



Übersetzung

STAATSRAT

Gesetzgebungsabteilung

Gutachten 64.226/4
vom 1. Oktober 2018

über

einen Vorentwurf eines Dekrets der Deutschsprachigen
Gemeinschaft ‚zur Genehmigung der Satzung der Asiatischen
Infrastruktur-Investitionsbank‘

Am 5. September 2018 wurde der Staatsrat, Gesetzgebungsabteilung, von dem Ministerpräsidenten der Regierung der Deutschsprachigen Gemeinschaft darum gebeten, innerhalb einer Frist von dreißig Tagen ein Gutachten über einen Vorentwurf eines Dekretes ‚zur Genehmigung der Satzung der Asiatischen Infrastruktur-Investitionsbank‘ abzugeben.

Der Vorentwurf wurde von der vierten Kammer am 1. Oktober 2018 untersucht. Die Kammer setzte sich zusammen aus Martine BAGUET, Kammerpräsident, Bernard BLERO und Wanda VOGEL, Staatsräte, Christian BEHRENDT und Marianne DONY, Beisitzer, und Charles-Henri VAN HOVE, stellvertretender Greffier.

Der Bericht wurde von Jean-Baptiste LEVAUX, Auditor, vorgelegt.

Das Gutachten, dessen Wortlaut nachstehend wiedergegeben ist, wurde am 1. Oktober 2018 abgegeben.

*

Da der Begutachtungsantrag aufgrund von Artikel 84 § 1 Absatz 1 Nr. 2 der am 12. Januar 1973 koordinierten Gesetze ‚über den Staatsrat‘ eingereicht wurde, beschränkt sich die Gesetzgebungsabteilung gemäß Artikel 84 § 3 der o.a. koordinierten Gesetze darauf, die Rechtsgrundlage des Vorentwurfs[‡], die Befugnis des erlassenden Organs sowie die Einhaltung der vorangehenden Formvorschriften zu untersuchen.

Was diese drei Aspekte betrifft, sind über den Vorentwurf folgende Bemerkungen zu formulieren.

TRAGWEITE DES VORENTWURFS

1. Der zur Begutachtung vorgelegte Dekretvorentwurf zielt darauf ab, der „Satzung der Asiatischen Infrastruktur-Investitionsbank samt Bericht, geschehen zu Peking [...] am 29. Juni 2015“ zuzustimmen.

Artikel 1 Absatz 1 des Übereinkommens vom 29. Juni 2015 zur Gründung der Asiatischen Infrastruktur-Investitionsbank¹ lautet wie folgt:

„Zweck der Bank ist es, i) in Asien durch Investitionen in die Infrastruktur und andere produktive Wirtschaftsbereiche eine nachhaltige wirtschaftliche Entwicklung zu fördern, Wohlstand zu schaffen und die Infrastrukturanbindung zu verbessern sowie ii) durch eine enge Zusammenarbeit mit anderen multilateralen und bilateralen Entwicklungsinstitutionen regionale Kooperationen und Partnerschaften bei der Bewältigung schwieriger Entwicklungsaufgaben zu fördern.“

ZUSTÄNDIGKEIT DES VERFASSERS DES VORENTWURFS

2. Wie die Arbeitsgruppe „gemischte Verträge“ infolge des Gutachtens der Gesetzgebungsabteilung Nr. 62.546/VR vom 23. Januar 2018 über einen Vorentwurf eines Gesetzes ‚portant approbation des statuts de la Banque asiatique d’investissement dans les infrastructures‘ angenommen hat²,

„l’Accord à l’examen est un traité mixte auquel non seulement l’autorité fédérale, mais également les communautés et les régions doivent donner leur assentiment“³.

[‡] Da es sich um einen Dekretvorentwurf handelt, wird unter „Rechtsgrundlage“ die Übereinstimmung mit den höheren Rechtsnormen verstanden.

¹ Das Übereinkommen, auf das dieser Titel hinweist, wird nachstehend „das Übereinkommen vom 29. Juni 2015“ genannt werden.

