

TRAITE INTERNATIONAL. — Loi d'assentiment. — CONTROLE DE CONFORMITE AUX ARTICLES 6, 6bis ET 17 DE LA CONSTITUTION. — Compétence de la Cour d'arbitrage.

**Cour d'arbitrage (séance plénière),
16 octobre 1991**

Prés. : M. Delva, prés.

Siég. : Mme Pétry, prés.; MM. Wathelet, André, Debaedts, De Grève, Blankaert, Suetens, Melchior, Boel, François et Martens, jug.

(Arrêt n° 26/91 — Commune de Lanaken c. Communauté flamande).

Ni la Constitution, ni la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage n'établissent la distinction, dans la compétence attribuée à la Cour de contrôler la conformité des normes législatives aux articles 6, 6bis et 17 de la Constitution, selon que la Cour est saisie par un recours en annulation ou par une question préjudicielle.

L'article 3, § 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989, qui reconnaît expressément la compétence de la Cour d'arbitrage pour statuer sur les recours en annulation dirigés contre une loi, un décret ou une ordonnance par lesquels un traité reçoit l'assentiment, ramène à soixante jours le délai d'introduction de tels recours. Il ne peut cependant être déduit de cette disposition que le législateur spécial aurait voulu exclure la compétence de la Cour d'arbitrage pour répondre à une question préjudicielle relative à une loi, un décret ou une ordonnance par lesquels un traité reçoit l'assentiment.

Le contrôle de la Cour implique l'examen du contenu des dispositions du traité. La Cour doit toutefois tenir compte de ce qu'il s'agit non d'un acte de souveraineté unilatéral mais d'une norme conventionnelle produisant des effets de droit en dehors de l'ordre juridique interne.

I. — Objet.

Par arrêt du 24 avril 1990, la quatrième chambre du Conseil d'Etat a posé à la Cour d'arbitrage la question préjudicielle suivante :

« La loi du 16 août 1971 comporte-t-elle, en violation des articles 6 et 6bis de la Constitution, une discrimination illicite en tant qu'elle approuve le point XI du Protocole joint à la Convention entre le gouvernement du Royaume de Belgique et le gouvernement du Royaume des Pays-Bas tendant à éviter les doubles impositions en matière d'impôts sur le revenu et sur la fortune et à régler certaines autres questions en matière fiscale, signé à Bruxelles le 19 octobre 1970, et aux termes duquel la disposition de l'article 15, § 3, 1°, ne s'applique pas aux personnes qui possèdent la nationalité néerlandaise et qui ont transféré leur domicile des Pays-Bas en Belgique après le 1^{er} janvier 1970 ? ».

V. — En droit.

Quant à la compétence de la Cour.

B.1. — L'article 107ter, § 2, alinéa 2, 2°, de la Constitution dispose que la Cour d'arbitrage statue, par voie d'arrêt, sur la violation par une loi, un décret ou une règle visée à l'article 26bis, des articles 6, 6bis et 17 de la Constitution.

Le troisième alinéa du même paragraphe prévoit que la Cour peut être saisie par toute autorité que la loi désigne, par toute personne justifiant d'un intérêt ou, à titre préjudiciel, par toute juridiction.

Ce texte n'établit aucune distinction quant à l'étendue du contrôle de constitutionnalité selon que la Cour est saisie par une autorité, par une personne justifiant d'un intérêt ou par une juridiction.

B.2. — L'article 107ter, § 2, alinéa 1^{er}, de la Constitution dispose que la composition, la compétence et le fonctionnement de la Cour d'arbitrage sont déterminés par la loi. Cette disposition a été exécutée par la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage. Dans le titre 1^{er} de la loi, qui concerne la compétence de la Cour, le chapitre 1^{er} traite des recours en annulation (art. 1^{er} à 25), le chapitre II des questions préjudicielles (art. 26 à 30). Ces dispositions n'établissent pas davantage de distinction, dans la compétence attribuée à la Cour de contrôler la conformité des normes législatives aux articles 6, 6bis et 17 de la Constitution, selon que la Cour est saisie par un recours en annulation ou par une question préjudicielle.

L'article 3, § 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 reconnaît expressément la compétence de la Cour pour statuer sur les recours en annulation dirigés contre une loi, un décret ou une règle visée à l'article 26bis de la Constitution par lesquels un traité reçoit l'assentiment.

Aux termes de l'article 26 de la loi spéciale du 6 janvier 1989, la Cour d'arbitrage statue, à titre préjudiciel, par voie d'arrêt, sur les questions relatives à la violation par une loi, un décret ou une règle visée à l'article 26bis de la Constitution, d'une règle constitutionnelle de compétence ou des articles 6, 6bis et 17 de la Constitution.

Cette disposition n'exclut nullement les lois, décrets ou ordonnances par lesquels un traité reçoit l'assentiment.

B.3. — Certes, l'article 3, § 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 ramène à soixante jours, par dérogation à la règle générale figurant au § 1^{er}, le délai d'introduction d'un recours en annulation d'une loi, d'un décret ou d'une ordonnance par lesquels un traité reçoit l'assentiment. Il ressort des travaux préparatoires que ce délai plus bref vise à « garantir la sécurité et la stabilité des relations internationales » (Doc., Sénat, 1981-1982, n° 246/1, p. 6; n° 246/2, pp. 40, 52, 105). Cet objectif serait méconnu si la Cour, sans limitation de temps, par un arrêt ayant autorité de chose jugée *erga omnes*, pouvait annuler la loi donnant effet dans l'ordre juridique belge à une disposition du droit conventionnel international.

Par elle-même, une décision préjudicielle par laquelle la Cour constate une violation n'est pas applicable *erga omnes* et ne fait pas non plus disparaître de l'ordre juridique belge la règle de droit qui en fait l'objet.

Il ne peut donc être déduit de la disposition de l'article 3, § 2, que le législateur spécial aurait voulu exclure la compétence de la Cour d'arbitrage pour répondre à une question préjudicielle relative à une loi, un décret ou une ordonnance par lesquels un traité reçoit l'assentiment.

Quant à la question préjudicielle.

B.4. — L'article unique de la loi d'assentiment du 16 août 1971 énonce que la Convention et le Protocole du 19 octobre 1970 « sortiront leur plein et entier effet ».

Le contrôle de la Cour implique l'examen du contenu des dispositions de la Convention et du Protocole. La Cour devra toutefois exercer son contrôle en tenant compte de ce qu'en l'espèce, il s'agit non d'un acte de souveraineté unilatéral mais d'une norme conventionnelle produisant également des effets de droit en dehors de l'ordre juridique interne.

Ainsi, la Cour ne pourrait prendre pour point de comparaison des situations fiscales qui échappent à l'ordre juridique belge.

B.5. — Les règles constitutionnelles de l'égalité des Belges devant la loi et de la non-discrimination n'excluent pas qu'une différence de traitement soit établie entre certaines catégories de personnes, pour autant que le critère de différenciation soit susceptible de justification objective et raisonnable.

B.6. — En vertu de l'article 15, §§ 1^{er} et 2, de la Convention, les revenus provenant d'un emploi salarié sont en principe imposables dans l'Etat où la profession est exercée.

L'article 15, § 3, 1°, prévoit cependant une exception pour les traitements, salaires et autres rémunérations similaires reçus par une personne qui est occupée comme travailleur frontalier dans la zone frontalière de l'un des Etats et qui a son foyer d'habitation permanent dans la zone frontalière de l'autre Etat, où elle rentre normalement chaque jour ou au moins une fois par semaine. Un tel travailleur n'est imposable que dans l'Etat où il a son domicile.

