

LA CONSTITUTION BELGE, LA CONSTITUTION LUXEMBOURGEOISE ET LE TRAITÉ SUR L'UNION EUROPÉENNE

PAR

Francis DELPÉRÉE

DOYEN DE LA FACULTÉ DE DROIT
DE L'UNIVERSITÉ CATHOLIQUE DE LOUVAIN,
PROFESSEUR AU CENTRE UNIVERSITAIRE
DE LUXEMBOURG

Le traité sur l'Union européenne, signé à Maastricht le 7 février 1992, jette les bases d'un droit constitutionnel commun.

Dès son préambule, le traité confirme l'attachement de tous les Etats membres « aux principes de la liberté, de la démocratie et du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de l'Etat de droit ». Le voici qui relève — fût-ce de manière incidente, dans un article F 1 — que les systèmes de gouvernement auxquels recourent ces Etats sont tous « fondés sur les principes démocratiques ». Voici surtout un texte fondateur qui, dans son article F 2, précise — pour que nul n'en ignore — que « l'Union respecte les droits fondamentaux, tels qu'ils sont garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, et tels qu'ils résultent des traditions constitutionnelles communes aux Etats membres, en tant que principes généraux du droit communautaire ».

Des « traditions constitutionnelles communes »... Le Luxembourg et la Belgique les partagent depuis plus d'un siècle. Dans la mesure où ils participent à un héritage constitutionnel qui est celui du XIX^e siècle libéral — dont la Constitution belge de 1831 exprimait, en quelque sorte, la quintessence. Dans la mesure aussi où des institutions internationales — à

trois, à six ou à douze — contribuent à identifier, et à enrichir, ce patrimoine constitutionnel commun. Dans la mesure encore où l'Union européenne qui est actuellement sur les fonts baptismaux invite à mieux connaître ces traditions constitutionnelles que partagent, malgré des différences légitimes, les Etats de la Communauté.

Les juristes belges et luxembourgeois sont donc invités — tant en raison des proximités géographiques que des habitudes constitutionnelles et des engagements internationaux communs — à regarder par delà les frontières — à vrai dire, de plus en plus perméables. Les voici invités à comparer ...

Pour être profitable, ce travail de confrontation institutionnelle doit s'accomplir en ayant à l'esprit deux préceptes : l'un est scientifique, l'autre politique.

Le précepte scientifique commande de ne pas se contenter de comparaisons hasardeuses ou approximatives, de ne pas se livrer à des assimilations douteuses sous prétexte que les institutions sont *grosso modo* identiques, de ne pas pratiquer des rapprochements partiels et superficiels alors que les institutions et les procédures doivent toujours être replacées dans un dessein d'ensemble.

Le précepte politique conduit, lui, à mener l'entreprise de comparaison aux fins de mieux se connaître et donc de mieux se comprendre. En aucune manière, il ne saurait s'agir de s'immiscer — et à quel titre ? — dans des débats qui restent fondamentalement nationaux et d'y influencer les choix politiques essentiels. Et quelle discussion est plus nationale et plus essentielle que celle où un Etat débat de ses modes de collaboration avec d'autres Etats ? Dans cette mesure, seuls les nationaux sont à même de prendre position, avec la sensibilité qui est la leur, sur ces choix de société.

Ces préceptes ne rendent pas inutile la pratique du droit public comparé. Mais ils lui assignent des contraintes et des limites qu'on ne saurait, à peine de faire oeuvre inefficace, ignorer.

Compte tenu de ces précautions méthodologiques, est-il permis d'établir une comparaison entre les procédures d'assentiment et de ratification du traité sur l'Union européenne, telles qu'elles se déroulent au Luxembourg et en Belgique ? Des

similitudes existent entre les deux systèmes constitutionnels (I). Il n'empêche que des différences non négligeables subsistent (II). Il n'est pas certain que le débat qui s'est déroulé durant l'année 1992 en ait suffisamment tenu compte.

I. — DES SIMILITUDES PROFONDES

A l'occasion du débat parlementaire qui s'est développé, durant le mois de juillet, à la Chambre des représentants sur l'approbation du traité de Maastricht, il a été fait maintes fois référence à la situation qui prévalait au Luxembourg. A l'inverse, durant le débat qui s'est déroulé à la Chambre des députés sur le même sujet et au même moment, il a été fait référence aux discussions qui se poursuivaient en Belgique.

Selon les déclarations faites à Bruxelles par le ministre W. Claes, des contacts — et même des concertations — auraient également eu lieu entre les gouvernements belge et luxembourgeois au printemps de 1992. On ne peut non plus perdre de vue que des avis ont été recueillis auprès d'experts de l'un et l'autre Etats dans les jours qui ont précédé le début de la procédure d'approbation.

Comment éviter ce jeu croisé de références et d'influences ? Mieux : comment ne pas se réjouir de ces coopérations informelles ?

Les comparaisons qui ont été pratiquées ne sont pas trompeuses. C'est sur une même toile de fond constitutionnelle ou, en tout cas, dans un décor comparable que le débat est, en effet, amené à se développer.

Les données constitutionnelles sont identiques. Elles sont résumées comme suit.

1. — D'un côté — en Belgique —, c'est le Roi qui fait les traités (art.68) et, de l'autre — au Luxembourg —, c'est le Grand-Duc qui est appelé à intervenir (art. 37). L'opération de ratification est leur fait et il faut considérer qu'ils exercent, en l'occurrence, une compétence exclusive et sans partage. Avec cette seule précision : dans l'exercice de cette compétence comme en d'autres, les titulaires du pouvoir exécutif doivent évidemment intervenir dans les conditions prescrites par la Constitution, c'est-à-dire avec le contreseing d'un ministre.