² Diesem Vorentwurf folgte ein bei der Abgeordnetenkammer hinterlegter Entwurf, der von der Kammer am 31. Mai 2018 verabschiedet wurde, *Parl. Dok.* Kammer, 2017-2018, Nr. 54-3043/004. <http://www.lachambre.be/FLWB/PDF/54/3043/54K3043004.pdf>.

³ Allgemeine Bemerkung Nr. 3.1, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/62546.pdf>.

BESONDERE BEMERKUNGEN

VERFÜGENDER TEIL

Artikel 1

In Artikel 1 muss auf „das Übereinkommen zur Gründung der Asiatischen Infrastruktur-Investitionsbank“ eher als auf „die Satzung der Asiatischen Infrastruktur-Investitionsbank“ hingewiesen werden.

Artikel 3 ist ebenfalls dahingehend anzupassen.

Artikel 3

In ihrem o.a. Gutachten Nr. 62.546/VR-1-4 haben die vereinigten Kammern der Gesetzgebungsabteilung des Staatsrates Folgendes bemerkt:

„8.1. L'article 53, paragraphe 1, de l'Accord dispose que celui-ci peut être amendé « sur décision du Conseil des gouverneurs prise à la majorité qualifiée visée à l'article 28 de l'Accord, » à savoir deux tiers du nombre total des gouverneurs représentant au moins les trois quarts du total des voix des membres⁴⁻⁵. L'article 53, paragraphe 2, prévoit, pour certains types d'amendements, que l'accord unanime du Conseil des gouverneurs est requis.

L'article 53 prévoit donc 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.

L'avant-projet de loi soumis pour avis ne prévoit pas l'assentiment préalable à pareils amendements.

À cet égard, la question se pose donc de savoir si le projet de loi pourrait donner un assentiment préalable à pareilles modifications. À défaut d'assentiment préalable, le Parlement devra expressément donner son assentiment à chacun des amendements de l'Accord adoptés ultérieurement.

⁴ Fußnote Nr. 14 aus dem zitierten Gutachten: Voir spécialement le paragraphe 2, (ii), de l'article 28.

⁵ Fußnote Nr. 15 aus dem zitierten Gutachten: L'article 56 de l'Accord semble également applicable. Selon cette disposition, l'accord d'un État membre est réputé avoir été donné à moins que celui-ci ne présente une objection dans un délai déterminé.

8.2. Un tel assentiment préalable du législateur à des amendements futurs est possible, pour autant que certaines conditions soient remplies. C'est ainsi que, dans l'avis portant les numéros 37.954-37.970-37.977-37.978/AG⁶, l'assemblée générale de la section de législation du Conseil d'État a déclaré ce qui suit :

‘Tant la Cour de cassation⁷ que la section de législation du Conseil d'État⁸ admettent que, dans certaines conditions, les Chambres législatives peuvent donner leur assentiment préalable à un traité ou à un amendement 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 amendements⁹ et qu'ils indiquent expressément qu'ils donnent leur assentiment à ces amendements’.

8.3. Les possibilités de recours à la procédure de révision sont formulées en des termes particulièrement larges : il découle en effet de l'article 53 de l'Accord que ‘[l]e présent Accord’ peut être amendé par une décision du Conseil des gouverneurs, soit à la majorité qualifiée des voix, soit – pour certaines dispositions – moyennant l'accord unanime.

Dans la mesure où cela signifierait que l'ensemble de l'Accord pourrait être amendé par la voie de cette procédure, il y aurait lieu de conclure que les conditions précitées, édictées pour qu'il puisse être recouru à l'instrument de l'assentiment préalable de la Chambre aux amendements de l'Accord adoptés sur la base de son article 53, ne sont pas remplies.

⁶ *Fußnote Nr. 16 aus dem zitierten Gutachten*: Avis rendus le 15 février 2005 sur :

- un avant-projet devenu le décret du 9 juin 2006 ‘portant assentiment au traité établissant une Constitution pour l'Europe, et à l'Acte final, faits à Rome le 29 octobre 2004’ (37.954/AG) (*Doc. parl.*, Parl. fl., 2004-2005, n° 358/1, p. 64) ;
- un avant-projet devenu l'ordonnance 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, 2004-2005, n° B-30/1, p. 25) ;
- un avant-projet devenu l'ordonnance 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., 2004-2005, 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, 2004-2005, n° 3-1091/1, p. 539).