Le point XI du protocole prévoit à son tour une exception à cette exception à l'égard des personnes qui possèdent la nationalité néerlandaise et qui ont transféré leur domicile des Pays-Bas en Belgique après le 1^{er} janvier 1970. La règle de l'article 15, §§ 1^{er} et 2, leur est donc à nouveau applicable, ce qui a pour effet de faire entrer les intéressés dans le champ d'application de la loi fiscale néerlandaise.

Selon la commune de Lanaken, cette dérogation crée une double discrimination :

- a) entre les travailleurs frontaliers belges demeurant aux Pays-Bas et les travailleurs frontaliers néerlandais demeurant en Belgique;
- b) entre ces travailleurs frontaliers néerlandais et les travailleurs frontaliers tombant sous l'application des conventions fiscales analogues signées avec la République fédérale d'Allemagne et la France.

**La Cour d'arbitrage
face au contrôle
de la constitutionnalité des traités (*)**

B.7. — La règle générale applicable aux travailleurs frontaliers qui figure à la fois à l'article 15, § 3, 1^o, de la Convention fiscale belgo-néerlandaise du 19 octobre 1970, à l'article 15, § 3, 1^o, de la Convention fiscale belgo-allemande du 11 avril 1967 et à l'article 11, 2^o, c, de la Convention fiscale belgo-française du 10 mars 1964 consiste en ce que les travailleurs frontaliers sont imposés dans leur « Etat de résidence ».

Le point XI du Protocole du 19 octobre 1970 déroge à cette règle pour les travailleurs frontaliers néerlandais « qui ont transféré leur domicile des Pays-Bas en Belgique après le 1^{er} janvier 1970 ».

La disposition du point XI du Protocole du 19 octobre 1970 trouve son origine dans le souci d'empêcher que de nombreux résidents néerlandais transfèrent leur domicile en Belgique pour des raisons essentiellement fiscales (*Bull. O. et R.*, n° 14, 3 sept. 1974, Chambre, s.e. 1974, p. 675; n° 19, 15 mars 1983, Chambre, 1982-1983, p. 1502).

B.8. — C'est afin de prévenir un risque d'évasion fiscale propre à une catégorie objectivement déterminée de contribuables étrangers qu'a été adoptée la règle dérogatoire prévue au point XI du Protocole précité.

Il se peut que, si elle était prévue aussi en faveur des travailleurs frontaliers belges, la même dérogation ait l'effet inverse de les soumettre à un régime fiscal plus favorable. Il se peut également que, si elle était insérée dans d'autres conventions bilatérales, une clause identique ait pour effet d'alléger la charge fiscale de certains travailleurs frontaliers, pour autant qu'au moment de son entrée en vigueur, la fiscalité belge soit moins lourde que celle du pays voisin.

Le principe d'égalité n'exige cependant pas que, dans chacune des conventions qu'elle négocie avec les Etats voisins pour éviter les phénomènes de double imposition, la Belgique se préoccupe d'assurer cas par cas aux travailleurs frontaliers le régime qui leur serait à tout moment le plus favorable.

B.9. — Lorsque les parties contractantes ont prévu, en fonction d'éléments objectifs, un régime dérogatoire en matière d'impôts sur les revenus, le législateur peut, sans violer les articles 6 et 6bis de la Constitution, donner son assentiment à ce régime dérogatoire lorsque, comme en l'espèce, celui-ci ne crée pas de distinction injustifiée.

Par ces motifs :

La Cour,

Dit pour droit :

La loi du 16 août 1971 ne viole pas les articles 6 et 6bis de la Constitution, en tant qu'elle approuve le point XI du Protocole joint à la Convention entre le gouvernement du Royaume de Belgique et le gouvernement du Royaume des Pays-Bas tendant à éviter les doubles impositions en matière d'impôts sur le revenu et sur la fortune et à régler certaines autres questions en matière fiscale, signé à Bruxelles le 19 octobre 1970, et aux termes duquel la disposition de l'article 15, § 3, 1^o, ne s'applique pas aux personnes qui possèdent la nationalité néerlandaise et qui ont transféré leur domicile des Pays-Bas en Belgique après le 1^{er} janvier 1970 (*).

(*) *M.B.*, 23 nov. 1991, p. 26335.

1. — En intégrant progressivement le droit international directement applicable dans le champ du contrôle qu'elle exerce, la Cour d'arbitrage nous avait habitués à considérer un certain nombre de règles internationales en vigueur en Belgique comme partie intégrante du « bloc de constitutionnalité » dont elle est chargée d'assurer le respect (1). En effet, si la haute juridiction convient que ni la Constitution, ni la loi spéciale ne lui ont « conféré le pouvoir d'annuler des règles législatives pour violation directe de règles d'un traité international » (2), elle considère néanmoins que, « parmi les droits et libertés garantis aux Belges par l'article 6bis de la Constitution, figurent les droits et libertés résultant de dispositions des Conventions internationales liant la Belgique, rendus applicables dans l'ordre juridique interne par un acte d'assentiment et ayant effet direct » (3). Cette jurisprudence trouve son principal intérêt dans la conjugaison du principe constitutionnel d'égalité avec des droits exclusivement garantis par des instruments internationaux, tels le droit à un procès équitable (art. 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme) ou le respect de la vie privée et familiale (art. 8 de la même Convention).

La Cour pourrait également être amenée à confronter directement une ordonnance ou un décret régional au « cadre normatif général de l'union économique et de l'unité monétaire, tel qu'il est établi » par le droit de la Communauté européenne, en vertu de règles attributives de compétences aux Régions (4). Le champ matériel d'application de ces règles est ainsi limité, au vœu du législateur spécial, par des normes internationales que les Régions ne peuvent transgresser (5).

(*) Compte tenu de la date de rédaction de la présente note d'observations, ses auteurs n'ont pu tenir compte de l'importante mercuriale que M. le premier avocat général J. Velu a prononcée le 1^{er} septembre dernier sur le thème du conflit entre le traité et la Constitution, et dans laquelle il développe, semble-t-il, une théorie (voy. M. Mahieu, « Les audiences solennelles de rentrée : à la Cour de cassation. Réflexions sur une mercuriale », *J.T.*, 1992, p. 606) s'écarter pour partie de celle qui est ici défendue. Cette mercuriale sera publiée le mois prochain dans nos colonnes.

(1) Voy. R. Ergéc, « Le droit international et le droit à l'égalité des étrangers dans la jurisprudence de la Cour d'arbitrage », note sous *Cour Arb.*, 5 juill. 1990, n° 25/90, *R.C.J.B.*, 1991, pp. 622-649.

(2) Arrêt n° 26/90 du 14 juillet 1990, III, 6.B.2 (*M.B.*, 4 août 1990; *Rev. rég. droit*, 1990, p. 563; *T.B.P.*, 1990, p. 877).

(3) Même référence. Dans le même sens : *Cour Arb.*, 23 mai 1990, n° 18/90, IV.B.11.3; 5 juill. 1990, n° 25/90, IV.9.B.4. (implicite).

(4) L.S. 8 août 1980 de réformes institutionnelles, art. 6, § 1^{er}, VI, al. 3.

(5) Le législateur spécial s'est également servi de règles de base énoncées par la Constitution ou la

On observera qu'en tous les cas, c'est par le détour des règles internes de référence que la Cour d'arbitrage peut contrôler la conformité des lois, décrets ou ordonnances à l'une ou à l'autre règle de droit international.

2. — Dans une espèce plus récente, la haute juridiction a mis l'accent sur le fait qu'il ne lui appartient pas d'apprécier, en dehors du contrôle du respect des articles 6 et 6bis de la Constitution, la concordance des dispositions légales (...) avec d'autres règles fondamentales, en particulier avec les droits fondamentaux contenus dans les dispositions de traités internationaux à effet direct (6).