Comme l'écrit J. Stengers, cette « règle de fer » (1) lie le chef de l'Etat, y compris dans le domaine des relations internationales (2).

Il faut le souligner. « Faire un traité », c'est le négociateur, le signer et, en définitive, le ratifier — c'est-à-dire s'engager définitivement vis-à-vis des partenaires étrangers à en respecter les prescriptions (3). Cette prérogative claire et précise est celle du chef de l'Etat et de son gouvernement (4). Il n'est pas inutile d'ajouter que cette prérogative s'exerce sans contrôle juridique préalable : ni la Cour d'arbitrage, qui fait office — en Belgique — de juge constitutionnel, ni le Conseil d'Etat, qui fait office, tant en Belgique qu'au Luxembourg, d'institution consultative, ne sont amenés à intervenir à ce moment.

2. — Deuxième principe constitutionnel. Selon le droit belge, les traités de commerce, les traités qui peuvent grever le budget de l'Etat, les traités qui peuvent lier individuellement les Belges doivent faire l'objet d'un assentiment par les Chambres législatives (5).

La procédure d'assentiment qui est ainsi organisée a un double objet. D'une part, elle organise un contrôle politique systématique sur un certain nombre de traités conclus par le gouvernement. D'autre part, elle introduit en droit belge des dispositions de droit international et permet, comme dit la Constitution, que le traité sorte effet dans l'ordre interne.

Concrètement, le gouvernement qui a négocié et signé un traité dépose un projet de loi sur le bureau des Chambres. Ce projet de loi ne comporte qu'un article unique qui dispose que

(1) J. STENGERS, *L'action du Roi en Belgique depuis 1831. Pouvoir et influence*, Ed. Duculot, Paris et Louvain-la-Neuve, 1992, p. 28.

(2) F. DELPÉRÉE, *Droit constitutionnel*, Bruxelles, Larcier 1988, t. II, p. 254 : « Les particularités de l'action internationale imposent les interventions conjuguées du Roi et de ses ministres. Le Roi fait les traités. Mais l'un de ses ministres engage les pourparlers préliminaires ; il atteste de la signature déposée au bas des instruments de ratification ... Par la force des choses autant que par celle du droit, le Roi ne peut — pas plus en cette matière qu'en une autre — agir sans contreseing ».

(3) F. DELPÉRÉE, « Le Roi fait les traités », in *Evolution constitutionnelle en Belgique et relations internationales. Hommage à P. De Visscher*, Paris, Pédone, 1984, p. 53.

(4) P. MAJERUS, *L'Etat luxembourgeois. Manuel de droit constitutionnel et de droit administratif*, Luxembourg, Imprimerie St Paul, 1980, p. 145.

(5) W.J. GANSHOF VAN DER MEERSCH, « Les procédés nationaux de mise en vigueur des obligations souscrites et des accords conclus par le gouvernement en droit belge », in *Rapports belges au IX^e Congrès international de droit comparé*, Bruxelles, 1974, p. 627.

le traité « sortira ses pleins et entiers effets ». La loi qui est alors votée est évidemment une loi singulière. Elle est d'origine gouvernementale et non d'origine parlementaire. Elle se borne à approuver ou à refuser le traité qui a été conclu. Elle prépare l'opération de ratification, car on peut présumer que l'Etat belge ne va pas se lier définitivement vis-à-vis de l'extérieur s'il n'est pas assuré d'obtenir les appuis nécessaires à l'intérieur (6).

Précision importante, et même essentielle. L'assentiment est donné dans la forme d'une loi. Cette loi, comme toute autre loi, est assujettie à des contrôles juridiques. Contrôle préventif par le Conseil d'Etat qui va se prononcer notamment sur la constitutionnalité du projet de loi qui suggère aux Chambres d'approuver le traité conclu par le Roi. Contrôle répressif par la Cour d'arbitrage qui, de manière expresse, se voit confier la responsabilité de connaître des recours en inconstitutionnalité qui seraient introduits dans un délai restreint de 60 jours (7).

Les données constitutionnelles sont-elles fondamentalement différentes en droit luxembourgeois ? Certainement pas. Les formulations de la Constitution luxembourgeoise sont peut-être quelque peu différentes. Il n'en reste pas moins que les textes organisent une procédure d'assentiment qui, à peu de choses près, se développe selon les modalités qui viennent d'être rappelées.

« Les traités, précise — en effet — l'article 37, alinéa 1^{er}, n'auront d'effet avant d'avoir été approuvés par la loi et publiés dans les formes prévues pour la publication des lois. » Assentiment en droit belge et approbation en droit luxembourgeois : les termes renvoient aux mêmes procédures.

Plusieurs nuances, cependant, apparaissent. Alors que l'article 68 de la Constitution belge énumère les catégories de traités qui sont soumis à pareille procédure, l'article 37 se donne une portée plus générale et englobe toute sorte de

(6) Parmi ces appuis, il y a lieu de tenir compte, dans une Belgique qui sacrifie, sur ce point, aux modèles les plus avancés du fédéralisme, des assentiments que doivent fournir par décret les trois Communautés — française, flamande et germanophone — dans les matières qui relèvent de leurs compétences. La politique sociale relève notamment de ce domaine de compétences.