⁷ *Fußnote Nr. 17 aus dem zitierten Gutachten*: Note de bas de page n° 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.

⁸ *Fußnote Nr. 18 aus dem zitierten Gutachten*: Note de bas de page n° 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).

⁹ *Fußnote Nr. 19 aus dem zitierten Gutachten*: Note de bas de page n° 37 de l'avis cité : Voir notamment les avis cités à la note précédente.

Il doit être toutefois constaté que l'objet de l'Accord, à savoir la création et le fonctionnement d'une Banque asiatique d'investissement dans les infrastructures, est spécifique et limité. Dans ces circonstances, l'assentiment préalable aux amendements de l'Accord adoptés sur la base de son article 53 peut être admis, à condition qu'il s'agisse d'amendements limités à d'éventuelles modifications apportées au texte initial qui se situent dans son prolongement et faisant habituellement l'objet de modifications sous la forme d'accords en forme simplifiée.

Il ne saurait par contre pas en être ainsi pour des amendements à l'Accord portant sur des éléments essentiels quant à l'objet et aux règles de fonctionnement de la Banque. La Chambre des représentants ne pourrait pas être réputée avoir donné son assentiment préalable à un amendement de l'Accord qui en modifierait la nature ou l'essence.

Il importe dès lors que l'obligation d'informer la Chambre – qui constitue l'une des conditions à respecter pour pouvoir recourir à l'assentiment préalable à des amendements ultérieurs de l'Accord – soit organisée de manière telle que cette dernière puisse être en mesure de faire connaître au Gouvernement son éventuelle opposition à une proposition d'amendement pour l'hypothèse où celui-ci irait au-delà de ces limites, et ce de façon à ce qu'il puisse en être tenu compte au moment de déterminer la position de la Belgique avant la réunion du Conseil des gouverneurs qui prendra une décision concernant la proposition. Il est renvoyé sur ce point à l'observation n° 9 formulée ci-dessous.

Lorsque, par hypothèse, la Chambre aura été informée de l'existence d'une proposition d'amendement et aura fait connaître, le cas échéant, sa position par rapport à celle-ci, il appartiendra aux gouvernements, sous le contrôle politique de leurs parlements respectifs, de déterminer la position belge face à pareille proposition d'amendement et, le cas échéant, de décider de retirer le Royaume de Belgique de la Banque conformément à l'article 37 de l'Accord dans l'hypothèse où l'amendement serait adopté. Il importe à cet égard de relever qu'aux termes de l'article 53, paragraphe 2, de l'Accord, 'le droit de se retirer de la Banque', 'les limites à la responsabilité visées à l'article 7, paragraphes 3 et 4' et 'les droits relatifs à l'achat du capital social, visés à l'article 5, paragraphe 4', nécessitent un 'accord unanime' du Conseil des gouverneurs, ce qui empêcherait l'adoption d'un amendement sur ces questions n'ayant pas recueilli l'agrément du gouverneur représentant l'État belge. Plus spécialement, la possibilité d'un retrait de celui-ci ne serait affectée que moyennant son accord.

9. Il convient donc de compléter l'avant-projet par deux dispositions, formant ses articles 4 et 5, le premier procurant un assentiment anticipé aux amendements adoptés sur la base de l'article 53 de l'Accord, le second prévoyant l'obligation pour le Gouvernement de notifier au Parlement, dans un délai déterminé, toute proposition d'amendement à l'Accord déposée dans le cadre des procédures prévues par l'article 53 de l'Accord¹⁰.

¹⁰ Fußnote Nr. 20 aus dem zitierten Gutachten: Pour la formulation de ces dispositions, on peut s'inspirer des articles 3 et 4 de la loi du 29 février 2016 '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'.