3. — C'est à un renversement complet de perspective que nous convie l'arrêt annoté. Il pose, en effet, que la Cour d'arbitrage est compétente pour contrôler la compatibilité d'une loi, d'un décret ou d'une ordonnance « donnant effet dans l'ordre juridique belge à (des) disposition(s) du droit conventionnel international » (7), ainsi que « du contenu des dispositions de (cette) convention » (8), avec les articles 6, 6bis et 17 de la Constitution comme avec les règles répartitrices de compétence entre l'Etat, les Communautés et les Régions. De norme de référence, la règle de droit international semble ainsi ravalée au rang de règle contrôlée.

4. — Comment en est-on arrivé là ? Tout simplement en répondant à une question préjudicielle que le Conseil d'Etat a posée à la Cour le 24 avril 1990. Le juge administratif avait été saisi d'un recours en annulation dirigé contre la décision par laquelle l'autorité de tutelle refusait d'approuver un règlement-taxé de la commune limbourgeoise de Lanaken. Ce règlement instaurait pour l'exercice d'imposition 1984 une « taxe des résidents non fiscaux » que le ministre flamand des Affaires intérieures avait estimée contraire aux conventions internationales préventives de la double imposition en matière d'impôts sur les revenus.

En particulier, la Convention belgo-néerlandaise du 19 octobre 1970 « tendant à éviter les doubles impositions en matière d'impôts sur le revenu et sur la fortune et à régler certaines autres questions en matière fiscale » (9) stipule que les travailleurs frontaliers sont imposés dans l'Etat où ils ont leur domicile (10); le point XI du Protocole additionnel déroge cependant à cette règle pour les seuls travailleurs frontaliers néerlandais « qui ont transféré leur domicile des Pays-Bas en Belgique après le 1^{er} janvier 1970 », ce qui a eu pour effet de soumettre les intéressés à la loi néerlandaise alors que le régime fiscal belge leur aurait été plus favorable. Il s'agissait, en fait,

législation nationale pour restreindre la portée de compétences attribuées aux Communautés ou aux Régions. Voy., à cet égard, Y. Lejeune, « La protection des droits et libertés », *Cour d'arbitrage - Actualité et perspectives*, Bruxelles, Bruylant, 1988, n°s 356 et 357, pp. 373-374 et 375-376.

(6) Arrêt n° 42/90, 22 déc. 1990, IV.B.3.2. (*M.B.*, 31 janv. 1991; *J.T.*, 1991, p. 812, note E. Jacques).

(7) Considérant V.B.3.

(8) Considérant V.B.4.

(9) Entrée en vigueur, avec le Protocole qui en fait partie intégrante, le 1^{er} octobre 1971 (L. belge d'assentiment du 16 août 1971, *M.B.*, 25 sept.).

(10) Art. 15, § 3, 1^o.

d'éviter que de nombreux résidents des Pays-Bas transfèrent leur domicile en Belgique pour des raisons essentiellement fiscales.

Devant le Conseil d'Etat, la commune de Lanaken dénonçait l'inconstitutionnalité de cette disposition conventionnelle au motif qu'elle comporterait une discrimination entre les contribuables frontaliers belges et néerlandais, de même qu'entre ces travailleurs frontaliers néerlandais et les travailleurs frontaliers tombant sous l'application des traités analogues conclus avec l'Allemagne et la France. Par son arrêt n° 34796 du 24 avril 1990, le juge administratif demanda alors à la Cour d'arbitrage si la loi d'assentiment ne violait par les articles 6 et 6bis de la Constitution en tant qu'elle approuve le point XI du Protocole joint au traité.

Réunie en séance plénière, la Cour s'est reconnue compétente pour répondre à pareille question préjudicielle. Elle a estimé que son contrôle impliquait l'examen du contenu des dispositions de la Convention internationale et de son Protocole additionnel et, en réponse à la question posée par le Conseil, elle a jugé que le législateur belge avait pu, sans violer les articles 6 et 6bis de la Constitution, donner son assentiment au régime dérogatoire établi par la Convention fiscale belgo-néerlandaise en fonction d'éléments objectifs, parce que ce régime ne crée pas de distinction injustifiée entre les travailleurs frontaliers assujettis à l'impôt sur les revenus.

5. — La Cour d'arbitrage s'est ainsi engagée dans une voie que la plupart des juridictions constitutionnelles ont empruntée avec réticence, quand elles ne s'y sont pas refusées (11) : le contrôle de la constitutionnalité matérielle des traités (12). L'arrêt rapporté appelle donc deux séries d'observations, les unes relatives à la compétence de la Cour en ce domaine (nos 6-13) et les autres, à la recherche d'une meilleure harmonie entre la Constitution et le Traité (nos 14-19).

I. — La compétence de la Cour

A. — A l'égard de la loi d'assentiment proprement dite

6. — Il n'est pas contesté que la Cour d'arbitrage puisse statuer sur les recours en annulation dirigés contre une loi, un décret ou une ordonnance (13) par lesquels un traité reçoit

(11) Depuis sa création, le Tribunal constitutionnel fédéral allemand, par exemple, n'a constaté l'inconstitutionnalité d'un traité que dans une seule affaire. Voy. BVerfGE 72, pp. 200 et s. (décision du 14 mai 1986 annulant l'article 1^{er}, § 1^{er}, de la loi allemande du 5 septembre 1972 relative à l'accord germano-suisse du 11 août 1971 tendant à éviter la double imposition en matière d'impôts sur le revenu et sur la fortune, dans la mesure où il est contraire au principe de l'Etat de droit consacré par l'article 20 de la loi fondamentale).

(12) Voy. généralement, L. Wildhaber, *Treaty-Making Power and Constitution - An international and Comparative Study*, Bâle et Stuttgart, Helbing & Lichtenhahn, 1971, pp. 349 et s., n°s 186 et s., spéc. n°s 195-199.

(13) On rappellera que l'assemblée réunie de la Commission communautaire commune de Bruxelles-capitale est appelée à donner son assentiment aux

l'assentiment d'une ou de plusieurs assemblées parlementaires : l'article 3, § 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 le prévoit expressément. En revanche, la Cour a estimé devoir examiner d'office sa compétence pour répondre à une question préjudicielle relative à une loi ayant pareil objet parce que l'article 26 de la loi spéciale, qui détermine la compétence de la Cour pour statuer à titre préjudiciel sur les questions que peuvent ou doivent lui soumettre les autres juridictions, ne mentionne pas expressément les lois, décrets ou ordonnances par lesquels un traité reçoit l'assentiment.

La Cour d'arbitrage a jugé, à juste titre selon nous, que sa compétence pour statuer sur les questions préjudicielles suscitées par l'inconstitutionnalité prétendue d'un acte législatif ou d'une ordonnance n'était pas moins étendue que sa compétence pour statuer sur les recours en annulation introduits contre les mêmes catégories d'actes. En conséquence, elle a admis qu'elle était en droit de répondre à une question préjudicielle portant sur la conformité d'une loi d'assentiment aux articles 6 et 6bis de la Constitution.

7. — Les motifs invoqués sont inégalement convaincants.

Il y a d'abord, et surtout, la généralité des termes employés à l'article 107ter de la Constitution et dans les chapitres I^{er} et II du titre I^{er} de la loi spéciale sur la Cour d'arbitrage. Ces textes n'établissent aucune distinction quant à l'étendue du contrôle de constitutionnalité selon que l'on porte devant la Cour un recours en annulation ou une question préjudicielle. Ils n'excluent pas la compétence de la haute juridiction dans le second cas. On souscrita sans hésiter à cette justification.

La Cour rappelle ensuite que l'article 3, § 2, de la loi spéciale, ramène à soixante jours le délai d'introduction du recours en annulation de l'acte d'assentiment à un traité. La brièveté de ce délai est inspirée par le souci de garantir la sécurité et la stabilité des relations internationales : comme il est d'usage que la ratification n'intervienne qu'après que le traité ait reçu l'assentiment, « il se recommandait de permettre au Roi de ratifier le traité le plus vite possible sans s'exposer au risque d'une annulation de l'acte d'assentiment », ce qui eût provoqué « un divorce entre l'efficacité du traité dans l'ordre interne, paralysée par l'annulation de l'assentiment, et son efficacité dans l'ordre international que l'annulation de l'assentiment est impuissante à énerver » (14).

Pour la Cour, il suffit de constater qu'« une décision préjudicielle (constatant) une violation n'est pas applicable *erga omnes* et ne fait pas non plus disparaître de l'ordre juridique belge la règle de droit qui en fait l'objet » pour en déduire que l'objectif poursuivi par le législateur spécial en édictant l'article 3, § 2, ne s'oppose pas à l'adoption d'une interprétation

traités portant sur des matières personnalisables bicommunautaires (L.S. 12 janvier 1989 relative aux institutions bruxelloises, art. 63 rendant applicable à la Commission commune l'article 16 de la loi spéciale du 8 août 1980).

(14) R. Ergec, « La Cour d'arbitrage et l'assentiment aux traités internationaux », *Mélanges offerts à R. Vander Elst*, Bruxelles, Némésis, 1986, 267-283, p. 280.

large de la compétence de la haute juridiction au contentieux des questions préjudicielles.

8. — Il n'est pourtant guère douteux que la déclaration d'inconstitutionnalité rendue sur question préjudicielle aura une incidence sur le litige dont le règlement requiert la clarification de cette question puisque le juge *a quo* ne pourra plus appliquer le traité auquel la loi d'assentiment conférait, en principe, sa force obligatoire en droit interne (15). Or, « tout traité en vigueur lie les parties et doit être exécuté par elles de bonne foi » (16), tant dans les relations internationales qu'en droit interne. Il s'impose aux différents organes de l'Etat, parmi lesquels les juridictions. En interdisant au juge *a quo* d'appliquer la loi qui introduit le traité dans le droit belge, l'arrêt déclaratoire rendu par la Cour empêche l'application du traité dans les relations entre les personnes qui ont soumis leur différend à la justice. L'Etat belge, qui « ne peut invoquer les dispositions de son droit interne comme justifiant la non-exécution du traité » (17), reste ainsi en défaut de satisfaire à l'ensemble des obligations auxquelles il a souscrit en concluant cet accord international.

La compétence de la Cour d'arbitrage pour répondre à une question préjudicielle relative à un acte d'assentiment est donc susceptible de provoquer des difficultés juridiques dans l'ordre international. Il est vrai que le même reproche peut être adressé au recours en annulation dirigé contre un tel acte lorsque, comme il est arrivé quelquefois, le traité a été ratifié avant d'avoir reçu l'assentiment (18) : le défaut d'approbation parlementaire avant la ratification n'affecte pas la validité du traité qui entrera en vigueur dans les relations internationales avant que les assemblées compétentes n'aient admis son applicabilité en Belgique, et l'annulation par la Cour de l'assentiment ultérieurement accordé fera obstacle, au for interne, à l'exécution des engagements internationaux pris par l'Etat.

9. — Cela étant, quelles sont les irrégularités que l'on peut reprocher à l'acte d'assentiment proprement dit ? Il convient de rappeler à cet égard que la loi d'assentiment, de même que le décret ou l'ordonnance ayant pareil objet, ne contient pas de normes juridiques : « même

(15) Sur ce dernier point, voy., par ex., W.J. Ganshof van der Meersch, *Les procédés nationaux de mise en vigueur des obligations souscrites et des accords de mise en vigueur des obligations souscrites et des accords conclus par le gouvernement en droit belge*, rapports belges au IX^e congrès de l'Académie internationale de droit comparé, Bruxelles, Centre interuniversitaire de droit comparé et Bruylant, 1974, pp. 627-714, ici pp. 646, n° 31, et 704, n° 144.

(16) Convention de Vienne du 23 mai 1969 sur le droit des traités, art. 26; Convention de Vienne du 21 mars 1986 sur le droit des traités entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales, art. 26. — Ces deux traités, qui sont pour l'essentiel déclaratifs de coutume internationale, ont fait l'objet de projets de lois d'assentiment en février 1991 (*Doc. parl.*, Ch., sess. 1990-1991, n°s 1472/1 et 1496/1).

(17) Conventions de Vienne précitées, art. 27.

(18) Ce fut le cas notamment du Statut du Conseil de l'Europe et de la Convention portant loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers. Voy. W.J. Ganshof van der Meersch, étude précitée, p. 706, n° 149.

lorsque l'assentiment à un traité (...) est donné dans la forme d'une loi, le pouvoir législatif, en accomplissant cet acte, n'exerce pas une fonction normative » (19). C'est le traité qui est le siège des normes juridiques.

Loi (20) purement formelle, l'acte d'assentiment peut cependant être affecté d'une inconstitutionnalité intrinsèque (ou matérielle). Pour formelle qu'elle soit, cette loi exprime, en effet, une décision à portée individuelle en ce qu'elle consent à introduire le traité en droit belge. Pareille décision est susceptible, par exemple, de méconnaître les articles 6 et 6bis ou 17 de la Constitution. La question, qui est liée au rôle de l'assentiment à l'égard du traité, sera examinée plus loin (21).

La régularité extrinsèque de la loi formelle peut également être contestée : procédure d'élaboration incorrecte ou incompétence de l'auteur de l'acte. Quand un législateur donne son assentiment à un traité dont l'objet ne relève pas de sa compétence législative, son incompétence vicie directement cet acte. C'est pourquoi le législateur qui avait organisé la Cour d'arbitrage en 1983 (22) avait déjà prévu que la Cour puisse censurer un acte d'assentiment. Le vice d'élaboration de cette loi formelle échappe, quant à lui, au contrôle de la Haute juridiction.

B. — A l'égard du traité

10. — « Le contrôle de la Cour implique l'examen du contenu de la Convention et du Protocole ». Cette tranquille affirmation constitue sans doute le cœur de l'arrêt en même temps que son apport le plus audacieux à l'interprétation de la compétence juridictionnelle de son auteur.

Audacieux ? Voire.

Au premier abord, le lecteur ne peut manquer de sursauter. Il n'échappe, en effet, à personne que le contrôle de la Cour ne s'exerce que sur les lois, les décrets et les ordonnances. La Haute juridiction assimilerait-elle un traité à l'un de ces actes ? L'arrêt lui-même répond clairement à la question par la négative. D'abord, il précise que le juge constitutionnel doit tenir « compte de ce qu'en l'espèce, il s'agit non d'un acte de souveraineté unilatéral, mais d'une norme conventionnelle ». Ensuite, l'énoncé de la question préjudicielle, tel qu'il réapparaît dans le dispositif de l'arrêt annoté, montre à suffisance que l'acte contrôlé est la loi d'assentiment au traité et non le traité lui-même.

Si la Cour d'arbitrage s'estime en droit de vérifier la conformité du traité aux articles 6 et 6bis de la Constitution belge, c'est parce qu'elle juge qu'en approuvant un acte international conventionnel, la loi interne s'approprie les inconstitutionnalités éventuelles dont cet acte

serait entaché. C'est par ce biais que la Cour étend son contrôle à la confrontation entre les normes internationales introduites dans l'ordre juridique belge et les règles dont elle a pour mission d'assurer le respect.

11. — Il peut sembler paradoxal qu'une loi purement formelle soit censurée pour une inconstitutionnalité matérielle. Cela tient essentiellement à l'effet que produit l'assentiment aux termes de l'article 68 de la Constitution : rendre possible l'application du traité dans l'ordre juridique interne, sous réserve de la nécessité d'une publication officielle si le traité contient des dispositions *self-executing*.

Evidemment, la décision parlementaire d'approuver le traité est nettement distincte de celui-ci. Mais, prêtant son concours au pouvoir exécutif pour assurer l'efficacité interne des dispositions convenues avec l'(es) autre(s) partie(s) contractante(s), le législateur « autorise » l'application éventuelle du traité taxé d'inconstitutionnalité et ainsi pourrait être considéré comme se rendant complice de l'irrégularité commise par autrui. Il serait toutefois excessif de prétendre que le législateur devient l'(e) (co)auteur de la violation alléguée, car il n'est pas recouru à un procédé de législation indirecte par lequel le législateur aurait fait sien un acte dont il n'est pas l'auteur : l'assentiment ne transforme pas le traité en une loi unilatéralement édictée. Aucune analogie n'est permise avec la loi de confirmation conférant aux arrêtés de pouvoirs spéciaux la force particulière qui appartient aux actes du pouvoir législatif (23).

Pour que le législateur qui approuve le traité puisse se voir imputer l'inconstitutionnalité matérielle affectant celui-ci, il faut nécessairement que le contrôle exercé à cette occasion par les Chambres ou par le Conseil intéressé (24) « porte aussi bien sur le contenu du traité que sur la régularité de sa conclusion » (25). En d'autres termes, il faut admettre que les Chambres ou le(s) Conseil(s) doivent s'assurer de la constitutionnalité du traité avant de donner leur assentiment. Il faut, en outre, que l'exactitude de cette vérification conditionne la conformité de la loi portant approbation du traité à la Constitution. Alors, mais alors seulement, le raisonnement qui attribue à la loi des irrégularités de la Convention internationale ne reposerait pas sur quelque confusion des responsabilités du législateur et des autorités habilitées à conclure le traité (26).

(23) Comp. J. Masquelin, *Le droit des traités dans l'ordre juridique et la pratique diplomatique belges*, Bruxelles, Bruylant, 1980, p. 234.

(24) En ce compris l'Assemblée réunie de la Commission communautaire commune.

(25) En ce sens, mais dans un autre contexte : R. Ergé, étude précitée, *Mélanges Vander Elst*, p. 275.

(26) Sans doute a-t-il été affirmé quelquefois en doctrine que l'assentiment permet au Roi de lier définitivement la Belgique (W.J. Ganshof van der Meersch, « Réflexions sur le droit international et la révision de la Constitution », *J.T.*, 1968, p. 489; du même, ses conclusions avant Cass., 27 mai 1971, *J.T.*, p. 463; du même, rapport belge précité, p. 642), de sorte que l'assentiment donné à un traité conclu au mépris de l'une ou l'autre disposition constitutionnelle devrait s'analyser en une autorisation donnée au pouvoir exécutif de commettre l'inconstitutionnalité véhiculée par le traité non encore ratifié. Comme la grande majorité des auteurs refuse de voir

12. — Est-il vrai que les Chambres ou le(s) Conseil(s) ne peuvent approuver un traité inconstitutionnel ? Des objections de cette nature avaient été opposées à la ratification du Traité C.E.C.A. et du traité visant à créer une Communauté européenne de défense (C.E.D.); on sait qu'elles ne suffirent pas à convaincre les Chambres de refuser leur assentiment (27). Il fallut attendre l'insertion, le 20 juillet 1970, de l'article 25bis dans la Constitution, pour clarifier définitivement la question de constitutionnalité soulevée par l'intégration de la Belgique dans la Communauté européenne.

Si l'on conçoit sans difficulté que les Chambres aient le devoir de contrôler la constitutionnalité de la Convention internationale soumise à leur assentiment (28), on avouera quelque hésitation à admettre que l'exactitude juridique de leur appréciation soit érigée par la Constitution en condition de validité de leur décision. Le doute que l'on éprouve est accru par la prise en considération d'une pratique traditionnelle, devenue relativement fréquente : celle de l'assentiment anticipé. Même si cette technique n'est conforme à la Constitution que « dans la mesure où les Chambres législatives sont informées, avec une précision suffisante, de l'identité des parties contractantes, de la nature des engagements envisagés et de leur portée » (29), il nous semble difficile de soutenir que la loi par laquelle le législateur donne à l'avance son approbation à pareil traité perd *a posteriori* sa validité en raison d'une inconstitutionnalité non encore commise au moment de son adoption.

13. — Admettons cependant, avec la Cour d'arbitrage, que l'on puisse reprocher à l'auteur de l'assentiment d'avoir consenti à la violation, dans l'ordre juridique interne, d'une règle de droit constitutionnel matériel. On conviendra qu'en réalité, les irrégularités qui vont rejaillir sur l'acte d'assentiment sont *reprochées à un traité international*. Elles consistent en une violation de la Constitution ou des dispositions légales établies en vertu de celle-ci

dans l'assentiment une habilitation ou une autorisation à conclure le traité (voy., par ex., P. De Visscher, « La Constitution belge et le droit international », *R.B.D.I.*, 1986, p. 24), ce raisonnement ne saurait être soutenu. Voy. cependant, R. Ergé, étude précitée, *loc. cit.*

(27) Sur cette affaire, voy. L. Wildhaber, *op. cit.*, n° 211, pp. 389-391; P. Wigny, *Propos constitutionnels*, Bruxelles, Bruylant, 1963, chap. V; N. Valticos, « Expansion du droit international et Constitutions nationales », *Hommage à Paul De Visscher*, Paris, Pédone, 1984, pp. 9 et s.; P. De Visscher, article précité, pp. 17 et 18.

(28) Les Chambres disposent d'ailleurs, pour remplir cette mission, de l'avis éclairé de la section de législation du Conseil d'Etat. Celle-ci n'a jamais hésité à vérifier la constitutionnalité des actes internationaux que les Chambres sont appelées à approuver. Voy., à cet égard, P.-F. Smets, *Les traités internationaux devant la section de législation du Conseil d'Etat (1948-1965)*, préface de M. Sömerhausen, Centre interuniversitaire de droit public, Bruxelles, Bruylant, 1986.

(29) Avis donné le 15 octobre 1962 par la section de législation du Conseil d'Etat sur le projet devenu la loi du 14 avril 1965 relatif aux accords internationaux prévoyant un mode de règlement pacifique des différends internationaux (*Doc. parl.*, Ch., sess. 1962-1963, n° 645/1, p. 4).

(19) Cass., 27 mai 1971, *Pas.*, I, 886, *J.T.*, 1971, 460, concl. W.J. Ganshof van der Meersch. Dans le même sens : Cass., 16 janv. 1968, *Pas.*, I, 625; Cass., 12 mars 1968, *Pas.*, I, 874.

(20) Par souci de brièveté, nous n'évoquerons plus systématiquement les décrets ou ordonnances d'assentiment.

(21) Voy. *infra*, n° 11.

(22) Loi du 23 juin 1983, aujourd'hui presque entièrement abrogée, portant l'organisation, la compétence et le fonctionnement de la Cour d'arbitrage.

pour régir la conclusion du traité. Ce dernier est soumis de la sorte à un véritable contrôle de constitutionnalité et si la Cour d'arbitrage en vient à le juger inconstitutionnel, il sera inapplicable dans l'ordre juridique interne (hypothèse d'une annulation de la loi d'assentiment) ou dans les relations entre les parties litigantes (hypothèse d'un constat d'inconstitutionnalité sur renvoi préjudiciel).