(7) R. ERGEC, « La Cour d'arbitrage et l'assentiment aux traités internationaux », in *Mélanges R. Vander Elst*, t. I^{er}, p. 267.

traité, même si la pratique parlementaire a concédé que des accords internationaux de caractère provisoire échappaient à la procédure de l'approbation parlementaire.

Différence plus caractéristique. L'assentiment en Belgique doit être procuré par les Chambres, soit par deux des trois branches du pouvoir législatif ; seule une pratique constante impose en la circonstance le vote d'une loi formelle à laquelle le pouvoir exécutif est appelé à concourir. L'approbation parlementaire au Grand-Duché de Luxembourg ne peut, elle, qu'emprunter la voie législative. D'où il résulte d'ailleurs que le traité doit également être publié « dans les formes prévues pour l'application des lois ». Comme l'a donc rappelé la Cour supérieure de justice, dans un arrêt du 2 août 1889, « un arrangement international qui n'a fait l'objet d'aucune publication au *Mémorial* ... n'oblige pas les Luxembourgeois ».

Ici encore, des contrôles préventifs de constitutionnalité sont organisés puisqu'aux termes de l'article 83*bis* de la Constitution luxembourgeoise, « le Conseil d'Etat est amené à donner son avis sur les projets de loi ... ».

3. — Troisième donnée constitutionnelle. La Constitution belge contient, depuis 1970, une disposition particulière, l'article 25*bis*. Elle précise, depuis lors, que « l'exercice de pouvoirs déterminés peut être attribué par un traité ou par une loi à des institutions de droit international public ».

Cette disposition a fait l'objet de nombreux commentaires (8). Inutile de préciser que chacun des termes de l'article 25*bis* a été passé au scalpel de l'analyse constitutionnelle. C'est « l'exercice de pouvoirs » et non « le pouvoir » lui-même qui est susceptible d'attribution. Ce sont des pouvoirs « déterminés » et non des pouvoirs « illimités » dont l'exercice peut être conféré. L'exercice, précise-t-on également, est attribué par un traité qui peut être révisé ou par une loi qui peut être modifiée ; il n'est ni délégué, ni abandonné. C'est au profit

(8) Voy. en particulier, N. VALTICOS, « Expansion du droit international et Constitutions nationales. Un cas significatif : le transfert de pouvoirs à des organisations internationales et la Constitution belge », in *Evolution constitutionnelle* ..., p. 9. Cfr. J. VERHOEVEN, « Le droit international et la Constitution révisée », *Annales de droit de Louvain*, 1972, p. 257 ; J.-V. LOUIS, « L'article 25*bis* de la Constitution belge », *R.M.C.*, 1970, p. 416.

d'institutions de droit international que de tels transferts sont envisageables, et les institutions européennes sont évidemment de celles-là, et c'est donc dans l'ordre du « droit international » et non dans celui du droit national qu'elles sont appelées à agir.

Et en droit luxembourgeois ? Un article *49bis* est introduit dans la Constitution à la faveur de la révision du 25 octobre 1956. Il s'inscrit sous l'intitulé « Des pouvoirs internationaux ». Il précise, de manière fort nette, que « l'exercice d'attributions réservées par la Constitution aux pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire peut être temporairement dévolu par traité à des institutions de droit international ».

Le moment même où cette révision intervient ne laisse guère de doute sur le sens de la réforme opérée. C'est aux fins de permettre l'intégration du Luxembourg dans les institutions européennes que le nouveau texte est adopté. Il l'est évidemment avec la prudence nécessaire. Seul « l'exercice d'attributions », et non ces attributions, est dévolu à des institutions internationales. Encore n'est-ce que « temporairement » et dans les termes arrêtés par un « traité ». Mais nul ne peut s'y tromper. Des attributions qui sont pourtant réservées par la Constitution à diverses autorités publiques, y compris au législateur, peuvent faire l'objet de ces transferts.

Précision importante, sur laquelle il conviendra de revenir. Aux termes de l'article 37, alinéa 2, de la Constitution luxembourgeoise, « les traités visés au Chapitre III, § 4, article *49bis* » — soit ceux qui octroient des pouvoirs internationaux — « sont approuvés par une loi votée dans les conditions de l'article 114, al. 5 ». En clair, ils font l'objet, comme tous autres traités, d'une approbation législative, mais celle-ci intervient selon des modalités qui, pour une part (9), sont analogues à celles que requiert la révision de la Constitution : la Chambre ne pourra délibérer si trois quarts au moins des membres qui la composent ne sont présents et nul changement ne sera adopté s'il ne réunit au moins les deux tiers des suffrages exprimés. L'approbation législative est donc procurée à

(9) Pour une part seulement, puisque, en l'occurrence, il n'y a ni déclaration de révision, ni dissolution de la Chambre des députés.

une majorité qualifiée qui peut se comparer à celle requise pour réviser la Constitution.

4. — Compte tenu de ces dispositions constitutionnelles fort comparables, y a-t-il lieu de s'inquiéter de la manière dont le traité sur l'Union européenne a été examiné dans l'un et l'autre Etats ? C'est une réponse nuancée qu'il convient de fournir à cette question. Deux aspects d'un même dossier doivent, en effet, être soigneusement distingués.

