CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 69.613/2
du 8 juillet 2021

sur

un avant-projet de décret de la Communauté française ‘portant assentiment à l'Accord modifiant le Traité instituant le Mécanisme européen de stabilité, signé à Bruxelles le 27 janvier 2021 et le 08 février 2021’

‡ LW-BEHVPBGCE-GJGBDMW‡

Le 16 juin 2021, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre-Président du Gouvernement de la Communauté française à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret 'portant assentiment à l'Accord modifiant le Traité instituant le Mécanisme européen de stabilité, signé à Bruxelles le 27 janvier 2021 et le 08 février 2021'.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre le 8 juillet 2021. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Patrick RONVAUX et Christine HOREVOETS, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK et Jacques ENGLEBERT, assesseurs, et Esther CONTI, greffier assumé.

Le rapport a été présenté par Anne-Stéphanie RENSON, auditeur adjoint.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 8 juillet 2021.

*

‡ LW-BEHVPBGCE-GJGBDMW‡

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 2°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-projet ‡, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, l'avant-projet appelle les observations suivantes.

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET

1. L'avant-projet de décret soumis pour avis a pour objet de donner assentiment, en ce qui concerne la Communauté française, à l'Accord 'modifiant le Traité instituant le Mécanisme européen de stabilité, signé à Bruxelles le 27 janvier et le 8 février 2021'.

La note au Gouvernement résume la nécessité et le contenu des modifications apportées au Traité MES comme suit :

> « Le Traité instituant le [Mécanisme européen de stabilité (MES)] doit être modifié afin de le doter d'une base légale afférente [aux] nouvelles tâches du MES. La modification concerne les éléments suivants :
>
> - La création d'un dispositif de soutien commun pour le Fonds de résolution unique.
>
> - L'amélioration de l'efficacité des instruments financiers préventifs du MES.
>
> - L'extension du rôle du MES (tant dans l'élaboration et la surveillance des programmes qu'en dehors).
>
> - Le renforcement de la soutenabilité de la dette, avec notamment l'introduction de clauses d'action collective avec agrégation simple pour toutes les obligations publiques des États membres de la zone euro, d'une durée minimale d'un an.
>
> - L'analyse de la soutenabilité de la dette et de la capacité de remboursement, que la Commission européenne élaborait en collaboration avec la BCE dans le cadre de programmes précédents, est désormais établie par le MES, mais une marge d'appréciation (politique) suffisante est conservée.
>
> - Un protocole d'accord a été conclu sur la future collaboration entre le MES et la Commission européenne.
>
> Les modifications proposées constituent une étape nécessaire dans le renforcement de l'Union économique et monétaire, tel que poursuivi par l'Eurogroupe et le Conseil européen ».

‡ S'agissant d'un avant-projet de décret, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

‡ LW-BEHVPBGCE-GJGBDMW‡

LA COMPÉTENCE DE LA COMMUNAUTÉ FRANÇAISE

2.1. Le 17 octobre 2019, le groupe de travail traités mixtes a qualifié l'accord à l'examen de doublement mixte, entre l'autorité fédérale, les régions et les communautés. Comme élément déterminant, il a été fait référence à cet égard à l'avis du Conseil d'État, section de législation, sur le traité de base.

2.2. Dans l'avis n° 51.151/2-VR donné le 3 avril 2012 sur l'avant-projet devenu la loi du 20 juin 2012 'portant assentiment au Traité instituant le Mécanisme européen de Stabilité (MES), signé à Bruxelles le 2 février 2012', il a été exposé ce qui suit sur le caractère mixte ou non du traité MES :