En tout état de cause, si des amendements devaient avoir déjà été adoptés sur la base de l'article 53 de l'Accord, ce que le Conseil d'État n'a pas été en mesure de vérifier, la Chambre devrait être invitée, dès à présent, par une autre disposition nouvelle de la loi en projet, à y donner son assentiment et ces amendements devraient être annexés au projet de loi.

10. Il reste une dernière question à examiner, qui concerne la publicité des amendements adoptés selon la procédure à l'examen.

L'assentiment anticipé à de pareilles modifications, qui résulterait de la loi en projet, n'emporte pas dérogation à l'obligation, qui résulte 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', de publier au *Moniteur belge* ces modifications pour qu'ils produisent leurs effets en droit interne.

L'article 190 de la Constitution réserve à la loi la compétence de déterminer les formes dans lesquelles doivent être publiés les lois et règlements pour être obligatoires. Selon la Cour de cassation, cette disposition constitutionnelle s'applique par analogie aux actes internationaux. Elle a en effet déclaré les traités inopposables aux particuliers tant qu'ils n'ont pas été publiés intégralement au *Moniteur belge*¹¹. L'absence de publication au *Moniteur belge* n'aurait pas soulevé d'objection si l'Accord, tel qu'amendé, qui sera publié au *Moniteur belge*, avait lui-même prévu les formes dans lesquelles ces modifications seront publiées¹²; tel n'est pas le cas en l'espèce, l'article 53, paragraphe 3, de l'Accord se limitant à prévoir 'une communication officielle [des amendements adoptés] adressée [par la Banque] à l'ensemble de ses membres' mais pas de publication des amendements adoptés.

Il y aura lieu en conséquence de publier au *Moniteur belge* les amendements futurs à l'Accord.,¹³

In Einklang mit diesen Bemerkungen sieht Artikel 3 des Vorentwurfs vor, dass die im Übereinkommen aufgrund dessen Artikel 53 vorgenommenen Änderungen uneingeschränkt wirksam sind. So setzt der Vorentwurf eine vorherige Zustimmung zu solchen Änderungen voraus.

Allerdings enthält der Vorentwurf keine Bestimmung, wodurch die Regierung verpflichtet ist, innerhalb einer bestimmten Frist dem Parlament jeden im Rahmen der in Artikel 53 des Übereinkommens vorgesehenen Verfahren hinterlegten Vorschlag einer Änderung des Übereinkommens mitzuteilen.

¹¹ Fußnote Nr. 21 aus dem zitierten Gutachten: Cass., 11 décembre 1953, *Pas.*, 1954, I, p. 298 ; 19 mars 1981, précité.

¹² Fußnote Nr. 22 aus dem zitierten Gutachten: Les règles obligatoires édictées par les organes d'institutions internationales peuvent en effet être rendues obligatoires en droit interne du fait de leur publication dans le bulletin ou le journal officiel édité par ces institutions, par l'effet des clauses contenues dans les traités y relatifs (B. HAUBERT et C. DEBROUX, « L'application du droit international par le juge administratif », *A.P.T.*, 1998, p. 105, note de bas de page n° 110).

¹³ Die Gesetzgebungsabteilung äußerte sich ebenfalls in diesem Sinne im Gutachten Nr. 64.079/4-2V vom 4. September 2018 über einen Vorentwurf eines Dekrets der Wallonischen Region 'portant approbation des statuts de la Banque asiatique d'investissement dans les infrastructures'.

Im Gegenteil ergibt sich aus dem Kommentar zu Artikel 3, dass das Parlament über eventuelle Änderungen der Satzung der Bank, die gemäß diesem Artikel 53 vorgenommen werden, nicht verbindlich informiert werden muss.

Mit dieser Verdeutlichung im Kommentar wird auf die o.a. Bemerkung nicht eingegangen. Der Vorentwurf ist also anzupassen.

DER GREFFIER

DER PRÄSIDENT

Charles-Henri VAN HOVE

Martine BAGUET

Das Gutachten wurde unter der Aufsicht von Roger WIMMER, Erster Auditor, übersetzt.

DER CHEFGREFFIER,

Gregory DELANNAY