

Numéro du rôle : 5055
Arrêt n° 168/2011 du 10 novembre 2011

A R R E T

En cause : le recours en annulation des articles 25 et 26 de la loi du 28 avril 2010 portant des dispositions diverses (modifications de la loi du 9 février 1981 relative aux conditions d'exportation des matières et équipements nucléaires, ainsi que des données technologiques nucléaires), introduit par le Gouvernement flamand.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Bossuyt et R. Henneuse, et des juges E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul et F. Daoût, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Bossuyt,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* * *

I. *Objet du recours et procédure*

Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 9 novembre 2010 et parvenue au greffe le 10 novembre 2010, le Gouvernement flamand a introduit un recours en annulation des articles 25 et 26 de la loi du 28 avril 2010 portant des dispositions diverses (modifications de la loi du 9 février 1981 relative aux conditions d'exportation des matières et équipements nucléaires, ainsi que des données technologiques nucléaires), publiée au *Moniteur belge* du 10 mai 2010.

Le Conseil des ministres a introduit un mémoire, la partie requérante a introduit un mémoire en réponse et le Conseil des ministres a également introduit un mémoire en réplique.

A l'audience publique du 20 septembre 2011 :

- ont comparu :

. Me B. Martel *loco* Me P. Van Orshoven, avocats au barreau de Bruxelles, pour la partie requérante;

. Me M. Martens, avocat au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;

- les juges-rapporteurs E. De Groot et F. Daoût ont fait rapport;

- les avocats précités ont été entendus;

- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *En droit*

- A -

Quant au premier moyen

A.1. Dans le premier moyen, le Gouvernement flamand affirme que les dispositions attaquées ne sont pas conformes aux règles répartitrices de compétence contenues dans les articles 39 et 134 de la Constitution, combinés avec l'article 6, § 1er, VI, alinéa 1er, 4°, et alinéa 5, 8°, et VII, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

A.2. Le Gouvernement flamand estime que les dispositions attaquées doivent être considérées comme une réglementation de « l'importation, l'exportation et le transit d'armes, de munitions, et de matériel devant servir spécialement à un usage militaire ou de maintien de l'ordre et de la technologie y afférente ainsi que des produits et des technologies à double usage », au sens de l'article 6, § 1er, VI, alinéa 1er, 4°, et alinéa 5, 8°, de la loi spéciale du 8 août 1980. Cette matière étant attribuée aux régions, l'autorité fédérale ne serait pas compétente pour adopter les dispositions attaquées. Le Gouvernement flamand estime que l'autorité fédérale n'est compétente, dans ce cadre, que pour l'importation et l'exportation concernant l'armée et la police.

A.3. Le Gouvernement flamand estime que l'analyse faite par la section de législation du Conseil d'Etat, dans son avis concernant l'avant-projet qui est devenu les dispositions attaquées, est infondée.

Il expose que la section de législation a estimé que les matières, équipements, données technologiques, etc. dont il est question dans les dispositions attaquées doivent être considérés comme des produits et des technologies à double usage, au sens de l'article 6, § 1er, VI, alinéa 1er, 4°, de la loi spéciale du 8 août 1980, de sorte que les règles d'autorisation en vigueur dans les régions en cette matière s'y appliquent. Selon le Gouvernement flamand, le Conseil d'Etat a ainsi admis la compétence des régions dans cette matière.

Le Conseil d'Etat aurait néanmoins estimé, sur la base des travaux préparatoires de la loi spéciale du 12 août 2003 « modifiant la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles », qu'il y avait encore place, par ailleurs, pour l'autorisation délivrée par l'autorité fédérale, visée dans la loi du 9 février 1981 relative aux conditions d'exportation des matières et équipements nucléaires, ainsi que des données technologiques nucléaires. Le Conseil d'Etat considérerait ainsi que la matière en question concerne des compétences parallèles. Le Gouvernement flamand conteste ce point de vue. Il estime que les déclarations faites au cours des travaux préparatoires ne sauraient être utilisées pour donner à un texte de loi clair une portée qu'il n'a pas. Il estime en outre que les travaux préparatoires de la loi spéciale du 12 août 2003 sont équivoques.

A.4. Le Gouvernement flamand soutient que l'article 6, § 1er, VI, alinéa 1er, 4°, de la loi spéciale du 8 août 1980 doit être lu en combinaison avec le Code de conduite de l'Union européenne en matière d'exportation d'armements, lequel a été repris dans l'intervalle, en ce qui concerne les équipements militaires, dans la position commune 2008/944/PESC du Conseil du 8 décembre 2008 définissant des règles communes régissant le contrôle des exportations de technologie et d'équipements militaires.