Au-delà des inconstitutionnalités intrinsèques, le contrôle de la Cour sur les traités est susceptible de s'étendre à la sanction des inconstitutionnalités extrinsèques, c'est-à-dire de celles qui résultent de la violation de règles internes concernant la compétence ou la procédure de conclusion des traités. Il suffit pour cela d'imputer au législateur les irrégularités commises par l'exécutif au cours de l'élaboration du traité, en considérant qu'il est constitutionnellement interdit d'approuver un traité s'il n'a pas été satisfait à toutes les formalités prescrites par le droit constitutionnel pour sa conclusion. Voilà qui permettrait de soumettre au contrôle de la Cour le prétendu traité signé par l'exécutif de la Communauté française en l'absence d'une loi spéciale déterminant le mode selon lequel ce traité aurait dû être conclu (30), ou le traité à la négociation duquel les exécutifs communautaires ou régionaux intéressés n'auraient pas été associés conformément à l'article 81 de la loi spéciale du 8 août 1980 (31). Les irrégularités relevées se répercuteraient sur l'acte d'assentiment, de sorte que ce dernier pourrait être censuré par la Cour d'arbitrage alors qu'il serait difficile d'imaginer la censure de la ratification elle-même, pour les mêmes motifs, par le Conseil d'Etat.

C'est une analyse semblable qui justifiait déjà la solution retenue dans l'arrêt annoté. Rappelons toutefois que les prémisses du raisonnement ne paraissent pas totalement incontestables (32).

II. — A la recherche d'une meilleure harmonie entre la Constitution et le traité

14. — La vérification de compatibilité à laquelle s'est livrée la Cour repose sur le principe selon lequel, dans l'ordre juridique interne, le traité doit respecter la Constitution. Que faut-il penser de cette présupposition ?

On ne saurait invoquer en ce sens le renvoi que fait le droit international au droit constitutionnel pour désigner l'autorité investie du *treaty-making power*. Nonobstant cette référence au droit interne, le traité est un acte juridique international; c'est le droit des gens, et lui seul, qui détermine les effets de l'incompétence de l'organe qui a conclu le traité sur la validité du consentement exprimé (33). A notre sens, il n'est pas possible de dissocier la « validité interne » du traité de la validité de celui-ci en

droit international : s'il n'y a pas nullité pour le droit des gens, l'incompétence découlant de la violation du droit constitutionnel ne saurait affecter que l'efficacité, non la validité du traité.

En revanche, quand le traité a vocation à s'appliquer dans l'ordre interne, il nous paraît qu'il ne peut être admis au nombre des sources formelles du droit national et y être revêtu de la force obligatoire sans devoir satisfaire aux prescrits constitutionnels. C'est, en effet, à la Constitution ou aux lois prises en exécution de celle-ci qu'il appartient de décider comment intégrer le traité au droit belge et par quel moyen permettre à la puissance publique de s'en prévaloir vis-à-vis des particuliers. Cela suffit à démontrer que, dans un système juridi-

que national, le traité doit céder le pas à la Constitution (34).

La Constitution, assise juridique de l'Etat, est aussi le fondement du droit applicable dans

(34) Voy. cependant *contra* : J. Velu, « La hiérarchie des normes constitutionnelles et sa fonction dans la protection des droits fondamentaux », *R.U.D.H.*, 1990, p. 239; A. Vanwelkenhuyzen, *Les limites du droit constitutionnel*, Rapports belges au XII^e congrès de l'Académie internationale de droit comparé, Bruxelles, Bruylant, vol. 2, 1988, p. 83; R. Ergec, « Le droit international et le droit à l'égalité des étrangers dans la jurisprudence de la Cour d'arbitrage », *R.C.J.B.*, 1991, p. 647; P. De Visscher, « La Constitution belge et le droit international », *R.B.D.I.*, 1986, p. 31.

Maison LARCIER, s.a.
Rue des Minimes, 39 - 1000 Bruxelles - Tél. (02) 512.47.12 - Fax (02) 513.90.09

LES CODES LARCIER

déjà à jour
au 1^{er} juillet 1992

SOUS LA DIRECTION JURIDIQUE DE

Claude LAMBERTS

Président à la cour d'appel de Liège
Directeur juridique du « Bulletin législatif belge »

Jean-Jacques WILLEMS

Conseiller à la cour d'appel de Liège
Directeur juridique du « Bulletin législatif belge »

Paul SCHETTER

Auditeur militaire émérite

Jean VIATOUR

Président émérite à la cour d'appel de Liège

Fernand DEMET

Premier président de la cour du travail de Liège

Michel MELCHIOR

Juge à la Cour d'arbitrage
Professeur à l'Université de Liège

Léandre DRION

Président à la cour d'appel de Liège

Emmanuel CAPRASSE

Conseiller à la cour d'appel de Liège

Marc-Albert JAMIN

Juge au tribunal de première instance de Verviers

VOLUMES DE BASE ET MISE À JOUR 1992 (II)

Collection complète (5 tomes) (plus de 7.000 pages)	F 19.300
TOME I - DROIT CIVIL, JUDICIAIRE ET COMMERCIAL	F 4.380
TOME II - DROIT PÉNAL	F 4.590
TOME III - DROIT SOCIAL	F 5.990
TOME IV - DROIT ÉCONOMIQUE ET FISCAL	F 4.790
TOME V - DROIT PUBLIC ET ADMINISTRATIF	F 5.340

MISE À JOUR 1992 (II) SEULE

Collection complète (5 tomes) (1.984 pages)	F 8.540 *
TOME I - DROIT CIVIL, JUDICIAIRE ET COMMERCIAL	F 2.035 *
TOME II - DROIT PÉNAL	F 2.080 *
TOME III - DROIT SOCIAL	F 2.960 *
TOME IV - DROIT ÉCONOMIQUE ET FISCAL	F 2.490 *
TOME V - DROIT PUBLIC ET ADMINISTRATIF	F 2.640 *

* Ces prix tiennent compte de la réduction de 30 % réservée aux abonnés. Aux non-abonnés, les prix sont respectivement de : 12.200, 2.910, 2.975, 4.230, 3.570, 3.775 F.

ÉTUDIANTS : conditions spéciales.

JEUNES JURISTES (diplôme depuis moins de 3 ans) : mêmes conditions que les étudiants.

l'ordre interne. Elle seule peut autoriser des dérogations à ses commandements ou accorder au droit international en vigueur dans l'Etat la prééminence que postule le monisme. Dès lors, les organes étatiques, qui tirent tous leurs pouvoirs de la Constitution, ne peuvent déroger à celle-ci sinon dans la mesure où elle les y autorise.

Attitude dualiste ? Oui, s'il faut entendre par là l'acceptation de l'existence d'un ordre juridique étatique distinct de l'ordre international et non dérivé de lui. Non, si l'on évite de multiplier, par des interprétations trop strictes, les limitations constitutionnelles à la liberté d'action de l'organe investi du *treaty-making power* et, ainsi, les risques de conflits générateurs d'incohérences dans l'activité juridique de l'Etat. C'est pourquoi l'on ne peut qu'approuver la Cour d'arbitrage quand elle observe qu'elle « devra exercer son contrôle en tenant compte de ce qu'il s'agit non d'un acte de souveraineté unilatéral, mais d'une norme conventionnelle produisant également des effets de droit en dehors de l'ordre juridique interne » (35) (36).

15. — Dans l'ordre juridique international, prévaut le principe de la primauté du droit international sur la Constitution et plus généralement sur tout le droit interne (37). Ce principe est exprimé à l'article 27 des Conventions de Vienne sur le droit des traités : « une partie (contractante) ne peut invoquer les dispositions de son droit interne comme justifiant la non-exécution d'un traité ». L'article 46 des mêmes Conventions réaffirme le principe de la primauté du droit international tout en y apportant un tempérament : « le fait que le consentement d'un Etat à être lié par un traité ait été exprimé en violation d'une disposition de son droit interne concernant la compétence pour conclure des traités ne peut être invoqué par cet Etat comme viciant son consentement, à moins que cette violation n'ait été manifeste et ne concerne une règle de son droit interne d'importance fondamentale » (38).

En application de ces dispositions, si la Cour d'arbitrage venait à rendre un arrêt de suspension ou d'annulation ou un arrêt préjudiciel déclarant inconstitutionnelle la loi d'assentiment à un traité ratifié et en vigueur dans l'ordre juridique international, l'Etat belge man-

querait aux obligations qui lui incombent et s'exposerait à la, mise en cause de sa responsabilité, sauf dans le cas où l'inconstitutionnalité de la loi d'assentiment résulterait de la violation manifeste d'une règle d'importance fondamentale relative à la compétence pour conclure un traité (39).

Toutefois, en pratique, le risque d'une mise en cause de la responsabilité internationale de la Belgique n'existe sérieusement que dans le cas d'un contrôle de constitutionnalité de la loi d'assentiment exercé à l'occasion d'un recours préjudiciel. En effet, en vue d'éviter que l'annulation de la loi d'assentiment soit source de responsabilité internationale pour la Belgique, il est fort probable que le Roi, même s'il n'y est pas constitutionnellement tenu, s'abstiendra de procéder à toute ratification du traité, selon le cas, soit avant l'expiration du délai de recours en annulation de la loi d'assentiment, soit avant le prononcé de l'arrêt rejetant la demande d'annulation (40).

16. — En cas d'arrêt préjudiciel déclarant inconstitutionnelle la loi d'assentiment à un traité ratifié et en vigueur dans l'ordre juridique international, la mise en cause éventuelle de la responsabilité internationale de la Belgique constituera un inconvénient d'autant plus sérieux que le traité approuvé par la loi inconstitutionnelle sera important. Ainsi, il se peut que demain la Cour d'arbitrage soit saisie d'une question préjudicielle relative à la loi d'assentiment au Traité de Rome instituant la Communauté économique européenne ou à la loi approuvant l'Acte unique ou encore à la loi d'assentiment au Traité de Paris instituant la Communauté européenne du charbon et de l'acier. Il est évident qu'une éventuelle déclaration d'inconstitutionnalité, même partielle, de ces lois pourrait entraîner des effets d'une gravité plus importante encore que la violation du prescrit constitutionnel lui-même.

Ces exemples illustrent clairement les inconvénients que peut entraîner le contrôle de la constitutionnalité de la loi d'assentiment exercé sur renvoi préjudiciel.

17. — Aussi, *de lege ferenda*, afin d'atténuer le risque d'une telle dichotomie entre l'ordre juridique interne et l'ordre juridique international, il serait opportun d'aménager la technique du contrôle préjudiciel en s'inspirant de l'article 8 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage : cette disposition prévoit qu'en cas d'annulation partielle ou totale, « si la cour l'estime nécessaire, elle indique, par voie de disposition générale, ceux des effets des dispositions annulées qui doivent être

considérés comme définitifs ou maintenus provisoirement pour le délai qu'elle détermine ».

Dans cette optique, il pourrait être prévu d'autoriser la Cour d'arbitrage à reporter les effets de sa décision préjudicielle constatant une inconstitutionnalité à une date ultérieure à celle de la publication de l'arrêt. La Cour aurait ainsi la faculté de laisser à l'Etat un délai lui permettant, par exemple, de renégocier le traité avec son ou ses cocontractant(s); elle pourrait également fixer une date qui coïnciderait avec le moment où l'Etat aura pu user de la faculté de dénoncer le traité.

De cette manière, la Cour aurait la possibilité de déterminer en fonction du cas d'espèce l'équilibre le plus judicieux à trouver entre le respect formel du prescrit constitutionnel et le respect des obligations internationales de l'Etat.

18. — Cela étant, il faut se rendre à l'évidence que le meilleur moyen d'atténuer le risque de dichotomie entre l'ordre juridique interne et l'ordre juridique international consiste à attaquer le problème à la source en prenant des mesures permettant d'éviter autant que possible que la Belgique puisse être liée internationalement par un traité contraire à la Constitution.

Dans cette perspective, une solution consisterait à renforcer les modalités du contrôle de constitutionnalité du traité préalablement à sa ratification. A l'instar du système prévu dans d'autres Etats (41), ce contrôle préalable de constitutionnalité pourrait être confié à la juridiction constitutionnelle, c'est-à-dire à la Cour d'arbitrage. Au cas où celle-ci constaterait l'inconstitutionnalité du traité soumis à son examen, les autorités publiques impliquées dans la procédure de ratification dudit traité devraient être contraintes d'opter pour l'une des possibilités suivantes :

- renoncer à la ratification du traité et dans le cas des traités soumis à assentiment, refuser de donner celui-ci;
- assortir la ratification du traité de réserves à condition que le traité le permette;
- réviser préalablement la Constitution.

En l'état de notre droit constitutionnel, cette dernière voie (42) peut s'avérer particulière-

(35) La sécurité juridique des relations internationales requiert certainement une interprétation constitutionnelle souple et adaptée à l'objet et au but du traité.

(36) Il est permis de se demander, avec le professeur L. Wilhaber, si les traités doivent respecter toutes les prescriptions constitutionnelles (*Treaty-Making Power and Constitution*, n° 207, pp. 382-384). La question ne se pose pas encore en Belgique où la juridiction habilitée à sanctionner les violations de la Constitution est appelée exclusivement à contrôler la conformité des actes d'assentiment aux articles 6, 6bis et 17, ainsi qu'aux règles répartitrices de compétence.

(37) A propos de l'impossibilité pour l'Etat d'exciper de sa Constitution pour se soustraire à ses obligations dans l'ordre juridique international, voy., entre autres, l'avis de la C.P.J.I. en l'affaire du traitement des nationaux polonais à Dantzig, série A/B, n° 44, 1932, p. 24; la sentence rendue en 1875 dans l'affaire du *Montijo* (Lapradelle - Politis, *Recueil des arbitrages internationaux*, t. III, p. 675).

(38) Sur l'introduction des Conventions de Vienne en droit belge, voy. *supra*, note 16.

(39) Ainsi, la Belgique pourrait échapper à sa responsabilité internationale en cas de traité conclu non par le Roi, mais par l'exécutif d'une Communauté ou d'une Région.

(40) La même remarque vaut pour le cas où un contrôle de constitutionnalité de la loi d'assentiment serait exercé à l'occasion d'un recours en suspension. L'exercice d'un tel contrôle est toutefois purement théorique dans l'hypothèse envisagée, c'est-à-dire à un moment où le Roi n'a pas encore ratifié le traité. En réalité, une demande en suspension ne présente un intérêt pratique que dans le cas où le Roi a déjà procédé à la ratification d'un traité : un éventuel arrêt de suspension permettrait alors d'éviter que le traité ne produise des effets dans l'ordre juridique interne dans l'attente de la décision sur le recours en annulation.

(41) C'est notamment le cas de la France (Constit., art. 54) et du Portugal (Constit., art. 278 et 279).

(42) Cette solution était préconisée par le Conseil d'Etat pour lever la contradiction existant entre l'article 4, alinéa 2, de la Constitution et l'article 8 B du Traité sur l'Union européenne attribuant au citoyen de l'Union résidant dans un Etat membre dont il n'est pas ressortissant le droit de vote et d'éligibilité aux élections municipales, dans les mêmes conditions que les ressortissants de cet Etat. Cf. *Doc. parl.*, Ch., s.e. 1991-1992, n° 482/1, pp. 69-72.

Toutefois, sous l'impulsion du gouvernement, la Chambre des représentants n'a pas suivi l'avis du Conseil d'Etat : elle a adopté le projet de loi portant approbation du Traité sur l'Union européenne sans révision préalable de l'article 4, alinéa 2, de la Constitution. Face à pareille prise de position, on aperçoit sans peine l'utilité d'un contrôle préventif à effet obligatoire. L'attitude du gouvernement et des parlementaires, inspirée pour partie par des motifs de politique intérieure, est d'autant plus regrettable que la modification de la disposition en cause était aisée puisqu'elle figure dans la liste des articles actuellement soumis à révision.

ment lourde et inadaptée aux nécessités des relations internationales, notamment à celles qui requièrent, en principe, une ratification rapide du traité signé. En effet, la révision immédiate de la Constitution sur les points litigieux ne peut être entamée que si les Chambres législatives sont constituantes et si les dispositions constitutionnelles en cause figurent dans la liste des articles soumis à révision. Si tel n'est pas le cas, la procédure de révision imposée par l'article 131 de la Constitution requerra l'adoption d'une déclaration de révision entraînant la dissolution de plein droit des Chambres et la tenue d'élections en vue de la formation de nouvelles Chambres constituantes. La lenteur inévitable qu'entraîne le respect d'une telle procédure n'est-elle pas excessive ?

19. — A notre estime, en vue de répondre de manière plus adéquate aux nécessités des relations internationales, il serait opportun que le Constituant belge allège la procédure de révision en supprimant, par exemple, la dissolution de plein droit des Chambres et la tenue subséquente d'élections (43).

A suivre cette voie, le constituant se trouverait devant le choix suivant : soit alléger les conditions de révision de la Constitution quel qu'en soit l'objet, soit les assouplir uniquement dans l'hypothèse où la ratification d'un traité contraire à la Constitution est envisagée.

La seconde solution nous paraît dangereuse, car elle ouvre la voie à des révisions à « deux vitesses » : une révision rapide dans la matière de la conclusion des traités et une révision plus lente dans les autres cas, et ce, alors même que les règles constitutionnelles en cause seraient considérées comme plus importantes dans le premier cas.

Il est cependant à craindre qu'aucune de ces solutions ne puisse être adoptée dans l'immédiat : outre le débat de fond que de tels projets ne manqueraient pas de susciter, force est de constater que les Chambres n'auront même pas la possibilité d'en discuter durant la présente législature en raison du fait que l'actuelle déclaration de révision de la Constitution ne prévoit pas la modification de l'article 131.

C'est pourtant au prix de telles modifications qu'une meilleure harmonie pourra exister entre l'ordre juridique belge et l'ordre juridique international.

Y. LEJEUNE et Ph. BROUWERS

(43) Dans la mesure où il implique nécessairement la possibilité de réviser la Constitution de manière permanente (sous réserve des articles 84 et 131bis de la Constitution), un tel allègement de la procédure de révision de la Constitution exigerait bien entendu d'examiner, à la lumière du concept de « majorité spéciale », le délicat problème des quorums de présence et de vote, ce qui ne manquera pas d'avoir des répercussions sur la notion même de « loi spéciale ».

DIVORCE PAR CONSENTEMENT MUTUEL. — Conventions préalables. — PENSION ALIMENTAIRE. — Montant. — ABUS DE DROIT. — Sanction.

Cass. (1^{re} ch.), 11 juin 1992

Prés. et rapp. : M. Sace, prés. de sect.
Min. publ. : M. Piret, av. gén.
Plaid. : MM^{es} De Bruyn et Verbist.
(A... c. D...).

La sanction d'un abus de droit n'est pas la déchéance de ce droit, mais seulement la réduction de celui-ci à son usage normal ou la réparation du dommage que l'abus a causé.

Ne justifie pas légalement sa décision, le jugement qui, ayant constaté que la demanderesse avait abusé de son droit à obtenir le paiement d'une pension alimentaire de 18.000 F, prononce, à concurrence de 12.000 F par mois, la déchéance du droit à cette pension.

Vu le jugement attaqué, rendu le 23 avril 1991 par le tribunal de première instance de Nivelles, statuant en degré d'appel;

Sur le second moyen.

Quant à la première branche.

Attendu que la convention préalable au divorce des parties par consentement mutuel obligeait le défendeur au paiement d'une pension alimentaire mensuelle de 18.000 F à la demanderesse à partir du 1^{er} juin 1988;

Attendu que le jugement attaqué dit pour droit que cette pension doit être fixée à 6.000 F par mois à dater du 7 septembre 1988, au motif, en substance, que la demanderesse a abusé de son droit d'obtenir paiement de cette pension en faisant pratiquer une saisie-arrêt sur la totalité des indemnités d'assurance maladie-invalidité dues au défendeur, lui imposant ainsi de recourir au « minimex » à payer par le centre public d'aide sociale;

Attendu que la sanction d'un abus de droit n'est pas la déchéance de ce droit mais seulement la réduction de celui-ci à son usage normal ou la réparation du dommage que l'abus a causé;

Attendu qu'ayant constaté que la demanderesse avait abusé de son droit à obtenir le paiement de sa pension, le jugement attaqué prononce à concurrence de 12.000 F par mois la déchéance du droit de la demanderesse à cette pension; qu'il ne justifie pas de la sorte légalement sa décision;

Que le moyen, en cette branche, est fondé;

Par ces motifs :

La Cour,

Casse le jugement attaqué.

JEUX DE HASARD. — Notion. — BINGO. — Loi pénale. — Sans incidence sur le jeu au sens du droit civil. — JEU ILLICITE. — Conséquences. — Articles 1965 et suivants du Code civil. — Nullité d'ordre public. — RESTITUTION. — Appréciation.

Mons (1^{re} ch.), 5 février 1992

Siég. : M. Jassogne, prés.; M. Van Wuytswinkel et Mme Lefebvre, cons.

Plaid. : MM^{es} Gerbovits, Depetris loco Deceuninck.

(Cocq c. s.a. Veromatic).

I. — *Le jeu de « Bingo » est un véritable jeu d'argent en ce sens qu'il peut être utilisé par les joueurs en vue de réaliser des gains et qu'il procure corrélativement à ses exploitants de substantielles recettes.*

II. — *Il n'existe aucune mesure entre le jeu au sens de la loi pénale et le jeu au sens de la loi civile.*

III. — *L'adage nemo auditur propriam turpitudinem allegans vise à maintenir les conventions portant sur les jeux et sur leur exploitation, dans une totale insécurité juridique, en vue d'en décourager la conclusion.*

IV. — *Le juge est tenu de prononcer la nullité d'un contrat contraire à l'ordre public ou en tout cas, d'en refuser l'exécution à la demande d'une partie ou même d'office.*

Ce n'est qu'au niveau des restitutions éventuelles et à propos de l'adage in pari causa turpitudinis cessat repetitio que le juge conserve un pouvoir d'appréciation.

Vu la copie du jugement dont appel prononcé le 2 mai 1989 par la première chambre du tribunal de commerce de Tournai,...

Attendu que l'action originaire à laquelle les premiers juges ont fait droit tendait à entendre condamnée l'actuelle appelante, à titre de rupture de contrat, à payer à l'intimée une somme de 103.000 F augmentée des intérêts judiciaires et des dépens;

Attendu qu'une s.p.r.l. Ver Eecke, aux droits de laquelle se trouve l'intimée, et l'appelante ont conclu le 25 février 1986 un contrat par lequel l'intimée a placé deux appareils bingo dans le débit de boissons de l'appelante;

Attendu que l'appelante s'est engagée, aux termes de l'article 4 de la convention, à ne pas placer ou laisser placer un appareil automatique dans son établissement sans l'autorisation écrite de l'intimée, sous peine de devoir payer, en vertu de l'article 6, la somme de 50.000 F par an et par jeu à titre de clause pénale;

Attendu qu'en date du 24 avril 1987, l'huissier de justice Christian Manteau de résidence à Mouscron constata la présence dans le café, de trois jeux n'appartenant pas à l'intimée;