Premier aspect du problème : les transferts de compétences. L'article 25*bis* de la Constitution belge et l'article 49*bis* de la Constitution luxembourgeoise sont rédigés en termes fort larges. Ils autorisent des transferts importants, sinon décisifs, de compétences dans des domaines comme ceux de la politique extérieure, de la politique monétaire, de la politique sociale. Ils couvrent, faut-il le souligner ?, des chapitres entiers du traité sur l'Union européenne. D'où l'opinion, communément admise en Belgique et au Luxembourg, que, s'inscrivant dans la ligne de cette habilitation constitutionnelle, la loi d'assentiment et l'acte de ratification du traité ne s'exposent pas, pour l'essentiel, à critique de constitutionnalité.

Deuxième aspect du problème : la citoyenneté communautaire. Il y a dans le traité sur l'Union européenne une disposition qui, en Belgique, au Luxembourg et dans les autres Etats de la Communauté européenne, a retenu plus particulièrement l'attention. C'est le fameux article 8 B, l'article qui confère la capacité électorale — au niveau municipal — à tout citoyen communautaire qui réside dans l'un des Etats membres.

Pourquoi un problème constitutionnel apparaît-il à ce propos, alors que les autres dispositions du traité se voient couvertes par l'habilitation contenue dans l'article 25*bis* de la Constitution belge et par l'article 49*bis* de la Constitution luxembourgeoise ? Pour une raison très simple. L'article 8 B du traité n'a nullement pour objet de transférer l'exercice de quelque compétence que ce soit à des institutions européennes. Il s'agit, cette fois, grâce à un traité multilatéral, d'organiser le fonctionnement des communes belges ou luxembourgeoises, d'y déterminer les dimensions exactes du corps électoral et de fixer, en définitive, les modes d'exercice du pouvoir au niveau local. Il ne s'agit pas d'accroître le pouvoir des institutions qui

fonctionnent à Bruxelles, à Luxembourg ou à Strasbourg. Il s'agit de modifier les règles de l'exercice du pouvoir municipal dans les villes et communes des douze Etats. A Anvers, à Esch-sur-Alzette, à Aix-en-Provence ou à Barcelone ...

Une telle réforme peut sans doute susciter, dans l'opinion publique ou dans les opinions publiques européennes, une plus grande conscience de la réalité et de l'intégration communautaires. Elle reste, par contre, en défaut de transférer une quelconque parcelle de pouvoir national — législatif, exécutif et judiciaire, comme le prescrit l'article 49*bis* de la Constitution luxembourgeoise — aux autorités communautaires.

Le problème constitutionnel surgit ici dans toute son ampleur. Comment concilier — tel est le problème juridique précis — l'article 8 B du traité de Maastricht avec l'article 4 de la Constitution belge qui réserve aux seules personnes qui possèdent la qualité de Belge l'exercice des droits politiques, y compris au plan communal. Comment le concilier avec l'article 9 de la Constitution luxembourgeoise qui, pratiquement dans les mêmes termes, confère à celui qui a « la qualité de Luxembourgeois » le monopole des droits politiques ?

L'article 4 de la Constitution belge a parfois prêté à controverses (10). L'article 9 de la Constitution luxembourgeoise n'autorise pas, pour sa part, de telles discussions. Il doit être lu, en effet, à la lumière de l'article 107, alinéa 2, qui précise, comme on le sait, qu'« il y a dans chaque commune un conseil communal élu par les habitants ... ». Ceux-ci doivent remplir les conditions de résidence fixées par la loi (*ibidem*). Ils doivent, en outre, posséder « les qualités requises par l'article 52 de la Constitution ». Parmi celles-ci, figure en premier ordre la condition de nationalité : « Pour être électeur, il faut : 1° être Luxembourgeois ou Luxembourgeoise ... ».

Comment ne pas relever la contradiction manifeste entre les dispositions en projet du droit communautaire et celles du droit constitutionnel ? Elle doit être résorbée. Elle ne peut l'être que de deux manières. Ou bien des amendements sont

(10) Voy. F. DELPÉRÉE, « Les étrangers et les élections en Belgique », *Administration publique*, trimestriel, 1978-1979, p. 34. *Adde* : « La participation des étrangers aux élections municipales dans les pays de la CEE », numéro spécial d'*Etudes et migrations*, Rome, 1978.

apportés au traité initial — mais cette hypothèse est aussitôt écartée —. Ou bien une révision constitutionnelle doit pourvoir à cet effet.

Telle est la conclusion que formule le Conseil d'Etat de Belgique, réuni en assemblée générale le 6 mai 1992. Tel est aussi — on l'oublie trop souvent — le point d'aboutissement du raisonnement que le Conseil d'Etat luxembourgeois tient le 26 mai 1992 : « Il importera d'adapter les dispositions constitutionnelles en question (les articles 52 et 107) aux exigences de l'article 8 B 1 ... ».

Cette conclusion ne manque pas de soulever un problème pratique. Quatre-vingt-quinze pour cent du traité sur l'Union européenne échappent à critique d'inconstitutionnalité. Cinq pour cent requièrent, au contraire, une révision de la Constitution. Une approbation ou une ratification partielle ou conditionnelle ne se conçoit pas. La Belgique et le Luxembourg vont-ils, pour ces cinq pour cent, bloquer, dans chacun de ces Etats, le processus de ratification et, en même temps, compromettre l'aboutissement de la Communauté européenne ?

C'est ici qu'apparaît une interrogation nouvelle. Quand la révision requise par les Conseils d'Etat belge et luxembourgeois doit-elle intervenir ?

La solution la plus simple revient évidemment à modifier l'une et l'autre Constitutions avant même que n'intervienne l'approbation par le pouvoir législatif ou, à tout le moins, la ratification par le pouvoir exécutif.