Il expose que les principes de cette position commune s'appliquent à l'exportation de produits et de technologies à double usage, en vertu de l'article 12, paragraphe 1, point c), du règlement (CE) n° 428/2009 du Conseil du 5 mai 2009 instituant un régime communautaire de contrôle des exportations, des transferts, du courtage et du transit de biens à double usage. Il expose à cet égard que les travaux préparatoires de la loi spéciale du 12 août 2003 précitée font apparaître que les compétences transférées aux régions portent sur toutes les compétences en matière d'importation, d'exportation et de transit des produits et technologies à double usage visés par le règlement (CE) n° 1334/2000 du Conseil du 22 juin 2000, remplacé ultérieurement par le règlement (CE) n° 428/2009 précité.

Le Gouvernement flamand avance que la position commune 2008/944/PESC fixe un certain nombre de critères au regard desquels un Etat membre doit procéder au contrôle des demandes de permis d'exportation introduites auprès de lui. Etant donné qu'un de ces critères porte sur le respect des obligations découlant du Traité des Nations Unies du 1er juillet 1968 sur la non-prolifération des armes nucléaires et de l'adhésion au Comité Zangger et au Groupe des fournisseurs nucléaires, le respect par les régions du Code de conduite précité, imposé par le législateur spécial, impliquerait également le respect de ces obligations. Le Gouvernement flamand en déduit que le législateur spécial a placé le contrôle du respect de ces obligations dans la sphère du contrôle de l'exportation d'équipements et de technologies militaires, à double usage ou non.

A.5. Le Gouvernement flamand estime enfin que les dispositions attaquées ne règlent pas des matières visées à l'article 6, § 1er, VII, de la loi spéciale du 8 août 1980. Le fait qu'elles portent sur des matières nucléaires, des équipements nucléaires et des données technologiques nucléaires ou leurs dérivés n'aurait pas pour conséquence de les faire relever du domaine du cycle du combustible nucléaire visé à l'article 6, § 1er, VII, alinéa 2, b), de la loi spéciale du 8 août 1980. En effet, la compétence fédérale visée dans cette disposition s'applique uniquement « en ce qui concerne la politique de l'énergie » et, en outre, uniquement en ce qu'elle s'inscrit dans le souci de l'approvisionnement national en énergie. Les dispositions attaquées règlent l'exportation de matières nucléaires, ce qui ne saurait être mis en rapport avec l'approvisionnement du secteur énergétique nucléaire belge.

Même s'il était considéré que ces dispositions relèvent des compétences fédérales en matière d'énergie, il faudrait, selon le Gouvernement flamand, tenir compte du fait que ces compétences peuvent être soumises à des règles fixées par les régions, dans l'exercice des compétences qui leur ont été attribuées. Il déduit cela de l'arrêt de la Cour n° 57/95 du 12 juillet 1995.

A.6.1. Le Conseil des ministres estime que les dispositions attaquées règlent le « cycle du combustible nucléaire », visé à l'article 6, § 1er, VII, alinéa 2, b), de la loi spéciale du 8 août 1980. Il renvoie à cet égard à l'arrêt n° 54 du 24 mai 1988, dans lequel la Cour aurait défini le cycle du combustible nucléaire comme comprenant toutes les opérations à partir de l'extraction du minerai d'uranium jusqu'à l'élimination définitive des déchets radioactifs. Selon le Conseil des ministres, la politique relative à la non-prolifération des armes nucléaires en fait partie. L'obligation de non-prolifération et l'utilisation de l'énergie nucléaire constitueraient une unité technique et économique. Le Conseil des ministres observe à cet égard que la politique relative au cycle du combustible nucléaire est liée intrinsèquement au respect correct des obligations internationales en matière de non-prolifération, puisque les Etats qui ne respectent pas ces obligations peuvent encourir des sanctions ayant pour effet qu'ils ne peuvent plus développer et utiliser l'énergie nucléaire.

A.6.2. Le Conseil des ministres estime que le Gouvernement flamand crée intentionnellement la confusion concernant la notion de « produits et technologies à double usage ». Pour lui, cette notion renvoie en principe non seulement aux équipements qui peuvent être utilisés aussi bien à des fins civiles que militaires mais également aux équipements qui ont à la fois une application civile non nucléaire et une application civile nucléaire. Le Conseil des ministres souligne à cet égard que les équipements nucléaires à double usage ne peuvent jamais être des équipements militaires en vertu des obligations de non-prolifération, puisque la fabrication et la prolifération d'armes nucléaires est explicitement prohibée.

A.6.3. Le Conseil des ministres estime que l'argumentation du Gouvernement flamand concernant le Code de conduite de l'Union européenne en matière d'exportation d'armes n'est pas pertinente en l'espèce, puisque les normes internationales n'ont aucune influence sur la répartition des compétences entre l'autorité fédérale et les régions.

A.6.4. Le Conseil des ministres soutient que le transfert de compétence réalisé par la loi spéciale du 12 août 2003 ne porte pas sur la réglementation contenue dans la loi du 9 février 1981, ce que ferait également apparaître les travaux préparatoires. Il souligne en outre que dans le cadre de ce transfert de compétence, un accord de coopération a été conclu entre l'autorité fédérale et les régions, dont le « cadre nucléaire » ne fait pas partie.