> « […] Interrogées sur la question de savoir si le traité MES revêt ou non le caractère d'un traité mixte, les délégués du ministre ont répondu comme suit :
>
> 'Le Traité instituant le Mécanisme européen de Stabilité n'est pas un Traité mixte au regard de la répartition des compétences. Par ailleurs, la responsabilité budgétaire incombe à l'État fédéral qui prend en charge la contribution belge (Agence de la Dette) et n'a pas d'impact budgétaire direct pour le budget des entités fédérées';
>
> '[…] le traité [MES] n'a jamais été mis à l'ordre du jour du Groupe de Travail 'traités mixtes' puisqu'il nous a semblé manifeste qu'il relève bien de la compétence exclusive du fédéral'.
>
> Certes, la responsabilité budgétaire incombe à l'État fédéral qui prend en charge la contribution belge et n'a pas d'impact budgétaire direct pour le budget des entités fédérées. En outre, il est clair que l'État fédéral est seul compétent pour 'la politique monétaire aussi bien interne qu'externe' [1].
>
> Dans le bref délai qui lui est imparti, la section de législation attire toutefois l'attention des auteurs de l'avant-projet sur certaines dispositions du traité MES qui pourraient néanmoins faire naître un doute à cet égard.
>
> Ainsi, la section de législation se demande dans quelle mesure l'article 36 du traité MES, relatif aux exonérations fiscales, pourrait ou non avoir un impact direct sur la compétence fiscale, notamment, des Régions, nonobstant le fait, d'une part, qu'en vertu de l'article 31, paragraphe 1, du traité MES, 'Le MES a son siège et son bureau principal à Luxembourg' et que, d'autre part, en application de l'article 31, paragraphe 2, du traité MES 'Le MES peut établir un bureau de liaison à Bruxelles', l'article 32, paragraphe 2, d) du traité MES prévoyant par ailleurs la possibilité de conclure un accord de siège. À défaut de plus amples informations à ce sujet, la section de législation n'est pas à même de se prononcer sur le caractère mixte ou non de cette disposition [2]. Une interrogation similaire pourrait naître à l'égard des privilèges et des immunités visés aux articles 32 et 35 du traité MES.

---

[1] *Note de bas de page n° 2 de l'avis cité* : Article 6, § 1er, VI, alinéa 4, 1°, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles'.

[2] *Note de bas de page n° 3 de l'avis cité :* Sur le caractère éventuellement mixte des accords de siège, voir l'avis 30.074/AG donné le 14 février 2001 sur un avant-projet devenu la loi du 21 février 2006 'portant assentiment à l'Accord de siège entre le Royaume de Belgique et l'Organisation de l'Unité Africaine, signé à Bruxelles le 9 octobre 1985 et aux Échanges de lettres du 9 octobre 1985 et du 29 juin 1998 entre le Royaume de Belgique et l'Organisation de l'Unité africaine' (*Doc. parl.,* Sénat, 2005-2006, n° 1374/1, pp. 21-23).

‡ LW-BEHVPBGCE-GJGBDMW‡

Dans le même ordre d'idée, l'article 12, paragraphe 3, du traité MES dispose :

'Des clauses d'action collective figureront, à compter du 1er janvier 2013, dans tous les nouveaux titres d'État d'une maturité supérieure à un an qui seront émis dans la zone euro, de manière à leur assurer un effet juridique identique'.

À défaut de plus amples informations quant à la manière concrète dont cette disposition trouvera à s'appliquer lorsque les Communautés et les Régions mettront en œuvre leur capacité à contracter des emprunts [3], la section de législation ne peut à nouveau qu'exprimer un doute quant à la nature mixte ou non de cette disposition.

Compte tenu des doutes ainsi exprimés, il conviendrait à tout le moins que l'exposé des motifs soit complété afin de clairement établir le caractère non mixte du traité MES soumis à assentiment.

En tout état de cause, la section de législation estime que la sécurité juridique aurait été mieux assurée si l'avis du groupe de travail traités mixtes avait été sollicité [4] » [5].

2.3. Compte tenu du fait qu'il y avait des raisons d'admettre que le Traité MES est un traité mixte, il paraît en principe aller de soi de l'admettre également pour les modifications ultérieures. Il existe en effet une présomption que les modifications ultérieures apportées à un traité mixte requièrent également l'assentiment de toutes les autorités qui devaient donner leur assentiment au traité de base.

Cette présomption peut toutefois être renversée s'il est établi que toutes les modifications ne portent que sur la compétence d'une seule autorité [6]. Ainsi, si le Royaume de Belgique agit comme partie à un traité modificatif d'un traité mixte, les modifications ne portant que sur des matières fédérales, ce traité mixte peut néanmoins être modifié sans que toutes les autorités qui devaient donner leur assentiment au traité de base doivent de nouveau donner leur assentiment.

---

[3] *Note de bas de page n° 4 de l'avis cité :* Articles 49 et 49*bis* de la loi spéciale du 16 janvier 1989 'relative au financement des Communautés et des Régions'.

[4] *Note de bas de page n° 5 de l'avis cité :* Ce groupe de travail est institué dans le cadre de la Conférence interministérielle de Politique étrangère par l'article 3 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'.

[5] Avis C.E. 51.151/2-VR du 3 avril 2012 sur un avant-projet devenu la loi du 20 juin 2012 'portant assentiment au Traité instituant le Mécanisme européen de Stabilité (MES), signé à Bruxelles le 2 février 2012', *Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1598/1.

