor vaststelling. Er wordt rekening gehouden met opmerkingen die gedurende deze termijn worden ingediend”.

Ook kan worden gewezen op artikel 171, lid 4, van de Overeenkomst, dat bepaalt dat “[w]et- en regelgeving, decreten, besluiten en algemeen toepasselijke administratieve beschikkingen die verband houden met of van invloed zijn op onder deze titel vallende aangelegenheden, (...) niet van kracht [worden] voordat zij zijn gepubliceerd”. Het is immers niet duidelijk of deze bepaling een algemene beperking van de mogelijkheid van terugwerkende kracht inhoudt.

4.2. Voor bepaalde sectoren – met als meest duidelijke voorbeeld hoofdstuk 9 van titel III over Grondstoffen en Energie – worden, naast bepalingen die betrekking hebben op het vergemakkelijken van het vrij verkeer tussen de EU en Kazachstan, ook bepaalde inhoudelijke verplichtingen opgelegd die de bilaterale relatie tussen de EU en haar Lidstaten en Kazachstan uitdrukkelijk overstijgen.² Hoewel die verplichtingen vaak een tegenhanger lijken te kennen in bestaande Uniewetgeving, moet worden vastgesteld dat ze in de context van deze Overeenkomst algemener zijn geformuleerd, en bovendien rechtstreekse werking kunnen hebben, ook ten aanzien van particulieren, wat met de relevante richtlijnbeoordelingen niet noodzakelijk het geval is.

² Bij wijze van voorbeeld kan worden verwezen naar artikel 147, lid 2, c) (inperking van heffingen op hernieuwbare energie) of artikel 147, lid 2, f) (verbod op discriminatie van uit hernieuwbare energie geproduceerde elektriciteit bij de toegang tot transmissienetwerken en verplichting om marktbelemmeringen voor hernieuwbare energie weg te werken).

Ook hier zal moeten worden nagegaan of de federale regelgeving geen regels bevat die in strijd zijn met de inhoudelijke sectoriële verplichtingen.

4.3. De door de bevoegde overheden aan te nemen maatregelen en regelgeving met het oog op de verplichtingen uit de Overeenkomst, blijven in beginsel beter niet beperkt tot het strikte toepassingsgebied van de Overeenkomst. In de eerste plaats moeten immers onverantwoorde ongelijke behandelingen vermeden worden, bijvoorbeeld ten aanzien van de eigen onderdanen die zich in een louter interne situatie bevinden. In de tweede plaats is het vaak niet mogelijk het toepassingsgebied te beperken tot de thans voorliggende Overeenkomst, omdat vooraf onmogelijk kan worden voorspeld of (rechts)personen die onder de Overeenkomst vallen aan een bepaalde procedure, bij voorbeeld een aanbestedingsprocedure, zullen deelnemen, zodat de regelgeving *in abstracto* op die mogelijkheid moet worden afgestemd.

5.1. Artikel 123, lid 1, van de Overeenkomst, dat betrekking heeft op informatieverbreiding inzake overheidsopdrachten, bepaalt dat elke partij onverwijld alle gerechtelijke uitspraken publiceert in officieel daartoe aangewezen elektronische of gedrukte media die op ruime schaal worden verspreid en gemakkelijk toegankelijk blijven voor het publiek.

De arresten van de Raad van State inzake overheidsopdrachten zijn gemakkelijk publiek toegankelijk via de website van de Raad van State. Hoewel een aantal gerechtelijke uitspraken van de gewone hoven en rechtbanken gemakkelijk publiek toegankelijk zijn via de Juridat-databank, is dit zeker niet het geval voor alle gerechtelijke uitspraken. Overeenkomstig artikel 123, lid 1, van de Overeenkomst zal in een bekendmaking van al deze gerechtelijke uitspraken moeten worden voorzien.

5.2. Overeenkomstig artikel 123, lid 2, van de Overeenkomst bevat “Deel 1 van bijlage IV” bij de Overeenkomst een lijst van de elektronische of gedrukte media waarin elke partij deze informatie publiceert. Voor België wordt hier verwezen naar de *Pasicrisie*. De aldus verleende informatie is niet pertinent (behoudens voor het beperkte aantal arresten van het Hof van Cassatie waarin uitspraak wordt gedaan over rechtsvragen inzake het reglementaire kader voor overheidsopdrachten). “Deel 1 van bijlage IV” van de Overeenkomst dient overeenkomstig de procedure van artikel 123, lid 3, van de Overeenkomst te worden gewijzigd, waarbij zal moeten worden verwezen naar de arresten-databank op de website van de Raad van State enerzijds en naar de Juridat-databank van de rechterlijke macht anderzijds.

6. In de Overeenkomst worden een Samenwerkingsraad en een Samenwerkingscomité ingesteld, die bevoegd zijn om besluiten te nemen die bindend zijn voor de partijen (artikelen 268 en 269). Daarnaast wordt voorzien in gespecialiseerde subcomités van het Samenwerkingscomité (artikel 269, leden 6 en 7), in een Parlementair samenwerkingscomité (artikel 270) en in de mogelijkheid tot het oprichten van andere comités of organen (artikel 269, leden 6 en 7).

Met betrekking tot organen opgericht bij of krachtens een samenwerkingsovereenkomst gesloten door de EU en haar lidstaten, *in casu* in de vorm van een Gemengd Comité, heeft de afdeling Wetgeving in advies 53.978/VR het volgende opgemerkt:

“In dit verband moet in herinnering worden gebracht dat het noodzakelijk is om binnen België ook in de nodige procedures te voorzien om de Belgische standpuntbepaling en vertegenwoordiging in het voornoemde Gemengd Comité en het bij artikel 28 opgerichte subcomité te organiseren met respect voor de Belgische bevoegdheidsverdelende regels.

De vertegenwoordiging en de standpuntbepaling namens België dienen overeenkomstig artikel 92*bis*, § 4*bis*, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ in een samenwerkingsakkoord te worden geregeld.

De huidige samenwerkingsakkoorden van 8 maart 1994³ bieden geen voldoende juridische basis voor deze vertegenwoordiging en standpuntbepaling aangezien ze enkel betrekking hebben op de vertegenwoordiging in de Raad van de Europese Unie. De betrokken samenwerkingsakkoorden kunnen niet zo maar bij analogie worden toegepast, nu het Gemengd Comité weliswaar formeel een exponent is van de externe betrekkingen van de Europese Unie, maar materieel ook uitdrukkelijk voor aangelegenheden bevoegd is die tot de bevoegdheid van de lidstaten behoren⁴, die in de Belgische bevoegdheidsverdeling vervolgens ook behoren tot de (exclusieve) bevoegdheden van de gemeenschappen en de gewesten.