Une autre solution est proposée. Pourquoi ne pas tenir le raisonnement suivant ? Votons la loi d'assentiment. Ratifions le traité sur l'Union européenne. Et puis prenons le temps pour apporter à la Constitution les modifications requises. Voyons, en particulier, dans quel sens seront formulées les règles d'application du droit communautaire. C'est en connaissance de cause qu'il sera permis de réviser la Constitution.

L'article 8 B du traité sur l'Union européenne n'invite-t-il pas lui-même à tenir ce type de raisonnement ? Il avance une date : celle du 31 décembre 1994. C'est la date ultime à laquelle les directives communautaires devraient être formulées. Cette date convient fort bien au gouvernement belge. Les élections communales ont lieu tous les six ans, les prochaines

devraient donc se tenir le 9 octobre 1994. Si le calendrier communautaire est respecté à la lettre et si les mesures d'application ne sont prêtes que quelques moments avant le terminus *ad quem*, l'élargissement du droit de suffrage ne trouvera à s'appliquer qu'en octobre de l'an 2000.

Au Grand-Duché de Luxembourg, les problèmes chronologiques se posent dans des termes différents. Les élections communales se tiennent le dimanche 10 octobre 1993.

Révision avant ratification ou ratification avant révision, tel est donc résumé, en quelques mots, le problème constitutionnel original qui se révèle dans les deux Etats. Il ne peut être résolu, à notre sens, qu'en tenant compte des différences d'organisation institutionnelle de la Belgique et du Luxembourg.

II. — DES DIFFÉRENCES SIGNIFICATIVES

Faut-il réviser la Constitution belge avant de ratifier ou après avoir ratifié ? Interrogé sur ce point, le Conseil d'Etat de Belgique apporte une réponse qui, à notre estime, ne prête pas à discussion. Il dit ceci : « Il ne convient pas d'approuver le traité sur l'Union européenne avant d'avoir procédé à la révision de l'article 4, alinéa 2, de la Constitution », soit la disposition qui réserve aux Belges l'exercice des droits politiques.

« La démarche inverse, ajoute le Conseil d'Etat, conduirait, en effet, le législateur à adopter une loi — la loi d'approbation du traité — qui contredirait une disposition de la Constitution. Elle ne pourrait être interprétée que comme l'injonction que le pouvoir législatif entendrait donner au pouvoir constituant de modifier, sur un point déterminé, la Constitution. Elle introduirait une confusion entre les responsabilités du pouvoir législatif et du pouvoir constituant. Elle réaliserait, au surplus, une inversion de l'ordre de leurs responsabilités. »

De manière très pédagogique, le Conseil d'Etat indique la voie à suivre. « Il convient, d'abord, de modifier la Constitution dans son article 4, alinéa 2 ; ensuite, d'approuver et de ratifier le traité de l'Union ; enfin, d'adopter — tant au niveau communautaire qu'au niveau national — les règles qui tradui-

ront de manière concrète les principes inscrits dès à présent dans le traité CEE. »

Le Conseil d'Etat luxembourgeois adopte, le 26 mai 1992, un tout autre point de vue. Les dispositions du traité relatives au droit de vote et d'éligibilité aux élections municipales ne sont pas, estime-t-il, directement applicables dans l'ordre juridique national en l'absence de mesures d'exécution à adopter par le Conseil des Communautés. « L'article 8 B 1, précise-t-il, n'est pas, au sens plein du terme, d'application directe puisqu'il ne confère pas immédiatement aux citoyens de l'Union un droit de nature à pouvoir être invoqué tel quel et sans autre complément devant une juridiction. » Il suffit donc que la révision constitutionnelle requise intervienne après ratification du traité et avant l'édiction de ces mesures communautaires (11).

Comment expliquer cette discordance d'appréciation ? Comment, au départ de textes quasi identiques — ceux de la Constitution et ceux du traité sur l'Union européenne —, les deux hautes institutions de conseil en arrivent-elles à des solutions aussi contradictoires ? Trois explications sont avancées.

1. — La première est d'ordre factuel. Les chambres législatives ont été renouvelées, en Belgique, le 25 novembre 1991. Les chambres sorties des urnes sont constituantes. Une déclaration de révision de la Constitution du 18 novembre 1991 fixe, en termes fort larges, leur mandat. L'article 4 de la Constitution figure parmi les dispositions révisables. C'est dire que l'invitation que le Conseil d'Etat belge adresse au pouvoir constituant de modifier, sur un point, le texte constitutionnel ne doit, en principe, se heurter à aucun obstacle de procédure (12). Si le gouvernement est d'accord sur la modification

(11) Pour une critique de cet avis, voy. L. FRIEDEN, « L'Union européenne et la Constitution luxembourgeoise : une cohabitation nécessaire », in ces *Annales*, p. 53.

(12) Le 3 juin 1992, MM. Michel et Hazette demandent, en ce sens, au gouvernement d'introduire une proposition de « modification à l'article 4 de la Constitution et de la faire voter et publier au *Moniteur belge* avant l'approbation dudit traité » (*Doc. Parl.*, Ch., 500/2-91/92, S.E.).

qui doit intervenir (13), s'il parvient à réunir au sein des Chambres la majorité qualifiée des deux tiers (14), la révision peut se faire de manière simple et dans les meilleurs délais (15). Le traité sur l'Union européenne peut, dans ces conditions nouvelles, être ratifié avant la fin de l'année.

Qui plus est, un nouveau gouvernement a été constitué, le 6 mars 1992, sous la présidence de M. J.-L. Dehaene. Il n'est pas indifférent de relever — comme le soulignent les développements de la proposition de résolution rédigée par MM. Langendries et consorts — que référence au traité sur l'Union européenne est faite dans « l'accord de gouvernement de mars 1992 auquel le Parlement a donné sa confiance ».

La situation, qui ne le sait ?, est profondément différente au Luxembourg. La Chambre des députés n'est pas constituante. Requérir une révision impromptue de la Constitution et en

(13) Le traité sur l'Union européenne entend reconnaître aux citoyens communautaires le droit de vote à l'occasion des élections communales. Tout donne à penser que cet élargissement du corps électoral ne perturbera pas fondamentalement les majorités politiques qui sont en place dans les 589 communes du Royaume. Sauf peut-être à Bruxelles et dans sa périphérie, puisque c'est là — Communauté européenne oblige — que sont implantés une bonne part des ressortissants des Etats de l'Europe des Douze.

Bruxelles est une capitale européenne, attentive, depuis de longues années, aux citoyens de diverses nationalités — de l'Europe ou d'autres continents — qui se côtoient sur son territoire. Mais, dans son environnement immédiat, il y a quelques communes flamandes attentives, elles, à leur authenticité et à leur majorité flamandes. Elles ont, depuis une trentaine d'années, défendu ce caractère flamand contre ce qu'on appelle parfois « l'invasion francophone ». L'irruption de citoyens communautaires en provenance de l'Europe latine notamment ne va-t-elle pas rendre ce combat plus difficile encore ? Très concrètement, les listes de candidats francophones aux élections communales ne vont-elles pas être renforcées, plus que les listes flamandes, par l'inscription de citoyens communautaires ?

(14) Tel est bien le problème pratique. Une révision de la Constitution n'est concevable que si les deux tiers au moins des membres de chaque assemblée parlementaire souscrivent au projet de révision. Or, le gouvernement présidé par M. Jean-Luc Dehaene ne dispose à la Chambre des représentants que d'une majorité de 120 voix sur 212. Alors que, pour atteindre à coup sûr les deux tiers, il lui en faudrait 142. Les libéraux francophones, qui sont dans l'opposition, ont bien promis leurs 20 voix. 120 plus 20, cela donne 140. Il en manque toujours 2. En d'autres termes, une opération de révision de la Constitution est risquée dans les circonstances du moment. Toute procédure dilatoire est donc bienvenue.

(15) Une proposition de révision de l'article 4 de la Constitution, déposée le 10 juin 1992 par M. Jonckheer et consorts, propose simplement de supprimer les mots « outre cette qualité » dans l'article 4, alinéa 2, de la Constitution (*Doc. Parl., Sén., 100-14/1°*, S.E. 1991-1992). Il est vrai aussi que cette omission a pour résultat de supprimer la condition de nationalité comme condition de l'électorat. Il n'a pas pour objet de réserver aux citoyens communautaires l'exercice de ce droit. Tout étranger, quelle que soit sa nationalité, se trouve, de ce fait, électeur en Belgique, si la loi lui accorde ce droit. Voy. également la proposition de révision de la Constitution déposée par M. Gol, avec les amendements dont cette proposition a fait l'objet (*Doc. Parl., Ch., 467/4 - 91/92*, S.E.).

faire une condition *sine qua non* de la ratification du traité de Maastricht, c'était donc provoquer la dissolution du Parlement et susciter des élections législatives — dont tout donnait à penser qu'elles n'auraient pas pour thème privilégié l'organisation de l'Europe communautaire. C'était encore courir le risque de trouver à l'automne une Chambre des députés où les majorités qualifiées pour réviser la Constitution ne seraient pas réunies. Dos au mur, le Luxembourg se serait alors trouvé dans l'impossibilité et de modifier sa Constitution et de ratifier le traité sur l'Union européenne. Avec les conséquences désastreuses — politiquement parlant — que cette situation pouvait engendrer pour le maintien du Luxembourg dans la Communauté européenne.

2. — La deuxième explication est plus institutionnelle. On ne saurait perdre de vue que les Conseils d'Etat belge et luxembourgeois qui participent à une même mission de conseil législatif ne l'exercent pas dans des conditions identiques.

Le Conseil d'Etat belge n'est pas chargé d'exercer un contrôle d'opportunité sur les projets qui lui sont soumis. Selon l'expression consacrée, encore qu'équivoque, il n'a pas à connaître du « fond » de l'affaire. L'examen auquel il procède aux fins de procurer un avis motivé porte sur la forme du texte et surtout sur sa validité juridique.

Le Conseil d'Etat luxembourgeois, lui, est amené à donner un avis où les considérations de constitutionnalité et de légalité ne sont pas toujours dissociées de considérations d'opportunité (16). Comme le précise l'article 83*bis* de la Constitution, il donne son avis sur les projets de loi et les amendements qui pourraient y être proposés, ainsi que sur toutes autres questions qui lui seront déférées par le gouvernement ou par les lois. Tant par sa composition que ses attributions, il apparaît, au premier chef, comme le conseiller du gouvernement. Comment l'empêcher d'émettre des appréciations qui tiennent

(16) Voy. avis du 26 mai 1992, p. 4 : « Le Conseil d'Etat part de l'idée qu'il est dans l'intérêt national de ratifier le Traité ». *Adde* : F. DELPÉRÉE, v° Luxembourg, in *Dictionnaire constitutionnel* (sous la direction d'O. DUHAMEL et Y. MENY), Paris, PUF, 1992 ; dans le même sens, A. MAST, *Les pays du Benelux*, Paris, LGDJ, 1960 ; P. WILWERTZ, « Les inévitables lenteurs de la procédure législative en régime de démocratie parlementaire », in *Conseil d'Etat du Grand-Duché de Luxembourg*. Livre jubilaire, Luxembourg, 1957, p. 446.

compte, non seulement des données du droit constitutionnel, mais aussi de considérations de haute politique ?

Une autre différence institutionnelle aurait pu être soulignée, mais elle n'a guère eu d'incidence dans le débat sur l'approbation du traité sur l'Union européenne. La Belgique ne connaît pas l'institution du référendum, ni celle de la consultation populaire. Le problème ne s'est donc pas posé de savoir si le traité de Maastricht devait ou pouvait être soumis à une telle procédure (17). Au Luxembourg, par contre, « les électeurs pourront être appelés à se prononcer par la voie du référendum dans les cas et sous les conditions à déterminer par la loi » (18). Mais il est douteux qu'une telle procédure, à supposer qu'on doive lui attacher d'autres effets que ceux d'une simple consultation (19), puisse se substituer à une approbation législative qui requiert, comme on l'a rappelé, la réunion d'une majorité qualifiée.

3. — Troisième explication. Elle est, elle, de l'ordre de l'interprétation juridique.

Pour le pouvoir législatif, tel qu'il s'est exprimé en Belgique, les intentions contenues dans le traité sur l'Union européenne sont encore trop imprécises que pour constituer de véritables engagements. Le ministre des affaires étrangères rappelle, en particulier, que « le principe repris à l'article 8 B doit être traduit par le Conseil agissant à l'unanimité, sur proposition de la Commission, après avis du Parlement européen, et ce avant la fin de l'année 1994 ». Il en déduit que « dès que le Conseil aura clairement déterminé la façon dont il entend traduire ce

(17) Voy. cependant la proposition de résolution déposée par M. Standaert, le 8 juillet 1992, et demandant « l'organisation d'un référendum sur le traité de Maastricht ». L'auteur de la proposition n'ignore pas les difficultés de l'entreprise puisque, dans ses développements, il demande au gouvernement de prendre au plus tôt « toutes les mesures constitutionnelles et légales requises » aux fins d'organiser un tel référendum et « de donner à la population le pouvoir de décider en dernier ressort de l'avenir de la Belgique au sein de la Communauté européenne » (*Doc. Parl.*, Ch., 576/1 - 91-92 S.E.).

(18) A. HUSS, « Luxembourg », in *Référendums* (sous la direction de F. DELPÉRÉE), Bruxelles, Ed. CRISP 1985, p. 301 ; P. MAJERUS, *op. cit.*, p. 102 ; *contra*, A. MAST, *op. cit.*, p. 362.

(19) « Le référendum institué par la Constitution luxembourgeoise, écrit A. Huss, est un référendum de simple consultation, non de décision ... » (*op. cit.*, p. 307).

principe, le gouvernement fera le nécessaire pour que la transposition s'en fasse dans les meilleurs délais » (20).

Pour le Conseil d'Etat luxembourgeois, les engagements pris par le Grand-Duché en matière de citoyenneté communautaire ne sauraient non plus le lier à proprement parler. Ils ne confèrent, en tout cas, aucun droit politique à quelque citoyen communautaire que ce soit.

Mais l'explication est-elle pleinement satisfaisante (21) ? Les argumentations juridiques avancées tant en Belgique qu'au Luxembourg pour préconiser la ratification du traité sur l'Union européenne avant d'avoir procédé à une révision de la Constitution peuvent paraître faibles, pour ne pas dire contradictoires. Un Etat peut être engagé vis-à-vis de ses partenaires internationaux même si le traité auquel il souscrit n'est pas d'application immédiate ou n'est pas d'applicabilité directe. Ou faudra-t-il admettre que le traité qui ne lie pas directement les Belges ou les Luxembourgeois n'est qu'un simili accord et n'engage pas les autorités qui l'ont conclu au nom de leurs Etats respectifs ? *Pacta sunt servanda*. L'adage reste d'application, même si les citoyens ne peuvent se prévaloir des dispositions du traité.

4. — Mais une autre interrogation se fait jour.

Le traité de Maastricht n'est-t-il pas un traité qui l'emporte sur le droit interne, qui prime — comme on dit — celui-ci et qui, par conséquent s'impose à toute disposition constitutionnelle, même celle qui retient des solutions contradictoires avec celles imposées par le droit international (22) ? Dans ces conditions, est-il besoin de procéder à une révision préalable et dans

(20) Rapport fait au nom de la Commission des relations extérieures sur le projet de loi portant approbation du traité sur l'Union européenne, de 17 protocoles et de l'Acte final, avec 33 déclarations, faits à Maastricht le 7 février 1992 (*Doc. Parl.*, Ch., 482/3 - 91/92, S.E., p. 64).

(21) Sur ces développements, voy. F. DELPÉRÉE, « La Belgique et l'Europe », *Journal des procès*, 12 juin 1992, p. 14.