[6] Voir l'avis n° 69.098/VR du 18 mai 2021 sur un avant-projet de loi 'portant assentiment à l'Avenant, fait à Bruxelles le 5 décembre 2017, à la Convention entre le Royaume de Belgique et le Grand-Duché de Luxembourg en vue d'éviter les doubles impositions et de régler certaines autres questions en matière d'impôts sur le revenu et sur la fortune, et le protocole final y relatif, signés à Luxembourg le 17 septembre 1970, tels que modifiés par les Avenants du 11 décembre 2002 et du 16 juillet 2009'.

‡ LW-BEHVPBGCE-GJGBDMW‡

2.4. Le Traité auquel il est envisagé de porter assentiment contient à première vue des adaptations qui relèvent uniquement des compétences fédérales en matière de stabilité financière (la politique monétaire aussi bien interne qu'externe [7] et la réglementation du secteur financier [8]). L'accord laisse intacts les principaux aspects qui ont amené le Conseil d'État dans l'avis cité à considérer le traité de base comme mixte, comme les immunités fiscales réglées dans les articles 32, 35 et 36 du Traité MES.

2.5.1. Il faut toutefois observer qu'au moins certains aspects des modifications examinées peuvent avoir des conséquences pour les communautés et les régions.

2.5.2. En premier lieu, les modifications apportées au cadre institutionnel, comme les modifications que le point 21 de l'Accord apporte à l'article 13 du Traité MES, ont des conséquences sur la manière dont il sera éventuellement décidé à l'avenir de l'octroi d'un soutien et sur la conclusion y afférente d'un protocole d'accord. À cet égard, le Conseil d'Etat a observé que ces protocoles concerneront sans doute également les compétences des communautés et des régions [9] de sorte qu'elles devront expressément donner leur assentiment à un cadre conventionnel au sein duquel l'exercice de leurs compétences sera négocié et décidé.

2.5.3. En deuxième lieu, le point 20 de l'Accord modifie les règles en matière de clauses d'action collective visées à l'article 12 du Traité MES.

Également en ce qui concerne l'examen de la question de savoir si le traité MES revêt ou non le caractère d'un traité mixte, l'avis 51.151/2-VR précité avait fait référence à l'article 12 du Traité MES. Compte tenu des doutes à ce sujet, l'avis énonçait qu'

> « il conviendrait à tout le moins que l'exposé des motifs soit complété afin de clairement établir le caractère non mixte du traité MES soumis à assentiment ».

L'exposé des motifs du traité de base répond à cet égard à l'avis comme suit :

> « Concernant les remarques du Conseil d'État sur le caractère non-mixte du traité :
>
> […]

[7] Article 6, § 1er, VI, alinéa 5, 1°, de la loi spéciale du 8 aout 1980 'de réformes institutionnelles'.

[8] Article 6, § 1er, VI, alinéa 5, 2°, de la loi spéciale du 8 août 1980.

[9] Avis n° 51.151/2-VR du 3 avril 2021, observation de fond n° 2. Le protocole d'accord avec la Grèce démontre que ce point est à tout le moins hypothétique, dès lors que cela concerne notamment l'enseignement, les qualifications professionnelles, les ports, l'agriculture, etc., voir https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/01_mou_20150811_en1.pdf.

‡ LW-BEHVPBGCE-GJGBDMW‡

> - [...] l'obligation prévue à l'article 12 du traité MES de prévoir à partir du 1er janvier 2013 des clauses d'action collective pour tous les nouveaux titres d'État de la zone euro, d'une maturité supérieure à un an, vaut seulement pour les emprunts émis par les autorités nationales et non pour les titres de la dette des entités subnationales. Cela ressort non seulement d'une comparaison des différentes versions linguistiques du traité, mais aussi d'une confirmation du Comité économique et financier du 6 juillet 2011 » [10].

Or, le « EFC *sub-committee on EU sovereign debt markets* » [11] précise que, s'il est vrai que les clauses d'action collective renouvelées de l'article 12 adapté du Traité MES ne sont encore et toujours obligatoires qu'à l'égard des titres de la dette nationale, il n'en reste pas moins que les autorités régionales ou locales peuvent également les faire leurs. Dès lors que le traité (modifié) laisse ouverte cette possibilité [12], les communautés et régions doivent donner leur assentiment, tout comme elles doivent donner leur assentiment aux conventions préventives de la double imposition, même si, à ce moment, elles n'ont pas encore d'impôts spécifiques relevant de l'application de la convention [13].