Zolang ervoor niet in een voldoende juridische basis bij samenwerkingsakkoord is voorzien, dienen de vertegenwoordiging en de standpuntbepaling namens België in het Gemengd Comité en in het subcomité overeenkomstig het bepaalde in artikel 92*bis*, § 4*bis*, tweede lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 het voorwerp uit te maken van een overleg tussen de betrokken regeringen.”⁵

Weliswaar is het zo dat de coördinatie van de standpuntbepaling van de EU en haar lidstaten in aangelegenheden die tot de gemengde bevoegdheid van de EU en haar lidstaten behoren, in de praktijk plaatsvindt binnen de Raad van de EU, en dat de coördinatie van de Belgische standpuntbepaling hiervoor plaatsvindt overeenkomstig de regels voor de standpuntbepaling wat betreft EU-aangelegenheden in de Raad.

³ Voetnoot 2 van het geciteerde advies: Samenwerkingsakkoord van 8 maart 1994 tussen de federale Staat, de gemeenschappen en de gewesten ‘met betrekking tot de vertegenwoordiging van het Koninkrijk België in de Ministerraad van de Europese Unie’, en samenwerkingsakkoord van 8 maart 1994 tussen de federale Staat, de gemeenschappen en de gewesten en het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie ‘met betrekking tot de vertegenwoordiging van het Koninkrijk België in de Ministerraad van de Europese Unie’.

⁴ Voetnoot 3 van het geciteerde advies: Zie artikel 62 van de kaderovereenkomst.

⁵ Adv.RvS 53.978/VR van 7 november 2013 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest van 4 april 2014 ‘houdende instemming met de kaderovereenkomst inzake een partnerschap en samenwerking tussen de Europese Unie en haar lidstaten, enerzijds, en Mongolië, anderzijds, ondertekend in Ulaanbaatar op 30 april 2013’, *Parl.St.* VI.Parl. 2013-14, nr. 2455/1, p. 37-38, nr. 3.2, overgenomen in adv.RvS 54.818/2 van 14 januari 2014, naar aanleiding van de instemmingswet van 15 mei 2014 met hetzelfde associatieakkoord, *Parl.St.* Senaat 2013-14, nr. 5-2496/1, p. 60, nr. 2.2.

Niettemin moet erop worden gewezen dat de beslissingen in de aangelegenheden die tot de bevoegdheid van de lidstaten behoren, juridisch gezien niet door de Raad van de EU worden genomen, maar door de vertegenwoordigers van de regeringen van de lidstaten in de Raad verenigd.⁶ Hoewel dit in de praktijk misschien eerder uitzonderlijk is, is het niet uitgesloten dat lidstaten in aangelegenheden die tot hun bevoegdheid behoren, in de organen opgericht bij of krachtens een samenwerkingsovereenkomst, alsnog nationale standpunten innemen.

Het ontbreken van een regeling ter zake overeenkomstig artikel 92*bis*, § 4*bis*, tweede lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ kan dan ook tot problemen aanleiding geven. Indien er een consensus zou bestaan tussen de bevoegde overheden om het samenwerkingsakkoord van 8 maart 1994 tussen de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten ‘met betrekking tot de vertegenwoordiging van het Koninkrijk België in de Ministerraad van de Europese Unie’ in deze aangelegenheden naar analogie toe te passen, dan wordt dit samenwerkingsakkoord het best aangepast om het toepassingsgebied ervan in die zin uit te breiden.⁷

7.1. Krachtens artikel 268, lid 3, van de Overeenkomst is de Samenwerkingsraad “bevoegd om de bijlagen bij deze overeenkomst te actualiseren of te wijzigen, op basis van een consensus tussen de partijen, zonder afbreuk te doen aan specifieke bepalingen van titel III (Handel en zakelijke activiteiten)”. De Overeenkomst voorziet ook in enkele bijzondere procedures voor de wijziging van specifieke bijlagen van de Overeenkomst (artikelen 123, lid 3, en 136 van de Overeenkomst). Die bepalingen voorzien in de toepassing van een procedure van wijziging van de Overeenkomst die ertoe kan leiden dat België internationaal gebonden wordt door die wijzigingen, zonder dat de wetgevende vergaderingen daarmee hun instemming hebben verleend.

7.2. In het om advies voorgelegde ontwerp van wet wordt ingestemd met “de wijzigingen van de bijlagen van de Overeenkomst, overeenkomstig artikel 268, lid 3, van de Overeenkomst”.

De vraag rijst of de steller van het ontwerp niet eerder beoogt dat voorafgaande instemming zou worden verleend met de mogelijke latere verdragswijzigingen die tot stand zullen komen volgens de hiervoor geschetste procedures van vereenvoudigde verdragswijziging. In dit geval moet de tekst van het ontwerp van wet worden aangepast door te verwijzen naar de wijzigingen “die zullen worden aangenomen” overeenkomstig de artikelen “123, lid 3, 136 en 268, lid 3, van de Overeenkomst”.

⁶ T. CORTHAUT en D. VAN EECKHOUTTE, “Legal Aspects of EU Participation in Global Environmental Governance under the UN Umbrella” in J. WOUTERS e.a. (eds.), *The European Union and Multilateral Governance. Assessing EU Participation in United Nations Human Rights and Environmental Fora*, Basingstoke, Palgrave, 2012, (145) 152.

⁷ Er kan aan worden herinnerd dat de algemene vergadering van de afdeling Wetgeving van de Raad van State, er in advies 53.932/AV op gewezen heeft dat dit samenwerkingsakkoord op verschillende punten lacunair en achterhaald is, onder meer door wijzigingen aan het institutionele kader van de Unie doorgevoerd door het Verdrag van Lissabon (adv.RvS 53.932/AV van 27 augustus 2013 over een voorstel dat geleid heeft tot de bijzondere wet van 6 januari 2014 ‘met betrekking tot de Zesde Staatshervorming’, *Parl.St.* Senaat 2012-13, nr. 5-2232/3, p. 50, voetnoot 1).