A.6.5. Le Conseil des ministres déduit de ce qui précède que sur le plan de la répartition des compétences, l'énergie nucléaire est une matière distincte relevant de la compétence exclusive de l'autorité fédérale. La compétence relative au cycle du combustible nucléaire, visée à l'article 6, § 1er, VII, alinéa 2, b), de la loi spéciale du 8 août 1980, aurait un caractère transversal, en ce sens qu'elle constitue une exception s'appliquant à toutes les compétences des régions.

A.7. Le Gouvernement flamand déduit de l'argumentation du Conseil des ministres relative à la notion de « produits et technologies à double usage » que celui-ci estime que l'exportation de matières nucléaires, d'équipements nucléaires et de données technologiques nucléaires ne porte pas sur la matière visée à l'article 6, § 1er, VI, alinéa 1er, 4°, de la loi spéciale du 8 août 1980, parce que ces équipements ne conviendraient pas à un usage militaire. Il conteste cette position et souligne que la section de législation du Conseil d'Etat a adopté elle aussi une autre position.

Quant au deuxième moyen

A.8. Dans le deuxième moyen, le Gouvernement flamand soutient que les dispositions attaquées ne sont pas conformes aux règles répartitrices de compétence contenues dans les articles 39, 134 et 167 de la Constitution, combinés avec l'article 92bis, § 4bis, de la loi spéciale du 8 août 1980.

A.9.1. Le Gouvernement flamand expose que l'article 39 de la Constitution rend le législateur spécial compétent pour déterminer les formes de coopération entre les régions et l'autorité fédérale et que l'article 92bis, § 4bis, de la loi spéciale du 8 août 1980 lui donne exécution.

A.9.2. Dans l'hypothèse où les dispositions attaquées pouvaient être adoptées par l'autorité fédérale, le Gouvernement flamand estime que l'obligation de se concerter avec les régions prescrite par l'article 92bis, § 4bis, précité, n'a pas été respectée. Il souligne qu'il a été affirmé, lors des travaux préparatoires des dispositions attaquées, que l'autorité fédérale voulait donner suite aux obligations qu'elle aurait contractées vis-à-vis de l'Agence internationale de l'énergie atomique. Se référant à l'avis du Conseil d'Etat relatif aux

dispositions attaquées, il observe que l'adoption de ces dispositions empiète sur une matière relevant de la compétence des régions, de sorte qu'en l'absence d'un accord de coopération sur la participation belge à l'Agence internationale de l'énergie atomique, l'autorité fédérale ne pouvait adopter les dispositions attaquées sans se concerter avec les Gouvernements de région concernés.

A.10. Le Conseil des ministres estime que les dispositions attaquées portent exclusivement sur des matières pour lesquelles l'autorité fédérale est exclusivement compétente. Pour cette raison, l'article 92bis, § 4bis, de la loi spéciale du 8 août 1980 n'impliquerait pas d'obligation de se concerter avec les régions lors de l'adoption de ces dispositions.

Quant au troisième moyen

A.11. Dans le troisième moyen, le Gouvernement flamand affirme que les dispositions attaquées ne sont pas conformes aux règles répartitrices de compétence contenues dans l'article 92bis, § 1er, de la loi spéciale du 8 août 1980, ni au principe de proportionnalité et au principe de la loyauté fédérale.

A.12. S'il était admis que les dispositions attaquées relèvent de la compétence de l'autorité fédérale, le Gouvernement flamand estime qu'en adoptant unilatéralement ces dispositions, le législateur fédéral a violé le principe de proportionnalité et le principe de la loyauté fédérale.

Il estime que dans l'hypothèse où l'autorité fédérale est compétente pour adopter ces dispositions, les compétences des régions et de l'autorité fédérale doivent être qualifiées de compétences parallèles, lesquelles, eu égard à l'obligation de prévoir un régime d'autorisations découlant du droit de l'Union européenne, sont à ce point imbriquées qu'elles ne peuvent être exercées qu'en coopération. En juger autrement aurait pour effet que l'autorité fédérale pourrait refuser l'autorisation préalable visée dans la loi du 9 février 1981, alors que la Région flamande voudrait accorder une autorisation d'exportation, ce qui entraînerait une limitation disproportionnée de la liberté d'action de la Région flamande.

A.13. Selon le Conseil des ministres, l'article 92bis, § 1er, de la loi spéciale du 8 août 1980 ne contient pas une obligation, mais uniquement la possibilité de conclure des accords de coopération. Il ressortirait de la jurisprudence de la Cour que l'absence de coopération, lorsque le législateur spécial n'a pas rendu cette dernière obligatoire, ne constitue pas une violation des règles répartitrices de compétence. Selon le Conseil des ministres, il n'est du reste pas nécessaire, pour l'application efficace des dispositions attaquées, de conclure un accord de coopération.