2.6. Dans ces circonstances, on peut donc se rallier au caractère mixte de l'Accord examiné.

3. Force est toutefois de constater que – malgré l'avis du Conseil d'État, auquel le groupe de travail traités mixtes s'est entre-temps rallié - dans la pratique, seul le législateur fédéral a donné son assentiment au traité de base.

Eu égard au caractère mixte du traité de base et de ses modifications, la loi d'assentiment à l'examen peut suffire en ce qui concerne l'autorité fédérale.

---

[10] *Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1598/1, pp. 9-10.

[11] EFC sub-committee on EU sovereign debt markets, « 2022 collective action clause – explanatory note », EA Model CAC - Draft Explanatory Note.pdf (europa.eu), C. Scope of Application; Voir également Collective Action Clauses in the Euro area (europa.eu).

[12] Pour l'heure, il semble qu'il n'ait été donné exécution à l'article 12 du Traité MES qu'au niveau fédéral : voir l'arrêté royal du 17 février 2013 'modifiant l'arrêté royal du 9 juillet 2000 relatif à l'émission des bons d'État'. Certes, le législateur décrétal flamand a adopté le décret du 13 mars 2009 'betreffende de al dan niet in effecten belichaamde schuld van het Vlaamse Gewest en de Vlaamse Gemeenschap'. Toutefois, ce décret renvoie en grande partie au cadre fédéral. Les obligations de l'arrêté royal du 9 juillet 2020 semblent ainsi s'appliquer également à la Région flamande et à la Communauté flamande sur la base de l'article 3, § 1er, alinéa 1er, de ce décret. Pour les autres communautés et régions, il semble pouvoir être admis, selon le droit en vigueur, qu'elles sont directement soumises aux clauses d'action collective sur la base de ladite réglementation fédérale.

[13] Voir par exemple l'avis n° 63.951/VR du 23 novembre 2018 sur un avant-projet devenu le décret de la Communauté germanophone du 6 mai 2019 'zur Zustimmung zu dem multilateralen Übereinkommen zur Umsetzung steuerabkommensbezogener Maßnahmen zur Verhinderung der Gewinnverkürzung und Gewinnverlagerung, geschehen zu Paris am 24. November 2016', *Doc. parl.*, Parl. Comm. germ., 2018-19, n° 298/1.

‡ LW-BEHVPBGCE-GJGBDMW‡

En ce qui concerne les communautés et les régions, il devra être donné assentiment tant au traité de base qu'à l'Accord examiné. À cet égard, il est recommandé, comme ce fut le cas pour la loi d'assentiment du 20 juin 2012, de donner en outre assentiment anticipatif à un certain nombre de modifications futures qui pourront être adoptées par le Conseil des gouverneurs, sur la base des articles 5, paragraphe 6, m), 11, paragraphe 6, 19 et 44 du Traité MES.

4. Enfin, il faut observer que, conformément à l'article 92*bis*, § 4*bis*, alinéa 1er, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', la représentation et la prise de position au nom de la Belgique au sein du Conseil des gouverneurs doivent être réglées dans un accord de coopération. Eu égard au caractère intergouvernemental du traité MES, les accords de coopération actuels du 8 mars 1994 [14] ne procurent pas de base juridique suffisante à pareilles représentation et prise de position, et ils ne peuvent pas non plus s'appliquer par analogie à la prise de décision au sein du Conseil des gouverneurs. Toutefois, il peut être envisagé d'adapter en conséquence les accords de coopération précités.

Néanmoins, 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 sein du Conseil des gouverneurs doivent faire l'objet d'une concertation entre les gouvernements concernés, conformément à l'article 92*bis*, § 4*bis*, alinéa 2, de la loi spéciale du 8 aout 1980 [15].

OBSERVATION PARTICULIÈRE

Dans l'arrêté de présentation, les mots « invité à » seront remplacés par les mots « chargé de » [16].

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

Esther CONTI Pierre VANDERNOOT

[14] 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'.

[15] Ces observations sont analogues à celles formulées dans l'avis n° 69.366/2 donné le 8 juin 2021 sur un avant-projet de loi 'portant assentiment à l'Accord modifiant le Traité instituant le Mécanisme européen de stabilité, signé à Bruxelles le 27 janvier et le 8 février 2021'.

[16] *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.conseildetat.be, onglet « Technique législative », formule F 4-1-10-2.

‡ LW-BEHVPBGCE-GJGBDMW‡