Bij gebrek aan een dergelijke voorafgaande instemming zal de Kamer van volksvertegenwoordigers uitdrukkelijk zijn instemming moeten verlenen met elk van de later aangenomen wijzigingen van de bijlagen bij de Overeenkomst.

7.3. Zo een voorafgaande instemming door de Kamer van volksvertegenwoordigers is mogelijk, mits aan bepaalde voorwaarden is voldaan. Zo heeft de algemene vergadering van de afdeling Wetgeving van de Raad van State in advies 37.954-37.970-37.977-37.978/AV⁸ het volgende opgemerkt:

“Zowel het Hof van Cassatie⁹ als de afdeling Wetgeving van de Raad van State¹⁰ aanvaarden dat onder bepaalde voorwaarden de wetgevende vergaderingen vooraf kunnen instemmen met een verdrag of met een wijziging van een verdrag. Opdat zulke voorafgaande instemming verenigbaar zou zijn met artikel 167, §§ 2 tot 4 van de Grondwet en met artikel 16 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, moet aan twee voorwaarden worden voldaan: met name is vereist dat de Wetgevende Kamers en desgevallend de Gemeenschaps- en Gewestparlementen de grenzen van de toekomstige wijzigingen kennen¹¹ en dat ze uitdrukkelijk aangeven dat ze met die wijzigingen instemmen.”

Ten aanzien van de Overeenkomst waarmee de instemming wordt beoogd, kan worden aangenomen dat voldaan is aan het vereiste dat de grenzen van de toekomstige wijzigingen voldoende gekend zijn.

⁸ Advies van 15 februari 2005 over:

- een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest van 9 juni 2006 ‘houdende instemming met het Verdrag tot vaststelling van een Grondwet voor Europa en de Slotakte, ondertekend in Rome op 29 oktober 2004’ (37.954/AV) (*Parl.St.* VI.Parl. 2004-05, nr. 358/1, 64);
- een voorontwerp dat heeft geleid tot de ordonnantie van de Verenigde Vergadering van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie van 23 juni 2005 ‘houdende instemming met het Verdrag tot vaststelling van een Grondwet voor Europa, en met de Slotakte, gedaan te Rome op 29 oktober 2004’ (37.970/AV) (*Parl.St.* Ver.Verg.Gem.Comm. 2004-05, nr. B-30/1, 25);
- een voorontwerp dat heeft geleid tot de ordonnantie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest van 23 juni 2005 ‘houdende instemming met het Verdrag tot vaststelling van een Grondwet voor Europa, en met de Slotakte, gedaan te Rome op 29 oktober 2004’ (37.977/AV) (*Parl.St.* Br.Parl. 2004-05, nr. A-128/1, 25);
- een voorontwerp van wet ‘houdende instemming met het Verdrag tot vaststelling van een Grondwet voor Europa, en met de Slotakte, gedaan te Rome op 29 oktober 2004’ (37.978/AV) (*Parl.St.* Senaat 2004-05, nr. 3-1091/1, 539).

⁹ Voetnoot 35 van het geciteerde advies: Cass. 19 maart 1981, *Arr. Cass.* 1980-1981, 808; *JT* 1982, 565, en noot J. VERHOEVEN; Cass. 2 mei 2002, nr. C.99.0518.N.

¹⁰ Voetnoot 36 van het geciteerde advies: Zie o.m. advies nr. 33.510/3 van 28 mei 2002 over een voorontwerp dat ontstaan gegeven heeft aan de wet van 17 december 2002 houdende instemming met het Verdrag betreffende toegang tot informatie, inspraak bij besluitvorming en toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden, en met de Bijlagen I en II, gedaan te Aarhus op 25 juni 1998 (*Parl.St.*, Senaat, 2001-2002, nr. 2-1235/1, blz. 48); advies 35.792/2/V van 20 augustus 2003 over het voorontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan het decreet van 27 november 2003 houdende instemming met het Verdrag inzake persistente organische verontreinigende stoffen, gesloten te Stockholm op 22 mei 2001, alsmede met de Bijlagen erbij (*Parl.St.*, W.Gew.R., 2003/2004, nr. 575/1, blz. 10); advies 36.170/1 van 11 december 2003 over het voorontwerp van wet houdende instemming met de Overeenkomst betreffende de sociale zekerheid tussen het Koninkrijk België en de Republiek Kroatië, ondertekend te Brussel op 31 oktober 2001 (*Parl.St.*, Senaat, 2004-2005, nr. 957/1).

¹¹ Voetnoot 37 van het geciteerde advies: Zie inzonderheid de adviezen waarnaar in de vorige voetnoot wordt verwezen.

Het voorgaande neemt niet weg dat met toepassing van artikelen 123, lid 3, 136 en 268, lid 3, van de Overeenkomst wijzigingen in de bijlagen bij de Overeenkomst aangenomen kunnen worden waarmee de Kamer van volksvertegenwoordigers het eventueel niet eens is. Om de Kamer de mogelijkheid te bieden om aan de regering duidelijk te maken dat zij het niet eens is met een bepaalde wijziging,¹² zou het ontwerp het best worden aangevuld met een bepaling waarin voorzien wordt in de verplichting voor de regering om elke door de Samenwerkingsraad of het Samenwerkingscomité goedgekeurde wijziging van de bijlagen binnen een bepaalde termijn aan de Kamer mee te delen.¹³

7.4. Het gegeven dat met een wijziging op een stilzwijgende, voorwaardelijke wijze is ingestemd door de Kamer van volksvertegenwoordigers, houdt geen afwijking in van de verplichting die voortvloeit uit artikel 190 van de Grondwet en uit artikel 8 van de wet van 31 mei 1961 ‘betreffende het gebruik der talen in wetgevingszaken, het opmaken, bekendmaken en inwerkingtreden van wetten en verordeningen’ om die wijziging in het *Belgisch Staatsblad* bekend te maken opdat ze uitwerking zou hebben in het interne recht.

Artikel 190 van de Grondwet bepaalt dat alleen de wetgever bevoegd is om de vorm te bepalen waarin de wetten en verordeningen moeten worden bekendgemaakt opdat ze verbindend worden. Volgens het Hof van Cassatie geldt die grondwetsbepaling naar analogie voor internationale akten. Het Hof heeft immers geoordeeld dat verdragen niet aan particulieren kunnen worden tegengeworpen zolang ze niet integraal zijn bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad*.¹⁴

8. In de Overeenkomst wordt verwezen naar internationale regels en normen, die aldus ook verbindend worden gemaakt.

¹² Voor de nadere regeling van de parlementaire behandeling ervan, zou inspiratie kunnen worden gezocht in de procedure voor vereenvoudigde verdragswijzigingen, zoals geregeld in artikel 75/1 van het Reglement van het Vlaams Parlement (wijziging van het Reglement van het Vlaams Parlement ‘wat de vereenvoudigde verdragswijzigingen betreft’, aangenomen op 24 juni 2015, *Parl.St.* VI.Parl. 2014-15, nr. 359/3; zie ook: M. ELST, “Reglementswijziging met betrekking tot vereenvoudigde verdragswijzigingen in het Vlaams Parlement”, *TvW* 2015, 293-297).

¹³ Voor de formulering hiervan kan inspiratie worden gezocht in bv. de artikelen 3 en 4 van het op 17 december 2015 door de Kamer van volksvertegenwoordigers aangenomen wetsontwerp ‘houdende instemming met het Protocol van Nagoya inzake toegang tot genetische rijkdommen en de eerlijke en billijke verdeling van voordelen voortvloeiend uit hun gebruik bij het Verdrag inzake biologische diversiteit, en met de bijlage, gedaan te Nagoya op 29 oktober 2010’, de artikelen 3 en 4 van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest van 4 april 2014 ‘houdende instemming met het Aanvullend Protocol van Nagoya-Kuala Lumpur inzake aansprakelijkheid en schadeloosstelling bij het Protocol van Cartagena inzake bioveiligheid, gedaan te Nagoya op 15 oktober 2010’ en de artikelen 3 en 4 van het decreet van het Vlaamse Gewest van 25 april 2014 ‘houdende instemming met het Europees verdrag inzake het internationaal vervoer van gevaarlijke goederen over de binnenwateren (ADN), opgemaakt in Genève op 26 mei 2000, en met de geactualiseerde voorschriften ADN 2013’.

¹⁴ Cass. 11 december 1953, *Pas.* 1954, I, 298; Cass. 19 maart 1981, *JT* 1982, 565-567, noot J. VERHOEVEN.

Bij wijze van voorbeeld kan hiervoor verwezen worden naar:

- het Protocol ‘inzake de toetreding van de Republiek Kazachstan tot de WTO’, waarvan sommige bepalingen worden geacht integraal deel uit te maken van de Overeenkomst (artikelen 24, lid 3, 46, b), 52, lid 2, 142, a), en 164, lid 1);

- het Verdrag inzake octrooirecht. Overeenkomstig artikel 91 van de Overeenkomst stelt elke partij “binnen redelijke grenzen, alles in het werk om te voldoen aan de artikelen 1 tot en met 16 van het Verdrag inzake octrooirecht”. België heeft het verdrag inzake het octrooirecht, gedaan te Genève op 1 juni 2000, weliswaar ondertekend, maar het is er nog geen partij bij;

- de OESO-richtsnoeren voor *corporate governance* in overheidsbedrijven van 2005. Overeenkomstig artikel 169, lid 1, van de Overeenkomst zien de partijen “erop toe dat de in artikel 163, onder a) tot en met d), bedoelde ondernemingen strenge normen inzake transparantie en ondernemingsbestuur in acht nemen, overeenkomstig de OESO-richtsnoeren voor *corporate governance* in overheidsbedrijven van 2005. Verdere ontwikkeling van het beleid inzake *corporate governance* binnen de in artikel 163, onder a) tot en met d), bedoelde ondernemingen dient overeenkomstig die richtsnoeren te geschieden”.¹⁵

Vermits volgens de hiervoor in herinnering gebrachte vaste rechtspraak van het Hof van Cassatie, deze bepalingen zonder bekendmaking in het Belgisch Staatsblad niet tegenwerpelijk zijn aan particulieren, dienen deze internationale regels en normen samen met de thans voorliggende Overeenkomst in het Belgisch Staatsblad te worden bekendgemaakt.

9. De Overeenkomst werd voor het Koninkrijk België ondertekend met vermelding van de volgende formule:

“Deze handtekening verbindt eveneens de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap, de Duitstalige Gemeenschap, het Vlaamse Gewest, het Waalse Gewest en het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

Cette signature engage également la Communauté française, la Communauté flamande, la Communauté germanophone, la Région wallonne, la Région flamande et la Région de Bruxelles-Capitale.

Diese Unterschrift bindet zugleich die Deutschsprachige Gemeinschaft, die Flämische Gemeinschaft, die Französische Gemeinschaft, die Wallonische Region, die Flämische Region und die Region Brüssel-Hauptstadt.”

¹⁵ De geïllustreerde ondernemingen zijn: overheidsbedrijven, door de overheid gecontroleerde bedrijven, bedrijven waaraan bijzondere of exclusieve rechten of voorrechten zijn verleend en monopolies.

Deze bewoordingen moeten zo worden opgevat dat ze ook slaan op de Franse Gemeenschapscommissie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest, aangezien die ter uitvoering van artikel 138 van de Grondwet bevoegdheden van de Franse Gemeenschap uitoefent. Met het oog op de rechtszekerheid was het echter beter geweest dat dit uitdrukkelijk in de aangehaalde formule was vermeld.¹⁶⁻¹⁷

*

¹⁶ Hiervoor is een herziening nodig van het samenwerkingsakkoord van 8 maart 1994 tussen de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten ‘over de nadere regelen voor het sluiten van gemengde verdragen’ (meer bepaald artikel 8, lid 3, en de erbij horende toelichting) en van de op basis hiervan door de Interministeriële Conferentie voor het Buitenlands Beleid op 17 juni 1994 vastgestelde ondertekeningsformules.

¹⁷ De Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie van haar kant behoort niet uitdrukkelijk te worden vermeld, aangezien ze slechts beperkte bevoegdheden heeft op internationaal gebied en ze met name niet bevoegd is om verdragen te sluiten (zie artikel 135 van de Grondwet, artikel 63 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 ‘met betrekking tot de Brusselse Instellingen’ en artikel 16, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’).

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique¹ et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET

2. L'avant-projet de loi soumis pour avis a pour objet de porter assentiment à l'Accord de Partenariat et de Coopération renforcé entre l'Union européenne (ci-après : l'UE) et ses États membres, d'une part, et la République du Kazakhstan, d'autre part, signé à Astana le 21 décembre 2015 (ci-après : l'Accord).

Selon son article 2, paragraphe 1, l'Accord a pour objectif d'« [établir] un partenariat et une coopération renforcés entre les parties, dans les limites de leurs compétences respectives, sur la base de leur intérêt commun et de l'approfondissement de leurs relations dans tous les domaines de son application ». Dans ce but, l'Accord comporte un cadre permettant de développer un dialogue politique entre l'UE et le Kazakhstan dans le domaine de la politique étrangère et de la sécurité (titre II), la coopération en matière de commerce et d'entreprises (titre III), dans le domaine du développement économique et durable (titre IV), dans le domaine de la liberté, de la sécurité et de la justice (titre V), et dans d'autres domaines (titre VI). En outre, l'Accord prévoit encore un cadre pour la coopération financière et technique (titre VII), un cadre institutionnel (titre VIII), et des dispositions générales et finales (titre IX).

Le projet vise également à porter assentiment aux « amendements des annexes de l'Accord, conformément à l'article 268, paragraphe 3 de l'Accord » (article 2, alinéa 2, du projet).

EXAMEN DU TEXTE

3. Dans le cadre d'un avant-projet de loi portant assentiment à un traité, la section de législation du Conseil d'État peut étendre son examen au contenu du traité auquel il est donné assentiment et aux suites qu'appellerait le traité dans l'ordre juridique interne belge.

En exécution des obligations résultant de l'Accord et pour satisfaire à celles-ci, les mesures nécessaires devront être prises et les adaptations nécessaires devront être apportées à la réglementation dans l'ordre juridique belge, et ce en principe au plus tard au moment de l'entrée en vigueur internationale des dispositions de l'Accord.

¹ S'agissant d'un avant-projet de loi, on entend par « fondement juridique » la conformité avec les normes supérieures.

Compte tenu de ce qui précède, il est recommandé que la Chambre des représentants dispose de l'information la plus complète possible sur la portée de l'Accord auquel l'assentiment est demandé. À cet effet, il est judicieux que l'exposé des motifs précise, d'une part, les matières qui relèvent de la compétence de l'UE ou de celle des États membres et, d'autre part, lesquelles de ces dernières matières relèvent de la compétence de l'autorité fédérale.

En outre, l'exposé des motifs doit répertorier de manière suffisamment précise les mesures que l'autorité fédérale devra prendre pour respecter les engagements pris dans l'Accord.

4.1. À cet égard, il faut constater que certaines mesures prévues par l'Accord ne sont pas intégrées dans l'ordre juridique belge.

Ainsi, l'article 171, paragraphe 3, de l'Accord prévoit une procédure étendue de notification et d'information dans le cadre de l'élaboration d'une législation et d'une réglementation « concernant ou ayant une incidence » sur les matières régies par le titre III – Commerce et entreprises – : « Les parties publient les lois, règlements, décrets, décisions et décisions administratives d'application générale concernant ou ayant une incidence sur toute question régie par le présent titre avant leur adoption. Elles prévoient un délai raisonnable, en principe d'au moins 30 jours calendrier, pour permettre aux personnes intéressées de faire part de leurs observations avant que la mesure concernée ne soit finalisée ou transmise aux autorités chargées de son adoption. Toutes les observations reçues au cours de la période impartie à cet effet sont prises en compte ».

On peut également relever l'article 171, paragraphe 4, de l'Accord, qui dispose que « [l]es lois, règlements, décrets, décisions et décisions administratives d'application générale (...) concernant ou ayant une incidence sur toute question régie par le présent titre ne prennent pas effet avant leur publication ». On n'aperçoit en effet pas si cette disposition implique une limitation générale de la possibilité de rétroactivité.

4.2. Pour certains secteurs – dont l'exemple le plus marquant est le chapitre 9 du titre III, relatif aux matières premières et à l'énergie –, outre des dispositions qui facilitent la libre circulation entre l'UE et le Kazakhstan, l'Accord prévoit également certaines obligations substantielles qui dépassent expressément la relation bilatérale entre l'UE et ses États membres et le Kazakhstan². Bien qu'il semble que ces obligations connaissent souvent un équivalent dans la législation européenne actuelle, force est de constater que, dans le contexte de cet Accord, elles sont formulées d'une manière plus générale, et peuvent en outre avoir un effet direct, également à l'égard de particuliers, ce qui n'est pas nécessairement le cas des dispositions pertinentes de la directive. Ici aussi, il faudra examiner si la réglementation fédérale ne comporte pas de règles contraires aux obligations substantielles sectorielles.

4.3. Il est préférable que les mesures et dispositions réglementaires que les autorités compétentes doivent adopter dans la perspective des obligations prévues par l'Accord ne se limitent pas, en principe, au champ d'application strict de celui-ci. En effet, il convient tout

² À titre d'exemple, on peut citer l'article 147, paragraphe 2, c) (limitation des taxes sur les énergies renouvelables) ou l'article 147, paragraphe 2, f) (interdiction de la discrimination à l'encontre de l'électricité produite à partir de sources renouvelables pour l'accès aux réseaux de transport et obligation d'éliminer les obstacles à l'accès au marché pour les énergies renouvelables).

d'abord d'éviter des inégalités de traitement non justifiées, par exemple à l'égard des propres ressortissants qui se trouvent dans une situation purement interne. Ensuite, il n'est souvent pas possible de limiter le champ d'application à l'Accord à l'examen dès lors qu'il est impossible de prévoir si des personnes (morales) relevant de l'Accord participeront à une procédure déterminée, par exemple une procédure d'appel d'offres, de sorte que la réglementation doit tenir compte *in abstracto* de cette éventualité.

5.1. L'article 123, paragraphe 1, de l'Accord, qui concerne la diffusion de l'information en matière de marchés publics, dispose que chaque partie publie dans les plus brefs délais toutes les décisions judiciaires sur un support électronique ou papier officiellement désigné, qui a une large diffusion et reste facilement accessible au public.

Les arrêts du Conseil d'État en matière de marchés publics sont facilement accessibles au public sur le site internet du Conseil d'État. Bien qu'un certain nombre de décisions judiciaires des cours et tribunaux ordinaires soient aisément accessibles au public grâce à la banque de données Juridat, ce n'est assurément pas le cas pour toutes les décisions judiciaires. L'article 123, paragraphe 1, de l'Accord impose de prévoir une publication de toutes ces décisions judiciaires.

5.2. Conformément à l'article 123, paragraphe 2, de l'Accord « la partie 1 de l'annexe IV » de l'Accord comporte une liste des supports électroniques ou papier sur lesquels chaque partie publie ces informations. Pour la Belgique, il est ici fait référence à la *Pasicrisie*. L'information ainsi fournie n'est pas pertinente (sauf pour le nombre limité d'arrêts de la Cour de cassation qui se prononcent sur des questions de droit relatives au cadre réglementaire des marchés publics). « La partie 1 de l'annexe IV » de l'Accord doit être modifiée conformément à l'article 123, paragraphe 3, de l'Accord en vue de faire référence à la banque de données des arrêts se trouvant sur le site internet du Conseil d'État, d'une part, et à la banque de données Juridat du pouvoir judiciaire, d'autre part.

6. L'Accord institue un conseil de coopération et un comité de coopération, qui sont habilités à arrêter des décisions contraignantes pour les parties (articles 268 et 269). Ont en outre été prévus des sous-comités spécialisés du comité de coopération (article 269, paragraphes 6 et 7), une commission parlementaire de coopération (article 270), et la possibilité de constituer d'autres comités ou organes (article 269, paragraphes 6 et 7).

En ce qui concerne les instances créées par un accord de coopération conclu par l'UE et ses États membres ou en vertu d'un tel accord, en l'espèce sous la forme d'un Comité mixte, la section de législation, dans l'avis 53.978/VR, a relevé ce qui suit :

« (Traduction) À cet égard, il convient de rappeler qu'il est nécessaire de prévoir en Belgique également les procédures requises en vue d'organiser la prise de position et la représentation de la Belgique au sein du Comité mixte précité et du sous-comité institué par l'article 28 dans le respect des règles répartitrices de compétences nationales.

Conformément à l'article 92bis, § 4bis, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', la représentation et la prise de position au nom de la Belgique doivent être réglées dans un accord de coopération.

Les accords de coopération actuels du 8 mars 1994³ ne procurent pas de base juridique suffisante à pareilles représentation et prise de position, en ce qu'ils ne portent que sur la représentation au sein du Conseil de l'Union européenne. Les accords de coopération concernés ne peuvent pas s'appliquer par simple analogie, dans la mesure où le Comité mixte, certes sur le plan formel, est une expression des relations extérieures de l'Union européenne, mais il est également, sur le plan matériel, expressément compétent pour des matières relevant de la compétence des États membres⁴, qui, dans la répartition des compétences en vigueur en Belgique, relèvent ensuite également des compétences (exclusives) des communautés et des régions.

Aussi longtemps qu'un accord de coopération ne prévoit pas de base juridique suffisante à cet effet, la représentation et la prise de position au nom de la Belgique au sein du Comité mixte et du sous-comité doivent faire l'objet d'une concertation entre les gouvernements concernés, conformément à l'article 92bis, § 4bis, alinéa 2, de la loi spéciale du 8 août 1980 »⁵.

Certes, la coordination de la prise de position de l'UE et de ses États membres dans des matières relevant de la compétence mixte de l'UE et de ses États membres intervient dans la pratique au sein du Conseil de l'UE et la coordination de la prise de position de la Belgique qui précède a lieu conformément aux règles relatives à la prise de position en ce qui concerne les affaires européennes au sein du Conseil.

Il est à noter toutefois que les décisions prises dans les matières relevant de la compétence des États membres ne sont pas prises, du point de vue juridique, par le Conseil de l'UE, mais par les représentants des gouvernements des États membres réunis au sein du Conseil⁶. Bien que cela soit peut-être plutôt exceptionnel dans la pratique, il n'est pas exclu que des États membres, dans des matières relevant de leur compétence, adoptent encore une position nationale au sein des organes institués par un accord de coopération ou en vertu de celui-ci.

Par conséquent, l'absence de règles en la matière, conformément à l'article 92bis, § 4bis, alinéa 2, de la loi spéciale 'de réformes institutionnelles' du 8 août 1980, pourrait poser problème. Si un consensus était trouvé entre les autorités compétentes pour une application par analogie de l'accord de coopération du 8 mars 1994 entre l'autorité fédérale, les communautés et les régions 'relatif à la représentation du Royaume de Belgique au sein du Conseil des ministres

³ Note 2 de l'avis cité : Accord de coopération du 8 mars 1994 entre l'État fédéral, les Communautés et les Régions 'relatif à la représentation du Royaume de Belgique au sein du Conseil des ministres de l'Union européenne' et accord de coopération du 8 mars 1994 entre l'État fédéral, les Communautés et les Régions et le Collège réuni de la Commission communautaire commune 'relatif à la représentation du Royaume de Belgique au sein du Conseil des ministres de l'Union européenne'.

⁴ Note 3 de l'avis cité : Voir l'article 62 de l'accord-cadre.

⁵ Avis C.E. 53.978/VR du 7 novembre 2013 sur un avant-projet devenu le décret de la Communauté flamande et de la Région flamande du 4 avril 2014 'houdende instemming met de kaderovereenkomst inzake een partnerschap en samenwerking tussen de Europese Unie en haar lidstaten, enerzijds, en Mongolië, anderzijds, ondertekend in Ulaanbaatar op 30 april 2013', *Doc. parl.*, Parl. fl., 2013-14, n° 2455/1, 37-38, n° 3.2, reproduit dans l'avis C.E. 54.818/2 du 14 janvier 2014, relatif à la loi du 15 mai 2014 portant assentiment au même accord d'association, *Doc. parl.*, Sénat, 2013-14, n° 5-2496/1, 60, n° 2.2.

⁶ T. CORTHAUT et D. VAN EECKHOUTTE, « Legal Aspects of EU Participation in Global Environmental Governance under the UN Umbrella » dans J. WOUTERS et crts (éds.), *The European Union and Multilateral Governance. Assessing EU Participation in United Nations Human Rights and Environmental Fora*, Basingstoke, Palgrave, 2012, (145) 152.

de l'Union européenne' dans ces matières, mieux vaudrait dans ce cas adapter cet accord de coopération afin d'étendre son champ d'application en ce sens⁷.

7.1. En vertu de l'article 268, paragraphe 3, de l'Accord, le conseil de coopération est « habilité à actualiser ou à modifier les annexes du présent accord, sur la base d'un consensus entre les parties, sans préjudice des éventuelles dispositions spécifiques figurant au titre III (Commerce et entreprises) ». L'Accord prévoit également quelques procédures particulières pour la modification d'annexes spécifiques de l'Accord (articles 123, paragraphe 3, et 136 de l'Accord). Ces dispositions prévoient l'application d'une procédure de modification de l'Accord susceptible d'avoir pour effet que la Belgique se retrouve liée sur le plan international à la suite de ces amendements, sans que les assemblées législatives aient donné leur assentiment à cet égard.

7.2. Le projet de loi soumis pour avis porte assentiment aux « amendements des annexes de l'Accord, conformément à l'article 268, paragraphe 3 de l'Accord ».

La question se pose de savoir si l'auteur du projet n'entend pas plutôt donner un assentiment préalable aux éventuelles modifications ultérieures de l'accord qui interviendront conformément aux procédures de modification simplifiée de l'accord évoquées ci-dessus. Dans ce cas, on adaptera le texte du projet de loi en visant les amendements « qui seront adoptés » conformément aux articles « 123, paragraphe 3, 136 et 268, paragraphe 3, de l'Accord ».

En effet, à défaut d'assentiment préalable, la Chambre des représentants devra expressément donner son assentiment à chacun des amendements des annexes de l'Accord, adoptés ultérieurement.

7.3. Un tel assentiment préalable de la Chambre des représentants est possible, pour autant que certaines conditions soient remplies. C'est ainsi que, dans l'avis 37.954-37.970-37.977-37.978/AG⁸, l'assemblée générale de la section de législation du Conseil d'État a déclaré ce qui suit :

⁷ On peut rappeler que l'assemblée générale de la section de législation du Conseil d'État, dans l'avis 53.932/AG, a relevé que cet accord de coopération est lacunaire et obsolète sur divers points, notamment en raison de modifications apportées au cadre institutionnel de l'Union par le Traité de Lisbonne (avis C.E. 53.932/AG du 27 août 2013 sur une proposition devenue la loi spéciale du 6 janvier 2014 'relative à la Sixième réforme de l'État', *Doc. parl.*, Sénat, 2012-13, n° 5-2232/3, p. 50, note 1).

⁸ Avis du 15 février 2005 sur :

- un avant-projet devenu le décret de la Communauté flamande et de la Région flamande du 9 juin 2006 'houdende instemming met het Verdrag tot vaststelling van een Grondwet voor Europa en de Slotakte, ondertekend in Rome op 29 oktober 2004' (37.954/AG) (*Doc. parl.*, Parl. fl., 2004-05, n° 358/1, p. 64) ;
- un avant-projet devenu l'ordonnance de l'Assemblée réunie de la Commission communautaire commune du 23 juin 2005 'portant assentiment au traité établissant une Constitution pour l'Europe, et à l'Acte final, faits à Rome le 29 octobre 2004' (37.970/AG) (*Doc. parl.*, Ass. réun. Commission communautaire commune, 2004-05, n° B-30/1, p. 25) ;
- un avant-projet devenu l'ordonnance de la Région de Bruxelles-Capitale du 23 juin 2005 'portant assentiment au traité établissant une Constitution pour l'Europe, et à l'Acte final, faits à Rome le 29 octobre 2004' (37.977/AG) (*Doc. parl.*, Parl. Rég. Brux.-Cap., 2004-05, n° A-128/1, p. 25) ;
- un avant-projet de loi 'portant assentiment au traité établissant une Constitution pour l'Europe, et à l'Acte final, faits à Rome le 29 octobre 2004' (37.978/AG) (*Doc. parl.*, Sénat, 2004-05, n° 3-1091/1, p. 539).

« Tant la Cour de cassation⁹ que la section de législation du Conseil d'État¹⁰ admettent que, dans certaines conditions, les Chambres législatives peuvent donner leur assentiment préalable à un traité ou à une modification à celui-ci. Pour qu'un tel assentiment préalable soit compatible avec l'article 167, §§ 2 à 4, de la Constitution et avec l'article 16 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, deux conditions doivent être réunies : il faut notamment que les Chambres législatives et, le cas échéant, les parlements des communautés et des régions connaissent les limites des futurs amendements¹¹ et qu'ils indiquent expressément qu'ils donnent leur assentiment à ces amendements ».

En ce qui concerne l'Accord auquel on entend porter assentiment, on peut admettre que l'exigence imposant de connaître suffisamment les limites des futurs amendements est rencontrée.

Il n'en demeure pas moins que les articles 123, paragraphe 3, 136 et 268, paragraphe 3, de l'Accord permettent d'adopter des amendements aux annexes de l'Accord, que la Chambre des représentants pourrait éventuellement désapprouver. Afin de permettre à la Chambre de signaler au Gouvernement qu'elle n'approuve pas un amendement déterminé¹², il serait préférable de compléter le projet par une disposition prévoyant l'obligation pour le Gouvernement de notifier dans un délai déterminé à la Chambre tout amendement des annexes approuvé par le conseil de coopération ou le comité de coopération¹³.

7.4. Le fait que la Chambre des représentants a donné préalablement son assentiment d'une manière conditionnelle, implicite, à une modification n'empêche pas de déroger à l'obligation de la publier au *Moniteur belge* pour qu'elle puisse produire ses effets en droit

⁹ Note 35 de l'avis cité : Cass., 19 mars 1981, *Pas.*, 1981, I, n° 417; *J.T.*, 1982, 565, et la note de J. VERHOEVEN; Cass., 2 mai 2002, n° C.99.0518.N.

¹⁰ Note 36 de l'avis cité : Voir notamment l'avis 33.510/3 du 28 mai 2002 sur l'avant-projet devenu la loi du 17 décembre 2002 portant assentiment à la Convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, et aux annexes I et II, faites à Aarhus le 25 juin 1998 (*Doc. parl.*, Sénat, 2001-2002, n° 2-1235/1, p. 48) ; l'avis 35.792/2/V du 20 août 2003 sur l'avant-projet devenu le décret du 27 novembre 2003 portant assentiment à la Convention sur les polluants organiques persistants, faite à Stockholm le 22 mai 2001, ainsi qu'à ses annexes (*Doc. parl.*, C.R.W., 2003/2004, n° 575/1, p. 10); l'avis 36.170/1 du 11 décembre 2003 sur l'avant-projet de loi portant assentiment à la Convention sur la sécurité sociale entre le Royaume de Belgique et la République de Croatie, signée à Bruxelles le 31 octobre 2001 (*Doc. parl.*, Sénat, 2004-2005, n° 957/1).

¹¹ Note 37 de l'avis cité : Voir notamment les avis cités dans la note précédente.

¹² Pour régler les modalités de son examen par le parlement, on pourrait s'inspirer de la procédure d'assentiment parlementaire à des modifications simplifiées d'un traité, réglée par l'article 75/1 du Règlement du Parlement flamand (modification du Règlement du Parlement flamand 'wat de vereenvoudigde verdragswijzigingen betreft', adoptée le 24 juin 2015, *Doc. parl.*, Parl. fl., 2014-15, n° 359/3; voir aussi : M. ELST, « Reglementswijziging met betrekking tot vereenvoudigde verdragswijzigingen in het Vlaams Parlement » *TvW* 2015, 293-297).

¹³ Pour la formulation d'un telle disposition, on peut par exemple s'inspirer des articles 3 et 4 du projet de loi adopté par la Chambre des représentants le 17 décembre 2015 'portant assentiment au Protocole de Nagoya sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages découlant de leur utilisation relatif à la Convention sur la diversité biologique, et à l'annexe, faits à Nagoya le 29 octobre 2010', des articles 3 et 4 du décret de la Communauté flamande et de la Région flamande du 4 avril 2014 'houdende instemming met het Aanvullend Protocol van Nagoya-Kuala Lumpur inzake aansprakelijkheid en schadeloosstelling bij het Protocol van Cartagena inzake bioveiligheid, gedaan te Nagoya op 15 oktober 2010' et des articles 3 et 4 du décret de la Région flamande du 25 avril 2014 'houdende instemming met het Europees verdrag inzake het internationaal vervoer van gevaarlijke goederen over de binnenwateren (ADN), opgemaakt in Genève op 26 mei 2000, en met de geactualiseerde voorschriften ADN 2013'.

interne, obligation qui découle de l'article 190 de la Constitution et de l'article 8 de la loi du 31 mai 1961 'relative à l'emploi des langues en matière législative, à la présentation, à la publication et à l'entrée en vigueur des textes légaux et réglementaires'.

L'article 190 de la Constitution dispose que seul le législateur est compétent pour déterminer la forme dans laquelle les lois et règlements doivent être publiés pour acquérir un caractère obligatoire. Selon la Cour de cassation, cette disposition constitutionnelle s'applique par analogie aux actes internationaux. Elle a en effet jugé que les traités sont inopposables aux particuliers tant qu'ils n'ont pas été publiés intégralement au Moniteur belge ¹⁴.

8. L'Accord fait référence à des règles et normes internationales, qui acquièrent ainsi également un caractère contraignant.

À titre illustratif on peut mentionner à cet égard :

- le protocole 'd'adhésion de la République du Kazakhstan à l'OMC', dont certaines dispositions sont réputées faire partie intégrante de l'Accord (articles 24, paragraphe 3, 46, b), 52, paragraphe 2, 142, a), et 164, paragraphe 1) ;

- le traité sur le droit des brevets. Conformément à l'article 91 de l'Accord, chaque partie « s'efforce raisonnablement de respecter les articles 1^{er} à 16 du traité sur le droit des brevets ». La Belgique a certes signé le traité sur le droit des brevets, fait à Genève le 1^{er} juin 2000, mais n'est pas encore partie à celui-ci;

- les lignes directrices de l'OCDE sur le gouvernement d'entreprise des entreprises publiques de 2005. Conformément à l'article 169, paragraphe 1, de l'Accord, les parties veillent « à ce que les entreprises visées à l'article 163, points a) à d), observent des règles rigoureuses en matière de transparence et de gouvernance d'entreprise conformément aux lignes directrices de l'OCDE sur le gouvernement d'entreprise des entreprises publiques de 2005. Toute évolution ultérieure de la politique de gouvernance d'entreprise dans les entreprises visées à l'article 163, points a) à d), devrait être conforme auxdites lignes directrices » ¹⁵.

Dès lors que selon la jurisprudence constante de la Cour de cassation, rappelée ci-dessus, à défaut de publication au Moniteur belge, ces dispositions ne sont pas opposables aux particuliers, ces règles et normes internationales doivent être publiées au Moniteur belge conjointement avec l'Accord actuellement à l'examen.

9. L'Accord a été signé pour le Royaume de Belgique avec mention de la formule suivante :

« Deze handtekening verbindt eveneens de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap, de Duitstalige Gemeenschap, het Vlaamse Gewest, het Waalse Gewest en het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

¹⁴ Cass., 11 décembre 1953, *Pas.*, 1954, I, p. 298, Cass., 19 mars 1981, *J.T.* 1982, 565-567, note J. VERHOEVEN.

¹⁵ Les entreprises visées sont : les entreprises publiques, les entreprises contrôlées par l'État, les entreprises jouissant de droits ou privilèges spéciaux ou exclusifs et les monopoles.

Cette signature engage également la Communauté française, la Communauté flamande, la Communauté germanophone, la Région wallonne, la Région flamande et la Région de Bruxelles-Capitale.

Diese Unterschrift bindet zugleich die Deutschsprachige Gemeinschaft, die Flämische Gemeinschaft, die Französische Gemeinschaft, die Wallonische Region, die Flämische Region und die Region Brüssel-Hauptstadt ».

Ces formulations doivent s'entendre comme engageant également la Commission communautaire française de la Région de Bruxelles-Capitale puisqu'en exécution de l'article 138 de la Constitution, elle exerce des compétences de la Communauté française. Par souci de sécurité juridique, il eût été néanmoins préférable que sa mention expresse en ait été faite dans la formule citée ¹⁶⁻¹⁷.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Jan SMETS

¹⁶ Ceci nécessite une modification de l'accord de coopération du 8 mars 1994 entre l'État fédéral, les communautés et les régions 'relatif aux modalités de conclusion des traités mixtes' (en particulier l'article 8, alinéa 3, et les commentaires correspondants) et des formules de signature arrêtées sur la base de celui-ci par la Conférence interministérielle de la Politique étrangère le 17 juin 1994.

¹⁷ Pour sa part, la Commission communautaire commune ne doit pas être explicitement mentionnée, étant donné qu'elle n'a que des compétences limitées sur le plan international et qu'elle n'est notamment pas compétente pour conclure des traités (voir l'article 135 de la Constitution, l'article 63 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux Institutions bruxelloises' et l'article 16, § 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles').