

LA CONSTITUTION BELGE ET LE DROIT INTERNATIONAL

PAR

Paul DE VISSCHER

PROFESSEUR ÉMÉRITE À L'UNIVERSITÉ CATHOLIQUE DE LOUVAIN
MEMBRE DE L'INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL

SOMMAIRE

Introduction.

Chapitre I^{er}. — *L'indépendance de la Belgique.*

Chapitre II. — *Le territoire et ses frontières.*

Chapitre III. — *La souveraineté.*

Chapitre IV. — *La nationalité belge et le statut des étrangers.*

Chapitre V. — *Les relations internationales.*

Chapitre VI. — *La conduite de la guerre et les autres formes d'emploi de la force armée dans la vie internationale.*

Chapitre VII. — *Considérations finales.*

INTRODUCTION (1)

I. La Constitution belge du 7 février 1831, telle qu'elle a été modifiée au fil des temps, ne relève pas de la catégorie des constitutions ambiguës (2) ou savantes et c'est en vain que l'internationaliste y chercherait un chapitre consacré aux relations internationales ou des dispositions traitant des rapports entre l'ordre juridique international et l'ordre juridique interne, du droit d'asile ou de la renonciation à la guerre d'agression.

Rédigée en l'espace de trois mois, en une langue sobre et précise, par un Congrès national de 200 membres, élus au lendemain de la révolution de 1830, par un corps électoral censitaire et capacitaire qui représentait 1,13 % de la population, la Constitution belge a été, jusqu'à la fin de la première guerre mondiale, le prototype d'une constitution d'un Etat de monarchie constitutionnelle et parlementaire.

(1) Seront seules traitées dans la présente étude les matières qui font l'objet d'une disposition de la Constitution.

(2) Selon l'expression de BURDEAU (G.), « Introduction à la Constitution italienne », *Cah. Fond. Nat. Sc. pol.*, n° 18, Paris, 1950, p. XI.

2. Entre 1831 et 1914, cette Constitution n'a subi qu'une seule révision et elle a assuré le fonctionnement harmonieux de la vie politique belge, dominée à l'époque par une bourgeoisie libérale, conservatrice et essentiellement francophone.

Au lendemain de la première guerre mondiale, la montée du courant démocratique détermina les Chambres législatives à entreprendre et à mener à terme une deuxième révision constitutionnelle qui consacra, notamment, le suffrage universel, la représentation proportionnelle et une certaine démocratisation du Sénat.

3. Les révisions de 1893 et des années 1920-1921 n'ont affecté ni la forme de l'Etat ni l'essence de son régime politique. Sous réserve des dispositions relatives aux « colonies, possessions d'outre-mer ou protectorats », introduites dans l'article 1^{er} en 1893, ces révisions n'ont pas non plus affecté le statut international de la Belgique ou les techniques de ses relations internationales.

4. Il en sera différemment au cours des années 1970-1980 lorsque la restructuration de l'Etat belge en Communautés et en Régions dotées, dans leur ordre juridique propre, de pouvoirs exclusifs et quasi souverains, déterminera le pouvoir constituant et le législateur spécial à s'engager dans la voie d'une forme originale et équivoque de morcellement des compétences en matière de relations extérieures.

CHAPITRE PREMIER. — L'INDÉPENDANCE DE LA BELGIQUE

5. Aucun article de la Constitution ne proclame explicitement l'indépendance de la Belgique, qui n'est citée qu'incidemment par l'article 80 consacré à la formule du serment que le Roi est appelé à prêter devant les Chambres réunies en prenant possession du trône (3).

Ce n'est pas que le Congrès national ait sous-estimé l'importance d'une disposition garantissant l'indépendance du jeune Etat qui, par la révolution de septembre 1830, venait d'ébranler l'équilibre européen tel qu'il avait été établi par les Grandes Puissances en 1815. Bien au contraire, le premier souci du Gouvernement provisoire, au lendemain des journées de septembre, avait été de proclamer cette indépendance par le décret du 4 octobre 1830 aux termes duquel « Les provinces de la Belgique, violemment détachées de la Hollande, constituent un Etat indépendant ».

Le Congrès national, élu le 27 octobre, tint sa première séance le 10 novembre et, dès le 18 novembre 1830, confirma solennellement et à l'unanimité la déclaration d'indépendance dans les termes suivants : « Le

(3) Art. 80 : « Je jure d'observer la Constitution et les lois du peuple belge, de maintenir l'indépendance nationale et l'intégrité du territoire ».

Congrès national de la Belgique proclame l'indépendance du peuple belge, sauf les relations du Luxembourg avec la Confédération germanique ».

Le texte de ce décret n'a pas été repris dans celui de la Constitution (4) pour le motif développé par le Baron Beyts dans les termes suivants :

« Messieurs, j'acquiescerai aux conclusions de la section centrale si, au lieu de déclarer constitutionnels les décrets des 18 et 24 novembre (5), on veut décréter que le Congrès les a rendus comme corps constituant. La différence est très grande en effet : si les décrets étaient déclarés constitutionnels, le corps législatif pourrait les rapporter en vertu des articles de la Constitution relatifs à sa révision, au lieu qu'en déclarant que nous les avons rendus comme corps constituant, nous les rendons irrévocables; ils ne feront pas partie de la Constitution, mais ils seront comme la base sur laquelle elle repose (6). »

On trouve dans cette terminologie l'écho des enseignements de Sieyès sur la distinction entre le pouvoir constituant et les pouvoirs constitués, une distinction que les révolutionnaires eux-mêmes n'ont pas respectée et dont la portée en droit constitutionnel moderne sera mieux exprimée par Carré de Malberg mais qui n'en restera pas moins, jusqu'à nos jours (7), un des thèmes fondamentaux de la théorie générale de l'Etat.

6. L'existence des décrets supra-constitutionnels belges et notamment du décret du 24 février 1831 relatif à l'indépendance du peuple belge n'a pas manqué de diviser les juristes, relativement peu nombreux d'ailleurs, qui se sont interrogés sur leur valeur juridique et sur leur exacte portée (8). Il ne suffit pas, pour répondre à cette question, de constater que les articles que la Constitution consacre à sa propre révision, ne peuvent trouver application à l'égard d'un texte qui n'en fait point partie car, aussi bien, rien n'interdit aux Chambres constituantes de régler, sous les rubriques existantes, des objets qui ne l'étaient pas antérieurement et même, selon une pratique devenue courante, d'insérer des dispositions nouvelles, sous forme d'articles *bis*, *ter* et *quater* dans le texte constitutionnel en vigueur (9).

(4) Une demande formelle en ce sens avait été introduite par H. DEVAUX. Voy. HUYTENS, « Discours du Congrès National de Belgique », tome II, Séance du 24 février 1831, p. 586.

(5) Le décret du 24 novembre 1830 est celui par lequel le Congrès national déclara « l'exclusion à perpétuité de la famille Orange-Nassau de tout pouvoir en Belgique ». HUYTENS, *op. cit.*, I, pp. 261-319.

(6) HUYTENS, *op. cit.*, II, p. 590. La proposition du Baron Beyts ayant été appuyée par la majorité des membres du Congrès, celui-ci adopta, par 92 voix contre 39, le décret du 24 février 1831 dont l'article unique dispose que : « Le Congrès national déclare que c'est comme corps constituant qu'il a porté les décrets des 18 et 24 novembre 1830 relatifs à l'indépendance du peuple belge et à l'exclusion à perpétuité des membres de la famille d'Orange-Nassau de tout pouvoir en Belgique ».

(7) Voy. RIGAUX (Marie-F.), *La théorie des limites matérielles à l'exercice de la fonction constituante*, Bruxelles, Larcier, 1985.

(8) Voy. DELFÉRÉE (F.), *Droit constitutionnel I*, Bruxelles, Larcier, 1980, n° 50, p. 94 et RIGAUX (M.-F.), *op. cit.*, pp. 56-80.

(9) Voy. à ce sujet : MASQUELIN (J.), « La technique des révisions constitutionnelles en droit public belge », *Ann. Dr.*, 1952, pp. 89 et suiv. et, du même auteur : « Etapes et procédure de la récente révision de la Constitution », *Ann. Dr.*, 1972, pp. 91 et suiv.

Le problème fondamental revient à savoir si le Congrès national avait qualité pour lier perpétuellement les générations futures et ce problème appelle, selon nous, une réponse négative au nom du principe de la souveraineté nationale. Si l'on admet l'opinion contraire, ou bien on en vient forcément à légitimer la révolution, ou bien, au nom de la loi du changement, on assouplit nécessairement la rigueur des dispositions relatives à la révision constitutionnelle (10). Plutôt que de considérer les décrets des 18 et 24 novembre 1830 comme nuls ou comme inexistantes, il nous paraît qu'il faut réputer non-écrite la clause de perpétuité dont ils ont été indûment affectés et admettre qu'ils sont susceptibles de révision selon la procédure ordinaire de révision. Telle est la conclusion du Professeur Delpérée qui écrit qu'« il n'y a pas de textes supra-constitutionnels ou intangibles dont l'autorité compétente pour réviser la Constitution ne saurait se saisir » (11).

7. Le 4 novembre 1830, soit exactement un mois après la proclamation de l'indépendance belge par le gouvernement provisoire, la Conférence des Grandes Puissances réunie à Londres, écartant l'appel à l'aide militaire qui lui était adressé par le Roi Guillaume I^{er}, imposait un armistice aux parties, en précisant que celui-ci « ne préjugerait en rien des questions dont les cinq Cours auront à faciliter la solution » (12).

Le 20 décembre 1830, le Protocole n° 7 de la Conférence de Londres constatait que « les événements des quatre derniers mois ont malheureusement démontré que cet amalgame parfait et complet que les puissances voulaient opérer entre ces deux pays n'avait pas été obtenu, qu'il serait désormais impossible à effectuer; qu'ainsi l'objet même de l'union de la Belgique avec la Hollande se trouve détruit, et que dès lors il devient indispensable de recourir à d'autres arrangements pour accomplir les intentions à l'exécution desquelles cette union devait servir de moyen » (13).

Le 20 janvier 1831, malgré la résistance de Talleyrand, la même Conférence affirma sa « ferme détermination ... de ne chercher dans les arrangements relatifs à la Belgique comme dans toutes les circonstances qui pourront se présenter encore, aucune influence exclusive, aucun avantage isolé, et de donner à ce pays lui-même, ainsi qu'à tous les Etats qui l'environnent, les meilleures garanties de repos et de sécurité ». En conséquence, la Conférence décidait que : « La Belgique dans ses limites telles

(10) Motivant son opposition à l'insertion d'articles perpétuels dans la Constitution, le constituant Lebeau déclarait « s'il n'y a pas moyen de faire des changements à la Constitution, dès que l'opinion se sera prononcée contre elle, elle sera enfreinte ou méprisée », Congrès National, Séance du 4 février 1831, HUYTTENS, *op. cit.*, II, p. 461. Cet argument de bon sens vaut par identité de motifs pour des textes placés hors constitution par une Assemblée dont les missions étaient d'ordre constitutionnel et d'ordre législatif.

(11) DELPÉRÉE (F.), *loc. cit.*

(12) Premier protocole de la Conférence de Londres du 4 novembre 1830, cité par HUYTTENS (E.), *op. cit.*, IV, Pièce n° 108.

(13) HUYTTENS, *op. cit.*, Pièce n° 141.

qu'elles seront arrêtées et tracées ... formera un Etat perpétuellement neutre. Les cinq Puissances lui garantissent cette neutralité perpétuelle ainsi que l'intégrité de son territoire » (14).

Ce Protocole, dans lequel il faut voir une forme de promesse de reconnaissance dont l'effet était subordonné à son acceptation par la Belgique et par la Hollande sera confirmé, avec l'accord des seuls représentants belges, par les Préliminaires de Paix du 26 juin 1831, dit Traité des XVIII articles.

Ce Traité que la Hollande refusa de signer et que le Parlement belge, désavouant ses représentants, repoussa le 1^{er} février 1831, jetait les bases du règlement territorial et financier entre les deux Etats et confirmait la volonté des Puissances de faire de la Belgique « dans les limites telles qu'elles seront tracées, conformément aux principes posés dans les présents préliminaires » un « Etat perpétuellement neutre » (art. 9).

8. Après l'intermède de l'invasion hollandaise, connue sous le nom de Campagne des dix jours (2-12 août 1831), devait intervenir le Traité des XXIV articles du 14 octobre 1831 que le Parlement belge accepta le 3 novembre 1831 et que le gouvernement belge signa le 15 novembre de la même année (15). L'existence de la Belgique était ainsi définitivement confirmée alors cependant que ses frontières restaient contestées par les Pays-Bas qui nourrissaient le vain espoir de rétablir leur situation en Belgique.

CHAPITRE II. — LE TERRITOIRE ET SES FRONTIÈRES (16)

9. Le 14 mars 1838, le Roi Guillaume des Pays-Bas, cédant aux pressions des Grances Puissances autant qu'à la force de l'évidence, décida brusquement d'adhérer au Traité des XXIV articles. La Belgique, qui depuis huit ans, s'était accoutumée au statu quo, comprit brutalement qu'il lui fallait s'incliner et renoncer au rêve qu'elle avait nourri de voir le Traité de frontières consacrer ses ambitions sur le Luxembourg et sur une partie du Limbourg hollandais. Aux passions déchaînées sur les bancs de la Chambre, le ministre Nothomb, appuyé par MM. Devaux et Lebeau, sut opposer la voix de la raison en montrant qu'« avant d'obtenir ce qui peut lui manquer pour remplir sa destinée dans le monde », la Belgique se devait d'abord de gagner la confiance de l'Europe.

Le 18 mars, la Chambre approuva finalement le projet de Traité par 58 voix contre 42, le député Gendebien votant « 380.000 fois non au nom

(14) HUYTENS, *op. cit.*, Pièce n° 155.

(15) Ce traité contient une description précise de la ligne frontière avec le Grand-Duché du Luxembourg.

(16) Sur la procédure de conclusion des traités de frontières, voy. *infra*.

des 380.000 Belges que vous sacrifiez à la peur » et donnant aussitôt sa démission de membre de la Chambre. Le 26 mars, le Sénat adoptait la même attitude que la Chambre et le Traité put être finalement signé à Londres le 19 avril 1839 et ratifié le 8 juin de la même année (17).

Quant à la réserve insérée dans l'article 1^{er} de la Constitution, et selon laquelle l'énumération des provinces formant la Belgique doit s'entendre « sauf les relations du Luxembourg avec la Confédération germanique », elle avait été reprise à l'article 2 de la Loi fondamentale hollandaise où elle avait été introduite dans le but de sauvegarder le régime particulier fait au Luxembourg en 1815 lorsque ce territoire avait été placé sous la souveraineté des Pays-Bas en échange des principautés allemandes relevant antérieurement de la Couronne hollandaise et moyennant maintien d'une garnison prussienne dans la forteresse de la ville de Luxembourg.

10. Avec la France, l'accord de base fixant les limites entre les deux Etats est le Traité de Courtrai du 28 mars 1820 conclu entre la France et les Pays-Bas et auquel la Belgique a succédé, conformément au prescrit du Traité des XXIV articles du 14 octobre 1831.

11. Les frontières avec l'Allemagne ont été établies par l'Acte final du Congrès de Vienne du 9 juin 1815 et par les Traités des 26 juin 1816 et 7 octobre 1816. Ne disposant pas de cartes suffisamment précises dans la région de Moresnet, les Parties décidèrent, par l'arrangement provisoire du 25 juin 1815 et par l'article 17 du Traité du 26 juin 1816, d'ériger ce territoire, riche en calamine, en une forme de condominium démilitarisé (18) soumis à une administration commune. Ce régime exceptionnel sera supprimé par l'article 32 du Traité de Versailles du 18 juin 1919, le territoire de Moresnet étant depuis lors soumis à la pleine souveraineté de la Belgique (19). Par le même Traité, les territoires allemands des cercles (kreise) d'Eupen et Malmédy ont été annexés à la Belgique (art. 34).

La cession de ces territoires à la Belgique a été immédiate, sous réserve d'une révocation éventuelle par le Conseil de la Société des Nations au cas où une fraction importante de la population viendrait à exprimer « par écrit » le désir « de voir tout ou partie de ces territoires maintenus sous la souveraineté allemande » (art. 34, al. 2) (20). En outre, en vertu de l'article 37

(17) Ce Traité sera complété par la Convention de Maestricht du 8 avril 1843. Les frontières avec le Luxembourg ont été établies par le même Traité de 1839 et par la Convention de Maestricht du 7 août 1843.

(18) D'où le nom de Moresnet-neutre.

(19) Par l'effet de loi du 15 septembre 1919, le territoire de Moresnet-neutre est devenu la commune de « La Calamine ».

(20) Cette consultation par voie d'inscriptions individuelles sur des registres ouverts à Eupen et à Malmédy eut lieu, sous le contrôle des seules autorités belges conformément au décret du Haut commissaire royal en date du 26 janvier 1920. Dans le Canton d'Eupen, on devait enregistrer 209 vœux de retour du territoire à l'Allemagne et dans le Canton de Malmédy, 62 seulement. Voy. les critiques dirigées contre ce système chez GONSSOLIN : *Le plébiscite dans le droit international actuel*, Paris, L.G.D.J., 1921, pp. 68 à 72.

du Traité de Versailles, les ressortissants allemands âgés de plus de dix-huit ans et établis sur les territoires annexés à la Belgique ont obtenu la faculté d'opter en faveur de la nationalité allemande, l'exercice de cette faculté emportant toutefois l'obligation de transporter leur domicile en Allemagne dans les douze mois suivants.

12. Par la loi du 15 septembre 1919, la Constitution et les lois belges sont devenues obligatoires dans les territoires annexés, sauf les exceptions et dérogations prévues par cette loi. Une autre loi, du même jour, confiait à un Haut commissaire royal « la plénitude des pouvoirs législatif et exécutif, sous l'autorité du Premier ministre et avec le concours d'un conseil supérieur consultatif de douze membres désignés pour moitié par le Premier ministre parmi des personnalités belges et pour moitié par le Haut commissaire parmi les personnalités des cercles d'Eupen et de Malmédy. Ce régime de proconsulat exercé par le Général Baltia devait prendre fin au plus tard trois mois après l'entrée en vigueur de la loi du 6 mars 1925.

En fait, un Arrêté royal du 28 mai 1925 mit fin aux pouvoirs extraordinaires du Général Baltia à la date du 1^{er} juin (21).

En dehors des traités de frontières énumérés ci-dessus, diverses rectifications sont intervenues au cours des temps, dont on trouvera la liste dans les Codes Bruylant sous l'article 3 de la Constitution.

13. En prévision de l'acquisition par la Belgique du territoire de l'Etat indépendant du Congo (22), la révision constitutionnelle du 7 septembre 1893 compléta l'article 1^{er} de la Constitution par un alinéa nouveau rédigé comme suit : « Les colonies, possessions d'outre-mer ou protectorats que la Belgique peut acquérir sont régis par des lois particulières. Les troupes belges destinées à leur défense ne peuvent être recrutées que par des engagements volontaires ».

L'extension de la souveraineté belge au territoire du Congo sera réalisée par le Traité de cession du 28 novembre 1907 conclu entre l'Etat belge et l'Etat indépendant du Congo et approuvé par la Loi du 18 octobre 1908 qui dota simultanément le Congo belge d'une loi particulière dite « Charte coloniale ». Le transfert effectif du pouvoir eut lieu le 15 novembre 1908, en vertu de l'Arrêté royal du 4 novembre de la même année.

(21) Voy. A.R. du 4 octobre 1925 réglant, au point de vue de la législation, le statut des Cantons d'Eupen, de Malmédy et de Saint-Vith, mod. par l'A.R. du 22 décembre 1925.

(22) En application de l'article 62 de la Constitution, les Chambres législatives avaient autorisé le Roi Léopold II à devenir le Chef de « l'Etat fondé en Afrique par l'Association Internationale du Congo » (résolutions des 28 et 30 avril 1885), créant ainsi entre les deux Etats une union « exclusivement personnelle ».

Par testament royal du 2 août 1889, le Roi Léopold II déclarait « laisser et transmettre après sa mort à la Belgique tous ses droits souverains sur l'Etat indépendant du Congo ».

Par une convention du 3 juillet 1890, en échange d'une promesse de financement de l'entreprise coloniale, l'Etat belge obtenait le droit d'annexer l'Etat indépendant du Congo après expiration d'un délai de dix ans.

A la suite de l'accession de la colonie belge à l'indépendance, le 30 juin 1960, le Traité de cession devint caduc et la disposition constitutionnelle relative aux colonies, territoires d'outre-mer ou protectorats sera abrogée à l'occasion de la révision constitutionnelle du 24 décembre 1970.

14. La Constitution belge ne contient aucune disposition relative au domaine fluvial, au domaine maritime ou au domaine aérien ou spatial, toutes ces matières étant régies par des traités particuliers, bilatéraux ou multilatéraux et, à défaut de traités, par la coutume internationale.

On se bornera à relever ici quelques points essentiels touchant à ces matières.

— On sait que l'article 9, § 3 du Traité du 19 avril 1839 avait établi, au profit des Pays-Bas, un droit de péage sur la navigation dans l'Escaut et ses embouchures. Grâce aux efforts inlassables du baron Lambert, Secrétaire général du Ministère des Affaires étrangères, ce droit de péage put être racheté par la Belgique par l'effet du Traité du 12 mai 1863, dont les Grandes Puissances ont pris acte par le Traité du 16 juillet 1863. Malgré le rachat du péage, de multiples difficultés ont surgi entre la Belgique et les Pays-Bas à propos de la navigation commerciale et de l'entretien des passes navigables (23).

La liaison Escaut-Rhin a été décidée par le Traité du 13 mai 1963 qui est entré en vigueur le 24 avril 1965 (24).

Un Traité, paraphé le 19 juin 1975 par les hauts fonctionnaires de la Belgique et des Pays-Bas, et désigné sous la dénomination de Traité Escaut-Meuse, tend d'une part à améliorer les passes navigables et d'autre part à assurer le partage des eaux de la Meuse entre les deux pays sur base de la théorie du bassin hydrographique (25). Ce Traité s'est heurté à une vive opposition des milieux wallons qui entendent que les autorités régionales wallonnes soient associées à de nouvelles négociations sur le problème des fournitures d'eau de la Meuse aux Pays-Bas.

On rappellera enfin qu'en tant qu'usager du Rhin, la Belgique est partie aux Conventions de Mayence du 31 mars 1831 et de Mannheim du 17 octobre 1868 et qu'elle siège au Comité central de la navigation du Rhin.

— Le droit de la mer est régi en Belgique par diverses lois et arrêtés (26),

(23) Sur le régime de l'Escaut, voy. ERKENS (N.) : « Le statut international de l'Escaut », *R.B.D.I.*, 1967, pp. 353 et suiv. et auteurs cités : BOVARD (P. A.), *La liberté de navigation sur l'Escaut*, Th. Lausanne, 1950 ; SIOTTO PINTOR, « Le régime international de l'Escaut », *R.C.A.D.I.*, 1928, I ; VAN BOGAERT (E.), *De verdragsregelen betreffende de Schelde*, *Studia Diplomatica*, 1978, pp. 575 et suiv.

(24) DE GRUBEN, « Les aspects juridiques du Traité conclu entre la Belgique et les Pays-Bas au sujet de la liaison entre l'Escaut et le Rhin », *Chr. Polit. Etr.*, 1965, III.

(25) VERHOEVEN (J.), « La Meuse et l'évolution du droit des fleuves internationaux », *Mélanges F. Dehousse*, 1979, pp. 139 et s.

(26) Voy. notamment : Loi du 19 août 1891 relative à la pêche maritime dans les eaux territoriales ; Arrêté royal du 4 août 1980 portant règlement de police et de navigation pour la mer territoriale belge, les ports et les plages du littoral belge dont l'article 2 fixe à 3 milles

ainsi que par plusieurs conventions internationales. Parmi celles-ci, on relèvera que la Belgique est partie aux Conventions de Genève sur le droit de la mer du 29 avril 1958, à l'exception cependant de la Convention sur le plateau continental, matière qui est régie par la Loi du 13 juin 1969 et par l'Arrêté royal du 7 octobre 1974.

La matière de la nationalité des navires de mer et la matière du pavillon font l'objet des Lois des 2 et 13 avril 1965 et de l'Arrêté royal du 4 avril 1967.

La navigation aérienne est réglée par la Loi du 27 juin 1937 et par l'Arrêté royal du 14 mai 1973 fixant les règles de l'air. La matière des transports aériens est réglée par la Loi du 27 mars 1969. La Belgique a adhéré à la Convention internationale de l'aviation civile faite à Chicago le 7 décembre 1944 et à la Convention Eurocontrol du 13 décembre 1960. Elle est partie aux Conventions de Tokyo, La Haye et Montréal relatives à la prévention et à la répression d'actes menaçant la sécurité de l'aviation civile et à la plupart des conventions relatives à l'espace extra-atmosphérique.

CHAPITRE III. — LA SOUVERAINETÉ

15. La souveraineté externe de la Belgique, entendue au sens d'égalité et d'indépendance à l'égard des autres Etats, a été, jusqu'en 1914, une souveraineté limitée par l'obligation de neutralité inscrite dans les Traités des 26 juin et 14 octobre 1831.

Respectée par les deux belligérants en 1870, la neutralité belge sera violée le 4 août 1914 par l'Allemagne qui en était un des garants et cette expérience déterminait la Belgique à demander à la Conférence de la Paix que la caducité du régime de neutralité obligatoire soit officiellement constatée par les Puissances, ce qui fut fait par l'article 31 du Traité de Versailles du 28 juin 1919.

16. Devenue ainsi pleinement souveraine, la Belgique commença, dans la foulée de l'alliance scellée au cours de la guerre, par se lier le 7 septembre 1920 à la France par un accord militaire conclu sous forme d'un échange de lettres au niveau des Etats-majors et approuvé, en vertu d'un blanc-seing du Conseil des ministres, par le Premier ministre M. Delacroix (27) et par le Ministre de la Défense nationale, M. Janson (28). Le Roi Albert I^{er},

marins la largeur de la mer territoriale belge, ainsi que la loi du 10 octobre 1978 portant établissement d'une zone de pêche de la Belgique. En février 1986, le Gouvernement a annoncé le dépôt d'un projet de loi étendant à 12 milles marins la limite extérieure de la mer territoriale. On notera que la Convention de Montego-Bay sur le droit de la mer du 10 décembre 1982 a été signée par la Belgique le 5 décembre 1984 mais n'a pas encore été ratifiée.

(27) M. Delacroix exerçait à ce moment et *ad interim* les fonctions de Ministre des Affaires étrangères en raison de la démission de M. Paul Hymans, intervenue le 24 août à la suite de la décision du gouvernement d'interdire l'envoi de munitions à destination de la Pologne engagée dans sa résistance contre l'U.R.S.S.

(28) Sur l'histoire de l'accord militaire franco-belge, on consultera VAN LANGENHOVE (F.),

dont on sait cependant combien il était jaloux de ses prérogatives en matière militaire, se trouvant à l'époque à l'étranger, n'intervint pas à l'accord mais déclara ultérieurement qu'il n'y avait pas fait d'objection car il y voyait un moyen « d'empêcher la réduction excessive de notre état militaire sous la pression électorale » (29).

L'accord militaire du 7 septembre 1920 prévoyait notamment que les Etats-majors français et belge veilleraient à organiser « un système de défense coordonné de leurs frontières et comprenant la frontière orientale du Luxembourg », ce qui revenait à disposer, sans son accord, de la défense militaire du Grand-Duché du Luxembourg et à mettre sur pied une alliance franco-belge tout en évitant de la qualifier telle.

17. A cette politique engagée devait progressivement succéder une politique mieux équilibrée que marqua d'abord l'échec en 1924 d'un autre accord militaire franco-belge au sujet de l'utilisation par la France des chemins de fer luxembourgeois et, ensuite, la participation active de la Belgique aux activités de la Société des Nations et à la conclusion en 1925 des accords de Locarno.

La politique de distancement à l'égard de la France, vigoureusement appuyée par l'opinion publique flamande au sein de laquelle montait le cri « Los van Frankrijk » (30), allait se poursuivre au fur et à mesure que s'accumulaient les menaces de guerre.

18. L'année 1936 constituera, à cet égard, une année charnière qui, en l'espace de trois mois, vit l'occupation de la rive gauche du Rhin et la dénonciation par l'Allemagne des accords de Locarno (31), l'annexion de l'Ethiopie par l'Italie (32), la levée des sanctions économiques décrétées contre ce pays par la Société des Nations (33), ainsi que le déclenchement de la guerre civile en Espagne (34).

La même année, la Belgique devait s'engager ouvertement dans une politique nouvelle (35), qui sera qualifiée de politique d'indépendance, de politique des mains libres ou de politique de neutralité volontaire.

L'élaboration de la politique étrangère de la Belgique entre les deux guerres mondiales, Bruxelles, Académie Royale de Belgique, 1980 ; « L'accord militaire franco-belge de 1920 à la lumière des documents diplomatiques belges », *Ac. Roy. Bull. Cl. des Lettres*, 1967. Voy. aussi STENGERS (J.), « L'accord militaire franco-belge de 1920 et le Luxembourg », Centre de Recherches en Relations internationales, Université de Metz, *Colloque de Luxembourg*, 1978.

(29) VAN OVERSTRAETEN, *Albert I^{er} - Léopold III*, Bruges, s.d. p. 40, et WILLEQUET (J.), *Albert I^{er}, Roi des Belges*, Presses de Belgique, 1979, p. 186.

(30) Lancé, pour la première fois, au cours du pèlerinage de Dixmude du 18 août 1935.

(31) 7 mars 1936.

(32) 9 mai 1936.

(33) 4 juillet 1936.

(34) 17 juillet 1936.

(35) Les promoteurs de cette politique s'efforceront de la présenter comme se situant dans la droite ligne des traditions belges. Voy. VAN LANGENHOVE, *op. cit.*, pp. 271 et suiv. ; SPAAK (P. H.), *Combats inachevés*, Paris, Fayard, I, pp. 45 et suiv.

Le 6 mars 1936, la France et la Belgique constatent dans un échange de lettres « ce qu'il y a de périmé » dans l'accord de 1920 et, tout en décidant de maintenir le contact entre Etats-majors, affirment « que semblable contact ne peut engendrer aucun engagement d'ordre politique ni aucune obligation quant à l'organisation de la défense nationale pour l'une ou l'autre des Parties intéressées » (36).

Le 14 octobre 1936, le Roi Léopold III prononçait devant le Conseil des Ministres un vigoureux discours dans lequel il plaidait en faveur du renforcement de l'appareil militaire belge et affirmait la volonté de la Belgique de mener une « politique exclusivement et intégralement belge », reprenant ainsi les termes mêmes dont s'était servi son ministre des Affaires étrangères, M. P.-H. Spaak, le 20 juillet 1936, dans une adresse à l'Union de la presse étrangère (37).

A la demande du Ministre Vandervelde, et avec l'appui du Conseil des Ministres, le discours royal fut livré à la publicité et, alors qu'il suscitait l'approbation de la grande majorité de la population, il déclencha un mouvement de stupeur et d'indignation dans l'opinion publique française qui avait conservé de l'époque de 1914-1918 l'image d'une Belgique qui ne pouvait être qu'étroitement liée à la France (38).

L'attitude très personnelle que le Roi Léopold III avait adoptée en cette circonstance contribua à faire accepter la politique d'indépendance par une large fraction de l'opinion wallonne et socialiste qui y était en principe assez rétive (39), mais elle eut aussi pour effet de confirmer le Roi dans la conviction qu'il assumait constitutionnellement des devoirs personnels en matière de défense de l'indépendance du pays et de l'intégrité de son territoire.

19. La nouvelle politique belge ne devait pas tarder à bénéficier de la garantie formelle de la France et du Royaume-Uni qui, par une note conjointe datée du 23 avril 1937, déclarèrent qu'ils considéraient la Belgique « comme dès maintenant déliée de toutes obligations résultant pour elle, à leur égard, soit du Traité de Locarno, soit des arrangements convenus à Londres le 19 mars 1936 » et qu'ils maintenaient en conséquence « à l'égard de la Belgique les engagements d'assistance qu'ils ont pris envers elle par ces mêmes actes » ((40).

(36) *Doc. Dipl. Belges*, III, n° 176, p. 495.

(37) SPAAK (P. H.), *op. cit.*, p. 42. Sur la genèse de la politique d'indépendance, on consultera principalement VAN LANGENHOVE, *op. cit.*

(38) L'historien français DUROSELLE voit dans cette nouvelle orientation de la politique étrangère belge « un autre succès allemand » et « une nouvelle atteinte au système de sécurité de la France », *Histoire diplomatique de 1919 à nos jours*, 7^e éd., Paris, Dalloz, 1978, pp. 201 et 202.

(39) En raison de son hostilité aux puissances de l'Axe, de ses sympathies pour la France et de la fidélité de plusieurs de ses dirigeants à l'idéal de la sécurité collective. Parmi ceux-ci, on citera essentiellement le Professeur et Sénateur socialiste Henri ROLIN.

(40) La déclaration franco-britannique prenait acte de la volonté de la Belgique de défendre ses frontières et d'« empêcher que le territoire belge soit utilisé en vue d'une agression contre

Le 13 octobre 1937, l'Allemagne faisait une déclaration unilatérale par laquelle elle confirmait sa volonté de ne pas porter atteinte à l'intégrité du territoire belge « sauf, cela va sans dire, au cas où la Belgique, dans un conflit armé où l'Allemagne se trouverait engagée, concourrait à une action militaire contre elle ».

La politique d'indépendance ne devait procurer à la Belgique qu'un bref répit; malgré sa déclaration de neutralité du 3 septembre 1939, elle sera brutalement envahie le 10 mai 1940 par l'Allemagne, qui occupera son territoire durant quatre années non sans avoir annexé, en violation de la IV^e Convention de La Haye de 1907 sur les lois et coutumes de la guerre sur terre, les cantons d'Eupen et de Malmédy (41).

20. Au lendemain de la seconde guerre mondiale, la Belgique prit nettement position en faveur de la politique de sécurité collective au sein de l'Organisation des Nations Unies, dont elle fut un membre fondateur, en faveur des accords de défense mutuelle au sein de l'Organisation du Traité de l'Atlantique Nord et en faveur de la politique d'intégration européenne au sein de la C.E.C.A., de l'EURATOM et de la C.E.E.

21. Le concept de souveraineté externe, dont l'histoire a été rapidement esquissée ci-dessus, est étranger au concept de souveraineté interne en vertu duquel un Etat exerce, dans un espace géographique déterminé, un pouvoir juridique sans partage (*summa potestas*), sous réserve des limites découlant du droit international.

Le domaine réservé, dans l'orbite duquel s'exerce la souveraineté interne, n'a pas de contenu matériel définissable dans l'abstrait car « ses limites dépendent du développement des rapports internationaux » (42) et que le libre exercice du *jus tractati* par un Etat peut avoir pour effet d'en limiter l'exercice (43), voire même d'en céder la jouissance en consacrant une fusion d'Etats ou la naissance d'un Etat fédéral.

22. L'on s'accorde à reconnaître que le concept de la souveraineté interne a trouvé son expression dans l'article 25 de la Constitution belge aux termes

un autre Etat, comme passage ou comme base d'opérations par terre, par mer ou dans les airs ». La portée de l'engagement belge dont fait état la déclaration fera l'objet d'une vive controverse entre le Roi Léopold et son gouvernement au mois de mai 1940, lorsque le Roi Léopold refusa, après la capitulation de l'armée belge, de suivre les Ministres à l'étranger pour y continuer la lutte aux côtés des Alliés.

(41) Décret du 18 mai 1940 dont la nullité sera constatée par la Cour de cassation le 16 juin 1947 sur conclusions de H. HAYOIT DE TERMICOURT, *Pas.*, I, 268.

(42) Institut de Droit International, Résolution d'Oslo du 22 août 1932, *Ann.*, vol. 37, pp. 565-566.

(43) Ainsi que la Cour Permanente de Justice Internationale l'a proclamé dès son premier arrêt : « La Cour se refuse à voir dans la conclusion d'un traité par lequel un Etat s'engage à faire ou à ne pas faire quelque chose, un abandon de souveraineté. Sans doute, toute convention engendrant une obligation de ce genre, apporte une restriction à l'exercice des droits souverains de l'Etat, en ce sens qu'elle imprime à cet exercice une direction déterminée. Mais la faculté de contracter des engagements internationaux est précisément un attribut de la souveraineté de l'Etat », *Aff. du Wimbledon*, Arrêt du 17 août 1923, Série A, n° 1, p. 25.

duquel : « Tous les pouvoirs émanent de la Nation. Ils sont exercés de la manière établie par la Constitution » (44).

Ce texte a suscité un vif débat juridique lorsque la Belgique s'est engagée dans le processus de l'intégration européenne, et, plus précisément, dans les liens du Traité de Paris du 18 avril 1951 instituant la Communauté Européenne du Charbon et de l'Acier, en vertu duquel une Haute Autorité de caractère supranational allait être investie de pouvoirs normatifs et exécutifs atteignant directement les individus et les entreprises et comportant le pouvoir fiscal et celui d'édicter des sanctions pécuniaires et des astreintes.

Le débat fut plus vif encore lorsque fut débattu le problème de l'approbation du projet de Traité du 27 mai 1952 visant à créer une Communauté Européenne de Défense.

Le deuxième alinéa de l'article 25 de la Constitution ne s'opposait-il pas à la ratification de tels traités et n'exigeait-il pas que semblables engagements soient précédés par une révision constitutionnelle? Ainsi en jugèrent la Section de législation du Conseil d'Etat, en son avis du 15 janvier 1953, et la majorité de la doctrine (45). Le Gouvernement de l'époque, conscient du fait que, sur le plan de l'opportunité politique, l'écrasante majorité de l'opinion publique appuyait son engagement européen et soucieux d'éviter la dissolution des Chambres qu'aurait nécessairement entraînée une déclaration de révision, en jugea cependant autrement en soutenant que les traités européens n'impliquaient ni « abandon », ni « transfert de la souveraineté » mais l'« attribution » temporaire de « pouvoirs déterminés », attribution à laquelle le Roi, agissant avec l'assentiment des Chambres, pouvait consentir sur base de l'article 68 de la Constitution.

Les Chambres issues des élections du 4 juin 1950, qui avaient donné la majorité absolue au Parti social chrétien alors unitaire, consacrèrent cette interprétation et le Traité instituant la C.E.C.A. fut approuvé par la Loi du 25 juin 1952. Toutefois, à l'issue de ce débat, un accord se dégagait pour mettre à profit la prochaine révision constitutionnelle aux fins de « clarifier », selon les uns, la signification des principes constitutionnels et de « régulariser », selon les autres, ce qui avait été fait, dans des conditions douteuses, par la Loi de 1952.

Entamée en 1953, reprise successivement en 1958 et en 1964, cette révision constitutionnelle devait aboutir, le 20 juillet 1970, à l'insertion dans la Constitution d'un article 25*bis* rédigé comme suit :

« L'exercice de pouvoirs déterminés peut être attribué par un traité ou par une loi à des institutions de droit international public » (46).

(44) Selon WIGNY (P.), le première phrase de l'article 25 signifie que « la Nation est le siège de la souveraineté, la source de tous les pouvoirs », *Rapport à la Chambre des Représentants*, Sess. Extr. 1968, Doc. n° 10 et n° 16/2, ainsi que *Ann. Parl. Ch.*, 27-28 mai 1970.

(45) Avis des Professeurs DOR (G.), GANSHOF VAN DER MEERSCH (W. J.) et DE VISCHER (P.) du 17 avril 1953, *Doc. Parl. Ch.* (1952-1953), n° 696. Pour un exposé complet du problème, voy. WIGNY (P.), *Propos constitutionnels*, Bruxelles, Bruylant, 1963, chap. V (L'Europe et les transferts de souveraineté).

(46) On consultera à propos de ce texte : DE STEKKE (P.), *La révision de la Constitution*

En adoptant ce texte, très proche de celui de l'article 49bis inséré en 1956 dans la Constitution luxembourgeoise, la Belgique s'alignait sur les constitutions de ses partenaires européens qui, à l'époque, reconnaissaient déjà la licéité constitutionnelle des transferts de compétences aux institutions internationales.

CHAPITRE IV. — LA NATIONALITÉ BELGE ET LE STATUT DES ÉTRANGERS

23. C'est à la loi civile que l'article 4 de la Constitution a confié le soin de déterminer les conditions auxquelles s'acquiert, se conserve et se perd la qualité de belge. La liberté particulièrement large, ainsi reconnue au législateur, est cependant limitée par l'article 5 qui prévoit, en faveur des étrangers, l'existence d'une procédure de naturalisation accordée par le pouvoir législatif et qui précise que seule la grande naturalisation assimile l'étranger au belge pour l'exercice des droits politiques. Cette disposition laisse entendre qu'il y aura deux types de naturalisations, toutes deux conférées par le législateur : la grande naturalisation qui assimile pleinement l'étranger au belge de naissance et la naturalisation ordinaire aux effets plus limités.

En des textes spéciaux, la Constitution réserve aux belges de naissance (47) et à ceux qui ont bénéficié de la grande naturalisation le droit d'éligibilité à la Chambre (art. 50) et au Sénat (art. 56), ainsi que le droit d'être nommé Ministre (art. 86) ou Secrétaire d'Etat (art. 91bis, al. 4).

Pour le surplus, c'est au législateur qu'il incombe de préciser le mode d'acquisition de la nationalité belge qui est requis pour exercer un droit politique déterminé. Usant de cette liberté, le législateur a très largement étendu le droit de l'électorat à toutes les catégories de belges (48).

Quant aux emplois civils et militaires, l'article 6 de la Constitution les réserve aux seuls belges « sauf les exceptions établies par une loi pour des

*belge - 1968-1971, Bruxelles, Larcier, 1972, pp. 229 à 235 ; LOUIS (J. V.), « L'article 25bis de la Constitution belge », Rev. Marché Commun, 1970, pp. 410-416 ; VERHOEVEN (J.), « Le droit international et la Constitution révisée », Ann. Dr., 1972, nos 2-3, pp. 257 et suiv. et VALTIOS (N.), « Expansion du droit international et constitutions nationales », dans *Hommage à Paul De Vischer*, Paris, Pedone, 1984, pp. 9 et suiv.*

(47) Aux termes de l'article 5 du Code de la nationalité belge, « est belge de naissance, celui qui a la nationalité belge autrement que par naturalisation ou par déclaration souscrite en vertu de l'article 16 ». La déclaration visée à l'article 16 est celle par laquelle le conjoint d'un Belge déclare volontairement, après six mois de cohabitation en Belgique, vouloir acquérir la nationalité de son conjoint. L'étranger qui a acquis la nationalité belge par option est donc, par effet de l'article 5, assimilé pleinement au Belge de naissance.

(48) Code électoral, art. 1^{er} modifié par la Loi du 5 juillet 1976.

Loi électorale du 15 avril 1920, art. 1^{er} mod. par la Loi du 9 juin 1982 ; Loi organique des élections provinciales du 19 octobre 1921, art. 1^{er} mod. par la Loi du 26 juillet 1948 ; Loi du 26 juillet 1971 sur les agglomérations et fédérations de communes, art. 10.

On notera, qu'à la différence de la loi communale qui accorde le droit d'éligibilité à tout électeur, la Loi organique des élections provinciales exclut les naturalisés ordinaires du droit d'être élus au Conseil provincial.

cas particuliers ». La notion « d'emploi » est entendue au sens large (49) et les exceptions établies par catégories particulières sont rares (50).

24. La matière de la nationalité a subi, au cours de l'histoire, de nombreuses et importantes modifications. Au lendemain de la révolution de 1830, un arrêté du Gouvernement provisoire, en date du 10 octobre 1830, fonda provisoirement l'indigénat sur le seul lien de la domiciliation en Belgique.

En son article 137, la Constitution du 7 février 1831 abrogea expressément la Loi fondamentale des Pays-Bas de 1815, ce qui eut pour effet de remettre en vigueur les articles 9 à 12 et 17 à 20 du Code civil français qui avait été rendu applicable en Belgique en 1803.

Le système du Code civil subira dans la suite de nombreuses retouches par les lois successives des 8 juin 1909, 15 mai 1922 et 15 octobre 1932, que devait coordonner l'Arrêté royal du 14 décembre 1932.

Enfin, un changement plus radical sera réalisé par la Loi du 28 juin 1984 relative à certains aspects de la condition des étrangers et instituant le *Code de la nationalité belge* (51).

25. Le nouveau Code de la nationalité est inspiré au premier chef par un souci d'égalité qui se manifeste dans l'abolition, au regard du droit de la nationalité, de toute discrimination entre l'homme et la femme (52) et entre enfants légitimes et enfants nés hors mariage. Par ailleurs, le Code témoigne de la volonté du législateur de favoriser l'intégration dans la société belge des étrangers immigrés. Sans entrer dans le détail de cette nouvelle législation, on relèvera qu'elle ébranle la règle traditionnelle du *jus sanguinis paterni* en disposant en son article 8, § 1^{er}, 1^o, que l'enfant né en Belgique acquiert de plein droit la nationalité belge si l'un de ses auteurs est belge et quand bien même il deviendrait, de ce fait bipatride (53).

On notera également l'influence du *jus soli* dans la disposition contenue dans l'article 11 et selon laquelle « est belge l'enfant né en Belgique dont un auteur ou adoptant qui est né lui-même en Belgique fait une déclaration réclamant pour son enfant ou son enfant adoptif l'attribution de la nationalité belge ».

(49) Voy. DELPÉRÉE (F.), « L'accès aux emplois dans l'administration publique — Le droit belge », *A.P.*, 1981, pp. 253 et suiv.

(50) On citera notamment la Loi du 31 décembre 1851 sur les consulats et la juridiction consulaire (art. 2) et la Loi du 28 avril 1953 sur l'organisation de l'enseignement universitaire de l'Etat.

(51) On trouvera l'exposé de cette nouvelle législation dans l'ouvrage du Professeur VERWILGHEN (M.), *Le Code de la nationalité belge*, Bruxelles, Bruylant, 1985.

(52) On verra dans cette mesure la conséquence directe de l'arrêt MARCKX prononcé le 13 juin 1979 par la Cour Européenne des Droits de l'Homme.

(53) En vertu de l'article 29 du Code, l'article 8 de celui-ci a reçu effet immédiat à l'égard des enfants issus d'un mariage mixte avant l'entrée en vigueur du Code, pour autant qu'ils n'aient pas encore atteint à ce moment l'âge de 18 ans.

A l'instar du Code français de la nationalité, l'article 16 du Code belge dispose que « le mariage n'exerce de plein droit aucun effet sur la nationalité », sauf le droit pour le conjoint de nationalité étrangère de solliciter expressément la nationalité belge après six mois de cohabitation en Belgique et tant que dure la vie commune.

L'entrée en vigueur du Code, par la place accrue qu'il accorde au *jus soli*, au souci d'intégration des immigrés et à la liberté individuelle des conjoints, aura nécessairement pour effet de multiplier les cas de double nationalité (54) et d'apatridat.

26. En dehors des sources belges qui la réglementent, la matière de la nationalité est également régie, sous certains de ses aspects, par les traités multilatéraux auxquels la Belgique a souscrit et parmi lesquels il convient de citer la Convention de La Haye du 12 avril 1930 concernant certaines questions relatives aux conflits de lois sur la nationalité (55), la Convention relative au statut des apatrides du 28 septembre 1954 (56), les Conventions de Vienne sur les relations diplomatiques du 18 avril 1961 (57) et sur les relations consulaires du 24 avril 1963 (58) avec leurs protocoles respectifs relatifs à la nationalité, ainsi que la Convention européenne concernant l'échange d'informations en matière de nationalité du 10 septembre 1964 (59).

Un certain nombre de traités bilatéraux ont été conclus par la Belgique en vue d'éviter le cumul des obligations militaires résultant du cumul de nationalités (60).

27. Le *statut des étrangers* ordinaires (61) trouve son fondement dans l'article 128 de la Constitution qui dispose que « Tout étranger qui se trouve sur le territoire de la Belgique jouit de la protection accordée aux personnes et aux biens, sauf les exceptions établies par la loi ».

Ce texte, que la Commission du Congrès national avait projeté de compléter par une disposition réservant au seul pouvoir législatif le droit de prononcer l'extradition, a été adopté sans débat en séance publique sur proposition de la Section centrale (62).

(54) Cette constatation détermine le Professeur Verwilghen à penser que la Belgique se trouvera dans l'impossibilité de ratifier la Convention européenne du 6 mai 1963 sur la réduction des cas de pluralité de nationalités.

(55) Loi du 20 janvier 1939.

(56) Loi du 12 mai 1960.

(57) Loi du 30 mars 1968.

(58) Loi du 17 juillet 1970.

(59) Loi du 18 juillet 1974.

(60) Voy. la liste chez VERWILGHEN, *op. cit.*, n° 48, p. 42.

(61) Par opposition aux « étrangers privilégiés » par l'effet de la coutume internationale (Chefs d'Etats étrangers, diplomates ...) ou d'un traité tel que le Traité C.E.E. qui consacre le principe de la libre circulation des personnes.

(62) Séance du 4 février 1831. HUYTTENS (E.), *Discussions du Congrès national de Belgique*, II, 460.

En habitant le législateur ordinaire à apporter toutes limites quelconques aux droits et libertés des étrangers, le Congrès national témoignait, comme en beaucoup d'autres matières, de la grande confiance qu'il accordait aux élus de la Nation.

Cette confiance n'a pas été déçue car les exceptions que la loi a apportées aux droits et libertés des étrangers ont toujours été rares. Il est vrai qu'en ne consacrant pas le droit d'asile, la Constitution a permis au législateur de limiter l'accès des étrangers au territoire et de régler librement les matières de leur présence et de leur maintien sur le territoire.

L'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers sont réglés par la loi du 15 décembre 1980 modifiée par la loi du 28 juin 1984 (63).

Quant à l'extradition, elle est régie cumulativement par les dispositions de la loi du 15 mars 1874, modifiée par la loi du 31 juillet 1985, et par celles des traités internationaux bilatéraux (64) ou multilatéraux (65) que la Belgique a conclus.

28. La loi du 15 décembre 1980 a amélioré le sort des étrangers en leur garantissant très clairement la liberté de manifester leurs opinions (art. 20), en entourant les mesures susceptibles d'être prises à leur égard de multiples garanties de procédure, et en instaurant des recours juridictionnels efficaces contre les mesures susceptibles de les frapper. On relèvera spécialement la disposition contenue dans l'article 70 de la loi en vertu de laquelle le Conseil d'Etat, saisi d'un recours en annulation formé contre un arrêté de renvoi, peut prononcer le sursis à exécution de telles mesures. On signalera aussi l'intervention de plus en plus fréquente du juge des référés en la matière (66).

En revanche, la loi du 28 juin 1984 contient des dispositions plus restrictives permettant au Roi de limiter le droit d'inscription des étrangers dans certaines communes, sur avis conforme du Conseil communal statuant à la majorité des deux tiers et après avis motivé du Gouverneur de la province et en soumettant à des conditions plus sévères le regroupement familial et les conditions de séjour des étudiants étrangers (67).

(63) MOUREAUX (S.) et LAGASSE (J. P.), *Le statut des étrangers*, Bruxelles, Larcier, 1982; RIGAUX (P.) : *Le nouveau statut administratif des étrangers*, Bruxelles, Larcier, 1981.

(64) Voy. la liste dans *Codes Bruylant*, II, 2, V° Extradition.

(65) Voy. notamment le *Traité Benelux d'extradition et d'entraide judiciaire* du 27 juin 1962 (Loi du 1^{er} juin 1964) ainsi que la *Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale* du 20 avril 1969 (Loi du 19 juillet 1975).

(66) Voy. HUBERLANT (Ch.) et LEJEUNE (Y.), *Le contrôle du juge sur l'exercice du pouvoir discrétionnaire en matière d'expulsion et d'extradition des étrangers*, Rapport au XII^e Congrès international de droit comparé, 1986 (sous presse).

(67) Voy. MARESCAUX (M. H.) et TAVERNE (M.), « Le droit des étrangers, moteur du Code de la nationalité », *J.T.*, 1984, pp. 625 et suiv. ainsi que NAYER (A.), « La loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers », *R.B.D.I.*, 1983, II, pp. 724 et suiv.

29. Sur le plan des droits fondamentaux de la personne humaine, la condition des étrangers a été sensiblement améliorée depuis que la Belgique a adhéré aux instruments internationaux protecteurs des droits de l'homme, tels que la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (68), le Pacte international relatif aux droits économiques et sociaux du 19 décembre 1966 (69), et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (70). Compte tenu du fait que la jurisprudence belge reconnaît la supériorité des traités sur les lois, ces instruments jouent un rôle important dans la vie juridique belge dans la mesure où leurs dispositions revêtent le caractère de dispositions directement applicables (71).

Le souci d'assurer une meilleure intégration des nombreux étrangers établis en Belgique, parfois depuis plusieurs générations, a déterminé la doctrine à s'interroger sur la possibilité de leur reconnaître le droit de vote au niveau communal (72). Devant l'accueil mitigé que les étrangers eux-mêmes ont réservé aux commissions consultatives d'étrangers instituées par certaines communes, des propositions de lois plus radicales ont été introduites qui se sont heurtées à un avis négatif de la Section de législation du Conseil d'Etat (73), laquelle a relevé, à juste titre d'ailleurs, que ces propositions « ne se concilient ni avec les dispositions de la Constitution actuellement en vigueur, notamment l'article 4, alinéa 2, ni avec l'économie générale de celle-ci ».

CHAPITRE V. — LES RELATIONS INTERNATIONALES

30. C'est entre les mains du Roi agissant sous la responsabilité de ses Ministres (74) que la Constitution a placé l'ensemble des fonctions inhérentes à la conduite des relations internationales.

C'est le Roi qui « nomme aux emplois de relation extérieure » (art. 66)

(68) Loi belge du 13 mai 1955. La Belgique a accepté le droit de requête individuelle devant la Commission européenne des Droits de l'Homme ainsi que la compétence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme.

(69) Loi du 15 mai 1981.

(70) Loi du 15 mai 1981.

(71) Voy. VELU (J.), « La Convention européenne des droits de l'Homme et la procédure pénale belge », *Mélanges Modinos*, Paris, 1963, pp. 391 à 396, ainsi que les rapports présentés par Messieurs VERHOEVEN, MARESCAUX, VELU et GANSHOF VAN DER MEERSCH à la Société belge de droit international, *R.B.D.I.*, 1980, II, pp. 243-355.

Voy. aussi GANSHOF VAN DER MEERSCH (W. J.), « Réflexions sur l'application directe du droit des Communautés européennes dans l'ordre juridique interne des Etats membres », Académie Royale de Belgique, *Bull. Lettres*, 1979, n° 12, pp. 543 et suiv.

(72) Voy. Actes du Colloque de Louvain-la-Neuve du 28 février 1978 sur « La participation des étrangers aux élections municipales dans les pays de la C.E.E. », *Studi Emigrazione — Etudes Migrations*, du Centro Migrazione di Roma, 1978, n° 49.

(73) Cet avis inédit du 22 octobre 1980 contient l'exposé objectif des thèses en présence ainsi que de nombreuses références doctrinales.

(74) Art. 64 de la Constitution : « Aucun acte du Roi ne peut avoir d'effet s'il n'est contresigné par un ministre qui par cela seul s'en rend responsable ».

et c'est lui encore qui « commande les forces de terre et de mer, déclare la guerre, fait les traités de paix, d'alliance et de commerce » (art. 68, al. 1^{er}).

Les articles 66 et 68 de la Constitution n'ont jamais été révisés; une tentative en ce sens, suggérée par les milieux universitaires (75), a cependant été faite en 1971 mais elle échoua à la suite d'une brusque dissolution des Chambres provoquée par des événements de politique intérieure (76).

Malgré les termes restrictifs de l'article 78 de la Constitution (77), il est traditionnellement admis que les articles 66 et 68 de la Constitution doivent être interprétés au sens large et que c'est sur cette base constitutionnelle que le Roi a le pouvoir de dénoncer les traités internationaux que les Chambres ont approuvés, sans devoir être autorisé spécialement à cet effet (78), le pouvoir d'assortir la ratification des traités de réserves et de déclarations interprétatives et de retirer celles-ci, celui de procéder aux reconnaissances d'Etats et de Gouvernements (79) ou celui de décréter la suspension ou la rupture des relations diplomatiques avec un Etat étranger.

31. Certains traités internationaux ne peuvent être conclus par le Roi qu'« en vertu de la loi », c'est-à-dire à la suite d'une habilitation du législateur. Ce sont, en vertu des articles 3 et 68, al. 3 de la Constitution, les traités qui comportent une cession, échange ou adjonction de territoire. La rigueur de ce principe n'a été respectée qu'à l'occasion de l'approbation des Traités du 15 novembre 1831 (80) et du 19 avril 1839 que le Roi a été autorisé à conclure par les lois datées respectivement du 7 novembre 1831 et du 4 avril 1839. Dans les autres cas, les traités de frontières ont été approuvés par les Chambres après leur signature par le Roi et avant ratification (81).

D'autres traités doivent obtenir « l'assentiment des Chambres » pour

(75) Centres de Droit international des Universités de Bruxelles et de Louvain : *L'adaptation de la Constitution belge aux réalités internationales — avec rapport de synthèse de P. de Visscher*, Edit. de l'Institut de Sociologie, Bruxelles, 1966.

(76) On notera, au seul de cet exposé, que la Belgique n'a pas ratifié la Convention de Vienne du 23 mai 1969 sur le droit des traités. Dans une large mesure, celle-ci peut cependant être considérée comme de pure codification.

(77) Art. 78 : « Le Roi n'a d'autres pouvoirs que ceux que lui attribuent formellement la Constitution et les lois particulières portées en vertu de la Constitution même ».

(78) MASQUELIN (J.), *Le droit des traités dans l'ordre juridique et dans la pratique diplomatique belges*, Bruxelles, Bruylant, 1980, n° 438, pp. 588-590. Voy. cependant l'opinion plus nuancée de VERHOEVEN (J.), « Terminaison des traités et assentiment des Chambres », dans *Liber Amicorum F. Dumon*, Anvers, Kluwer, tome 1^{er}, pp. 1317 et suiv.

(79) Suivant en cela la pratique française et britannique, la Belgique prétend ne reconnaître ni les régimes politiques ni les gouvernements, mais exclusivement les Etats, ce qui est une manière de fuir ses responsabilités et ce qui ne résout rien lorsque deux gouvernements se prétendent l'un et l'autre représenter valablement un même Etat. Sur l'ensemble du problème, voy. VERHOEVEN (J.), *La reconnaissance internationale dans la pratique contemporaine*, Paris, Pedone, 1975.

(80) On notera cependant que l'article unique de la loi du 7 novembre 1831 autorisait le Roi à signer le Traité du 15 octobre 1831 « sous telles clauses, conditions et réserves que Sa Majesté pourra juger nécessaires ou utiles dans l'intérêt du pays ».

(81) MASQUELIN (J.), *op. cit.*, p. 185.

recevoir effet dans l'ordre juridique interne; ce sont « les traités de commerce et ceux qui pourraient grever l'Etat ou lier individuellement les Belges ».

Cette énumération n'est limitative qu'en apparence car une interprétation cohérente de l'ensemble des textes constitutionnels commande de considérer que doivent également être soumis à l'assentiment des Chambres tous les traités qui dérogent aux lois en vigueur, qui restreignent les attributions du législateur ou qui obligent celui-ci à modifier les lois en vigueur. En outre, des raisons d'opportunité politique déterminent fréquemment le gouvernement à soumettre à l'assentiment des Chambres des traités importants que le Roi pourrait conclure sans cet assentiment.

L'assentiment des Chambres, visé à l'alinéa 2 de l'article 68, ne s'analyse pas en une habilitation ou une autorisation à conclure le traité; il faut y voir un « acte de haute tutelle » (82) qui est étranger à la validité et à la force obligatoire du traité au plan international.

Si l'assentiment que les Chambres législatives donnent aux traités revêt traditionnellement la forme d'une loi, pareille forme n'est cependant pas constitutionnellement requise et pourrait être remplacée par le vote de résolutions des Chambres, ce qui hâterait quelque peu la procédure particulièrement lourde actuellement suivie (83).

32. Dans le légitime souci d'éviter que la responsabilité internationale de l'Etat belge puisse être mise en cause en cas de refus d'assentiment des Chambres, cet assentiment est traditionnellement sollicité avant la ratification des traités ou de tout autre acte exprimant le consentement définitif de l'Etat à être lié (84).

33. De cette pratique traditionnelle, il y a lieu de distinguer ce qu'il est convenu d'appeler « l'assentiment anticipé ». Cette dernière expression désigne la pratique ancienne, devenue relativement fréquente, selon laquelle « le législateur donne à l'avance son approbation à des traités qui seront faits ultérieurement » (85).

La pratique belge des assentiments anticipés s'inspire de ce principe. C'est ainsi qu'à l'occasion de l'assentiment qu'il était appelé à donner à un traité déterminé, le législateur a fréquemment autorisé le Roi à conclure (86),

(82) GANSHOF VAN DER MEERSCH (W. J.), « Conclusions précédant Cass. 27 mai 1971 », *Pas.*, I, 386. *Contra* : MASQUELIN (J.), *op. cit.*, n° 188.

(83) DE VISSCHER (P.), « Note sous Cass. 25 novembre 1955 », *J.T.*, 1956, 339 ; GANSHOF VAN DER MEERSCH (W. J.), « Réflexions sur le droit international et la révision de la Constitution », *J.T.*, 1968, 485 et suiv. ; SMETS (P.), *L'assentiment des Chambres législatives aux traités internationaux*, Bruxelles, Bruylant, 1964, pp. 82 et suiv. Voy. aussi *Actes du Colloque conjoint U.C.L.-U.L.B. sur l'adaptation de la Constitution belge aux réalités internationales*, Ed. Inst. de Sociologie, Bruxelles, 1966 et texte proposé p. 131. *Contra* : MASQUELIN (J.), *op. cit.*, n° 187, p. 229.

(84) Au sens de l'article 11 de la Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969.

(85) MASQUELIN (J.), *op. cit.*, n° 211, pp. 268 et suiv. et exemples cités.

(86) L'expression « autorisé à conclure » n'est pas constitutionnellement correcte puisque,

sur le même objet des traités ou accords semblables avec d'autres États. A titre d'exemples, on se bornera à citer ici le cas des traités conclus sur le même moule en vue d'éviter la double imposition des revenus des entreprises de navigation maritime (87), ainsi que le cas des arrangements concernant les colis postaux (88).

De même, certaines lois ont donné de manière anticipée effet dans l'ordre juridique belge aux traités ou accords que le Gouvernement pourrait conclure dans une matière ou sur un objet déterminés. Il en est ainsi par exemple en matière d'extradition (89) en vertu des lois du 1^{er} octobre 1833 et du 15 mars 1874 et en matière de règles destinées à prévenir la double imposition, en vertu de l'article 64 du Code des taxes assimilées aux impôts sur les revenus.

On parlera également d'assentiment anticipé pour justifier l'effet interne des actes normatifs émanant des organes d'institutions supranationales habilités par un traité à édicter des règles de droit de caractère directement applicables.

Dans plusieurs de ses avis, la Section de législation du Conseil d'Etat a émis l'opinion que « la technique de l'assentiment anticipé n'est conforme au prescrit de 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 ainsi que de leur portée » (90), de manière telle « que le procédé ne puisse être considéré comme un blanc-seing donné au Roi » (91).

34. Pour qu'un traité puisse être opposé aux individus et leur être appliqué par l'administration ou par les juridictions, il est nécessaire qu'il ait été publié.

Cette règle, déduite d'un principe général de droit dont la Constitution a fait expressément application aux lois, arrêtés et règlements en son article 129, a été rappelée quant aux traités *self-executing* ou directement applicables par la Cour de cassation en ses arrêts du 11 décembre 1953 (92) et du 18 novembre 1957 (93). Elle a finalement reçu formellement sa consécra-

hors le cas des traités de frontières, le Roi n'a pas besoin d'une autorisation pour faire les traités. L'assentiment anticipé n'a d'autre portée que de donner anticipativement effet, dans l'ordre juridique interne belge, aux traités que le Roi pourrait conclure dans la matière considérée.

(87) Loi du 14 juillet 1930, art. 2 (*M.b.* 6 septembre 1930).

(88) Loi du 3 août 1953 (*M.b.* 4 février 1954). Voy. autres exemples chez MASQUELIN (J.), *op. cit.*, n° 211, pp. 268 et suiv.

(89) Voy. autres exemples chez MASQUELIN (J.), *op. cit.*, pp. 271-273.

(90) Avis sur le projet de loi devenu la loi du 14 avril 1965 relative aux accords internationaux contenant une clause compromissoire (*Doc. Ch.*, 1962-1963, n° 1).

(91) Avis sur le projet de loi devenu la loi du 1^{er} juillet 1956 relative à l'assurance obligatoire de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs (*Doc. Ch.*, 1963-1964, n° 1). Voy. autres exemples cités par MASQUELIN (J.), *op. cit.*, p. 277.

(92) *Pas.*, 1954, I, 200; *R.O.J.B.*, 1954, 85 et note A. MAST.

(93) *Pas.*, 1958, I, 290.

tion législative par la Loi du 31 mai 1961 qui dispose en son article 8 : « lorsqu'il y a lieu à publication d'un traité (94) auquel la Belgique est partie, cette publication se fait par la voie du *Moniteur belge* dans un texte original avec traduction française ou néerlandaise » (95).

A défaut de publication, les dispositions de caractère directement applicables du traité se verront refuser tout effet en Belgique, même si elles sont favorables aux personnes qui en auraient eu connaissance (96).

La Constitution ne prohibe pas les traités secrets. Elle se borne en son article 68 à énoncer deux exigences en disposant, d'une part, que « les articles secrets d'un traité ne peuvent être destructifs des articles patents » et, d'autre part, que le Roi donne connaissance aux Chambres des traités qu'il a conclus « aussitôt que l'intérêt et la sûreté de l'Etat le permettent, en y joignant les communications convenables » (97).

Par l'effet de clauses contenues dans des traités de nature institutionnelle, la publication au *Moniteur belge* des règles obligatoires édictées par des organes d'institutions internationales peut être remplacée par une publication dans un Bulletin ou Journal officiel édité par ces institutions. Tel est le cas, en vertu de l'article 1^{er} du Protocole du 6 février 1980, des règles juridiques communes Benelux qui sont publiées au Bulletin Benelux. Le même rôle est joué quant aux normes juridiques émanant des organes des Communautés européennes par le Journal officiel des Communautés européennes (98).

35. Lorsqu'un traité international appelle pour son exécution des mesures normatives d'ordre interne, ces mesures relèvent de la compétence du législateur ou du Roi selon que celui-ci détient ou non, dans la matière considérée, un pouvoir réglementaire propre en vertu de la Constitution ou en vertu d'une loi particulière adoptée sur base de l'article 78 de la Constitution (99). En d'autres mots, le Roi ne peut édicter des normes de droit interne destinées à assurer l'exécution d'un traité sur la base du traité lui-même ni sur base de la loi d'assentiment relative à ce traité, à moins que cette loi contienne une disposition expresse, certaine et non

(94) Par quoi il faut entendre : « lorsque le traité contient des dispositions *self executing* ou directement applicables ».

(95) Selon l'alinéa 2 de cet article, « Dans le cas où un texte original n'a pas été établi en français ou en néerlandais, la traduction dans les deux langues est également publiée au *Moniteur belge* ».

(96) Cass., 19 mars 1981, *J.T.*, 1982, 95.

(97) Voy. DE VISSOCHER (P.), « Observations sur l'assentiment parlementaire aux traités et accords internationaux et sur leur publication », *J.T.*, 1974, pp. 150-151.

(98) Traité C.E.C.A. du 18 avril 1951, art. 15 ; Traité C.E.E. du 25 mars 1957, art. 191 ; Traité C.E.C.A. du 25 mars 1957, art. 163.

(99) Sont visés ici les traités soumis à l'assentiment des Chambres législatives. Le même principe de solution devra trouver application *mutatis mutandis* quant aux traités soumis à l'assentiment des Conseils de communautés en vertu de l'article 16 de la Loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980, Voy. *infra*.

équivoque à cet effet. La jurisprudence de la Section de législation du Conseil d'Etat est fermement établie en ce sens (100).

Les lois conférant expressément au Roi le pouvoir de prendre les mesures nécessaires à l'exécution des traités sont nombreuses et elles se sont multipliées depuis la fin de la seconde guerre mondiale. Elles concernent tantôt des traités déterminés, tantôt des traités qui pourraient être conclus dans l'avenir en une matière déterminée (101).

36. L'interprétation des traités fournie par un organe de l'Etat est nécessairement une interprétation unilatérale qui reste subordonnée à l'interprétation authentique fournie par accord entre les parties contractantes ou résultant de la pratique subséquente suivie par les parties dans l'application du traité (102). Ni le législateur belge, ni l'Exécutif n'ont compétence pour imposer, dans l'ordre juridique interne une interprétation obligatoire et générale des traités. Les juridictions belges, qu'elles relèvent de l'ordre judiciaire ou de l'ordre administratif, ont en revanche pleine liberté d'interpréter les traités dans la mesure où cette interprétation est nécessaire pour leur permettre de trancher les contestations qui leur sont soumises (103). Ce pouvoir, plus étendu que celui dont disposent les juridictions françaises, n'a d'autre limite que celle qui découle du principe de la relativité de la chose jugée.

S'agissant des traités instituant les Communautés européennes et des normes édictées par les organes de celles-ci, la liberté d'interprétation des juridictions nationales est en outre limitée par l'obligation qui est faite, par l'article 177 du Traité de Rome, aux juridictions dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours de droit interne de saisir la Cour de Justice des Communautés d'une question préjudicielle.

37. La violation des traités qui ont reçu l'assentiment des Chambres législatives donne ouverture à cassation, pour autant que le pourvoi fasse mention de la loi d'approbation dont la violation est ainsi invoquée. Cette réserve s'inspire de l'article 608 du Code judiciaire qui dispose que la Cour de cassation connaît des décisions rendues en dernier ressort qui lui sont

(100) Voy. les exemples cités par MASQUELIN (J.), *op. cit.*, n° 388, pp. 498 et suiv.

(101) On citera notamment l'article 1^{er} de la loi du 18 février 1969 relative aux mesures d'exécution des traités et actes internationaux en matière de transport par route, par chemin de fer ou par voie navigable ; l'article 1^{er} de la loi du 20 juillet 1973 relative aux mesures d'exécution des traités et actes internationaux en matière de travail et fournitures et de services passés par les services publics ainsi que la loi du 4 avril 1980 contenant délégation de pouvoirs pour assurer l'exécution des directives du Conseil des Communautés européennes relatives à l'art de guérir, à l'art infirmier, aux professions paramédicales et à l'art vétérinaire.

(102) Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969, art. 31, 3^o, litt. a et b.

(103) Cette liberté d'interprétation a été affirmée par l'arrêt de principe de la Cour de cassation du 19 mars 1842, *Pas.*, 1842, I, 133, et réaffirmée durant plus d'un siècle, notamment par les arrêts de la Cour de cassation du 16 janvier 1968, *Pas.*, I, 625 et du 27 janvier 1977, *Pas.*, I, pp. 574-584.

Le Conseil d'Etat de Belgique a adopté la même position dans un arrêt n° 8521, REZNIK, du 30 mars 1961. Voy. MASQUELIN, *op. cit.*, n° 394 à 398.

déférées « pour contravention à la loi » ou pour violation des formes, soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité.

Cette justification revêt une consonnance à la fois dualiste et formaliste qui pouvait s'accorder avec la conception ancienne selon laquelle le traité approuvé par la loi était un acte « équipollent » à celle-ci mais elle s'accorde mal avec la jurisprudence de la Cour qui, depuis 1971, dénie à la loi d'approbation des traités le caractère d'un acte normatif pour y voir un acte de haute tutelle (104).

38. On peut relever dans la pratique belge l'existence de certains accords internationaux approuvés par simples arrêtés royaux. Hors les cas où ces « approbations » ont été données sur base d'une loi spéciale impliquant assentiment anticipé des Chambres législatives, il en est d'autres qui concernent des accords administratifs ou techniques ou des « règlements internationaux » et que le Roi a approuvés sous forme d'arrêtés royaux, sur base de la constatation que la matière concernée relevait, dans l'ordre interne de sa compétence réglementaire propre (105). Cette explication (106) n'est guère convaincante car, à la différence d'un arrêté royal qui est un acte unilatéral toujours susceptible d'être modifié ou abrogé unilatéralement, un accord international est par nature un acte conventionnel qu'une des parties ne saurait modifier de manière unilatérale. A notre avis, la pratique citée ne peut trouver son fondement que dans un assentiment anticipé du législateur ou dans la compétence propre que le Roi puise dans l'article 68 de la Constitution de faire des traités dans les matières autres que celles qui sont énumérées aux alinéas 2 et 3 de l'article 68 de la Constitution.

39. L'accord en forme simplifiée, conclu sans intervention du Roi, de ses plénipotentiaires ou de personnes agissant en cette qualité, est de pratique ancienne et courante dans les relations de la Belgique avec les Etats étrangers. Ignorée par la Constitution, cette pratique s'est imposée sous la pression des nécessités pratiques auxquelles la forme solennelle du traité ne répondait pas. Au point de vue juridique, il faut voir dans ce développement le fruit d'une parfaite convergence entre une coutume constitutionnelle et une coutume internationale (107) codifiée par la Convention de Vienne du 23 mai 1969 sur le droit des traités (108).

(104) Voy. les critiques formulées par MASQUELIN (J.), *op. cit.*, nos 188 à 400.

(105) Voy. p. ex. l'A.R. du 4 janvier 1961 approuvant le règlement international des radiocommunications du 21 décembre 1952.

(106) Voy. MASQUELIN (J.), *op. cit.*, n° 188.

(107) VERHOEVEN (J.), « Sources et principes du droit des gens et ordre juridique belge : Certitudes et Vraisemblances », in *Hommage à P. De Visser*, Paris, Pedone, 1984, p. 32.

(108) L'article 7 de la Convention de Vienne dispose que :

« 1° Une personne est considérée comme représentant un Etat pour l'adoption ou l'authentification du texte d'un traité ou pour exprimer le consentement de l'Etat à être lié par un traité :

Sur ce point, la Convention de Vienne n'a d'ailleurs pas innové : elle s'est bornée à constater, à la suite de la Cour Permanente de Justice Internationale (109), l'état du droit en vigueur.

La jurisprudence belge a toujours admis la constitutionnalité des accords en forme simplifiée et n'a pas retenu l'objection formelle que l'on aurait pu fonder sur le texte de l'article 68 selon lequel « le Roi fait les traités » (110), étant toutefois entendu que de tels accords doivent être soumis à l'assentiment des Chambres, au même titre que les traités proprement dits, lorsque, par leur objet, ils relèvent d'une des catégories visées aux alinéas 2 et 3 de l'article 68 (111).

S'il est vrai que, dans la généralité des cas, les accords en forme simplifiée, sous forme d'échange de lettres ou de notes ou sous forme de déclarations unilatérales conjointes ou concordantes ont pour objet des matières relativement peu importantes et se rattachent fréquemment à des traités dont ils ont pour objet de procurer l'exécution ou l'interprétation, il reste que l'imprécision qui règne à cet égard, justifierait l'adoption de dispositions constitutionnelles plus nettes à l'exemple de celles qui figurent dans les Constitutions de la République fédérale d'Allemagne (112) ou des Pays-Bas (113). Une proposition en ce sens a été faite par les Centres de droit international de Bruxelles et de Louvain en 1965, mais n'a pas reçu de suite (114).

a) si elle produit des pleins pouvoirs appropriés ; ou

b) s'il ressort de la *pratique* des Etats intéressés ou d'autres circonstances qu'ils avaient l'intention de considérer cette personne comme représentant l'Etat à ces fins et de ne pas requérir la présentation de pleins pouvoirs.

2° En vertu de leurs fonctions et sans avoir à produire de pleins pouvoirs, sont considérés comme représentant leur Etat :

a) les chefs d'Etat, les chefs de gouvernement et les ministres des Affaires étrangères *pour tous les actes relatifs à la conclusion d'un traité* ;

... ».

L'article 46 de la même Convention dénie aux Etats le droit d'invoquer la nullité des traités pour violation d'une disposition de leur droit interne concernant la compétence pour conclure des traités sauf si cette violation était manifeste et concernait une règle de son droit interne d'importance fondamentale.

Sur l'évolution de la doctrine en la matière, on consultera notamment : DEHOUSSE (F.), « La conclusion des traités d'après la pratique constitutionnelle et diplomatique belge », *Ann. de l'Inst. de dr. comp.*, Paris, 1938, III, pp. 87 et suiv. ; SMETS (P. J.), *La conclusion des accords en forme simplifiée*, Bruxelles, Bruylant, 1969 et MASQUELIN, *op. cit.*, nos 62 à 64 et 234 à 243.

(109) C.P.J.I., arrêt du 5 avril 1933. Statut juridique du Groenland oriental, Série A/B, n° 53, p. 71. La C.I.J. a, pour sa part, admis qu'un communiqué conjoint fait à la presse par deux ministres des Affaires étrangères pourrait constituer un accord international valable. Arrêt du 19 décembre 1978, Mer Egée, Rec. n° 96.

(110) Cass. 17 avril 1840, *Pas.*, 1839-1840, I, 369.

(111) Cass., 25 novembre 1955, *Pas.*, 1956, I, 285 ; *J.T.*, 1956, 339, avec notre note d'observation.

(112) Constitution de la R.F.A., 1949, art. 59 *in fine* (accords administratifs),

(113) Constitution révisée en 1953, art. 60, 1°.

(114) *Actes du Colloque conjoint des 6 et 7 mai 1965*, Edit. Institut. de Sociologie, Bruxelles, 1966, pp. 21 à 25 et textes proposés, pp. 27 et 131.

40. En l'absence de toute disposition constitutionnelle consacrée à cet objet (115), l'autorité respective en droit interne de la loi interne et du traité international a été dégagée par la jurisprudence. Dans un premier temps, celle-ci a sacrifié successivement aux doctrines de l'équivalence (116) et de l'équipollence (117) entre le traité approuvé par la loi et la loi elle-même. Selon cette dernière doctrine, fondée sur une conception rigide de la séparation des pouvoirs autant que sur l'idée de la suprématie de la loi, la primauté est reconnue, en cas de conflit, à la source de droit la plus récente ou la plus spéciale, sous réserve d'une interprétation dite « conciliante » permettant au juge de prêter au législateur postérieur, en l'absence de texte en sens contraire, la volonté d'avoir voulu réserver les effets du traité antérieur ou spécial (118).

41. Sous la pression exercée sur les esprits par le phénomène de l'intégration européenne de type supranational et grâce à l'appui d'un courant doctrinal unanime (119) animé par les Procureurs généraux à la Cour de cassation, Messieurs HAYOIT DE TERMICOURT (120) et GANSHOF VAN DER MEERSCH (121), l'ancienne doctrine de l'équipollence a été progressivement ébranlée pour être finalement abandonnée, par la Cour de cassation elle-même par son arrêt du 27 mai 1971 (122).

(115) Des tentatives visant à introduire dans la Constitution une disposition consacrant la supériorité du traité sur la loi, fût-elle même postérieure, ont eu lieu successivement en 1953, en 1958, en 1965 et en 1968. Les deux premières se heurtèrent à l'opposition des milieux parlementaires selon lesquels c'est aux pouvoirs législatif et exécutif qu'il « appartient de veiller à la conformité des lois avec les obligations internationales qu'ils ont assumées » (Ch. Sess., 1952-1953, n° 693, pp. 54-55) ou qu'il serait prématuré d'adopter une règle constitutionnelle au sujet d'un problème « dont la solution n'est ni dans un sens, ni dans l'autre, unanimement admise par le droit des gens actuel » (*Doc. Ch.*, 1959-1960, n° 374, n° 1). Les deux derniers projets n'ont pu aboutir, suite à la dissolution des Chambres législatives.

(116) Cass., 26 novembre 1925, *Pas.*, 1926, I, 76.

(117) Selon la terminologie proposée par M. le Procureur général HAYOIT DE TERMICOURT, « Discours de rentrée à la Cour de cassation », *J.T.*, 1963, pp. 481-486. Dans cette étude, l'éminent auteur a tenté de montrer que l'arrêt du 26 novembre 1925 avait exclusivement trait au conflit entre un traité non *self executing* et une loi postérieure, laissant ainsi entrevoir les possibilités d'une évolution de jurisprudence propre à permettre aux Cours et tribunaux de faire prévaloir les traités de nature *self executing* sur les lois postérieures.

(118) Interprétation connue en France sous le nom de doctrine MATTER, auteur des conclusions précédant l'arrêt prononcé par la Cour de cassation dans l'affaire Sanchez du 22 décembre 1931. S., 1932, I, 157 et note NIBOYET et *J. dr. int. pr. (Ol.)*, 1932, pp. 683 et suiv. avec les conclusions du P. G. MATTER.

(119) Centres de droit international de Bruxelles et de Louvain, *Actes du Colloque des 6-7 mai 1965*, Bruxelles, Edit. de l'Institut de sociologie, 1966. Voy. aussi la bibliographie citée par MASQUELIN, *op. cit.*, pp. 425 et suiv.

(120) *Op. cit.* L'étude du Procureur général HAYOIT DE TERMICOURT met en lumière, outre la faiblesse de la jurisprudence antérieure, les raisons qui peuvent justifier une évolution de cette jurisprudence et notamment celles que dicte le phénomène de l'intégration européenne.

(121) GANSHOF VAN DER MEERSCH (W. J.), « La Constitution belge et l'évolution de l'ordre juridique international », *Ann. Dr. Sc. pol.*, 1952, pp. 331 et spécialement pp. 425-426.

(122) Cass. (1^{re} Ch.), 27 mai 1971, *Etat belge c/ Fromagerie Le Ski*, *Pas.*, 1971, I, 886 ; *J.T.*, 1971, 460 avec les conclusions de M. le Procureur général GANSHOF VAN DER MEERSCH, *Cah. de Dr. Eur.*, 1971, n° 5, pp. 561 et suiv. avec note de P. PESCATORE. Voy. aussi l'étude de SALMON (J.), « Le conflit entre le traité international et la loi interne en Belgique à la suite

Par cet important arrêt qui refuse d'appliquer une loi confirmant un arrêté royal édicté en violation de l'article 12 du traité instituant la Communauté européenne, la Cour de cassation a dénié aux lois par lesquelles les Chambres législatives donnent leur assentiment à un traité international le caractère d'une disposition normative. Par là même, se trouvait éliminée l'idée de la dénaturation ou de la novation du traité en loi par l'effet de l'assentiment des Chambres (123). Le traité, n'étant pas assimilable à une loi, acte unilatéral, conserve donc sa nature conventionnelle ce qui permet à la Cour de cassation de conclure :

« Attendu que, lorsque le conflit existe entre une norme de droit international qui a des effets directs dans l'ordre juridique interne (124), la règle établie par le traité doit prévaloir; que la prééminence de celle-ci résulte de la nature même du droit international conventionnel.

» Attendu qu'il en est *a fortiori* ainsi lorsque le conflit existe, comme en l'espèce, entre une norme de droit interne et une norme de droit communautaire » (125).

La portée de l'arrêt est étrangère au conflit susceptible d'opposer une loi et un traité dont les dispositions ne seraient pas directement applicables, ainsi qu'au conflit entre un traité et une disposition constitutionnelle. Dans les deux cas, la nature conventionnelle du traité devrait, selon nous, commander la même solution.

Quant au conflit susceptible d'opposer la loi interne à une coutume de droit des gens (126), ce n'est pas sur base de la nature conventionnelle de la coutume que la supériorité de celle-ci pourrait être affirmée, maintenant que la jurisprudence de la Cour internationale de Justice a nettement répudié cette conception contractuelle de la coutume (127). Dans la mesure où la coutume en conflit avec la loi serait de celles à la genèse desquelles la Belgique aurait participé, c'est la généralité de la coutume et l'*opinio*

de l'arrêt rendu le 27 mai 1971 par la Cour de cassation », *J.T.*, 1971, pp. 509 et suiv. et pp. 529 et suiv.

(123) Selon l'heureuse expression du Procureur général, M. GANSHOF VAN DER MEERSCH, il faut voir dans cet assentiment un « acte de haute tutelle ».

(124) Sur la notion d'effets directs ou d'applicabilité directe, voy. GANSHOF VAN DER MEERSCH (W. J.), « La règle d'application directe », *R.B.D.I.*, 1980, pp. 345 et suiv.; VERHOEVEN (J.), « La notion d'applicabilité directe du droit international », *R.B.D.I.*, 1980, pp. 243 et suiv.

(125) En utilisant l'expression « *a fortiori* », la Cour précise que la motivation de cet arrêt ne lui a pas été dictée par la seule nature supranationale du traité de Rome et vaut dès lors pour tout traité dont les dispositions sont directement applicables.

(126) Sur l'applicabilité de la coutume internationale en Belgique, voy. l'affaire de la succession de la Reine Marie-Henriette, Cass., 25 janvier 1906, *Pas.*, I, 95, ainsi que l'abondante jurisprudence consacrée aux immunités diplomatiques et consulaires avant que la Belgique ait adhéré aux conventions de Vienne des 18 avril 1961 et 24 avril 1963 (Lois des 30 mars 1960 et 17 juillet 1970). Voy. aussi SALMON (J.), « Le rôle de la Cour de cassation à l'égard de la coutume internationale », *Mél. Ganshof van der Meersch*, Bruxelles, Bruylant, 1972, I, pp. 217 et suiv.

(127) C.I.J., Arrêts du 20 février 1969, Affaires du Plateau continental de la Mer du Nord, *Rec.*, n° 77, p. 44.

juris de la communauté internationale en sa faveur qui devrait déterminer la jurisprudence à en reconnaître la supériorité sur l'acte unilatéral qu'est la loi nationale.

41bis. On rappellera qu'en vertu de l'article 31-1° de la Convention d'Union Economique belgo-luxembourgeoise du 25 juillet 1921, les traités et accords tarifaires et commerciaux, ainsi que les accords internationaux de paiement afférents au commerce extérieur sont communs. Ils sont conclus par la Belgique au nom de l'Union, le gouvernement luxembourgeois entendu.

Dans le système du Benelux institué par le Traité du 3 février 1958, il appartient au Comité des Ministres de décider de l'opportunité de toute négociation avec des pays tiers au sujet des accords de commerce extérieur, des paiements y afférents et du tarif douanier. De même, le Comité des Ministres décide de l'opportunité de la participation commune aux conférences et organisations internationales de caractère économique. Les négociations prévues à l'article 73 du Traité sont menées par une délégation commune dont le Comité des Ministres détermine la composition et arrête les instructions.

42. La restructuration de l'Etat belge en trois Communautés (128) (française, flamande et germanophone) habilitées à légiférer par décret dans les matières culturelles (129) et personnalisables (130), et en trois régions (131) (wallonne, flamande et bruxelloise) en charge d'intérêts de nature économique et sociale (132), n'a pas manqué d'affecter la matière des relations internationales.

La mise en place de ces institutions nouvelles et la détermination de leurs compétences respectives sont l'aboutissement de plusieurs réformes successives qui se sont étalées sur plus de dix ans et qui appelleront vraisemblablement dans l'avenir de nombreuses retouches (133).

(128) Art. 3ter inséré dans la Constitution le 24 décembre 1970 et modifié le 17 juillet 1980.

(129) Les matières culturelles visées à l'article 59bis, § 2, 1° de la Constitution sont énumérées à l'article 4 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes constitutionnelles.

(130) Visées à l'article 59bis, § 2bis et énumérées à l'article 5 de la loi spéciale du 8 août 1980.

(131) De ces trois régions, seules les régions flamande et wallonne ont été organisées de manière autonome par la Loi spéciale du 8 août 1980. La région bruxelloise ne dispose pas encore d'un Conseil représentatif de la population et son Exécutif est formé de membres du Gouvernement national.

(132) Ces matières sont énumérées par l'article 6 de la Loi spéciale du 8 août 1980.

(133) Voy. MASQUELIN (J.), « La Constitution belge révisée », *Ann. Dr.*, 1972, pp. 91 et suiv. ; SENELLE (R.), « La révision de la Constitution », *Min. Aff. Etr., Textes et Doc.*, n° 263, sept. 1970 ainsi que nos 279 à 281 ; DE STEEXHE (P.), *La révision de la Constitution belge*, Bruxelles, Larcier, 1972 ; WIGNY (P.), *La troisième révision de la Constitution*, Bruxelles, Bruylant, 1972 ; A.D.Lv., « La régionalisation », Actes du Colloque de l'Association des diplômés en droit de Louvain, *Ann. Dr.*, 1975, n° 2 ; JEUNE BARREAU, *La réforme de l'Etat, 150 ans après l'indépendance nationale*, Ed. J.B., Bruxelles, 1980.

Pour une bibliographie exhaustive sur le problème jusqu'en 1979, voy. *Dossier pour une Constitution nouvelle*, Fonds d'Etudes sur le droit des communautés et des régions de l'U.C.L.,

43. Les diverses étapes de la mise en place des institutions communautaires et régionales s'insèrent dans un processus politique et psychologique de fédéralisation, comportant tantôt de brusques poussées et, tantôt, des moments de repos ou des retours en arrière. Entre l'état des réformes juridiques, d'une part, et l'état de l'opinion publique et des positions adoptées par les partis politiques, d'autre part, on peut déceler un constant décalage qui détermine les uns à se réclamer des textes pour freiner une évolution qu'ils tiennent pour dangereuse et les autres à prôner des interprétations audacieuses pour atteindre les résultats qu'ils jugent salutaires et logiques dans une conjoncture qui n'est plus celle de l'époque où les textes ont été rédigés.

L'opposition souvent radicale entre les points de vue qui se sont exprimés au sujet du rôle des communautés et des régions en matière internationale a été largement stimulée par une rédaction des textes qu'inspirait moins le souci de cartésianisme que celui d'un marchandage politique profitable aux deux communautés.

Les débats parlementaires consacrés à ces textes sont de peu de secours et, si les avis que la Section de législation a émis à leur sujet sont plus éclairants, il faut cependant rappeler qu'ils ont été sollicités par le Gouvernement dans des délais aussi peu compatibles avec la dignité de l'institution qu'avec les exigences objectives d'un examen approfondi, comme l'eût justifié l'importance de la matière.

44. Sans entrer dans la description détaillée de l'évolution des textes en la matière (134), nous nous bornerons à rappeler la source de la controverse entre les tenants et les adversaires d'une conception restrictive ou d'une conception extensive de la compétence internationale des communautés et nous décrirons ensuite brièvement l'état actuel du droit positif en la matière ainsi que la pratique qui en est issue.

45. La révision constitutionnelle, entamée sur base de la déclaration de révision du 2 mars 1968 et brusquement interrompue par la dissolution des Chambres du 24 septembre 1971, est à l'origine de ce débat.

Au cours de cette phase, les Chambres constituantes avaient notamment reçu pour mission d'instaurer des communautés culturelles et de définir le

Louvain-la-Neuve, 1979. Pour un bilan et des perspectives d'avenir, voy. DELPÉRÉE (F.) et JONGEN (F.), *Quelle révision constitutionnelle?*, Cabay, Louvain-la-Neuve, 1985.

(134) Outre les auteurs signalés plus haut, on consultera essentiellement les études de synthèse publiées par LEJEUNE (Y.) dans la *Revue belge de droit international*, 1978-1979, pp. 167-208 ; 1981-1982, pp. 53-80 ; et 1983, pp. 48 à 68, ainsi que l'étude de WALEFFE (B.), « La Belgique communautaire et les relations culturelles internationales », *R.B.D.I.*, 1977, pp. 314 à 352 ; DELPÉRÉE (F.), « Le Roi fait les Traités », dans *Hommage à P. De Visscher*, Paris, Pedone, 1984, pp. 53 et suiv. ; VERHOEVEN (J.), « Le droit international et la Constitution révisés », *Ann. Dr.*, 1972, n^{os} 2-3, pp. 258 à 276.

On consultera également dans la *R.B.D.I.* les chroniques périodiques de la pratique belge en matière de droit international de MM. SALMON et VINOINBAU.

domaine de leurs compétences (art. 3^{ter} et 59^{bis}), d'instituer des régions (art. 107^{quater}) et de réviser l'article 68, alinéa 2 de la Constitution relatif à l'assentiment des Chambres aux traités internationaux.

46. De ces diverses missions, les Chambres constituantes ne purent s'acquitter entièrement. Au moment où intervint la dissolution des Chambres du 24 septembre 1971, les articles 3^{ter}, 59^{bis} et 107^{quater} avaient été adoptés par la révision du 24 décembre 1970, alors que la révision de l'article 68 se trouvait au stade des discussions au Sénat.

Trois communautés culturelles étaient créées par l'article 3^{ter}, mais deux d'entre elles seulement — la communauté flamande et la communauté française — étaient organisées par l'article 59^{bis} et dotées d'organes, dénommés à l'époque Conseils culturels.

Le même article 59^{bis} décrivait, dans leurs principes, les compétences des Conseils culturels et disposait en son paragraphe 2 que les Conseils culturels «*règlent par décret*», outre les matières culturelles à déterminer par l'effet d'une loi spéciale et l'enseignement, 3^o «*la coopération entre les communautés culturelles ainsi que la coopération culturelle internationale*». Il précisait enfin qu'«*une loi adoptée à la majorité prévue au § 1^{er}, 2^e alinéa (135), arrête les matières culturelles visées au 1^o, ainsi que les formes de la coopération visées au 3^o du présent paragraphe*».

47. Au lendemain de la révision constitutionnelle du 24 décembre 1970, l'on en est venu à s'interroger sur le rôle que les communautés culturelles pouvaient effectivement jouer en matière internationale, alors que l'article 68 de la Constitution, dont la révision n'avait pas eu lieu, confiait toujours au Roi le pouvoir de faire les traités et réservait aux Chambres législatives celui de procurer leur assentiment aux traités de commerce, à ceux qui pourraient grever l'Etat ou lier individuellement les Belges.

Au nom de la théorie de l'effet utile, les tenants de la thèse maximaliste n'hésitèrent pas à soutenir qu'en disposant que les Conseils règlent par décret la coopération culturelle internationale, l'article 59^{bis} avait, au minimum, pour portée de confier aux Conseils la fonction de donner leur assentiment aux accords culturels internationaux (136). Selon cette thèse, l'article 59^{bis}, § 2, 3^o avait implicitement, mais nécessairement, modifié l'article 68 de la Constitution.

Dans ces conditions, il appartenait au législateur spécial de remplir le

(135) Selon ce texte, la loi spéciale est celle qui est «*adoptée à la majorité des suffrages dans chaque groupe linguistique de chacune des Chambres à la condition que la majorité des membres de chaque groupe se trouve réunie et pour autant que le total des votes positifs émis dans les deux groupes linguistiques atteigne les deux tiers des suffrages exprimés*».

(136) Selon les tenants de cette thèse, l'interprétation contraire conduirait nécessairement à confiner les Conseils dans le règlement par décret d'objets aussi peu importants que l'octroi de bourses d'études, les conditions d'exportation des œuvres d'art, les expositions internationales, etc...

mandat que lui avait assigné l'article 59bis, § 2, 3^o en lui confiant le soin d'arrêter les formes de la coopération culturelle internationale.

48. Cette thèse de la révision constitutionnelle implicite de l'article 68 devait se heurter à l'opposition du Conseil d'Etat aux yeux duquel des intentions exprimées au sein du Sénat ne pouvaient tenir lieu d'un texte constitutionnel adopté dans les formes et aux conditions prescrites par l'article 131 (137).

Se fondant sur les déclarations faites devant le Sénat, respectivement par le Sénateur Dehousse (138) et par le Sénateur Van Bogaert (139), qui, tous deux, avaient clairement signifié à la Haute Assemblée que c'est à l'article 68 de la Constitution que devait être réglée la question de l'assentiment aux traités et rappelant l'avis qu'il avait émis le 17 mai 1972 (140), le Conseil d'Etat constatait, dans son avis du 9 février 1976, « que si le constituant a eu l'intention de conférer aux Conseils le pouvoir d'intervenir dans l'assentiment aux accords culturels internationaux, il a toujours entendu que l'attribution de ce pouvoir soit subordonné à une révision en ce sens de l'article 68 de la Constitution », et qu'ainsi l'intention qu'avaient formée les Chambres constituantes « ne s'est pas traduite dans la réalité juridique » (141).

49. Les deux thèses qui se sont affrontées au sujet de cette question ont été clairement et longuement débattues en doctrine (142) et nous ne nous y attarderons pas ici puisque aussi bien le législateur, passant outre à l'avis du Conseil d'Etat, adopta la loi du 20 janvier 1978 réglant les formes de la coopération internationale en application de l'article 59bis de la Constitution.

Aux termes de l'article 1^{er} de cette loi, « l'assentiment à tout traité ou accord relatif à la coopération culturelle dans les matières visées à l'article 59bis, § 2, 1^o et 2^o de la Constitution et à l'article 2 de la Loi du 21 juillet 1971 relative à la compétence et au fonctionnement des Conseils culturels est donné soit par le Conseil culturel de la Communauté culturelle française, soit par le Conseil culturel de la Communauté culturelle néerlandaise, soit par ces deux Conseils ».

L'article 2 de la même loi prévoyait que « les traités visés à l'article 1^{er} sont présentés au Conseil culturel compétent sous la responsabilité du Ministre qui a la matière concernée dans ses attributions ».

(137) Avis du 9 février 1976, *Doc. Parl.*, 1975-1976, n^o 878-1.

(138) *Sénat, Ann. Parl.*, 9 juin 1970, p. 1796.

(139) *Doc. Sénat*, 1970-1971, n^o 497, p. 9.

(140) *Doc. Sénat*, S.E., 1974, n^o 167-2.

(141) Avis précité du 9 février 1976, pp. 5 et 6.

(142) Outre les études citées plus haut, voy. notre étude dans *Liber Amicorum Prof. De Raeymaeker et VERHOEVEN (J.)*, « Les formes de la coopération culturelle internationale et la loi du 20 janvier 1978 », *J.T.*, 1978, pp. 373-378. Voy. aussi l'avis des juristes du Premier Ministre, MM. DELPÉRÉE, RIMANQUE, VAN IMPE et VANWELKENHUYZEN, *Doc. Parl.*, Sénat, 1977-1978, n^o 236, pp. 10-15.

50. A juste titre, le Professeur Verhoeven a mis en lumière la portée, en définitive assez relative, de cette loi, tant sur le plan interne que sur le plan international (143). En effet, dans la mesure où un accord culturel n'est pas directement applicable (144), la réforme a pour seuls objets d'imposer un assentiment des Conseils à des « accords » qui, antérieurement, ne requéraient pas l'assentiment des Chambres et de maintenir l'exigence de l'intervention de celles-ci dans la mesure où un « traité » culturel serait de nature à lier individuellement les Belges.

Au plan international, il est par ailleurs certain que, malgré les déclarations grandiloquentes faites en sens contraire à la Chambre des Représentants par Messieurs J. M. Dehousse et F. Perin (145), l'octroi aux Conseils culturels d'un simple pouvoir d'assentiment destiné à procurer effet aux accords culturels dans l'ordre interne n'a pas eu pour effet de conférer aux Communautés culturelles la personnalité juridique internationale sous quelque forme que ce soit.

De même, on peut difficilement imaginer qu'à un moment où les Communautés culturelles ne disposaient pas d'un organe exécutif autonome par rapport à l'Exécutif national, la loi du 20 janvier 1978 ait érigé les Conseils, organes délibérants, en organes de l'Etat belge dans les relations internationales (146).

51. Entre 1978 et 1985, le problème ici débattu va sensiblement évoluer, tant sur le plan du droit que sur le plans des faits.

Au plan du droit, on signalera essentiellement la révision constitutionnelle du 17 juillet 1980, qui a substitué des Communautés aux Communautés culturelles (art. 3ter), qui a étendu la compétence *ratione materiae* des Conseils de Communautés aux matières personnalisables, qui a habilité les Conseils à régler la coopération internationale dans ces matières nouvelles (art. 59bis, § 2bis) et qui a prévu que les Communautés seraient dotées d'un Exécutif autonome (art. 59bis, § 1er et § 2ter).

Enfin, la révision du 1er juin 1983 a également doté la Communauté germanophone d'un Conseil et d'un Exécutif dont la composition et le fonctionnement sont fixés par la loi (art. 59ter, § 1er) et a notamment habilité le Conseil de cette communauté à régler par décret la coopération internationale, tant dans les matières personnalisables que dans les matières culturelles (art. 59ter, § 2, 4°).

Ces dispositions constitutionnelles ont trouvé leur application, quant aux

(143) VERHOEVEN (J.), *op. cit.*, pp. 376-377.

(144) On rappellera que les accords culturels conclus par la Belgique ont toujours été conclus en forme simplifiée pour la raison qu'ils se bornaient à instituer une commission mixte chargée de traduire dans les faits les intentions de coopération exprimées dans ces accords.

(145) *Ann. Parl.*, Ch., 2 juillet 1976, pp. 4809 et 4812.

(146) Voy. VERHOEVEN (J.), *op. cit.*, p. 377 et DE VISSCHER (P.), *Liber Amicorum Prof. de Raeymaecker*, p. 536 ainsi que LEJEUNE (Y.), *R.B.D.I.*, 1978-1979, pp. 192-193.

Communautés flamande et française, dans la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles et dans la loi ordinaire du 9 août 1980 et quant à la Communauté germanophone dans la loi du 31 décembre 1983. Cette dernière loi comporte de nombreuses références aux lois des 8 et 9 août 1980; elle rend notamment applicable à la Communauté germanophone l'article 16 de la loi spéciale du 8 août 1980 qui a trait à la matière des relations internationales.

Selon cet article 16, aujourd'hui commun aux trois communautés, « l'assentiment à tout traité ou accord » relatif à la coopération internationale dans les matières culturelles et personnalisables est donné par le Conseil ou par les Conseils concernés. En son paragraphe 2, le même article 16 précise que « les traités visés au § 1^{er} sont présentés au Conseil compétent par l'Exécutif de la Communauté », ce qui exclut toute intervention de l'Exécutif national en la matière, ainsi que toute initiative des membres du Conseil.

On peut s'interroger sur la portée de l'assentiment donné par les Conseils. Dans la mesure où les accords qui en font l'objet sont *self-executing* ou directement applicables, il faut y voir la condition *sine qua non* de leur applicabilité dans l'ordre juridique de la Communauté concernée car on voit mal, s'il n'en était pas ainsi, sur quelle base ces accords pourraient recevoir effet puisque, dans l'idée que s'en est faite le législateur spécial, l'assentiment des Conseils est exclusif de celui des Chambres législatives (147).

En revanche, si l'assentiment porte sur un accord qui ne présente pas le caractère *self-executing*, l'assentiment est un procédé destiné à informer les Conseils et à faciliter le contrôle de ceux-ci sur l'action de leur Exécutif. Dans la mesure où l'accord *non self-executing* aurait été soumis à ratification ou à une procédure équipollente par les parties contractantes, on pourrait voir dans l'assentiment, sinon une autorisation de ratifier, du moins une condition *sine qua non* de la validité de l'accord, opposable à la partie cocontractante dans la mesure limitée que prévoit l'article 46 de la Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969.

L'assentiment des Conseils n'est substitué à celui des Chambres législatives que dans la mesure où le traité règle uniquement des objets relevant de la compétence exclusive des Communautés. Quant aux traités qui ont des objets divers, dont certains sont étrangers aux matières culturelles, ils devront, en outre, recueillir l'assentiment des Chambres législatives. Tel a été le cas, par exemple, du Pacte O.N.U. du 19 décembre 1966 relatif aux droits économiques, sociaux et culturels qui a recueilli à la fois l'assentiment des deux Chambres législatives et des deux Conseils de Communautés. La ratification par le Roi est, dans ce cas, retardée jusqu'à la date du

(147) Voy. Avis de la Section de législation du Conseil d'Etat des 13 mai et 24 avril 1981, *Doc. Cons. Com. fr.*, session 1980-1981, n^{os} 98-1 et 99-1.

dernier assentiment (148). Il en sera de même des accords destinés à recevoir effet à la fois dans une communauté et dans la région bilingue de Bruxelles capitale si, du moins, ils relèvent de la catégorie des accords visés à l'alinéa 2 de l'article 68 de la Constitution.

L'article 81 de la loi spéciale du 8 août 1980 dispose que : « Dans les matières qui relèvent de la compétence du Conseil, son Exécutif (149) est associé aux négociations des accords internationaux, le Roi restant le seul interlocuteur sur le plan international dans le respect de l'article 68 de la Constitution ». Cet article 81 a été rendu applicable à la Communauté germanophone par l'article 51 de la loi du 31 décembre 1983.

52. Sur base de ces textes et des travaux préparatoires qui les éclairent, il est permis d'affirmer que ni les communautés ni les régions n'ont été investies du pouvoir de faire des traités au sens propre du terme, c'est-à-dire des accords régis par le droit international et conclus entre sujets de l'ordre juridique international. Cet attribut essentiel de la souveraineté externe appartient à l'Etat belge et est exercé par le Roi conformément à l'article 68 de la Constitution. Cette constatation doit s'entendre sans préjudice du droit des communautés et des régions de conclure, même avec des Etats étrangers, des contrats que l'on qualifiera de transnationaux.

La position adoptée ici reste contestée dans son principe même par les Exécutifs des Communautés française et flamande, qui persistent à soutenir que la révision implicite de l'article 68 par l'article 59*bis*, § 2, 3^o a eu pour effet d'élever les Communautés au rang de sujets de droit international et entraîne pour conséquence que les Communautés doivent, dans les matières de leurs compétences exclusives, pouvoir négocier, signer et ratifier des traités (150). On observera que les tenants de cette thèse déduisent tantôt la personnalité juridique internationale des communautés du fait que

(148) Voy. le débat consacré par le Sénat au projet de loi portant approbation de la Convention sur la reconnaissance des études et des diplômes relatifs à l'enseignement supérieur dans les Etats de la Région-Europe, faite à Paris le 21 décembre 1979, *A.P., Sénat*, 26 octobre 1983, pp. 104-105, ainsi que l'avis de la Section de législation du Conseil d'Etat du 15 avril 1982, *D.P., Ch.*, 1982-1983, n^o 474-1.

(149) On ne perdra pas de vue qu'en décembre 1981, et par application de l'article 65, § 1^{er}, de la Loi spéciale du 8 août 1980, les Exécutifs des Communautés et des régions sont devenus des Exécutifs élus par leur Conseil et non plus des Exécutifs nommés par le Roi au sein du Gouvernement national.

(150) CEULEERS (J.) et VANDERMAELEN (D.), « De volkenrechtelijke rechtspersoonlijkheid en de verdragrechtelijke bevoegdheid inzake culturele en persoonsgebonden aangelegenheden », *R.W.*, 1982, 818 à 826. Voy. aussi l'intervention de M. LAGASSE à la séance du Sénat du 24 novembre 1982, *C.R. an.*, p. 137 ; Déclaration de M. MOUREAUX, Président de l'Exécutif de la Communauté française à la séance du Conseil du 24 janvier 1983, *C.C.F., C.R.I.*, n^o 5, 1982-1983, pp. 19-19 ; Interpellations à la Chambre des Représentants de Messieurs VAN DEN BOSSCHE et BAERT à la séance du 22 juin 1983, *Ann. Parl., Ch.*, pp. 2435 à 2501.

Contra : LEJEUNE (Y.), *R.B.D.I.*, 1981-1982, pp. 53 et suiv. et 1983, pp. 511 et suiv. ; DE MEYER (J.), « La conduite des relations extérieures dans les matières qui relèvent de la compétence des communautés ou de celle des régions », *J.T.*, 1983, pp. 497-499 ; DELPÉRÉ (F.), *op. cit.*, pp. 62-63 ; ERGEO (R.), « De quelques avatars des compétences internationales des communautés et des régions belges », *R.B.D.I.*, 1984-1985, n^o 1, pp. 529 et suiv.

celles-ci concluent des « accords » et tantôt déduisent la compétence de conclure des « traités » de cette personnalité même.

53. Si les réformes institutionnelles n'ont pas entamé le *treaty making power* du Roi, en revanche, elles ont, à notre avis, irrégulièrement dérogé à l'alinéa 2 de l'article 68 de la Constitution en substituant, quant aux traités relatifs aux matières culturelles et personnalisables, l'assentiment des Conseils à celui des Chambres législatives et en rendant cet assentiment obligatoire sans qu'il y ait lieu de faire de distinction entre traités directement applicables et accords qui ne le seraient pas.

54. La manière dont les Exécutifs des communautés et des régions doivent être associés aux négociations internationales portant sur des matières qui, dans l'ordre interne, relèvent de leur compétence exclusive, n'a jamais été clairement définie et reste un objet de tension permanent entre l'Etat central, légitimement soucieux de conserver la maîtrise de l'ensemble de sa politique extérieure, et les communautés qui aspirent à s'affirmer en tant que telles au sein de la communauté internationale.

De la consultation préalable des Exécutifs au sujet des instructions destinées aux négociateurs, jusqu'à la négociation déléguée aux Exécutifs, mués pour la circonstance en organes de l'Etat (151), en passant par la représentation des Exécutifs au sein des délégations nationales, diverses formules ont été envisagées et occasionnellement pratiquées sans qu'une doctrine cohérente se soit encore dégagée en la matière avec l'accord de toutes les parties intéressées.

Dans une note du gouvernement national en date du 6 mai 1983, la position officielle de l'Etat central a été réaffirmée, selon laquelle la révision de l'article 59*bis* n'avait en rien affecté les pouvoirs que le Roi tient en matière de négociation et de conclusion des traités. La note du gouvernement dénie aux communautés et aux régions la qualité de sujets de l'ordre juridique international et précise que leur intervention dans le processus d'élaboration des traités se limite, d'une part, au droit d'être associées aux négociations des traités dans les matières relevant des compétences exclusives qui leur sont attribuées dans l'ordre interne, et d'autre part, au pouvoir reconnu aux communautés de donner aux traités et accords portant sur les matières culturelles et personnalisables l'assentiment requis pour que ces traités ou accords puissent produire leurs effets dans l'ordre interne.

Au lieu de fonder cette thèse qui est, à nos yeux, la seule défendable, sur la seule base des textes constitutionnels et légaux en vigueur, le gouvernement a cru pouvoir renforcer sa démonstration par des arguments

(151) On consultera à ce sujet les avis de la Section de législation du Conseil d'Etat des 31 mai et 6 juin 1979. *Doc. Parl., Sénat, Sess. Extr., 1979, n° 261/1, annexe I* ainsi que l'avis du 6 juin 1980. *Doc. Parl., Sénat, 1979-1980, n° 434/1, ann. I, p. 14.*

empruntés au droit international général et à la Convention de Vienne du 23 mai 1969 sur le droit des traités. La thèse selon laquelle le droit international, général ou spécial, s'opposerait à ce qu'une partie composante d'un Etat puisse être investie par cet Etat de certaines capacités dans l'ordre juridique international et à être traitée comme telle par les Etats étrangers disposés à la reconnaître, ne convaincra pas aisément les internationalistes. Sous réserve d'une telle reconnaissance, que la conclusion de simples contrats et ententes ne suffit pas à établir, il est certes loisible à tout Etat souverain de démembrer l'exercice de son *treaty making power* par l'effet de dispositions constitutionnelles non équivoques qui ne se conçoivent d'ailleurs guère sans la mise en place simultanée de procédés de tutelle ou de coordination destinés à assurer la cohérence globale de la politique extérieure de l'entité fédérale (152).

Théoriquement concevable, l'hypothèse d'un tel fractionnement de la compétence de traiter ne se rencontre pratiquement jamais, d'une part, parce que l'Etat central ne tolère pas aisément de voir ses compétences externes érodées par les forces centrifuges de ses parties composantes et, d'autre part, parce que les Etats étrangers « souhaitent que les choses soient claires » (153) et que, sauf sur un plan autre que celui du droit international, ils ne se risquent pas à traiter avec une partie composante d'un Etat qu'ils ont reconnu sans la garantie formelle de ce dernier (154).

La note du gouvernement, en date du 6 mai 1983, a suscité la protestation unanime des Exécutifs communautaires et régionaux, tant du côté francophone que du côté flamand. On lit notamment dans cette protestation conjointe que « tout s'oppose à ce que le Roi signe et ratifie sous le contrescinq de ses Ministres, des traités qu'il n'a pas les moyens légaux d'exécuter ». Le 4 octobre 1983, le Comité de concertation institué par la loi du 9 août 1980, saisi de la controverse, a remis l'affaire « *sine die* ».

Un dialogue de sourds, fondé sur des malentendus parfois intentionnellement entretenus, s'est ainsi établi (155) qui a contraint les partenaires à rechercher des solutions empiriques (156) et provisoires dont la fragilité se révèle d'autant plus que les coalitions au pouvoir, respectivement au

(152) Voy. SALMON (J.), Conclusions du Colloque sur « Les Etats fédéraux dans les relations internationales », *R.B.D.I.*, 1983, I, p. 507.

(153) SALMON (J.), *Ibid.*

(154) Sur les « compacts », « agreements » et « ententes » pratiquées dans certains pays étrangers, voyez les Actes du Colloque de la Société belge de droit international consacré aux « Etats fédéraux dans les relations internationales » et spécialement le rapport de VAN DE CRAEN (F.), « The Federal State and its treaty making power », *R.B.D.I.*, 1983, n° 1, pp. 377 à 424. En faveur d'une garantie fédérale, voy. l'amendement autrichien introduit au cours de la Conférence de Vienne sur le droit des traités, *A.F.D.I.*, 1969, 99.

(155) Voy. ERGEC (R.), « De quelques avatars des compétences internationales des communautés et des régions belges », *R.B.D.I.*, 1984, n° 1, pp. 529 à 555.

(156) Voy. les solutions annoncées par le Ministre MOUREAUX devant la Commission des relations extérieures de la Communauté française (*La Libre Belgique*, 26-27 janvier 1985).

plan national et aux plans communautaire et régional, sont de tendances différentes.

55. C'est sous l'empire de ce droit équivoque que se développe, en fait, une pratique qui ne l'est pas moins, mais dont les Communautés se prévalent déjà pour s'affirmer en tant que telles sur le plan international, voire pour réclamer que le divorce créé entre la conclusion des traités et l'assentiment que les Communautés sont appelées à leur donner se résolve finalement à leur profit (157).

La pratique dont il s'agit s'est exprimée à la fois sur le plan de l'organisation administrative des Communautés et sur le plan de leur représentation externe, ainsi que sur celui des relations conventionnelles nouées avec certains Etats étrangers (158).

Au niveau de l'administration de l'Etat central, on relèvera par exemple que la loi du 10 août 1981 relative à la création d'un Fonds de la coopération au développement et d'un Fonds de prêts aux Etats étrangers réserve, dans le Comité de coordination bilatéral du premier de ces Fonds, des places aux représentants des Communautés alors que les régions sont également représentées dans le second.

De même, l'Arrêté royal n° 116 du 23 décembre 1982 permet aux Exécutifs régionaux d'être représentés *qualitate qua* au sein du Conseil d'administration de l'Office belge du Commerce extérieur.

Au niveau de leur propre structure administrative, on rappellera que les deux Communautés ont créé chacune un « Commissariat général » à la coopération internationale (159), qui assurent la gestion des nombreux accords culturels conclus par l'Etat belge avant l'entrée en vigueur de la loi du 8 août 1980.

La représentation extérieure des Communautés s'est traduite jusqu'à ce jour par la création, à l'étranger, de bureaux, de maisons, de centres ou de « représentations » qui ne bénéficient pas d'un statut privilégié consenti par l'Etat d'accueil (160).

(157) Le Ministre-Président de la Communauté française M. MOUREAUX a exprimé sa pensée à ce sujet en déclarant qu'il entendait « créer le mouvement en marchant », voy. *La Libre Belgique* des 26-27 janvier 1985.

(158) Voy. surtout LEJEUNE (Y.), « Rapport belge au Colloque sur les Etats fédéraux dans les relations internationales », *R.B.D.I.*, 1983, n° 1, pp. 48 à 67.

(160) Décret (F) du 19 décembre 1979 portant création d'un Commissariat général à la coopération internationale placé sous l'autorité du Président de l'Exécutif de la Communauté française et Décret (N) du 8 juillet 1980 créant le Commissariat général à la coopération culturelle.

(160) La Communauté française a ouvert à Paris, sous la forme d'une A.S.B.L., et dans un immeuble appartenant à l'Etat belge, une « Maison de la Communauté française de Belgique », tandis que la Communauté flamande a ouvert à Amsterdam un Centre belge de la Communauté d'expression néerlandaise (Décret du 30 juin 1982). A Paris, également, a été créé, en 1979, sous la forme d'une A.S.B.L., un Centre culturel « Wallonie-Bruxelles ». La Communauté française et la Région wallonne disposent à Québec d'une représentation commune, à la fois culturelle et commerciale.

Enfin, on signalera l'existence à Paris d'un Délégué général de la Communauté française aux fonctions mal définies.

Quant à la représentation au sein d'organisations ou de conférences internationales traitant de matières relevant, dans l'ordre interne, de la compétence exclusive des Communautés, la tendance la plus récente consiste à intégrer au sein de la délégation belge un ou des représentants de la Communauté concernée.

56. Lorsque l'on tente de saisir la portée de l'activité conventionnelle des communautés ou des régions dans l'ordre international, on relèvera d'abord que cette activité est principalement celle des communautés, et, au premier chef, celle de la Communauté française.

Les régions, quant à elles, sont, comme les communautés, associées aux négociations de l'Etat belge dans les matières qui les intéressent, mais n'étant pas appelées à donner leur assentiment à des traités ou accords de quelque nature qu'ils soient, elles se limitent, dans l'ordre international, à organiser des missions économiques et commerciales qui peuvent négocier et conclure des contrats économiques transnationaux ou souscrire à des déclarations de politique commune du type de celle qui a été élaborée, le 13 décembre 1980, entre la Région wallonne et le Québec (161).

57. Dans les matières relevant de ses compétences propres, l'Exécutif de la Communauté française s'est montrée particulièrement active en concluant, sans intervention du Gouvernement national, des accords, conventions et ententes avec certains gouvernements d'Etats étrangers souverains. Relèvent de cette catégorie les conventions conclues par l'Exécutif de la Communauté française de Belgique avec :

- le Gouvernement de la République du Bénin du 7 février 1984 (162);
- le Ministère du Plan de la République populaire du Congo-Brazzaville du 17 février 1984;
- le Ministère de la Culture de la République du Nicaragua du 4 octobre 1984 (163);
- le Ministère de l'Education nationale de la République de Colombie d'octobre 1984;
- le Ministre de la Santé publique de la République de Tunisie du 10 avril 1985;
- le Ministère de la Culture de la République de Cuba du 11 juin 1985.

Des accords ou ententes ont également été conclus par l'Exécutif de la Communauté française de Belgique avec la Province canadienne du Québec

(161) *Recueil des Ententes internationales du Québec*, p. 113.

(162) *D.J.I.*, janvier 1984.

(163) *D.J.I.*, janvier 1985.

(Accord de coopération du 3 novembre 1982 (164) et Entente du 31 mai 1984 portant création d'une Agence Québec-Wallonie-Bruxelles pour la jeunesse) et avec le gouvernement de l'Etat de la Louisiane (accord du 23 janvier 1984).

Enfin, des accords ont été signés par le même Exécutif avec des entités décentralisées étrangères telles que la Région française du Nord-Pas de Calais (27 octobre 1984) ou la Ville de Rome (27 avril 1982).

58. On observera que tous les accords cités ci-dessus ont été conclus en forme simplifiée et qu'aucun d'entre eux ne contenant de dispositions *self executing* ou directement applicables, n'a donc été soumis à l'assentiment du Conseil de la Communauté française. Aucun de ces accords ne contient de clause compromissoire. Aucun n'a été enregistré auprès du Secrétariat général des Nations Unies sur base de l'article 102 de la Charte des Nations Unies. Enfin, aucun de ces accords ne contient de disposition soumettant les obligations des parties au droit international. Ce fait, joint à l'attitude de l'Etat belge, qui a clairement laissé entendre qu'il prenait acte de tels accords sans assumer aucune responsabilité internationale à leur égard, nous détermine à partager l'opinion de M. Yves Lejeune selon lequel ces accords sont des accords transnationaux, soumis à la *lex contractus* définie par le contrat lui-même et interprétée à la lumière des principes généraux du droit, sans exclure l'application, par référence, du droit international (165).

CHAPITRE VI. — LA CONDUITE DE LA GUERRE ET LES AUTRES MODES D'EMPLOI DE LA FORCE ARMÉE DANS LES RELATIONS INTERNATIONALES

59. La Belgique n'ayant jamais connu la guerre que sous la forme de l'exercice de la légitime défense à des agressions ennemies, le Roi n'a jamais été appelé à exercer la compétence de déclarer la guerre que lui attribue l'article 68 de la Constitution. Cette compétence doit d'ailleurs s'entendre dans les limites de la mise de la guerre, hors la loi, consacrée par le Pacte Briand-Kellogg ou Pacte de Paris du 27 août 1928 et de la renonciation à la menace ou à l'emploi de la force inscrite dans l'article 2, alinéa 4 de la Charte des Nations Unies, sous la double réserve de l'exercice

(164) *D.J.I.*, janvier 1983 et janvier 1984. Voy. LEJEUNE (Y.), « La nature juridique de l'Accord de coopération entre le Québec et la Communauté française de Belgique », dans *Revue québécoise de droit international*, 1984, pp. 79 à 92.

(165) LEJEUNE (Y.), *op. cit.*, pp. 86-89.

Selon le Commissaire général aux relations extérieures de la Communauté française, la position prise par le Ministre des Relations extérieures et selon laquelle ces accords ne peuvent « lier en rien l'Etat belge » devrait s'interpréter comme signifiant *a contrario* que ces accords lient donc la Communauté elle-même, ce qui n'est nullement évident dans la mesure où il s'agit de savoir si de tels accords sont régis par le droit international. (Conférence donnée par M. R. DEHAYBE devant l'Assemblée générale du CACEF tenue à Namur le 21 mars 1986).

de la légitime défense individuelle ou collective (art. 51) et de la participation aux actions et mesures de sécurité collective ordonnées ou autorisées par le Conseil de Sécurité ou recommandées par l'Assemblée générale agissant sur base de la Résolution « Union pour le maintien de la paix » du 3 novembre 1950.

Au plan international, la Belgique est liée par les Conventions de La Haye de 1899 et de 1907 sur le droit de la guerre et par les Conventions humanitaires de Genève du 12 août 1949. Signataire des Protocoles du 10 juin 1977, additionnels à ces dernières conventions, la Belgique ne les a pas encore ratifiées mais un engagement en ce sens a été pris, en 1985, devant la Chambre des Représentants par le Gouvernement au cours du débat relatif à l'implantation des missiles de croisière en Belgique (166).

La guerre et le commandement des forces armées.

60. L'article 68 de la Constitution dispose, en sa première phrase, que « Le Roi commande les forces de terre et de mer, déclare la guerre, fait les traités de paix, d'alliance et de commerce ».

Le commandement de l'armée par le Roi a fait l'objet, dès les premiers jours de l'existence de la Belgique, de vives controverses entre le Roi et ses Ministres. Le problème juridique revenait à savoir si, parce qu'il prête, au moment de son avènement, le serment « de maintenir l'indépendance nationale et l'intégrité du territoire » (167), le Roi assume une responsabilité morale strictement personnelle ou si, comme en toutes autres matières, ses actes doivent être couverts par le contreseing d'un Ministre qui, aux termes de l'article 64, s'en rend, par cela seul, politiquement responsable.

61. Sur le plan des principes, le Roi Léopold I^{er} exprima sa pensée en 1836 dans une lettre adressée à son Ministre DE THEUX en écrivant : « Je ne pense pas que le Ministère ait jamais formulé la moindre prétention de se connaître en affaires de guerre, en quoi il s'est rendu justice » (168).

En fait cependant, le Roi Léopold I^{er} se montra extrêmement prudent. Lorsque, le 2 août 1831, se trouvant à Liège, sans être accompagné d'un seul de ses Ministres, il fut informé de la reprise des hostilités par les Hollandais, il n'hésita pas à réclamer l'intervention des armées françaises, mais il ne le fit que sur le conseil de Lebeau, ancien Ministre, et en prenant soin de faire approuver sa décision, dès le lendemain, par le Conseil de

(166) Chambre des Représentants, séance du 15 mars 1985, *C.R. an.*, p. 779.

(167) Alors que la Constitution belge n'était pas encore définitivement adoptée la « malheureuse affaire du serment » avait déjà compliqué les négociations engagées entre le Prince Léopold et les délégués du gouvernement belge venus lui offrir la couronne de Belgique, le Prince hésitant à accepter cette offre avant que soient établies les frontières de l'Etat. Voy. Lettre de M. van Praet au Ministre Devaux en date du 30 avril 1830 reproduite par BUFFIN (Baron C.), *La jeunesse de Léopold I^{er}, Roi des Belges*, Bruxelles, Mamertin, 1914, p. 237.

(168) Cité par SIMON (A.), *Léopold I^{er}*, La Renaissance du Livre, Bruxelles, 1963, p. 14.

Cabinet. Le surlendemain, M. Lebeau était nommé Ministre sans portefeuille.

C'est également avec l'accord de ses Ministres que le Roi Léopold I^{er} prit, à ce moment, le commandement de l'armée, ayant à ses côtés le Ministre de la Guerre qui contresigna la plupart de ses ordres (169).

62. Plus vive fut l'opposition de vues qui se manifesta, tout au long de la guerre 1914-1918, entre le Roi Albert et ses Ministres qui, en 1910 déjà, avaient vainement suggéré que la direction effective des opérations militaires soit exercée en temps de guerre par un Général désigné par le Roi, d'accord avec le Gouvernement, lequel serait ainsi appelé à assumer la responsabilité politique du commandement de l'armée devant les Chambres. Le Roi répondit à cette démarche en renforçant le rôle de l'Etat-Major.

Une doctrine du commandement personnel de l'armée par le Roi se forgea ainsi progressivement dans les milieux militaires qu'animait le Général Gallet (170). Elle se manifesta, dès le 2 août 1914, lorsque le Roi Albert prit personnellement en mains le commandement de l'armée, tenant ses Ministres à l'écart de ses décisions. Plus grave encore fut l'opposition de vues entre le Roi et ses Ministres au cours du siège d'Anvers, lorsque le Roi Albert manifesta, le 2 octobre 1914, son intention de rester au milieu de ses troupes assiégées et de partager leur sort; une intention qui trouva écho vingt-six ans plus tard dans la fatale décision que devait prendre le Roi Léopold III. En 1914, le Roi Albert, que les arguments du Comte de Broqueville n'avaient pas ébranlé, se rendit finalement à ceux de M. Ingenbleek, Secrétaire du Roi, qui sut habilement gagner à la cause de la raison, la personne de la Reine Elisabeth (171). L'heureux déroulement des opérations militaires et l'habileté du Premier Ministre, le Comte de Broqueville, permirent d'établir entre le Roi et ses Ministres des relations plus confiantes, mais l'équivoque n'en subsista pas moins. En 1932 encore, le Roi Albert écrivait à Monsieur DEVÈZE, Ministre de la Défense nationale, pour lui rappeler la conception qu'il se faisait de sa responsabilité personnelle en matière de commandement de l'armée en invoquant notamment la formule de son serment constitutionnel (172).

63. Aussi longtemps que le sort des armées fut favorable à la Belgique,

(166) Voy. sur ces événements : JUSTE (Th.), *Joseph Lebeau d'après des documents inédits*, Bruxelles, 1865, pp. 58 et suiv. ; GANSHOF VAN DER MEERSCH (W. J.), « Le commandement de l'armée et la responsabilité ministérielle », *Rev. de l'U.L.B.*, mars-juin 1949, pp. 42 à 46.

(170) GALLET, *S.M. le Roi Albert, commandant en chef devant l'invasion allemande*, Paris, 1931.

(171) Voy. LIORTERVELDE (L. DE), « Jules Ingenbleek », *Rev. générale*, 15 novembre 1953, pp. 139-143, ainsi que la déclaration faite par le Général WANTY à J. WILLEQUET, *Albert I^{er}, Roi des Belges*, Presses de Belgique, 1979, p. 96, note. Voy. aussi THIEBLEMANS et VANDEWOUDE, *Le Roi Albert au travers de ses lettres inédites (1882-1916)*, Office international de Librairie, Bruxelles, 1982, p. 527.

(172) Lettre du 31 décembre 1932, citée par GANSHOF VAN DER MEERSCH (W. J.), *op. cit.*, p. 55.

cette controverse majeure est restée confinée dans les archives et dans les rapports secrets entre le Roi et son gouvernement qui a ainsi laissé s'établir « une pratique qui a restreint ses prérogatives et préparé la scission qui s'est hélas produite dès le matin du 10 mai » (1940) (173).

Le conflit qui opposa le Roi Léopold III à ses Ministres, il faut le souligner, portait moins sur l'évidente nécessité pour les troupes belges, encerclées sur le territoire belge, à l'aube du 28 mai 1940, de déposer les armes, que sur la nécessité pour le Roi, pour les troupes encore libres de leurs mouvements et pour le gouvernement de poursuivre la lutte aux côtés des Alliés avec toutes les forces et les ressources dont la Belgique disposait à l'étranger et au Congo.

Alors que le Roi, interprétant restrictivement (174) les assurances données à la France et à l'Angleterre, dans le but de préciser la portée de la politique belge d'indépendance, était d'avis que la Belgique n'avait jamais assumé d'autres obligations que celle de défendre ses frontières et l'intégrité de son propre territoire et, qu'en conséquence, cette obligation avait été pleinement remplie, les Ministres étaient d'avis que la politique d'indépendance avait nécessairement et automatiquement pris fin par l'agression allemande et par l'intervention, aux côtés de la Belgique, de la France et du Royaume-Uni, devenus de ce fait nos Alliés.

Si, dans le silence de la Constitution, on peut admettre qu'une capitulation purement locale peut être décidée par les seuls chefs militaires (175), il est permis de douter que telle fut bien la portée de l'acte signé le 28 mai 1940 par le représentant du Roi Léopold III, le Général-Major Derausseau (176). Au surplus, le choix entre la reddition personnelle au Roi ou la poursuite de l'effort de guerre aux côtés des Alliés, était de toute évidence une question hautement politique, celle-là même qui en 1914 avait opposé le Roi Albert à ses Ministres au moment du siège d'Anvers et que le Roi ne pouvait dès lors trancher sans l'accord de ses Ministres responsables.

(173) DE LICHTERVELDE (Comte L.), « La question royale », *Rev. Générale*, 1947, p. 328.

(174) Et en passant sous silence l'engagement « d'empêcher que le territoire belge soit utilisé en vue d'une agression contre un autre Etat, comme passage et comme base d'opérations par terre, par mer ou dans les airs ».

(175) Selon le Dictionnaire de la terminologie du Droit international, qui reprend la définition de FAUCHILLE (*Traité*, n° 1259), « Une capitulation est une convention militaire qui met fin, avec ou sans conditions, à la résistance d'une troupe enfermée dans une place de guerre ou cernée en rase campagne ». Cette définition est reprise par ROUSSEAU (Ch.), *Le droit des conflits armés*, Paris, Pedone, 1983, n° 119, p. 191.

(176) L'acte imposé par le Haut commandement allemand au Général-Major Derausseau, qualifié de « plénipotentiaire » du Roi des Belges, dispose que « l'armée belge, dans sa totalité dépose les armes immédiatement et sans condition et est à considérer dès lors comme prisonnière ». Voy. STENGERS (J.), *Léopold III et le Gouvernement*, Paris, Gembloux, Duculot, 1980, p. 31. Comp. Note de MM. DEVEZE, PHOLLEN et HAYOIT DE TERMICOURT dans laquelle les auteurs rappellent que le Roi n'a signé avec l'ennemi « ni traité ni convention quelconque. Seul a été donné l'ordre de déposer les armes, ordre à caractère militaire ». *Rapport de la Commission d'information instituée par S.M. le Roi Léopold III le 14 juillet 1946*, Luxembourg, 1947, Annexe 72, p. 123.

Au lendemain de la guerre, l'ensemble des problèmes juridiques liés à l'exercice de la fonction royale et, notamment, au mode d'exercice du commandement de l'armée, a été soumis à une Commission d'étude formée de hauts magistrats, de parlementaires et de professeurs de droit constitutionnel, dont le rapport, publié au *Moniteur belge* du 6 août 1949, a contribué à l'apaisement progressif des passions et à l'instauration d'un style d'exercice de la fonction royale plus conforme à l'esprit et à la lettre de la Constitution (177).

Tout en prenant soin d'exposer les deux thèses en présence, la Commission tomba unanimement d'accord pour reconnaître que le caractère total des guerres modernes et la nécessité pour un petit pays d'y faire face par des moyens de défense collective et intégrée, comportant un commandement unique, ne permettaient plus au Roi d'assumer effectivement le commandement de l'armée belge en temps de guerre. Cette conclusion que les uns admettaient *de lege ferenda* alors, que les autres y voyaient l'expression du droit en vigueur, n'a plus été remise en question dans la suite.

64. Le caractère nécessairement intégré des forces armées alliées dans le cadre de l'O.T.A.N. n'a pas affecté, en droit, le principe inscrit dans l'article 121 de la Constitution, selon lequel « aucune troupe étrangère ne peut être admise au service de l'Etat, occuper ou traverser le territoire, qu'en vertu de la loi ».

Cette disposition, que l'état de nécessité avait obligé le Roi Léopold I^{er} à méconnaître le 2 août 1831, lorsque, placé devant le fait brutal de la reprise des hostilités par la Hollande, il fit appel aux troupes françaises, a reçu application par la loi du 2 juin 1949 approuvant le Traité de l'Atlantique Nord du 4 avril 1949 (178) et par l'effet de diverses conventions conclues avec les parties à ce traité.

Postérieurement à la loi du 4 avril 1949, la Belgique devait adopter la loi du 11 avril 1962 dont l'article unique dispose que : « Les troupes des Etats alliés à la Belgique par le Traité de l'Atlantique Nord peuvent traverser le territoire national, y être stationnées dans les limites et conditions fixées, pour chaque cas, dans des accords d'exécution à conclure par les Gouvernements intéressés ».

La mise en œuvre combinée de ces textes a suscité une vive émotion dans l'opinion publique lorsque, au cours de l'année 1985, le Gouvernement autorisa l'implantation, sur le territoire belge, de seize missiles américains

(177) Voy. DE VISSCHER (P.), « La fonction royale », *Rev. Gén.*, septembre 1949, pp. 673 à 702 ; MOLLER (A.), *La fonction royale en Belgique*, Ed. CRISP, 1979.

(178) L'article 3 de ce traité prévoit que « les parties, agissant individuellement et conjointement, d'une manière continue et effective, par le développement de leurs propres moyens et en se prêtant mutuellement assistance, maintiendront et accroîtront leur capacité individuelle et collective de résistance à une attaque armée ». Sur les procédures de consultation au sein de l'O.T.A.N., voy. DANNENBERG (F.), *Rev. O.T.A.N.*, décembre 1985, pp. 5 et suiv.

de croisière, sans solliciter l'autorisation formelle des Chambres législatives et en se prévalant à la fois du texte de la loi de 1962 (179) et de l'article 68 de la Constitution qui reconnaît au Roi la qualité de chef de l'armée (180).

La précipitation avec laquelle le gouvernement a agi, et la désinvolture qu'il a affichée à l'égard des Chambres et de l'opinion publique, expliquent plus que les arguments d'ordre juridique, l'émotion provoquée par cette affaire. Il est vrai qu'au cours des débats qui ont précédé l'adoption de la loi du 11 avril 1962, le Ministre des Affaires Étrangères de l'époque, M. Paul-Henri Spaak, en réponse à un amendement du Sénateur Rolin qui visait à exclure les armes nucléaires de l'autorisation accordée aux troupes de l'O.T.A.N., avait solennellement affirmé que l'idée que le projet « permettra d'installer, sans que le Parlement ait été consulté, des rampes de lancement d'armes atomiques ... est absolument sans fondement », ajoutant, au cours de la même séance, que « si un jour le gouvernement avait l'étrange idée de laisser installer des rampes de lancement promises à des forces étrangères, nous ne le ferions pas sans accord du Parlement » (181).

Fallait-il comprendre que par cette « consultation » et par cet « accord du Parlement », il fallait entendre le vote d'une loi au sens formel du terme, ou bien ces consultations et accords pouvaient-ils revêtir la forme d'un débat parlementaire suivi d'un vote de confiance ? (182). C'est sur la réponse à donner à cette question qu'a porté le débat juridique. Le gouvernement, soucieux de remplir les engagements que ses représentants avaient pris au sein des organes de l'O.T.A.N. et de sauvegarder les prérogatives de l'Exécutif en matière de défense nationale, opta pour la seconde interprétation. Sa décision autorisant l'implantation des missiles fut prise le 14 mars 1985, au moment même où les Chambres législatives débattaient de la communication gouvernementale consacrée à cet objet et ce débat se termina le 20 mars à la Chambre par un vote de confiance adopté par 116 voix contre 93 et une abstention.

65. Jusqu'en 1968, la notion d'état de guerre a été ignorée par la Constitution qui dispose, aux termes de son article 130, qu'elle « ne peut être suspendue en tout ou en partie ». La législation connaissait cependant depuis longtemps le « temps de guerre » qui « commence le jour fixé par Arrêté royal pour la mobilisation de l'armée » et qui « prend fin au jour fixé par Arrêté royal pour la remise de l'armée sur pied de paix » (183).

(179) Mais en minimisant la portée des débats auxquels ce texte avait donné lieu au Sénat. Voy. RIGAUX (F.), « Quelques réflexions sur l'évolution constitutionnelle de la Belgique », dans *Hommage à Paul De Visscher*, Paris, Pedone, 1984, pp. 210-211.

(180) Voy. notre étude dans « *Israël Law Review* », *Hommage au Professeur N. Feinberg*, 1985, pp. 137-147.

(181) Sénat, Session 1961-1962, Séance du 1^{er} mars 1962, *Ann. P.*, p. 749.

(182) Vote consécutif aux « accords d'exécution à conclure par les Gouvernements intéressés » selon les termes de la loi de 1962.

(183) Code de procédure pénale militaire (Loi du 15 juin 1889), art. 58.

Un Arrêté-loi du 11 octobre 1916 relatif à l'état de guerre et à l'état de siège autorise, dans ces deux situations, de nombreuses restrictions aux libertés individuelles. Ce système a été justifié par le caractère supra-constitutionnel du principe de l'indépendance nationale et par le fait que l'article 130 de la Constitution aurait été adopté dans le seul but d'empêcher les états d'exception proclamés sous le prétexte de troubles intérieurs et non dans but de défendre le pays contre un ennemi extérieur (184).

Le régime existant en Belgique, bien qu'il puisse prêter à des abus (185), n'est pas contraire aux engagements internationaux de la Belgique (186).

66. On notera qu'aucune révision de la Constitution ne peut être engagée ni poursuivie en temps de guerre ou lorsque les Chambres se trouvent empêchées de se réunir librement sur le territoire national (187). Le texte constitutionnel ne contient aucune définition autonome du temps de guerre et se réfère donc à la définition légale.

67. L'expression « intervention d'humanité » apparaît dans la littérature juridique sous la plume du juriste français A. Rougier (188) et désigne, au sens large, toute forme d'intervention pratiquée par un Etat dans les affaires intérieures d'un autre Etat dans le seul but de venir en aide à des personnes humaines et, plus généralement, à des nationaux de l'Etat intervenant, gravement menacés dans leur vie ou dans leur sécurité.

Lorsqu'elle a lieu en exécution d'un traité, à la demande ou avec l'accord d'un Etat victime d'une agression ou de troubles intérieurs, pareille intervention ne soulève guère de problèmes et sera qualifiée de légitime défense collective, d'assistance technique, voire d'aide humanitaire.

C'est dans la mesure où l'intervention armée a lieu sans l'accord de la puissance territoriale que l'intervention d'humanité a toujours fait problème.

68. Que pareille intervention ait été tolérée par le droit international général tout au long du XIX^e siècle, c'est ce dont témoignent, avec diffé-

(184) Cass., 4 mars 1940, *Pas.*, 1946, I, 492 et conclusions de M. le Procureur général HAYOT DE TERMICOURT. Voy. l'intervention de M. VAN SNIOK à la séance du 7 février 1831 du Congrès national. VAN OVERLOOP, *Exposé des motifs de la Constitution belge*, Bruxelles, Goemaere, 1864, p. 674.

(185) L'intervention des Chambres n'est requise ni au moment de la proclamation de ces états d'exception ni pour en contrôler la durée.

Le temps de guerre, au sens de la législation belge, n'est pas lié à l'existence d'une guerre au sens international du terme. Le temps de guerre a été proclamé le 26 août 1939 et l'état de siège, le 10 mai 1940. Bien que les hostilités aient pris fin le 8 mai 1945, l'état de siège a été maintenu jusqu'au 25 janvier 1946 (A.R. 12 décembre 1945) et le temps de guerre jusqu'au 15 juin 1949 (A.R. du 1^{er} juin 1949).

(186) Conv. Europ. de sauvegarde des Droits de l'homme, art. 15 ; Pacte O.N.U. relatif aux droits civils et politiques, art. 4.

(187) Article 131bis inséré par la disposition constitutionnelle du 15 janvier 1968. Comp. avec l'article 89, alinéa 4, de la Constitution de la V^e République française.

(188) ROUGIER (A.), « La théorie de l'intervention d'humanité », *R.G.D.I.P.*, 1910, pp. 468 et suiv. Voy. aussi SCHINDLER (D.), « Le principe de non intervention dans les guerres civiles », Rapport provisoire à l'Institut de Droit international, *Ann. I.D.I.*, 1973, pp. 488-490.

rentes réserves, la majorité des auteurs de l'époque et la pratique d'un grand nombre d'Etats (189).

Qu'il en soit encore ainsi sous l'empire de la Charte des Nations Unies dont l'article 2, § 4, condamne l'emploi de la force contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout Etat (190), c'est ce qui ne paraît pas défendable, malgré les nombreuses entorses que le principe de non-intervention a subies et continuera vraisemblablement à subir dans l'avenir.

L'arrêt prononcé le 9 avril 1949 par la Cour Internationale de Justice dans l'affaire de Corfou, contient déjà une condamnation sévère de telles interventions : « Le prétendu droit d'intervention — déclare la Cour — ne peut être envisagé par elle que comme la manifestation d'une politique de force, politique qui, dans le passé, a donné lieu aux abus les plus graves et qui ne saurait, quelles que soient les déficiences présentes de l'organisation internationale, trouver aucune place dans le droit international » (191).

Certes, on peut douter que la Cour ait entendu englober dans sa condamnation l'intervention d'« humanité » proprement dite puisque, d'une part, elle n'utilise pas cette expression et que, d'autre part, le passage cité de l'arrêt répondait à la thèse britannique, laquelle n'était pas fondée sur la théorie de l'intervention d'humanité mais sur le droit que le Royaume-Uni prétendait avoir de pénétrer dans les eaux albanaises aux seules fins de mettre la main, dans le plus bref délai possible, sur les éléments matériels susceptibles de prouver à la Cour la responsabilité de l'Albanie dans les explosions du 22 octobre 1946.

Dans l'affaire relative au personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran, la Cour, après avoir énergiquement condamné l'Iran, a estimé ne pas pouvoir « laisser passer sans commentaire » la tentative manquée de sauvetage des otages par les forces hélicoptérées des Etats-Unis (192). Tout en constatant que la préoccupation qu'avait pu éprouver le gouvernement des Etats-Unis quant au sort des otages était « compréhensible », la Cour a estimé devoir « exprimer le souci que lui inspire l'incursion américaine en Iran ». En outre, relevant que l'intervention américaine avait eu lieu après qu'elle eut « indiqué qu'aucune mesure de nature à aggraver les tensions entre les deux pays ne devait être prise », et pendant qu'elle délibérait sur le fond de l'affaire, la Cour fit « observer que, quels qu'en soient les motifs, une opération entreprise dans ces circonstances est de nature à nuire au respect du règlement judiciaire dans les relations internationales » (193).

(189) BROWNLEE (I.), *International Law and the use of force by States*.

(190) Voy. aussi l'article 2, § 7, consacrant le principe de non-intervention.

(191) C.I.J., *Rec.*, 1949, p. 35.

(192) C.I.J., Arrêt du 24 mai 1980, *Rec.*, p. 43.

(193) *Ibid.*

La prudence extrême avec laquelle la Cour s'est prononcée dans cette affaire semble appuyer l'opinion selon laquelle toute intervention d'humanité doit s'apprécier sur ses propres mérites et que l'illicéité de principe de cette pratique s'accommode, sur le plan de la responsabilité, de la prise en considération de circonstances atténuantes (194) ou de causes d'excuses liées au cas d'espèce.

A cet égard, la Cour s'est montrée plus nuancée que ne l'a été l'Assemblée générale des Nations Unies dans plusieurs de ses résolutions et notamment dans sa Résolution du 14 décembre 1974 sur la définition de l'agression, laquelle qualifie d'agression « toute occupation militaire, même temporaire » résultant d'une invasion ou d'une attaque du territoire d'un État (art. 3, a) et précise, en son article 5, qu'« aucune considération de quelque nature que ce soit, politique, économique, militaire ou autre, ne saurait justifier une agression ».

C'est au regard des principes exposés ci-dessus que l'on se doit d'apprécier les interventions d'humanité auxquelles la Belgique a procédé, en 1960, en 1964 et en 1978 sur le territoire de la République du Congo.

69. La première de ces interventions militaires se situe le 10 juillet 1960, soit dix jours après que la Belgique eut solennellement participé aux cérémonies de la proclamation de l'indépendance de la République du Congo. La rébellion soudaine de l'armée nationale congolaise contre ses officiers belges avait en effet déclenché des désordres graves ainsi que des sévices, souvent odieux, au préjudice des ressortissants belges.

L'intervention belge, si elle n'avait manifestement d'autre but que de sauver des vies humaines, ne pouvait pas se réclamer d'un accord quelconque de la puissance territoriale car le projet de traité d'amitié, paraphé le 29 juin 1960, entre la Belgique et le Congo n'était pas encore ratifié et se bornait d'ailleurs à prévoir l'intervention des seules troupes belges « stationnées au Congo » et seulement « à la demande du Ministre congolais de la Défense nationale ». Il n'y eut pas non plus d'acquiescement ou d'approbation *a posteriori* du gouvernement congolais, nonobstant une lettre du Premier Ministre Lumumba du 11 juillet prenant acte de la présence des troupes belges et constatant que, dans cette conjoncture, il était sans doute préférable qu'elles se maintiennent durant deux mois.

Loin d'acquiescer à l'intervention belge, le Chef de l'Etat congolais, M. Kasavubu, et le Premier Ministre, M. Lumumba, adressaient, le 13 juillet, une plainte au Conseil de sécurité contre l'acte « d'agression » dont leur pays était victime et sollicitaient l'aide militaire des Nations Unies.

Dès le 14 juillet, le Conseil de sécurité adoptait une résolution demandant au gouvernement belge de retirer ses troupes du territoire de la République

(194) Dans l'affaire de Corfou, la Cour avait déjà relevé que le Royaume-Uni bénéficiait de « circonstances atténuantes » en raison de la carence du gouvernement albanais, Arrêt, p. 35.

du Congo et autorisait le Secrétaire général à prendre « les mesures nécessaires, en consultation avec le gouvernement de la République du Congo, pour fournir à ce gouvernement toute l'assistance militaire qui peut être nécessaire jusqu'à ce que, par les efforts du gouvernement congolais, avec l'assistance technique des Nations Unies, les forces de sécurité nationales puissent être en mesure, de l'avis de ce gouvernement, de faire face pleinement à leurs tâches ».

On observera que malgré les interventions faites en ce sens par les représentants d'Etats, tels que l'Union soviétique et la Tunisie, cette résolution, pas plus que les nombreuses autres qui y firent suite, n'a qualifié la Belgique d'agresseur (195).

70. La seconde intervention militaire belge se situe le 24 novembre 1964 et avait pour seul but de libérer des otages belges et américains détenus à Stanleyville et à Paulis par des rebelles commandés par M. Gbenye. Au point de vue juridique, cette opération, conduite en plein accord avec les Etats-Unis et avec le Royaume-Uni, qui plaça l'île d'Ascension à la disposition des avions belges, ne pouvait soulever d'objection puisqu'elle avait été expressément autorisée par M. Tshombé, à l'époque Premier Ministre de la République du Congo, dans une lettre adressée le 21 novembre à l'Ambassadeur de Belgique (196). Alors que la justification donnée à l'intervention belge fut unanimement fondée sur l'accord du Gouvernement zaïrois; on notera que le Sénateur Henri Rolin crut aussi pouvoir la justifier sur base du principe de la légitime défense (197).

71. Une dernière intervention d'humanité sur le territoire zaïrois sera effectuée par la Belgique, au courant du mois de mai 1978, lorsque des troubles graves se produisirent dans la province du Shaba et plus précisément à Kolwezi, à la suite de l'invasion, au départ du territoire de l'Angola, de forces rebelles encadrées par les ex-gendarmes katangais (198). Parallèlement à l'intervention belge, devait se produire une intervention militaire

(195) Sur la part prise dans le débat sur la qualification de l'intervention belge par le Secrétaire général M. HAMMARSKJÖLD, voy. ABI SAAB (G.), *The United Nations operation in the Congo, 1960-1964*, Oxford, University Press, 1978, p. 11, note 27.

(196) Voy. SPAAK (P. H.), *Combats inachevés*, Paris, Fayard, Tome II, 1979, p. 284.

(197) « La légitime défense ne se limite pas à la défense d'un territoire; elle s'étend à la défense de ses ressortissants se trouvant en territoire étranger lorsque leur vie est menacée et que l'intervention s'avère indispensable pour parer à l'impuissance de l'autorité nationale ». Sénat, Séance du 24 novembre 1964, *C.R. an.*, p. 48. Cette explication, difficilement justifiable dans le cadre du droit de la Charte, fait écho à un passage de la sentence arbitrale, prononcée le 1^{er} mai 1925, dans l'affaire des biens britanniques au Maroc espagnol, par Max Huber et selon lequel « il est incontestable qu'à un certain point l'intérêt d'un Etat de pouvoir protéger ses ressortissants et leurs biens, doit primer le respect de la souveraineté territoriale, et cela même en l'absence d'obligations conventionnelles », *R.S.A.*, II, p. 641.

(198) Sur le déroulement des événements, voy. *R.B.D.I.*, 1980, II, pp. 630 et suiv. et *R.G.D.I.P.*, 1979, I, Chronique des faits internationaux, pp. 202 et suiv. Pour une étude des aspects juridiques du problème, voy. MANIN (A.), « L'intervention française au Shaba », *A.F.D.I.*, 1978, pp. 159 et suiv.

française. L'une et l'autre de ces interventions avaient été sollicitées, le 14 mai 1978, par le gouvernement central du Zaïre.

Les missions assignées respectivement aux forces d'intervention belge et française n'étaient pas identiques, la première consistant exclusivement à procéder, dans un délai de 72 heures, à l'évacuation des Européens menacés, la seconde visant au rétablissement de l'ordre au Shaba. La rapidité avec laquelle les forces françaises intervinrent et la lenteur relative avec laquelle se produisit l'intervention belge, jointes aux susceptibilités du gouvernement belge qui eut parfois l'impression d'être supplanté par la France dans son rôle de partenaire privilégié du gouvernement zaïrois, ont été à l'origine de controverses aigres-douces entre Paris et Bruxelles, controverses qui n'ont cependant pas nui au succès de l'opération et qui se sont rapidement dissipées. Sur le plan du droit international, la licéité de l'intervention de 1978 n'a pas été mise en doute.

72. A deux reprises, des *corps expéditionnaires* formés de volontaires belges ont combattu en territoire étranger avec l'appui, à peine dissimulé, ou sur décision formelle du gouvernement.

La première expérience de ce type date de 1864, alors que la Belgique vivait sous le régime de la neutralité permanente, et elle trouve son origine dans l'autorisation donnée à des militaires belges de se constituer en un corps expéditionnaire en vue de soutenir, aux côtés des troupes françaises d'intervention, l'époux de la Princesse Charlotte de Belgique, l'Empereur Maximilien du Mexique, qui était aux prises avec les forces mexicaines de libération nationale.

La part prise par le Gouvernement dans l'organisation de cette malheureuse expédition, encore qu'elle fut niée à l'époque, était indubitable et elle souleva de vives critiques au sein de la Chambre des Représentants dont plusieurs membres redoutaient avec raison qu'elle compromette la neutralité belge (199).

En 1900, lorsqu'éclata la guerre des Boxers, un corps de volontaires belges, financé en sous-main par le Roi Léopold II lui-même, s'app préparait à se rendre en Chine où la Belgique avait acquis de fortes positions économiques lorsque ce projet se heurta à l'opposition de l'Empereur d'Allemagne pour la raison qu'il n'était pas compatible avec la neutralité belge (200).

La dernière expérience de corps expéditionnaire envoyé en territoire étranger fut d'une nature toute différente. Elle se situe en 1950 lorsque, répondant à l'appel du Conseil de sécurité des Nations Unies, du 27 juin 1950 et du 7 juillet de la même année, la Belgique décida de créer, « au sein

(199) Chambre des Représentants, Séances des 1^{er} septembre 1864, 1^{er} février 1865, 17 novembre 1865 et 25 octobre 1867.

(200) WILLEQUET (J.), *Le Congo belge et la Weltpolitik 1894-1914*, Bruxelles, 1962 ; EMERSON (B.), *Léopold II*, Paris, Gembloux, Ed. Duculot, 1980, pp. 225-226.

de l'armée belge » (201) et par appel à des volontaires, un corps expéditionnaire qui participa, sous le drapeau des Nations Unies, aux opérations militaires en Corée.

73. En dehors des cas rapportés ci-dessus, la Belgique a été fréquemment confrontée avec le problème des *engagements de volontaires individuels* dans des conflits extérieurs. Il en fut spécialement ainsi au cours de la guerre civile d'Espagne qui détermina le pouvoir législatif à adopter la loi du 11 juin 1937 « tendant à assurer la non-intervention dans la guerre civile d'Espagne ».

Au lendemain de l'octroi de l'indépendance au Congo belge en 1960, le problème prit d'autres dimensions lorsque des militaires et anciens militaires belges stationnés au Katanga prirent ouvertement le parti du gouvernement sécessionniste de Moïse Tshombé, après condamnation de cette sécession par l'O.N.U. (202) et alors que le gouvernement belge avait accepté de collaborer au rapatriement des derniers militaires belges stationnés au Katanga (203). Dès le 12 juillet 1961, le gouvernement belge, tout en marquant son accord au sujet de ce rapatriement des militaires belges, déclinait toute responsabilité à l'égard des mercenaires qui échappaient à son autorité (204).

74. Le phénomène du mercenariat s'est ensuite généralisé dans plusieurs pays d'Afrique et a valu de fréquents reproches à la Belgique, qui n'a pris que tardivement des mesures destinées à l'enrayer. La législation antérieure (205) qui ne réprimait que le recrutement de volontaires laissait les autorités belges relativement désarmées pour réprimer l'engagement de tels volontaires, auxquels on se borna à retirer leurs passeports. En 1965, le gouvernement prit enfin l'initiative d'un projet de loi en la matière, mais il fallut attendre quatorze ans pour que ce projet devienne la loi du 1^{er} août 1979 concernant les services dans une armée ou une troupe étrangère se trouvant sur le territoire d'un Etat étranger (206).

(201) Art. 1^{er} de l'Arrêté royal du 17 novembre 1950.

(202) Résolution du Conseil de sécurité du 21 février 1961, *R.N.U.*, 1961, 2, pp. 34-35. Cette résolution autorise l'O.N.U. à utiliser la force, en dernier ressort pour empêcher le déclenchement de la guerre civile et demande instamment le retrait et l'évacuation immédiate du Congo de tous les personnels militaire et paramilitaire et conseillers politiques belges et d'autres nationalités ne relevant pas des Nations Unies ainsi que des mercenaires.

(203) Le 9 septembre 1961, 273 militaires étrangers avaient été rapatriés, 65 étaient en instance de rapatriement et 104 manquaient. S/4940, Add. I, Annexe II, cité par VAN LANGENHOVE (F.), *Le rôle prééminent du Secrétaire général dans l'opération des Nations Unies au Congo*, IRI, Bruxelles, 1964, p. 135.

(204) *Ibid.*, p. 134. Voy. aussi SPAAK (P. H.), *Combats inachevés*, Paris, Fayard, 1960, II, pp. 242 et suiv.

(205) L'article 135^{ter} du Code pénal (introduit par la loi du 15 juin 1951) édictait des peines d'emprisonnement de 8 jours à 6 mois à l'égard de « celui qui, par dons, rémunérations, menaces, abus d'autorité ou de pouvoir, recrute des hommes, provoque ou recueille des engagements d'hommes au profit d'une armée ou d'une troupe étrangère ».

(206) Sur l'ensemble du problème, voy. DAVID (E.), *Mercenaires et volontaires internationaux en droit des gens*, Bruxelles, Edit. U.L.B., 1978 et, du même auteur : « La loi belge du 1^{er} août

La loi qui, à la différence de l'article 47 du Protocole n° 1 du 10 juin 1977, additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949, ne lie pas la qualification de mercenaire à la recherche d'un but de lucre, réprime le fait de procéder au recrutement en Belgique ainsi que le fait pour un belge de recruter des ressortissants belges à l'étranger au profit d'une armée ou d'une troupe étrangère.

En son article 2, la loi habilite le Roi à interdire par arrêté royal délibéré en Conseil des Ministres et dans les limites et pour la durée qu'il détermine « l'engagement, le départ ou le transit de personnes en vue de servir dans une armée ou dans une troupe étrangère se trouvant sur le territoire d'un Etat étranger ».

En vertu de l'article 3, sont également punissables, lorsqu'ils ont lieu en dehors du territoire national, le recrutement d'un ressortissant belge par un autre ressortissant belge ainsi que l'engagement au service d'une armée ou d'une troupe étrangère, dans la mesure où ce fait a été interdit en vertu de l'article 2.

Echappent à l'application de la loi, l'assistance technique militaire accordée par le gouvernement belge, l'exécution par la Belgique de ses obligations internationales ainsi que sa participation à des opérations de police décidées par des organisations de droit public dont elle est membre.

De même, reste licite le recrutement en Belgique par un Etat étranger de ses propres ressortissants (207).

CHAPITRE VII. — CONSIDÉRATIONS FINALES

75. Il y a plus de vingt ans, les Centres de droit international des Universités de Louvain et de Bruxelles ont pris l'initiative de préconiser une révision constitutionnelle destinée à permettre l'adaptation de la Constitution belge aux réalités internationales. En dehors de quelques suggestions de forme, la révision préconisée par les rapporteurs au colloque de 1965, devait tendre en premier lieu à adapter les mécanismes décisionnels de l'Etat aux exigences d'une vie faite de relations internationales plus intenses et à modifier sensiblement l'article 68 en instaurant un mode simplifié d'assentiment parlementaire aux traités internationaux (208), en

1979 concernant les services dans une armée ou une troupe étrangère se trouvant sur le territoire d'un Etat étranger », *R.B.D.I.*, 1981-1982, I, pp. 5 et suiv. Voy. aussi TEROINET (J.), « Les mercenaires et le droit international », *A.F.D.I.*, 1977, pp. 269 à 293.

(207) Sans préjudice toutefois de l'application des articles 135^{quater} et 135^{quinquies} relatifs à l'engagement d'un mineur non autorisé par ses parents, tuteur ou oureur. La liberté ainsi reconnue aux Etats étrangers trouve également ses limites dans les obligations qui découlent du droit international conventionnel et, notamment, de l'article 4 de la V^e Convention de La Haye du 18 octobre 1907 sur les droits et devoirs des Puissances neutres en cas de guerre sur terre ou des décisions prises par le Conseil de sécurité en vertu des articles 42 et 43 de la Charte des Nations Unies.

(208) Etaient ainsi prévues, par le texte proposé au terme du Colloque, la technique de

subordonnant au même assentiment la dénonciation des traités et en conférant droit de cité aux accords en forme simplifiée, dans les limites précises que le texte constitutionnel aurait déterminées.

Le deuxième objectif poursuivi par les participants au colloque de 1965 était de permettre l'attribution de compétences constitutionnelles à des institutions de droit international public, de manière à légitimer *a posteriori* ce que le législateur avait fait depuis 1952 en approuvant le Traité C.E.C.A. et, en 1957, les Traités C.E.E. et EURATOM (209).

Enfin, la dernière proposition du colloque visait à permettre aux cours et tribunaux de refuser l'application des lois adoptées en violation des règles du droit international et notamment des traités en vigueur régulièrement publiés (210).

76. Avec le recul du temps, il est permis de dire que si l'entreprise des milieux universitaires était, à certains égards, trop ambitieuse et si les textes préconisés étaient sans doute trop détaillés pour pouvoir passer sans dommage le cap d'un double débat parlementaire, un certain nombre de résultats préconisés par le colloque de 1965 se trouvent aujourd'hui acquis.

Il en est ainsi de l'attribution à des institutions de droit international public de l'exercice de pouvoirs déterminés, qui forme l'objet de l'article 25*bis* issu de la révision constitutionnelle du 20 juillet 1970.

Par d'autres voies que celle de la révision constitutionnelle, le principe de la supériorité du droit international conventionnel directement applicable est aujourd'hui unanimement admis à la suite de l'arrêt de la Cour de cassation du 27 mai 1971, dont la portée a été rappelée plus haut.

En revanche, la révision de l'article 68, relatif au *treaty making power* s'est perdue dans les sables mouvants des querelles communautaires et il faut le déplorer lorsqu'on constate que cet article, resté inchangé depuis 1831, est au cœur de l'affrontement entre les Communautés et l'État central à la suite du manque de coordination entre la révision projetée de cet article et celle de l'article 59*bis* de la Constitution.

77. Pour le surplus, l'examen auquel nous avons procédé des disposi-

l'assentiment par résolution des Chambres et la technique de l'assentiment tacite résultant de l'expiration d'un délai de trente jours après dépôt du traité sur le bureau d'une Chambre, sauf le droit du Roi ou d'un dixième des membres de cette Chambre de requérir un débat public et un vote formel. Enfin, une procédure de mise en vigueur immédiate des traités avant tout assentiment était préconisée, sauf pour certains types de traités, dans les cas dont le Conseil des ministres constaterait le caractère d'extrême urgence.

Voy. *Actes du Colloque conjoint des 5 et 7 mai 1965*, Edit. de l'Institut de Sociologie, Bruxelles, 1966 : Rapport de MM. DE VISSCHER et SMETS, pp. 15 à 37 et notre rapport de synthèse, pp. 97 à 126, suivi des textes proposés.

(209) Voy. rapport de MM. WAELBROECK (M.) et VAN DER MENSBRUGGHE (Y.), *ibid.*, pp. 39 à 66.

(210) Voy. rapport de MM. SALMON (J.) et SUY (E.), *Ibid.*, pp. 67 à 93.

tions constitutionnelles qui présentent quelque rapport avec le droit international a permis de constater la remarquable souplesse des textes constitutionnels de 1831 qui ont permis à la Belgique de s'affirmer sur le plan international et de s'adapter successivement à une politique de neutralité obligatoire, à une politique d'accords militaires dangereusement unilatérale, à une politique d'indépendance ou de non-engagement et, enfin, à une politique de participation active à la vie d'organisations internationales et supranationales aussi diverses que l'O.N.U., l'O.T.A.N., le Conseil de l'Europe et le Marché Commun.

Cette faculté d'adaptation est due essentiellement à la concision des textes constitutionnels originels, à une certaine indifférence de l'opinion publique à l'égard des problèmes de relations extérieures jusqu'en 1940, à l'action personnelle de nos Rois, à la grande qualité des hauts fonctionnaires du ministère des Affaires étrangères de l'époque et, enfin, à l'action, d'abord prudente et ensuite plus audacieuse, de la jurisprudence de la Cour de cassation.

Si la question royale a fait éclater au grand jour une opposition de principes fondamentale entre le Roi et ses ministres à propos du commandement de l'armée, on se doit de constater que cette opposition de points de vue remontait aux premiers jours de notre indépendance et qu'au prix de l'abdication du Roi Léopold III, elle a été aisément dissipée au lendemain de cette abdication.

78. Depuis que le colloque de 1965 a eu lieu, de nouveaux problèmes ont surgi ou ont pris une acuité nouvelle. Il s'agit principalement des prétentions nourries par les Communautés et les Régions de conquérir, dans l'ordre international, des positions que n'ont ni les Etats membres des Etats-Unis, ni les Provinces canadiennes.

Si, à notre avis, les problèmes liés à la prétendue personnalité juridique internationale des Communautés, appellent, sur le plan du droit en vigueur, une réponse négative, il faut reconnaître qu'en adoptant d'abord la loi du 20 janvier 1978 sur les formes de la coopération culturelle internationale et ensuite l'article 16 de la loi spéciale du 8 août 1980 qui substitue à l'assentiment des Chambres législatives celui des Conseils de Communautés pour les traités destinés à régler les matières culturelles et les matières personnalisables, le législateur a adopté une position qui se concilie mal avec la thèse selon laquelle l'article 59*bis*, § 2, 3^o n'a pas dérogé à l'article 68 de la Constitution.

Dans une vision pragmatique et optimiste des choses, on peut certes estimer que la dissociation entre le pouvoir de faire les traités, qui reste l'apanage du Roi, et celui de leur procurer l'assentiment qui relève des Conseils de Communautés, forcera les deux pouvoirs, détenteurs de la faculté d'empêchement, à « aller de concert ». On reconnaîtra toutefois que ce système à la Montesquieu est propre à favoriser l'immobilisme et les

affrontements et, en définitive, à exacerber encore les tensions communautaires.

En principe, il serait concevable que le conflit de compétence qui sous-tend ces affrontements soit tranché par la Cour d'arbitrage, dans l'hypothèse où une loi et un décret viendraient à donner l'assentiment des Chambres législatives et d'un Conseil de Communauté à un traité dont l'objet relèverait de la compétence exclusive d'une Communauté ou de la compétence résiduaire de l'Etat.

A défaut d'une telle intervention, on ne peut que souhaiter que les Chambres puissent trouver l'occasion, à la faveur d'une nouvelle procédure de révision constitutionnelle, de remettre sur le métier l'article 68 de la Constitution. Toutefois, il est douteux que, dans la conjoncture présente, le gouvernement prenne le risque d'une telle initiative qui, à en juger par l'évolution constitutionnelle des dix années écoulées, pourrait aboutir à réduire plus encore les compétences de l'Etat central en matière de relations internationales.

79. Sous cette importante réserve, nous croyons qu'en définitive le bilan de l'évolution que nous avons tenté de décrire est, dans l'ensemble, positif, puisqu'il a permis à la Belgique de retrouver sa place au sein des institutions universelles et européennes, de mettre fin, sans dommages excessifs, à sa colonisation en Afrique, d'affirmer dans les faits comme dans le droit jurisprudentiel la supériorité du droit international conventionnel et, enfin, d'entreprendre une restructuration fondamentale de l'Etat que ses imperfections indéniables vouent à être amendées tôt ou tard, mais qui a néanmoins le mérite d'exister.

Une Constitution, si elle marque toujours une étape dans la vie d'une Nation, n'est jamais une œuvre achevée; elle s'insère dans une évolution constante dont les artisans sont tout à la fois les Chambres législatives et constituantes, les autorités gouvernementales, aujourd'hui devenues multiples, les hautes juridictions du pays, et la doctrine, chacune de ces composantes restant à l'écoute de l'opinion publique au sein de laquelle on doit espérer que s'établira progressivement un consensus fondamental, tout au moins en matière de direction coordonnée de la politique étrangère, car il y va ici de la crédibilité du pays dans l'ordre international, c'est-à-dire de la survie des parties composantes de l'Etat autant que de l'Etat lui-même.