(22) Le Conseil d'Etat luxembourgeois le relève dans son avis du 26 mai 1992 : « Il convient au demeurant d'avoir à l'esprit que, selon la règle de hiérarchie des normes juridiques, le droit international prime le droit national et qu'en cas de conflit, les juridictions écartent la loi interne en faveur du traité » (p. 36). Le même raisonnement sera repris, peu après, par le gouvernement belge. Ce qui fait écrire à *La Libre Belgique* du 7 juin 1992 : « Le droit belge (passe) sous pavillon luxembourgeois ».

les formes voulues de la Constitution ? Pourquoi perdre un temps précieux au respect de ces procédures ?

Le gouvernement belge rappelle, en particulier, la jurisprudence novatrice de l'arrêt *Le Ski* qui, depuis 1971, établit cette règle : « Lorsque le conflit existe entre une norme de droit interne et une norme de droit international qui a des effets directs dans l'ordre interne, la règle établie par le traité doit prévaloir ; la prééminence de celle-ci résulte de la nature même du droit international conventionnel ».

Cette singulière explication a surpris. Elle procède à un raccourci dans la jurisprudence établie par la Cour de cassation de Belgique. La démonstration est facile à rapporter.

Un. Il va de soi que la jurisprudence *Le Ski* postule l'existence d'un conflit entre une norme de droit belge, une loi, par exemple, et une norme de droit international, un traité, par exemple. Il faut ajouter aussitôt : un traité qui est d'application en droit belge et qui, pour ce faire, a été approuvé et ratifié. Faire jouer cette règle de conflit au profit d'un traité qui doit être soumis à approbation et à ratification procède d'une incompréhension grave de la jurisprudence de la Cour de cassation (23).

Deux. A supposer qu'un traité ait été approuvé et ratifié, ses dispositions priment-elles celles du droit interne ? Certainement pas. La Cour de cassation de Belgique ne considère pas que tout traité ou que toute disposition d'un traité l'emporterait nécessairement sur toute loi belge. Elle fait un sort à part au seul traité qui a des effets directs dans l'ordre juridique belge.

La question est alors de savoir si les dispositions qui sont inscrites dans le traité de l'Union européenne pour organiser la citoyenneté communautaire sont ou non d'application directe. Il n'en est rien. L'article 8 B du traité précise, de manière non équivoque, que d'autres normes communautaires et sans doute d'autres normes nationales devront intervenir pour procurer effet aux principes communautaires. C'est dire, une fois de

(23) J. VELU, « Contrôle de constitutionnalité et contrôle de compatibilité avec les traités », *J.T.*, 1992, p. 737 : « On ne saurait ... se prévaloir de la primauté dont le traité bénéficierait après son entrée en vigueur pour contester celle de la Constitution sur le traité non encore en vigueur ».

plus, que la jurisprudence *Le Ski* ne saurait être invoquée avec pertinence dans cette discussion.

Trois. A supposer encore que le traité sur l'Union européenne ait été approuvé et ratifié, qu'il ait aussi des effets directs dans l'ordre interne, est-on convaincu qu'il prime à coup sûr les dispositions de la Constitution ? La loi spéciale du 6 janvier 1989 organise de manière significative, et sans distinction, le contrôle de la Cour d'arbitrage sur les lois d'assentiment aux traités internationaux pour vérifier s'ils ne sont pas contraires aux articles 6, 6*bis* et 17 de la Constitution ou s'ils ne méconnaissent pas les règles de répartition des pouvoirs entre l'Etat, les Communautés et les Régions. Comment mieux souligner que le traité ne l'emporte pas sans conditions, ni vérifications sur les textes de droit interne ?

*

* *

Le droit communautaire — dans sa version originelle ou dans ses formes dérivées — invite au dépassement des droits nationaux, y compris des droits constitutionnels des Etats de la Communauté.

Le dépassement des droits nationaux ne signifie pas néanmoins leur abolition. Au contraire. Elle implique l'exacte connaissance de chaque système constitutionnel. Elle requiert un effort attentif de comparaison — pour déceler ce qui rapproche, mais aussi ce qui distingue. Elle demande encore un effort particulier de synthèse pour définir les tendances lourdes, celles qui relèvent des traditions communes.

Les progrès du droit communautaire — tant en Belgique qu'au Luxembourg — n'ont pas été accompagnés d'un strict respect des procédures constitutionnelles. Ce qui ne peut manquer de soulever une question que les citoyens de l'un et l'autre Etats sont amenés à se poser. « A quoi la représentation nationale s'est-elle, en définitive, engagée ? Quels sont les engagements précis que le gouvernement a souscrits ? Quelle sera demain la dimension du corps électoral dans les 589 communes de Belgique et dans les 118 communes du Luxembourg ?

Ce n'est pas qu'une question de forme. Les procédures choisies ne favorisent pas la clarté du débat démocratique. Même si elles ont le mérite incontestable d'avoir rapidement clos la discussion passionnelle qui risquait de s'ouvrir sur ce sujet.

A quelque chose malheur est bon. Voici la Belgique et le Luxembourg engagés vis-à-vis de leurs partenaires européens à modifier leur Constitution respective aux fins de consacrer les principes de la citoyenneté communautaire. Jusqu'à présent, ils s'étaient refusés à prendre ce même engagement devant leur opinion publique. Les voici placés devant leurs responsabilités.

Ils témoigneraient à coup sûr de leur conviction dans les progrès de la société européenne et de leur volonté de respecter sans tergiverser les prescriptions de la Constitution en passant rapidement aux actes.

Le programme des prochaines révisions constitutionnelles en Belgique et au Luxembourg n'est-il pas d'ores et déjà arrêté ?