Il estime que la répartition de compétence qui a cours en la matière présente des similitudes avec la répartition de compétence concernant les autorisations délivrées pour des installations nucléaires : les régions sont compétentes pour accorder ou refuser des permis de bâtir destinés à des installations nucléaires situées sur leur territoire, mais elles ne peuvent, à cette occasion, tenir compte de considérations liées à la protection contre les rayonnements ionisants, puisque les permis d'exploitation pour les installations nucléaires relèvent de la compétence de l'autorité fédérale.

- B -

Quant aux dispositions attaquées et à leur contexte

B.1.1. Le Gouvernement flamand demande l'annulation des articles 25 et 26 de la loi du 28 avril 2010 portant des dispositions diverses.

B.1.2. L'article 25 de la loi du 28 avril 2010 a supprimé les mots « à destination de pays non dotés d'armes nucléaires » dans l'article 1er de la loi du 9 février 1981 relative aux conditions d'exportation des matières et d'équipements nucléaires, ainsi que des données technologiques nucléaires. De ce fait, cet article 1er dispose :

« En vue d'assurer l'exécution des accords internationaux concernant la non-prolifération des armes nucléaires, nul ne peut transférer des matières et équipements nucléaires, ainsi que des données technologiques nucléaires et leurs dérivés, qu'à des fins d'utilisation pacifique et moyennant les contrôles requis.

Pour garantir le respect de ces conditions, chaque transfert est soumis à une autorisation préalable, délivrée par le Ministre qui à l'énergie dans ses attributions, après avis d'une commission consultative dont les membres sont désignés par le Roi et qui comprend notamment des représentants des Ministres qui ont les Affaires économiques, les Affaires étrangères, le Commerce extérieur, la Justice, la Santé publique, l'Environnement et la Politique scientifique dans leurs attributions ».

Les mots « à destination de pays non dotés d'armes nucléaires » figuraient dans le premier alinéa de cette disposition, entre les mots « transférer » et « des ».

B.1.3. L'article 26 de la loi du 28 avril 2010 ajoute un point 4 à l'article 3 de la loi précitée du 9 février 1981. De ce fait, cet article 3 dispose :

« Le Roi détermine, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres :

1. les conditions d'octroi de l'autorisation mentionnée à l'article 1er. Celles-ci ont trait aux contrôles de sécurité internationaux à appliquer et au domaine de la protection physique;

2. la procédure à suivre pour l'octroi de l'autorisation;

3. la composition de la Commission consultative;

4. les conditions dans lesquelles le transfert d'autres matières, équipements et données technologiques que ceux déterminés dans l'article 2, est soumis à l'autorisation visée à l'article 1er, parce qu'il peut être lié au développement, à la production ou à l'utilisation d'armes nucléaires ou d'autres dispositifs nucléaires explosifs ».

B.1.4. L'article 2 de la loi du 9 février 1981 – auquel renvoie l'article 3, 4°, de cette loi – dispose :

« Les matières, équipements et données technologiques, visés à l'article 1er sont précisés par le Roi, compte tenu des accords internationaux régissant le domaine nucléaire et auxquels la Belgique est partie contractante ».

Les matières, équipements et données technologiques visés ont été fixés par l'arrêté royal du 12 mai 1989 relatif au transfert à destination de pays non dotés d'armes nucléaires, des matières nucléaires, des équipements nucléaires, des données technologiques nucléaires et leurs dérivés.

B.2. Les dispositions attaquées font l'objet du commentaire suivant dans les travaux préparatoires :

« Depuis la loi du 9 février 1981 relative aux conditions d'exportation des matières et équipements nucléaires, ainsi que des données technologiques nucléaires, le gouvernement fédéral belge a contracté des obligations supplémentaires en matière de transfert de biens nucléaires.

Le 20 mars 2006, notre gouvernement, conjointement avec les autres membres du *Nuclear Suppliers Group*, a transmis une note verbale au directeur général de l'Agence Internationale de l'Energie Atomique dans laquelle [il] s'engage [à] renforcer le contrôle du transfert des équipements nucléaires :

- le transfert à des Etats dotés d'armes nucléaires, ne peut être accordé que si le gouvernement du pays de destination a donné la garantie relative à la non-réexportation des équipements à transférer, vers des Etats non dotés d'armes nucléaires, au gouvernement belge;

- il faut inclure une clause ' *catch all* ' dans la législation nationale, c'est-à-dire une clause pour le transfert de biens qui ne sont pas repris dans les listes d'exportations nucléaires, mais qui peuvent bien être liées à un programme d'armement nucléaire dans le pays de destination. Il s'est avéré que certains équipements qui ne figurent pas sur les listes de contrôle nucléaire, peuvent également être utilisés pour un programme nucléaire. En outre, dans ses résolutions le Conseil de Sécurité des Nations Unies a prié les Etats Membres de soumettre ces biens susceptibles de prolifération, à un contrôle si la destination était l'Iran ou la République Populaire de Corée.

Les modifications proposées constituent une base juridique pour le contrôle renforcé, qui doit en outre empêcher que le gouvernement fédéral ne finisse dans une situation, dans laquelle [il] ne pourrait respecter ses obligations de non-prolifération nucléaire à l'égard de l'Agence » (*Doc. parl.*, Chambre, 2009-2010, DOC 52-2423/001 et 52-2424/001, pp. 11-12).

Quant au fond

En ce qui concerne le premier moyen

B.3. Dans le premier moyen, le Gouvernement flamand avance que les dispositions attaquées ne sont pas conformes aux règles répartitrices de compétence contenues dans les articles 39 et 134 de la Constitution, combinés avec l'article 6, § 1er, VI, alinéa 1er, 4°, et alinéa 5, 8°, et VII, alinéa 2, b), de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

B.4.1. L'article 39 de la Constitution dispose :

« La loi attribue aux organes régionaux qu'elle crée et qui sont composés de mandataires élus, la compétence de régler les matières qu'elle détermine, à l'exception de celles visées aux articles 30 et 127 à 129, dans le ressort et selon le mode qu'elle établit. Cette loi doit être adoptée à la majorité prévue à l'article 4, dernier alinéa ».

B.4.2. L'article 134 de la Constitution dispose :

« Les lois prises en exécution de l'article 39 déterminent la force juridique des règles que les organes qu'elles créent prennent dans les matières qu'elles déterminent.

Elles peuvent conférer à ces organes le pouvoir de prendre des décrets ayant force de loi dans le ressort et selon le mode qu'elles établissent ».

B.4.3. L'article 6, § 1er, VI, alinéa 1er, 4°, et alinéa 5, 8°, et VII, alinéa 2, b), de la loi spéciale du 8 août 1980 dispose :

« Les matières visées à l'article 107^{quater} [actuellement l'article 39] de la Constitution sont :

[...]

VI. En ce qui concerne l'économie :

[...]

4° L'importation, l'exportation et le transit d'armes, de munitions, et de matériel devant servir spécialement à un usage militaire ou de maintien de l'ordre et de la technologie y afférente ainsi que des produits et des technologies à double usage, sans préjudice de la

compétence fédérale pour l'importation et l'exportation concernant l'armée et la police et dans le respect des critères définis par le Code de conduite de l'Union européenne en matière d'exportation d'armements;

[...]

A cette fin, l'autorité fédérale est compétente pour fixer les règles générales en matière :

[...]

8° Les contingents et licences à l'exception des licences pour l'importation, l'exportation et le transit d'armes, de munitions, et de matériel devant servir spécialement à un usage militaire ou de maintien de l'ordre et de la technologie y afférente ainsi que des produits et des technologies à double usage, sans préjudice de la compétence fédérale pour celles concernant l'armée et la police;

[...]

VII. En ce qui concerne la politique de l'énergie :

[...]

Toutefois, l'autorité fédérale est compétente pour les matières dont l'indivisibilité technique et économique requiert une mise en œuvre homogène sur le plan national, à savoir :

[...]

b) Le cycle du combustible nucléaire ».

B.5. Le Gouvernement flamand estime que les matières réglées par les dispositions attaquées relèvent de « l'importation, l'exportation et le transit d'armes, de munitions, et de matériel devant servir spécialement à un usage militaire ou de maintien de l'ordre et de la technologie y afférente ainsi que des produits et des technologies à double usage » visés à l'article 6, § 1er, VI, alinéa 1er, 4°, et alinéa 5, 8°, de la loi spéciale du 8 août 1980, et non du « cycle du combustible nucléaire » visé à l'article 6, § 1er, VII, alinéa 2, b), de la même loi spéciale.

B.6.1. La loi du 9 février 1981, dont les articles 1er et 3 sont modifiés par les dispositions attaquées, interdit le transfert de matières nucléaires, d'équipements nucléaires et de données nucléaires technologiques ou de leurs dérivés à d'autres Etats, sauf à des fins d'utilisation pacifique et moyennant les contrôles requis. Chaque transfert est soumis à une

autorisation préalable, délivrée par le ministre qui a l'énergie dans ses attributions, après avis d'une commission dont les membres sont désignés par le Roi (article 1er).

B.6.2. L'article 25 attaqué de la loi du 28 avril 2010 a pour effet que l'autorisation préalable précitée n'est pas requise uniquement pour un transfert de matières nucléaires, d'équipements nucléaires et de données technologiques nucléaires ou de leurs dérivés à des Etats non dotés de l'arme nucléaire – par quoi il faut entendre, selon les travaux préparatoires de la loi du 9 février 1981 « [les] Etats qui n'ont pas fabriqué et n'ont pas fait exploser une arme nucléaire ou un autre dispositif nucléaire explosif avant le 1er février 1967 » (*Doc. parl.*, Chambre, 1977-1978, n° 358/1, p. 1) – mais également pour un transfert à des Etats dotés de l'arme nucléaire.

B.6.3. En adoptant l'article 26, attaqué, de la loi du 28 avril 2010, le législateur a voulu que l'autorisation préalable s'appliquât aux transferts de matières, d'équipements et de données technologiques qui « ne sont pas repris dans les listes d'exportations nucléaires, mais qui peuvent bien être liées à un programme d'armement nucléaire dans le pays de destination », parce que « certains équipements qui ne figurent pas sur les listes de contrôle nucléaire, peuvent également être utilisés pour un programme nucléaire » (*Doc. parl.*, Chambre, 2009-2010, DOC 52-2423/001 et 52-2424/001, p. 12).

B.7. L'alinéa 1er, 4°, et l'alinéa 5, 8°, de l'article 6, § 1er, VI, de la loi spéciale du 8 août 1980 ont été respectivement insérés et modifiés par la loi spéciale du 12 août 2003 modifiant la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

Cette loi spéciale du 12 août 2003 a attribué la compétence concernant « l'importation, l'exportation et le transit d'armes, de munitions et de matériel devant servir spécialement à un usage militaire ou de maintien de l'ordre et de la technologie y afférente ainsi que des produits et des technologies à double usage » aux régions, toutefois « sans préjudice de la compétence fédérale pour l'importation et l'exportation concernant l'armée et la police et dans le respect des critères définis par le Code de conduite de l'Union européenne en matière d'exportation d'armements ».

B.8.1. Dans son avis relatif à l'avant-projet qui est devenu la loi spéciale du 12 août 2003, la section de législation du Conseil d'Etat a observé :

« [...] l'exposé des motifs sera utilement complété en précisant ce que l'avant-projet entend par les ' produits et des technologies à double usage ', en se référant, le cas échéant, à la définition donnée à la notion de ' biens à double usage ' par l'article 2 du règlement (CE) n° 1334/2000 du Conseil, du 22 juin 2000, instituant un régime communautaire de contrôle des exportations de biens et technologies à double usage » (*Doc. parl.*, Sénat, S.E. 2003, n° 3-89/1, p. 11).

B.8.2. Faisant suite à la suggestion du Conseil d'Etat, les travaux préparatoires de la loi spéciale du 12 août 2003 ont à plusieurs reprises fait référence, pour la définition de la notion de « produits et technologies à double usage », au règlement (CE) n° 1334/2000 du Conseil du 22 juin 2000 instituant un régime communautaire de contrôles des exportations de biens et technologies à double usage (*Doc. parl.*, Sénat, S.E. 2003, n° 3-89/1, p. 2; n° 3-89/3, pp. 2 et 3; *Ann.*, Sénat, 29 juillet 2003, n^{os} 3-7, p. 23; *Ann.*, Chambre, 30 juillet 2003, CRIV 51 PLEN 013, p. 9).

B.8.3. L'article 2 du règlement (CE) n° 1334/2000 précité - qui a, dans l'intervalle, été remplacé par le règlement (CE) n° 428/2009 du Conseil du 5 mai 2009 instituant un régime communautaire de contrôle des exportations, des transferts, du courtage et du transit de biens à double usage - a défini les « biens à double usage » comme « [des] produits, y compris les logiciels et les technologies susceptibles d'avoir une utilisation tant civile que militaire; ils incluent tous les biens qui peuvent à la fois être utilisés à des fins non explosives et entrer de manière quelconque dans la fabrication d'armes nucléaires ou d'autres dispositifs nucléaires explosifs ».

B.8.4. Il s'ensuit que la loi spéciale du 12 août 2003 a attribué aux régions non seulement la compétence en matière d'importation, d'exportation et de transit d'armes, de munitions et de matériel devant servir spécialement à un usage militaire ou de maintien de l'ordre et de la technologie y afférente, mais également la compétence en matière d'importation, d'exportation et de transit de produits et de technologies susceptibles d'avoir une utilisation tant civile que militaire, en ce compris les biens qui peuvent à la fois être utilisés à des fins non explosives et entrer de manière quelconque dans la fabrication d'armes nucléaires ou d'autres dispositifs nucléaires explosifs.

B.9. Etant donné que les matières, les équipements et les données technologiques et leurs dérivés, visés aux articles 1er et 3 de la loi du 9 février 1981, tels qu'ils ont été modifiés par les dispositions attaquées, sont susceptibles d'avoir une utilisation tant civile que militaire et peuvent entrer dans la fabrication d'armes nucléaires ou d'autres dispositifs nucléaires explosifs, ils concernent des « produits et technologies à double usage » au sens de l'article 6, § 1er, VI, alinéa 1er, 4°, et alinéa 5, 8°, de la loi spéciale du 8 août 1980.

B.10. Il s'ensuit que les régions sont compétentes pour régler l'exportation de ces matières, équipements et données technologiques et leurs dérivés en la soumettant, entre autres, à une autorisation.

B.11.1. Les travaux préparatoires de la loi spéciale du 12 août 2003 font toutefois également apparaître que, lors du transfert aux régions des matières visées à l'article 6, § 1er, VI, alinéa 1er, 4°, de la loi spéciale du 8 août 1980, le législateur spécial n'a pas voulu toucher à la compétence de l'autorité fédérale pour les matières réglées dans la loi du 9 février 1981 :

« En ce qui concerne la compétence relative aux matières nucléaires, il ne faut pas confondre les licences d'exportation qui sont régionalisées par le présent projet et les autorisations préalables de transfert de matières et équipements nucléaires ainsi que des données technologiques et leurs dérivés. Ces autorisations ne sont pas régionalisées; elles sont délivrées par le pouvoir fédéral après avis d'une commission interministérielle appelée le CANPAN [Commission d'avis pour la non-prolifération des armes nucléaires], en exécution de la loi du 9 février 1981 relative aux conditions d'exportation des matières et équipements nucléaires ainsi que des données technologiques nucléaires » (*Ann.*, Chambre, 30 juillet 2003, CRIV 51 PLEN 013, p. 44).

Dans son avis sur l'avant-projet de loi qui est devenu la loi spéciale du 12 août 2003, la section de législation du Conseil d'Etat a du reste souligné que les « matières visées par le transfert de compétence [...] sont actuellement réglées par la loi du 5 août 1991 relative à l'importation, à l'exportation et au transit d'armes, de munitions et de matériel devant servir spécialement à un usage militaire et de la technologie y afférente, telle que modifiée par les lois des 25 et 26 mars 2003 » (*Doc. parl.*, Sénat, S.E. 2003, n° 3-89/1, p. 8).

Au cours des travaux préparatoires qui ont suivi cet avis, il a exclusivement été renvoyé aux lois des 5 août 1991, 25 mars 2003 et 26 mars 2003 mentionnées dans cet avis ainsi qu'à l'arrêté royal du 8 mars 1993 « réglementant l'importation, l'exportation et le transit d'armes, de munitions et de matériel devant servir spécialement à un usage militaire ou de maintien de l'ordre et de la technologie y afférente », pris en exécution de la loi du 5 août 1991 (*Doc. parl.*, Sénat, S.E. 2003, n° 3-89/1, p. 2; n° 3-89/3, pp. 2, 6, 7, 9, 10, 15, 18, 19, 20 et 21; Chambre, S.E. 2003, DOC 51-0129/003, p. 8), et l'avis précité de la section de législation du Conseil d'Etat, n'a pas été remis en cause.

B.11.2. Le législateur spécial n'a donc pas transféré aux régions les matières réglées dans la loi du 9 février 1981.

Cette réserve concernant les compétences attribuées aux régions s'inscrit du reste dans la ligne d'autres restrictions des compétences attribuées aux régions, contenues dans la loi spéciale du 8 août 1980, touchant les matières nucléaires, comme celles concernant le cycle du combustible nucléaire, visé à l'article 6, § 1er, VII, alinéa 2, b), et celles concernant la protection contre les rayonnements ionisants, en ce compris les déchets radioactifs, visée à l'article 6, § 1er, II, alinéa 2, 2°.

B.12. Il découle de ce qui précède que l'exportation des matières, équipements et données technologiques et de leurs dérivés, visés aux articles 1er et 3 de la loi du 9 février 1981, peut être soumise, par les régions, à des autorisations, sur la base de l'article 6, § 1er, VI, alinéa 1er, 4°, de la loi spéciale du 8 août 1980, et, par l'autorité fédérale, à l'autorisation préalable visée dans la loi du 9 février 1981. A cet égard, il n'est pas nécessaire d'examiner si la matière fédérale en question relève ou non du « cycle du combustible nucléaire », visé à l'article 6, § 1er, VII, alinéa 2, b), de la loi spéciale du 8 août 1980, ou s'il relève des compétences résiduelles de l'autorité fédérale.

B.13. Le premier moyen n'est pas fondé.

En ce qui concerne le deuxième moyen

B.14. Dans le deuxième moyen, le Gouvernement flamand soutient que les dispositions attaquées ne sont pas conformes aux règles répartitrices de compétence contenues aux articles 39, 134 et 167 de la Constitution, combinés avec l'article 92*bis*, § 4*bis*, de la loi spéciale du 8 août 1980.

B.15. L'article 92*bis*, § 4*bis*, de la loi spéciale du 8 août 1980 dispose :

« L'autorité fédérale, les Communautés et les Régions, chacun pour ce qui le concerne, concluent en tous cas un ou plusieurs accords de coopération portant sur la représentation de la Belgique auprès d'organisations internationales et supranationales et sur la procédure relative à la prise de position et à l'attitude à prendre à défaut de consensus dans ces organisations.

Sans préjudice de l'article 83, §§ 2 et 3, et dans l'attente de la conclusion de cet accord ou de ces accords de coopération, une concertation associant l'autorité fédérale et les Gouvernements aura lieu pour la préparation des négociations et des décisions, ainsi que le suivi des travaux des organisations internationales et supranationales relatifs aux matières relevant des compétences communautaires ou régionales ».

B.16. Le Gouvernement flamand déduit de cette disposition que, faute d'un accord de coopération sur la participation belge à l'Agence internationale de l'Energie atomique, le législateur fédéral ne pouvait adopter les dispositions attaquées sans se concerter avec les gouvernements de région.

B.17. L'article 92*bis*, § 4*bis*, de la loi spéciale du 8 août 1980 règle la coopération entre l'autorité fédérale, les communautés et les régions en ce qui concerne la représentation de la Belgique auprès d'organisations internationales et supranationales, la prise de position dans ces organisations, la préparation des négociations et des décisions dans ces organisations et le suivi des travaux de ces organisations.

Cette disposition n'impose pas à l'autorité fédérale l'obligation de se concerter avec les communautés ou les régions lors de l'adoption de lois – que celles-ci visent ou non à donner exécution à des obligations contractées au niveau international.

B.18. Les autres dispositions invoquées dans le moyen ne comportent pas davantage une telle obligation.

B.19. Le deuxième moyen n'est pas fondé.

En ce qui concerne le troisième moyen

B.20. Dans le troisième moyen, le Gouvernement flamand soutient que les dispositions attaquées sont contraires à l'article 92bis, § 1er, de la loi spéciale du 8 août 1980, au principe de proportionnalité et au principe de la loyauté fédérale, en ce que la matière fédérale visée dans la loi du 9 février 1981 et la matière régionale visée à l'article 6, § 1er, VI, alinéa 1er, 4°, de la loi spéciale du 8 août 1980 seraient à ce point imbriquées qu'elles ne pourraient être réglées qu'en coopération.

B.21.1. L'article 92bis, § 1er, de la loi spéciale du 8 août 1980 dispose :

« L'Etat, les Communautés et les Régions peuvent conclure des accords de coopération qui portent notamment sur la création et la gestion conjointes de services et institutions communs, sur l'exercice conjoint de compétences propres, ou sur le développement d'initiatives en commun.

Les accords de coopération sont négociés et conclus par l'autorité compétente. Les accords qui portent sur les matières réglées par décret, ainsi que les accords qui pourraient grever la Communauté ou la Région ou lier des Belges individuellement, n'ont d'effet qu'après avoir reçu l'assentiment par décret. Les accords qui portent sur les matières réglées par la loi, ainsi que les accords qui pourraient grever l'Etat ou lier des Belges individuellement, n'ont d'effet qu'après avoir reçu l'assentiment par la loi ».

B.21.2. Cette disposition prévoit seulement une possibilité - et non une obligation - pour l'autorité fédérale, les communautés et les régions de conclure des accords de coopération portant, entre autres, sur la création et la gestion conjointes de services et institutions communs, sur l'exercice conjoint de compétences propres et sur le développement d'initiatives en commun.

B.22. L'absence d'un accord de coopération dans une matière pour laquelle, comme c'est le cas en l'espèce, le législateur spécial ne prévoit pas d'obligation à cette fin n'est pas, en principe, constitutive d'une violation des règles de compétence.

Il appartient aux autorités exerçant des compétences complémentaires d'apprécier l'opportunité de faire usage de la possibilité mentionnée à l'article 92*bis*, § 1er, de la loi spéciale du 8 août 1980.

B.23.1. Dans l'exercice de leurs compétences, les législateurs doivent certes respecter le principe de proportionnalité, qui est inhérent à tout exercice de compétence. Ce principe interdit à toute autorité de mener la politique qui lui a été confiée d'une manière telle qu'il devient impossible ou exagérément difficile pour une autre autorité de mener efficacement la politique qui lui a été confiée.

B.23.2. La circonstance que les dispositions attaquées peuvent avoir une incidence sur la compétence des régions visée à l'article 6, § 1er, VI, alinéa 1er, 4°, de la loi spéciale du 8 août 1980 ne suffit toutefois pas pour conclure à une violation du principe de proportionnalité. En outre, la compétence visée de l'autorité fédérale et la compétence régionale précitée ne sont pas à ce point imbriquées que la première ne puisse être exercée qu'en coopération.

B.24. Les dispositions attaquées ne violent pas le principe de proportionnalité qui doit être respecté dans l'exercice de compétences.

B.25. Le Gouvernement flamand ne déduit pas du principe de la loyauté fédérale d'autres arguments que ceux qui ont été pris de la violation alléguée du principe de proportionnalité.

B.26. Le troisième moyen n'est pas fondé.

Par ces motifs,

la Cour

rejette le recours.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise, en langue française et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, à l'audience publique du 10 novembre 2011.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt