

# **LE DIALOGUE PRÉJUDICIEL DE LA COUR CONSTITUTIONNELLE BELGE AVEC LA COUR DE JUSTICE DE L'UNION EUROPÉENNE**

**Texte remanié d'un discours  
tenu à Karlsruhe le 27 février 2015  
lors d'une visite à la Cour constitutionnelle fédérale allemande**

## **Prof. em. dr. André Alen**

Juge et Président émérite de la Cour constitutionnelle belge  
Professeur émérite à la KU Leuven  
Secrétaire honoraire du Conseil des ministres belge  
Juge *ad hoc* à la Cour européenne des droits de l'homme

## **Willem Verrijdt**

Référéndaire à la Cour constitutionnelle belge  
Chercheur doctorant à la KU Leuven

## Introduction

1. La Cour constitutionnelle belge adopte une attitude assez unique dans son approche du droit européen et international.<sup>1</sup> Tel est aussi le cas en ce qui concerne le dialogue préjudiciel avec la Cour de justice de l'Union européenne, qui n'est comparable ni dans son contenu ni dans son intensité, avec la pratique adoptée en la matière par les autres cours constitutionnelles.

L'objectif de la présente contribution rédigée en l'honneur de notre collègue Yves LEJEUNE est d'appréhender et d'expliquer ce dialogue préjudiciel. À cet effet, elle suggère en premier lieu quelques catégories permettant de classer les dialogues préjudiciels qui ont déjà eu lieu, notamment selon l'initiateur du dialogue, le rattachement de l'affaire avec le droit de l'Union européenne, les normes en cause, la nature du dialogue et les types de questions préjudicielles (1). Ces catégories permettent ensuite d'examiner la pratique de la Cour constitutionnelle concernant l'obligation de renvoi préjudiciel; ce chapitre illustre par des données chiffrées l'intensité de la relation préjudicielle et examine la durée des dialogues préjudiciels (2). La contribution se penche ensuite sur l'attitude de la Cour constitutionnelle quant à l'obligation de respecter les arrêts en réponse de la Cour de justice (3). L'avant-dernier chapitre analyse l'intérêt que représente le dialogue préjudiciel tant pour l'ordre juridique belge que pour l'ordre juridique européen (4). La contribution s'achève sur la recherche d'une explication de l'attitude ainsi décrite de la Cour constitutionnelle (5).

Un tableau est annexé à la présente contribution dans lequel figurent les 26 dialogues préjudiciels qui ont eu lieu jusqu'à présent. Les données utilisées dans la présente contribution sont mises à jour jusqu'au 1<sup>er</sup> octobre 2016.

### 1. Classifications et types de questions préjudicielles

2. Une première classification réside dans la distinction entre les questions suggérées par les parties devant la Cour constitutionnelle et les questions qui sont posées d'office par la Cour. En ce qui concerne les juridictions supérieures au sens de l'article 267.3 du TFUE<sup>2</sup>, cette classification constitue une catégorie plus pertinente que la distinction selon les renvois préjudiciels volontaires<sup>3</sup> ou obligatoires.<sup>4</sup> Les renvois préjudiciels de la Cour constitutionnelle sont pour cette raison classifiés dans la colonne M du tableau en annexe. Les affaires identifiées par un O concernent les renvois qui ont été effectués d'office par la Cour constitutionnelle, tandis que le S indique les renvois dans lesquels les parties ont suggéré une question préjudicielle.

<sup>1</sup> V. A. ALEN, J. SPREUTELS, E. PEREMANS et W. VERRIJDT, « Cour constitutionnelle de Belgique », in R. HUPPMANN et R. SCHNABL (éds.), *La coopération entre les Cours constitutionnelles en Europe. Situation actuelle et perspectives*, Vienne, Verlag Österreich, 2014, 293-347 (aussi publié en néerlandais dans *TBP* 2014, 619-652).

<sup>2</sup> Les « juridictions dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours de droit interne » sont la Cour constitutionnelle, la Cour de cassation et le Conseil d'Etat (K. LENAERTS et P. VAN NUFFEL, *Europees recht*, Anvers, Intersentia, 2011, 646). La présente contribution n'examine pas cette problématique du point de vue de la Cour de justice de l'Union européenne. V. à ce sujet notamment M. BROBERG et N. FENGER, *Preliminary references to the European Court of Justice*, Oxford University Press, 2014, deuxième édition, 491 p.

<sup>3</sup> Au sens de l'article 267.2 du TFUE et CJUE 16 janvier 1974, *Rheinmühlen*, 166/73, point 2.

<sup>4</sup> Les catégories « obligatoire-volontaire » et « d'office-à la demande d'une ou de plusieurs parties » ne coïncident pas. L'article 267.3 du TFUE ne parle en effet pas de soulever une *question préjudicielle* mais de *soulever une question sur la validité ou l'interprétation* du droit de l'Union européenne.

**3.** Une deuxième classification concerne la nature du facteur de rattachement avec le droit de l'Union européenne. L'applicabilité du droit de l'Union européenne au contentieux constitutionnel peut découler d'une « *agency situation* » ou d'une « *derogation situation* ».<sup>5</sup>

Une *agency situation* est une situation dans laquelle le droit européen s'applique parce que la disposition en question devant la Cour constitutionnelle (devrait) constituer la transposition d'un acte de droit européen dérivé. Dans la procédure devant la Cour constitutionnelle, les parties critiquent dès lors le plus souvent soit la transposition fautive ou même inexistante de cet acte, soit l'incompatibilité de la transposition avec des normes supérieures (Constitution, droit européen primaire, CEDH ou autre norme de droit international). Dans ce dernier cas se pose en outre la question de savoir si la compétence du législateur est tout à fait liée ou s'il dispose du libre choix des moyens. En effet, le cas échéant, le choix qu'opère le législateur doit être conforme aux autres normes supérieures et la Cour constitutionnelle est le plus souvent elle-même compétente pour effectuer ce contrôle, car l'invalidité vis-à-vis de ces normes juridiques supérieures n'implique pas *ipso facto* que l'acte de droit européen dérivé soit lui aussi invalide. En revanche, si la compétence du législateur est liée, en vertu de l'acte de droit européen dérivé, l'inconstitutionnalité de la loi de transposition implique en principe également l'invalidité de l'acte de droit européen dérivé. Toutefois, le juge national n'est pas lui-même compétent pour trancher une telle question, eu égard à l'application uniforme du droit de l'Union européenne, de sorte qu'une question préjudicielle à la Cour de justice s'imposera.<sup>6</sup>

Une *derogation situation* se présente en revanche lorsque la contrariété avec le droit européen d'une norme législative qui ne constitue pas la transposition d'un acte de droit européen dérivé est alléguée. Il s'agit alors d'un acte législatif dans une matière pour laquelle le législateur européen n'est pas compétent ou dans laquelle il n'a pas encore exercé son pouvoir, mais qui relève néanmoins du champ d'application du droit européen parce que cet acte implique la limitation – éventuellement justifiée – d'une règle de droit européen primaire ou dérivé. En ce qui concerne le droit européen primaire, l'exemple type est celui d'une restriction apportée à la libre circulation des personnes, des biens, des services ou des capitaux. Par contre, l'existence d'un élément transfrontalier n'est pas toujours requis en ce qui concerne le droit européen dérivé.<sup>7</sup>

Le tableau en annexe indique, pour chaque dialogue préjudiciel, le facteur de rattachement avec le droit européen dans la dernière ligne de la colonne « *normes* ». Dans cette colonne figurent également la disposition constitutionnelle qui fait office d'interface et les normes de droit européen qui étaient en cause.

**4.** Une troisième classification réside dans la distinction entre le droit européen primaire et le droit européen dérivé. Le tableau en annexe indique dans la colonne « *normes* », pour chaque dialogue préjudiciel dans lequel des questions d'interprétation ont été posées, si ces questions portaient sur des normes de droit européen primaire, de droit européen dérivé ou les deux. En ce qui concerne les questions de validité, cette indication est superflue puisqu'une norme de droit européen dérivé peut être toujours contrôlée au regard d'une norme ou d'un principe de droit européen primaire.

<sup>5</sup> V. pour cette terminologie, K. LENAERTS et J. GUTTIÉREZ-FONS, «The Constitutional Allocation of Powers and General Principles of EU Law», *CMLR* 2010, 1657-1660.

<sup>6</sup> CJUE 22 octobre 1987, *Foto-Frost*, 314/85, points 12-20; CJUE 22 juin 2010, *Melki et Abdeli*, C-188/10 et C-189/10, point 55.

<sup>7</sup> V. par exemple le dialogue n° 10 dans le tableau en annexe (« *DAR* »).

5. Une quatrième manière de classer les dialogues préjudiciels distingue selon les procédures de contrôle de droit interne. La Cour constitutionnelle belge effectue son contrôle de constitutionnalité parce qu'elle a été saisie de recours en annulation<sup>8</sup> ou de questions préjudicielles<sup>9</sup>. Le tableau en annexe précise, pour chaque dialogue préjudiciel, dans la colonne P si la procédure devant la Cour constitutionnelle a été introduite par un recours en annulation (A) ou par une question préjudicielle (Q).

6. La nature des questions préjudicielles posées constitue une cinquième classification des dialogues préjudiciels. Aux termes de l'article 267 du TFUE, il s'agit de questions sur l'interprétation d'une norme de droit européen primaire ou dérivé et de questions relatives à la validité des normes de droit européen dérivé. Le tableau en annexe reproduit, pour chaque dialogue préjudiciel, dans la colonne  $\Sigma$  le nombre de questions d'interprétation et de questions de validité soumises par la Cour constitutionnelle à la Cour de justice. Les questions d'interprétation sont indiquées par un I et les questions de validité par un V.

## 2. Obligation de renvoi préjudiciel

### A. Chiffres

7. Jusqu'à présent, seules sept cours constitutionnelles ont posé des questions à la Cour de justice. Par ordre chronologique, il s'agit des cours constitutionnelles de Belgique, d'Autriche,<sup>10</sup> de Lituanie,<sup>11</sup> d'Italie,<sup>12</sup> d'Espagne,<sup>13</sup> de France<sup>14</sup> et d'Allemagne.<sup>15</sup> La plupart de ces cours constitutionnelles n'ont encore rendu qu'un seul arrêt de renvoi. En revanche, la Cour constitutionnelle belge a jusqu'à présent pris l'initiative d'entamer 26 dialogues préjudiciels, dont 23 sont entièrement clôturés entretemps (cf. tableau).

Les dialogues préjudiciels ont d'ailleurs été noués, dans leur grande majorité, au cours des dernières années. La Cour constitutionnelle, qui a fêté le 1<sup>er</sup> avril 2015 le trentième anniversaire de son premier arrêt, n'a renvoyé aucune affaire devant la Cour de justice dans les dix premières années de son existence (1985-1995). Au cours des dix années suivantes (1996-2005), elle a seulement rendu quatre arrêts de renvoi, tandis que les 22 autres arrêts de

<sup>8</sup> Articles 1-18 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle. Il est également possible de demander la suspension des dispositions attaquées accessoirement à un recours en annulation (articles 19-25 de la même loi spéciale).

<sup>9</sup> Articles 26-30 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle.

<sup>10</sup> VfGH 10 mars 1999, B 2251/97, B 2594/97, [www.vfgh.gv.at](http://www.vfgh.gv.at). V. U. JEDLICZKA, "The Austrian Constitutional Court and the European Court of Justice", *I-Con* 2008, 301.

<sup>11</sup> Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, 8 mai 2007, [http://www.lrkt.lt/Documents1\\_e\\_2007.html](http://www.lrkt.lt/Documents1_e_2007.html).

<sup>12</sup> Au début, la Cour constitutionnelle italienne s'estimait seulement compétente pour poser des questions préjudicielles dans des procédures « *principaliter* » (*Corte Costituzionale* 15 avril 2008, *ordinanza* n° 103 de 2008), mais après, la *Corte Costituzionale* a posé pour la première fois une question préjudicielle dans une procédure « *incidenter* » (*Corte Costituzionale* 18 juillet 2013, *ordinanza* n° 207 de 2013, [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it)). V. O. POLLICINO, "From Partial to Full Dialogue with Luxembourg: The Last Cooperative Step of the Italian Constitutional Court", *EuConst* 2014, 143-153.

<sup>13</sup> La première et, jusqu'à présent, unique question préjudicielle posée par le *Tribunal Constitucional* (ATC 86/2011, 9 juin 2011) a donné lieu à l'important arrêt *Melloni* de la Cour de justice (CJUE 26 février 2013, *Melloni*, C-399/11). V. en ce qui concerne l'arrêt de renvoi, A. TORRES PEREZ, "Constitutional Dialogue on the European Arrest Warrant: The Spanish Constitutional Court Knocking on Luxembourg's door", *EuConst* 2012, 105-127.

<sup>14</sup> Conseil constitutionnel Déc. N° 2013-314QPC, 4 avril 2013, *Jeremy F. c. Premier ministre*; A. DYÈVRE, "If You Can't Beat Them, Join Them", *EuConst* 2014, 154-161.

<sup>15</sup> BVerfG, 1 BvR 2998/11, 14 janvier 2014.

renvoi ont été rendus ces dix dernières années (2006-2015). Les années les plus productives en la matière ont été 2012 et 2013, comptant chacune quatre arrêts de renvoi préjudiciel.<sup>16</sup>

Dans ces 26 arrêts de renvoi, la Cour constitutionnelle a posé au total 91 questions préjudicielles. Six arrêts de renvoi ne contiennent qu'une seule question préjudicielle<sup>17</sup> mais, à l'autre extrémité du spectre, on trouve des arrêts de renvoi comptant 11 et 14 questions préjudicielles.<sup>18</sup> Ici aussi, on constate une accélération du dialogue avec la Cour de justice : 79 des 91 questions préjudicielles ont été posées en 2008 ou ultérieurement.

**8.** Dans la majorité des cas, à savoir 15 arrêts de renvoi jusqu'à présent, ce sont les parties elles-mêmes qui suggèrent une question préjudicielle à la Cour de justice. Dans certains cas, elles le font à titre subsidiaire, dans l'hypothèse où la Cour constitutionnelle ne suivrait pas l'interprétation qu'elles donnent au droit de l'Union européenne. Dans de tels cas, elles ne proposent généralement pas de formulation des questions préjudicielles à poser. Dans d'autres affaires, elles soumettent des propositions de textes détaillées; il en va notamment ainsi lorsque l'accès, par voie préjudicielle, à la Cour de justice représente l'objectif réel du recours devant la Cour constitutionnelle.<sup>19</sup> Il arrive aussi que la Cour constitutionnelle accueille la suggestion des parties et y joigne également ses propres questions.<sup>20</sup>

Onze arrêts de renvoi contiennent uniquement des questions préjudicielles que la Cour constitutionnelle a posé d'office. Dans la plupart de ces cas<sup>21</sup>, les parties ou les juges *a quo* avaient certes associé le droit européen à l'examen de ces affaires, mais les parties avaient fait valoir que l'interprétation des normes de droit européen en cause était claire ou avait déjà été effectuée par la Cour de justice (voir nos 17-19). Nonobstant cette argumentation, la Cour constitutionnelle a posé des questions préjudicielles dans ces affaires, car les deux parties soutenaient une interprétation contradictoire de la même norme de droit européen.<sup>22</sup>

Enfin, il est remarquable que les renvois préjudiciels effectués d'office se produisent principalement dans les premiers arrêts de renvoi<sup>23</sup> et dans la période 2012-2013.<sup>24</sup> En revanche, 11 des 13 dialogues préjudiciels entre 2005 et 2011 ont eu lieu, à tout le moins partiellement, à l'initiative d'une ou de plusieurs parties.<sup>25</sup>

En principe, le juge national peut poser des questions préjudicielles même si les deux parties s'y opposent. Il en va à plus forte raison ainsi pour les juridictions auxquelles incombe une

<sup>16</sup> Dialogues nos 16-19 et 20-23.

<sup>17</sup> Dialogues nos 4, 7, 13, 16, 20 et 21.

<sup>18</sup> Dialogues nos 10 et 14.

<sup>19</sup> V. par exemple le dialogue n° 8 (cf. *infra*, n° 40).

<sup>20</sup> Dialogues nos 3, 10 et 14.

<sup>21</sup> V. comme contre-exemple le dialogue n° 12, dans lequel la Cour constitutionnelle a soulevé d'office un moyen de droit européen malgré le fait que les parties requérantes ont observé qu'elles soumettaient leurs objections de constitutionnalité à la Cour et leurs objections relatives au droit européen à la Commission. Toutefois, la Cour a interprété le moyen de droit interne comme étant basé sur la liberté de commerce et d'industrie, en combinaison avec la libre circulation des biens et des services en droit européen et avec les spécifications techniques de l'essence, et elle a interrogé la Cour de justice à ce sujet.

<sup>22</sup> V. expressément l'arrêt de renvoi dans le dialogue n° 10, considérant B.9.2.2.

<sup>23</sup> Les dialogues nos 1 et 2 se sont produits à l'initiative de la Cour elle-même.

<sup>24</sup> Six des huit dialogues menés dans cette période (nos 16, 18, 19, 20, 21 et 23) ont eu lieu à l'initiative de la Cour.

<sup>25</sup> Les exceptions sont les dialogues nos 7 et 12.

obligation de renvoi préjudiciel. Il est toutefois recommandé d'entendre les parties<sup>26</sup> sur la nécessité de poser des questions préjudicielles et sur le contenu de celles-ci, ce qui permet de garantir les droits de défense des parties et, le cas échéant, à ces dernières de faire valoir une exception à l'obligation de renvoi préjudiciel.

**9.** Une large majorité des dialogues préjudiciels menés avec la Cour de justice résulte d'un recours en annulation : 18 des 26 arrêts de renvoi (comptabilisant au total 57 des 91 questions préjudicielles) ont été rendus sur un recours en annulation, 7 (avec 23 des 91 questions préjudicielles) sur une question préjudicielle et 1 (comportant 11 questions préjudicielles) dans une affaire complexe où des recours en annulation et des questions préjudicielles avaient été joints.<sup>27</sup>

La raison pour laquelle la Cour constitutionnelle renvoie peu de questions préjudicielles à la Cour de justice dans le cadre d'un contentieux préjudiciel, réside probablement dans le fait que l'occasion se fait plus rare, dès lors que les juges ordinaire et administratif sont eux-mêmes pleinement compétents pour examiner la législation formelle au regard du droit de l'Union européenne et pour interroger dans ce cadre la Cour de justice.

Dans les affaires dans lesquelles le droit de l'Union européenne est abordé en combinaison avec les articles 10 et 11 de la Constitution, ces dispositions constitutionnelles ne sont pas en cause comme des droits fondamentaux, mais seulement comme un lien entre la compétence attribuée à la Cour constitutionnelle par l'article 142 de la Constitution et le droit de l'Union européenne.<sup>28</sup> Dans ces cas, il n'y a pas de concours des droits fondamentaux et l'article 26, § 4, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle ne s'applique donc pas. Le juge ordinaire ou administratif a dès lors la possibilité d'examiner lui-même la compatibilité d'une norme législative avec le droit de l'Union européenne, de poser dans le cadre de cet examen une question préjudicielle à la Cour de justice,<sup>29</sup> ou enfin de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle. Dans cette dernière hypothèse, la question préjudicielle doit être formulée comme une question de constitutionnalité d'une norme législative. La Cour constitutionnelle elle-même peut, à son tour, être obligée, en vertu de l'article 267.3 TFUE, de poser une question préjudicielle d'interprétation à la Cour de justice.

Lorsque, par contre, le droit de l'Union européenne est invoqué en combinaison avec un droit fondamental garanti de manière totalement ou partiellement analogue par une disposition du titre II de la Constitution, il s'agit d'un concours des droits fondamentaux, auquel l'article 26, § 4, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 s'applique. Dans ce cas, chaque juge est tenu de poser d'abord à la Cour constitutionnelle une question préjudicielle sur la compatibilité de la norme législative avec le titre II de la Constitution, sauf dans quelques hypothèses limitativement

<sup>26</sup> J.-T. DEBRY, "Quand la Cour d'arbitrage pose les questions préjudicielles", *JLMB* 2005, 1198. V. par exemple l'arrêt de renvoi dans le dialogue n° 14, même si la Cour ne suit pas de jurisprudence constante en cette matière.

<sup>27</sup> Dialogue n° 10.

<sup>28</sup> V. A. ALEN et W. VERRIJDT, "La relation entre la Constitution belge et le droit international et européen", in *Mélanges Rusen Ergec*, 2017 (à paraître), n° 19.

<sup>29</sup> Il s'agit dans la plupart des cas d'une possibilité et pas d'une obligation (CJUE 16 janvier 1974, *Rheinmühlen*, 166/73). Seulement lorsqu'une telle question « est soulevée dans une affaire pendante devant une juridiction nationale dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne », une question préjudicielle sur l'interprétation du droit de l'Union européenne à la Cour de justice est, en principe, obligatoire (article 267.3 TFUE et CJUE 6 octobre 1982, *CILFIT*, 283/81).

énumérées.<sup>30</sup> Comme l'a relevé l'arrêt *Melki*, le juge reste libre de saisir, à tout moment de la procédure qu'il juge approprié, et même à l'issue d'une procédure incidente de contrôle de constitutionnalité, la Cour de justice de toute question préjudicielle qu'il juge nécessaire.<sup>31</sup> L'article 26, § 4, de la loi spéciale précitée a confirmé cette jurisprudence en disposant explicitement que le juge a la possibilité de poser aussi, simultanément ou ultérieurement, une question préjudicielle à la Cour de justice.<sup>32</sup>

Au cas où, dans les deux hypothèses mentionnées, la validité d'une norme de droit européen dérivé entre en jeu, le juge qui pose la question préjudicielle à la Cour constitutionnelle, ainsi que la Cour constitutionnelle elle-même, sont obligés de poser une question préjudicielle à la Cour de justice :

*« 54. Il convient, par ailleurs, de souligner que le caractère prioritaire d'une procédure incidente de contrôle de constitutionnalité d'une loi nationale dont le contenu se limite à transposer les dispositions impératives d'une directive de l'Union ne saurait porter atteinte à la compétence de la seule Cour de justice de constater l'invalidité d'un acte de l'Union, et notamment d'une directive, compétence ayant pour objet de garantir la sécurité juridique en assurant l'application uniforme du droit de l'Union [...].*

*55. En effet, pour autant que le caractère prioritaire d'une procédure incidente de contrôle de constitutionnalité aboutit à l'abrogation d'une loi nationale se limitant à transposer les dispositions impératives d'une directive de l'Union en raison de la contrariété de cette loi à la Constitution nationale, la Cour [de justice] pourrait, en pratique, être privée de la possibilité de procéder, à la demande des juridictions du fond de l'État membre concerné, au contrôle de la validité de ladite directive par rapport aux mêmes motifs relatifs aux exigences du droit primaire, et notamment des droits reconnus par la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne [...].»<sup>33</sup>*

Dans plusieurs cas, le juge ordinaire ou administratif n'est donc pas obligé de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle. Toutefois, le nombre de renvois préjudiciels par la Cour constitutionnelle à la Cour de justice après une question préjudicielle d'un juge à la Cour constitutionnelle a augmenté au cours des dernières années. Le premier cas s'est produit en 2009 et les six autres cas datent de 2012, 2013 et 2015.<sup>34</sup> Dans de telles affaires, l'arrêt de la Cour de justice doit encore être relayé, par la Cour constitutionnelle, avant qu'il aboutisse devant le juge *a quo*. La procédure préjudicielle comporte de la sorte quatre étapes, ce qui fait perdre un temps considérable (cf. n° 31), alors que le juge *a quo* n'avait envisagé qu'une perte de temps de douze mois tout au plus.<sup>35</sup> À supposer qu'il soit un jour possible que la Cour de justice pose des questions préjudicielles à la Cour européenne des droits de l'homme, une procédure préjudicielle en six phases est même théoriquement envisageable. Il n'est en outre pas improbable qu'à la fin d'une telle procédure, le juge *a quo* ne dispose pas d'une réponse univoque.

<sup>30</sup> V. pour une analyse de ces exceptions G. ROSOUX, *Vers une 'dématérialisation' des droits fondamentaux ? Convergence des droits fondamentaux dans une protection fragmentée, à la lumière du raisonnement du juge constitutionnel belge*, Bruxelles, Bruylant, 2015, 292-232.

<sup>31</sup> CJUE 22 juin 2010, *Melki et Abdeli*, C-188/10 et C-189/10, point 52.

<sup>32</sup> T. SOUVEREIJNS, "Bijzondere wetgever verduidelijkt de regeling van artikel 26, § 4, van de bijzondere wet op het Grondwettelijk Hof inzake samenloop van grondrechten", *RW* 2013-2014, 1523-1531.

<sup>33</sup> CJUE 22 juin 2010, *Melki et Abdeli*, C-188/10 et C-189/10, points 54-55.

<sup>34</sup> Dialogues n°s 9, 16, 17, 18, 19, 22 et 26.

<sup>35</sup> V. l'article 109 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, qui requiert que chaque arrêt de la Cour constitutionnelle soit rendu dans les douze mois après que l'affaire a été introduite.

Dans la première affaire dans laquelle la Cour constitutionnelle a renvoyé elle-même des questions préjudicielles devant la Cour de justice, le juge *a quo* n'avait mentionné qu'une disposition législative et les articles 10 et 11 de la Constitution, sans tenir compte de la circonstance que cette disposition législative avait pour objectif de transposer la décision-cadre relative au mandat d'arrêt européen.<sup>36</sup>

Dans la deuxième affaire, le juge *a quo* avait associé la directive « services » à l'examen de l'affaire par le biais des articles 10 et 11 de la Constitution, mais la question de l'applicabilité de cette directive aux centres d'accueil de jour et de nuit pour personnes âgées<sup>37</sup> s'est posée devant la Cour constitutionnelle.

La troisième affaire concernait un contrôle au regard du principe d'égalité; cependant, la question de savoir si la directive concernant la promotion de la cogénération s'appliquait à une seule ou aux deux catégories de personnes comparées ou encore à aucune d'entre elles s'est posée tant devant le juge *a quo* que devant la Cour constitutionnelle.<sup>38</sup>

La quatrième affaire a porté, à nouveau dans une affaire dans laquelle le juge *a quo* avait seulement cité les articles 10 et 11 de la Constitution, sur la question de savoir si la possibilité offerte par la directive relative au traitement des données à caractère personnel de prévoir des exceptions aux règles en matière de traitement et d'accès aux données à caractère personnel était soumise à des limitations et si cette possibilité s'appliquait également aux données récoltées par des détectives privés. Subsidiairement, la Cour s'est demandé si ce jeu de règles et d'exceptions était compatible avec le principe d'égalité.<sup>39</sup>

Dans la cinquième affaire, le juge *a quo* avait soumis à la Cour constitutionnelle une question relative au principe d'égalité, combiné avec la liberté de commerce et d'industrie, et avait, par le même jugement de renvoi, posé la même question préjudicielle à la Cour de justice, mais eu égard à la libre circulation des biens et des services. La Cour constitutionnelle a renvoyé l'affaire devant la Cour de justice, afin d'éviter des réponses contradictoires, dès lors que le délai de traitement d'une affaire devant la Cour constitutionnelle est deux fois plus court que celui devant la Cour de justice.<sup>40</sup>

Dans la sixième affaire, le juge *a quo* a soumis à la Cour constitutionnelle une question qui concernait les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec la directive sur la reconnaissance de ressortissants de pays tiers et d'apatrides comme réfugiés. La Cour était appelée à déterminer si les droits découlant de cette directive s'appliquaient également à la seconde catégorie de personnes.<sup>41</sup>

Dans la septième affaire, le juge *a quo* a soumis à la Cour constitutionnelle trois questions qui concernaient les articles 10 et 11 de la Constitution. Étant donné que le Conseil des ministres justifiait les différences de traitement en se fondant sur une similarité avec une directive, la Cour constitutionnelle a examiné l'affaire d'un point de vue européen et a donc posé les questions préjudicielles, qui concernaient cette directive, ainsi que les règles sur l'aide d'état

---

<sup>36</sup> Dialogue n° 9.

<sup>37</sup> Dialogue n° 16.

<sup>38</sup> Dialogue n° 17.

<sup>39</sup> Dialogue n° 18.

<sup>40</sup> Dialogue n° 19.

<sup>41</sup> Dialogue n° 22.



et la validité d'une décision individuelle de la Commission. De cette façon, la Cour constitutionnelle a donné une image plus complète à la Cour de justice, d'autant plus parce que le Tribunal de l'Union européenne était déjà saisi d'un recours en annulation de la décision individuelle de la Commission précitée.<sup>42</sup>

**10.** Pour ce qui est du facteur de rattachement avec le droit de l'Union européenne, les *agency situations* l'emportent : 14 des 26 arrêts de renvoi préjudiciel portaient en effet sur une *agency situation*, 10 des 26 arrêts concernaient une *derogation situation* et 2 arrêts avaient trait à une situation mixte.<sup>43</sup> Envisagé sous l'angle du nombre de questions préjudicielles posées, le tableau est quelque peu plus équilibré puisque la Cour pose davantage de questions préjudicielles dans les *derogation situations*. Ainsi, 43 questions préjudicielles portent sur des *agency situations* contre 49 questions préjudicielles dans des *derogation situations*.<sup>44</sup> Bien que la pertinence de ce décompte soit limitée d'un point de vue statistique,<sup>45</sup> il n'est pas illogique que le nombre de questions préjudicielles par arrêt de renvoi soit plus élevé dans le cas des *derogation situations*, puisque les questions relatives à la transposition de directives peuvent généralement être définies en des termes plus précis, alors que des questions relatives à la compatibilité avec la libre circulation comportent fréquemment plus d'aspects (notamment l'applicabilité du droit de l'Union européenne, la restriction à cette liberté et sa justification).

La prépondérance des *agency situations* dans le nombre d'arrêts de renvoi est liée notamment au constat que les affaires où apparaissent des questions de validité appartiennent le plus souvent à cette catégorie. Cette situation s'explique aussi indubitablement en raison de la part considérable du travail législatif consacrée à l'heure actuelle à la transposition des obligations imposées par de nouvelles règles de droit européen et en raison du fait que cette réglementation généralement technique et complexe n'est pas toujours aisément conciliable avec la réglementation et les choix politiques prévalant en droit interne.

Enfin, les *agency situations* sont également des affaires dans lesquelles le facteur de rattachement avec le champ d'application de l'Union européenne se démontre plus facilement. L'affaire *Pelckmans* illustre le fait que la Cour constitutionnelle ne peut pas présupposer trop rapidement l'applicabilité éventuelle du droit de l'Union européenne dans des *derogation situations*.<sup>46</sup> Dans cette affaire, la Cour de justice a déclaré irrecevables quatre questions préjudicielles posées par la Cour constitutionnelle au motif que la libre circulation des biens et la libre prestation des services ne s'appliquent pas à des réglementations nationales en matière de fermeture des magasins qui sont opposables à tous les opérateurs économiques concernés exerçant des activités sur le territoire national et qui affectent de la même manière, en droit comme en fait, la commercialisation des produits nationaux et celle des produits en provenance d'autres États membres.

**11.** En ce qui concerne la nature des questions, les questions préjudicielles qui ont été soumises à la Cour de justice par la Cour constitutionnelle sont de loin majoritairement des questions d'interprétation. Des questions préjudicielles de validité<sup>47</sup> n'ont été posées que dans

<sup>42</sup> Dialogue n° 26.

<sup>43</sup> Dialogues n°s 12 et 25.

<sup>44</sup> Le total n'est pas 91 mais 92, puisque le dialogue n° 12 contient une question préjudicielle qui est rattachée au droit de l'Union européenne tant comme une *agency situation* que comme une *derogation situation*.

<sup>45</sup> Les deux affaires dans lesquelles respectivement 11 et 14 questions préjudicielles distinctes avaient été posées concernaient en effet des *derogation situations*.

<sup>46</sup> Dialogue n° 19.

<sup>47</sup> Dialogues n°s 3, 4, 8, 9, 18, 23, 24 et 26.

8 des 26 arrêts de renvoi et, dans 4 de ces 8 arrêts de renvoi, elles étaient en outre associées, voire subordonnées, à des questions d'interprétation.<sup>48</sup> Par conséquent, 18 des 26 arrêts de renvoi ne contiennent que des questions d'interprétation.<sup>49</sup>

Même lorsqu'on se penche sur les questions préjudicielles prises isolément, la prépondérance des questions d'interprétation apparaît nettement. En totalité, la Cour constitutionnelle a jusqu'à présent posé 76 questions d'interprétation et 15 questions de validité.

La Cour constitutionnelle n'a pas encore posé d'autres types de questions préjudicielles à la Cour de justice. Elle n'a donc pas encore fait usage de la possibilité<sup>50</sup> d'entamer un dialogue préjudiciel afin de soumettre à la Cour de justice un élément de son identité nationale<sup>51</sup>. L'arrêt *Melloni* pose du reste la question de savoir quelles sont les chances de succès d'une telle stratégie.<sup>52</sup> Un tel développement n'est, pourtant, pas exclu, la Cour ayant récemment décidé que l'article 34 de la Constitution, qui est considéré comme la base de la primauté du droit de l'Union européenne sur la Constitution, n'autorise en aucun cas qu'il soit porté une atteinte discriminatoire à l'identité nationale ou aux valeurs fondamentales de la protection constitutionnelle, en particulier les droits fondamentaux.<sup>53</sup>

**12.** Dans les 8 arrêts contenant des questions de validité, le droit primaire comme le droit dérivé de l'Union européenne sont par définition en jeu. Les 18 arrêts dans lesquels seules des questions d'interprétation ont été posées, concernent principalement l'interprétation du droit européen dérivé : dans 11 de ces affaires, la Cour de justice a seulement été interrogée sur l'interprétation du droit européen dérivé, dans 3 de ces affaires, seules des questions relatives à l'interprétation du droit européen primaire étaient en cause et 4 autres affaires ont porté sur l'interprétation tant du point de vue primaire que du droit dérivé.

En ce qui concerne les questions d'interprétation, 24 d'entre elles ont trait au droit primaire et 57 au droit dérivé, soit un nombre plus élevé que le nombre total de questions d'interprétation, ce qui s'explique par la circonstance que certaines questions d'interprétation citent simultanément des normes de droit primaire et de droit dérivé.<sup>54</sup>

Les normes de droit dérivé soumises à la Cour de justice via des questions de validité sont la décision-cadre relative au mandat d'arrêt européen<sup>55</sup>, la directive relative au blanchiment de

<sup>48</sup> Dans ces affaires, les questions de validité n'apparaissent en effet que dans l'hypothèse où la Cour de justice aurait répondu dans un certain sens à une question d'interprétation préalable : V. les dialogues n<sup>os</sup> 9, 18 23.

<sup>49</sup> Il peut arriver qu'une question formulée comme une question d'interprétation contienne également une composante de validité, à savoir s'il est demandé à la Cour de justice d'interpréter la disposition d'une directive « au regard » d'une disposition du droit européen primaire (par exemple le dialogue n<sup>o</sup> 17, dans lequel l'interprétation de la directive 2004/8/CE est demandée au regard des articles 20 et 21 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne).

<sup>50</sup> Du moins selon la suggestion de M. CARTABIA, "Europe and rights: Taking dialogue seriously", *ECL Rev.* 2009, 23-27.

<sup>51</sup> Elle a toutefois déjà souligné les caractéristiques du fédéralisme belge (n<sup>o</sup> 39).

<sup>52</sup> CJUE 26 février 2013, C-399/11, *Melloni*. Dans l'arrêt CREG (C.C. n<sup>o</sup> 133/2010, 18 novembre 2010), l'occasion s'est présentée à la Cour constitutionnelle de poser une telle question, du moins s'il était considéré que l'accent mis dans la Constitution belge sur le principe de légalité, qui constitue une réaction au régime du Roi Guillaume Ier des Pays-Bas (1815-1830), constitue un élément de l'identité constitutionnelle belge.

<sup>53</sup> C.C. n<sup>o</sup> 62/2016, 28 avril 2016, B.8.7. V. Ph. GÉRARD et W. VERRIJD, « Belgian Constitutional Court adopts national identity discourse », *EuConst* 2017 (à paraître).

<sup>54</sup> Dialogues n<sup>os</sup> 13, 14 et 25.

<sup>55</sup> Décision-cadre du Conseil de l'Union européenne 2002/584/JAI du 13 juin 2002. V. les dialogues n<sup>os</sup> 3 et 9.

capitaux<sup>56</sup>, la directive sur l'égalité de traitement entre les hommes et les femmes dans l'accès aux biens et services<sup>57</sup>, la directive relative au traitement des données à caractère personnel<sup>58</sup>, la directive sur le service universel,<sup>59</sup> la directive sur la TVA<sup>60</sup> et une décision de portée individuelle de la Commission en matière d'aide d'État.<sup>61</sup> Les normes de référence de droit primaire sont l'ex-article 34.2 du TUE (la procédure d'adoption des décisions-cadres), le principe de légalité en matière pénale<sup>62</sup>, l'article 6 de la CEDH et son équivalent, l'article 47 de la Charte<sup>63</sup>, la Convention d'Aarhus<sup>64</sup>, les articles 107 et 108 TFUE<sup>65</sup> et, comme principale norme de référence, le principe d'égalité<sup>66</sup>.

**13.** Enfin, il convient d'observer que les questions préjudicielles que la Cour constitutionnelle a posées jusqu'à présent n'ont pas toutes été renvoyées sur la seule base de l'article 267 du TFUE. Dans les arrêts posant des questions préjudicielles sur la décision-cadre relative au mandat d'arrêt européen, la Cour constitutionnelle a en effet recouru à l'ancien article 35.2 du TUE, qui prévoyait, avant l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne, la faculté de poser des questions préjudicielles en ce qui concerne la coopération policière et de justice en matière pénale.<sup>67</sup>

### ***B. Respect de l'obligation de renvoi préjudiciel***

**14.** Malgré le dialogue préjudiciel intense de la Cour constitutionnelle avec la Cour de justice, P. VAN NUFFEL écrivait en 2005 que la Cour constitutionnelle renonçait parfois à tort à son obligation de renvoi préjudiciel.<sup>68</sup>

#### *i. Questions préjudicielles relatives à l'interprétation du droit de l'Union européenne*

**15.** En vertu de l'arrêt *CILFIT* de la Cour de justice,<sup>69</sup> la Cour constitutionnelle peut refuser dans trois cas de poser une question d'interprétation soulevée devant elle : (i) dans

<sup>56</sup> Directive 2001/97/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 décembre 2001 modifiant la directive 91/308/CEE du Conseil relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux. V. le dialogue n° 4.

<sup>57</sup> Directive 2004/113/CE du Conseil du 13 décembre 2004. V. le dialogue n° 8.

<sup>58</sup> Directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil du 24 octobre 1995. V. le dialogue n° 18.

<sup>59</sup> Directive 2002/22/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002. V. le dialogue n° 23.

<sup>60</sup> Directive 2006/112/CE du Conseil du 28 novembre 2006. V. le dialogue n° 24.

<sup>61</sup> Décision de la Commission du 3 juillet 2014 concernant l'aide d'État SA.33927 (12/C) (ex 11/NN). V. le dialogue n° 26.

<sup>62</sup> Ce dernier a été mentionné en tant que principe car la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne n'avait pas encore force obligatoire (dialogues n°s 3 et 9).

<sup>63</sup> Plus particulièrement la nécessité d'une relation de confiance entre l'avocat et son client pour permettre l'effectivité du droit à une juste administration de la justice (dialogue n° 4) et le coût de l'avocat au regard du droit à l'accès à un juge (dialogue n° 24).

<sup>64</sup> Également dans le contexte du coût d'un avocat (dialogue n° 24).

<sup>65</sup> Dialogue n° 26.

<sup>66</sup> Dialogue n° 8 (égalité entre les hommes et les femmes en matière d'assurance-vie), dialogue n° 18 (la distinction entre détectives privés et d'autres personnes chargées du traitement de données à caractère personnel) et dialogue n° 23 (la distinction entre les obligations découlant du service universel et d'autres structures tarifaires particulières).

<sup>67</sup> V. les dialogues n°s 3 et 9.

<sup>68</sup> P. VAN NUFFEL, "Het Europese recht in de rechtspraak van het Arbitragehof. Prejudiciële vragen, te veel gevraagd?", *TBP* 2005, 249-253. V. aussi E. CLOOTS, "Germs of pluralist judicial adjudication: Advocaten voor de Wereld and other references from the Belgian Constitutional Court", *CMLR* 2010, 654-655, qui reproche à la Cour constitutionnelle de ne pas motiver suffisamment ses décisions refusant de poser une question préjudicielle et qui qualifie d'imprévisible l'attitude de cette Cour face à l'obligation de renvoi préjudiciel. V. également l'aperçu complet de la période 1995-2005 dans J.-T. DEBRY, *o.c.*, 1196-1197.

l'hypothèse de l'acte clair, (ii) dans le cas de l'acte éclairé, et (iii) en raison de l'absence de pertinence de la question préjudicielle. Les n<sup>os</sup> suivants examineront l'attitude de la Cour constitutionnelle face à ces trois motifs d'exception.

**16.** Lorsque la Cour constitutionnelle rejette une demande tendant à faire poser une question préjudicielle, elle ne fait pas toujours référence à un des motifs d'exception énumérés limitativement. C'est ainsi qu'en dépit d'une question d'interprétation et d'une question de validité subsidiaire soulevées par un des requérants dans l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt n<sup>o</sup> 105/2011, la Cour a elle-même contrôlé la loi de transposition d'une directive au regard du principe de la sécurité juridique, pour conclure, après avoir constaté sa non-violation, que « *eu égard à ce qui précède, il n'y a pas lieu d'accéder à la demande de la partie requérante de poser des questions préjudicielles à la Cour de justice de l'Union européenne* ». <sup>70</sup> À la lumière de la jurisprudence de la Cour de justice sur la transposition des directives dans les délais, on aurait pourtant pu considérer que les questions préjudicielles soulevées n'étaient pas dénuées de pertinence. <sup>71</sup> La Cour constitutionnelle aurait aussi pu tenir compte du fait que les principes généraux du droit de l'Union européenne, parmi lesquels le principe de la sécurité juridique, doivent être interprétés de manière autonome et non au regard des critères utilisés dans un seul État membre. <sup>72</sup>

Dans un autre arrêt, la Cour constitutionnelle a refusé de poser la question préjudicielle proposée par les parties requérantes au motif qu'elle était « *étrangère aux trois hypothèses dans lesquelles, en vertu de l'article 234 du Traité C.E., une question préjudicielle peut ou doit être posée à la Cour de justice des Communautés européennes. Il n'y a donc pas lieu de faire droit à la demande* ». <sup>73</sup> Les parties avaient en effet formulé la question préjudicielle avec peu de soin puisqu'elles semblaient demander à la Cour de justice de contrôler la compatibilité d'une disposition législative avec l'article 10 du Traité CE.

**17.** L'exception de l'acte clair incite à la circonspection, étant donné que la clarté d'un acte de droit européen doit être évaluée « *en fonction des caractéristiques du droit communautaire et des difficultés particulières que présente son interprétation* ». <sup>74</sup> P. VAN NUFFEL estime que si les parties défendent de manière argumentée des opinions différentes quant au contenu d'une disposition de droit européen primaire ou dérivé, l'interprétation de cette disposition prête à discussion. <sup>75</sup>

Eu égard à la pratique de la Cour de justice de faire exécuter le contrôle de proportionnalité par le juge national, l'interprétation de la libre circulation des personnes, des biens, des services et des capitaux est suffisamment claire s'il est établi qu'une disposition législative relève du champ d'application de ces droits et que la Cour constitutionnelle a déjà rejeté, sur

---

<sup>69</sup> CJUE 6 octobre 1982, *CILFIT*, 283/81, points 13-21.

<sup>70</sup> C.C. n<sup>o</sup> 105/2011, 16 juin 2011, B.17.

<sup>71</sup> CJUE 9 août 1994, *Bund Naturschutz in Bayern e.a.*, C-396/92, points 18-19.

<sup>72</sup> CJUE 6 octobre 1982, *CILFIT*, 283/81, points 18-19.

<sup>73</sup> C.C. n<sup>o</sup> 94/2003, 2 juillet 2003, B.34.3.

<sup>74</sup> Arrêt *CILFIT*, points 16-20 : « L'application correcte du droit communautaire [doit] s'imposer avec une évidence telle qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable sur la manière de résoudre la question posée. Avant de conclure à l'existence d'une telle situation, la juridiction nationale doit être convaincue que la même évidence s'imposerait également aux juridictions des autres États membres et à la Cour de justice [...] » (point 16). C'est ainsi qu'un juge doit notamment comparer les diverses versions linguistiques et replacer la norme dans son contexte. Il doit également conserver à l'esprit la signification autonome des notions et il ne peut dès lors pas automatiquement les interpréter à l'aide du contenu qu'elles ont dans le système juridique national.

<sup>75</sup> P. VAN NUFFEL, *o.c.*, 249.

la base des articles 10 et 11 de la Constitution, un moyen dirigé contre cette disposition, ce qui suppose qu'elle ait déjà effectué un contrôle de proportionnalité de ladite disposition.<sup>76</sup>

**18.** L'exception de l'acte éclairé peut être cernée avec davantage de certitude, étant donné que la Cour constitutionnelle est en mesure de faire référence dans ce cas à l'arrêt par lequel la Cour de justice a déjà interprété la norme concernée sur le point en question.<sup>77</sup> Toutefois, la prudence s'impose si le contrôle s'effectue au regard de la libre circulation des personnes, des biens, des services et des capitaux : une référence aux arrêts de base relatifs à la libre circulation ne suffit pas dans ce cas; la Cour doit plutôt renvoyer à la jurisprudence spécifique, par exemple, en matière de protection du consommateur contre les jeux de hasard<sup>78</sup> ou en matière de déductibilité fiscale des amendes européennes infligées pour des infractions aux règles de concurrence européennes.<sup>79</sup>

**19.** L'exception relative à la pertinence de la question se prête aux applications les plus divergentes. Une question préjudicielle n'est pas pertinente si la disposition contrôlée est tout autant contraire aux règles répartitrices de compétences<sup>80</sup> ou si le législateur est resté dans les limites de la marge de manœuvre que lui accorde le droit de l'Union européenne.<sup>81</sup> Elle n'est pas davantage pertinente si le litige ne présente aucun facteur de rattachement avec le droit de l'Union européenne, parce que tous les éléments du litige se situent entièrement dans l'ordre juridique belge.<sup>82</sup> Enfin, la question préjudicielle manque de pertinence si la directive sur laquelle elle porte a trait au prix d'un médicament ou au son caractère remboursable, alors que la mesure en cause devant la Cour constitutionnelle porte seulement sur la provision qui doit être rendue disponible par les firmes pharmaceutiques pour remédier aux éventuels dépassements budgétaires de l'assurance maladie-invalidité.<sup>83</sup>

Une autre application particulière concernait le point de savoir si une évaluation des incidences sur l'environnement était encore nécessaire lorsque d'anciens plans de secteur avaient été confirmés. La Cour constitutionnelle a jugé que la question préjudicielle soulevée n'était pas pertinente parce qu'une confirmation ne modifie pas le contenu de la disposition confirmée.<sup>84</sup>

## *ii. Questions préjudicielles relatives à la validité du droit de l'Union européenne dérivé*

**20.** L'obligation de soumettre à la Cour de justice des questions préjudicielles de validité tolère moins d'exceptions. La Cour de justice réclame en effet l'exclusivité en cette matière, afin de ne pas compromettre l'uniformité du droit de l'Union européenne.<sup>85</sup> Si la Cour constitutionnelle estime nécessaire, pour pouvoir rendre son arrêt, qu'une décision soit rendue

<sup>76</sup> C.C. n° 180/2011, 24 novembre 2011.

<sup>77</sup> Par exemple C.C. n° 5/2004, 14 janvier 2004, B.5.2; C.C. n° 128/2011, 14 juillet 2011, B.32.2.

<sup>78</sup> C.C. n° 128/2011, 14 juillet 2011, contenant des références notamment aux arrêts CJUE, 8 septembre 2009, C-42/07, *Liga Portuguesa de Futebol profissional et Bwin International*; CJUE, 3 juin 2010, C-203/08, *Sporting Exchange Ltd*; CJUE, 3 juin 2010, C-258/08, *Ladbrokes Betting & Gaming Ltd et Ladbrokes International Ltd*.

<sup>79</sup> C.C. n° 161/2012, 20 décembre 2012, avec référence à CJUE, 11 juin 2009, C-429/07, *Inspecteur van de Belastingdienst c. X BV*.

<sup>80</sup> C.C. n° 36/2001, 13 mars 2001, B.7.

<sup>81</sup> C.C. n° 92/2006, 7 juin 2006, B.13.

<sup>82</sup> C.C. n° 160/2007, 19 décembre 2007, B.4, concernant la liberté d'établissement et la libre prestation des services. V. cependant le dialogue n° 13 et *infra*, n° 42.

<sup>83</sup> C.C. n° 114/2007, 19 septembre 2007, B.18.

<sup>84</sup> C.C. n° 131/2010, 18 novembre 2010, B.9.3.

<sup>85</sup> CJUE 22 octobre 1987, *Foto-Frost*, 314/85, points 15-20; CJUE 22 juin 2010, *Melki et Abdeli*, C-188/10 et C-189/10, points 54- 55 (déjà cités au n° 9).

sur la validité d'une norme de droit européen dérivé, elle est obligée de poser sur ce point une question préjudicielle à la Cour de justice.<sup>86</sup>

L'arrêt *Foto-Frost* a pour conséquence que le contrôle des droits fondamentaux appartient à la Cour de justice, même lorsque le principe d'égalité est en cause.<sup>87</sup> Ceci est logique dans la mesure où la compétence du législateur est entièrement liée par la norme de droit européen dérivé, puisque, dans ce cas, la violation réelle des droits fondamentaux n'a pas été commise au niveau interne mais au niveau européen.

Il en va autrement lorsque le législateur national dispose d'une marge de manœuvre. Si dans le cadre de cette marge de manœuvre, il opère un choix contraire aux droits fondamentaux, la Cour constitutionnelle est compétente pour le sanctionner, parce que d'autres choix législatifs qui respectent les droits fondamentaux sont envisageables. En cas de doute, une question préjudicielle à la Cour de justice s'impose.

L'exception tirée de la nécessité de la question est naturellement étroitement liée à celle de la pertinence, dégagée par la jurisprudence *CILFIT* : si une question préjudicielle suggérée n'est pas pertinente pour la solution du litige, il n'est pas nécessaire de la poser. C'est ainsi que la Cour constitutionnelle a décidé qu'une question préjudicielle suggérée par les parties n'était pas pertinente parce que la directive dont la validité était contestée permettait aux États membres d'étendre ou non le régime relatif aux quotas d'émission de gaz à effet de serre à d'autres activités de sorte que le choix du législateur décretaal ne devait être apprécié qu'au regard des articles 10 et 11 de la Constitution.<sup>88</sup>

### *iii. Procédures en référé*

**21.** Dans les procédures en référé, les juridictions supérieures ne sont pas tenues de poser une question préjudicielle à la Cour de justice, à condition que la question d'interprétation tranchée provisoirement dans la procédure sommaire puisse être réexaminée et faire l'objet d'un renvoi à la Cour de justice ultérieurement dans la procédure au fond.<sup>89</sup> La procédure de suspension devant la Cour constitutionnelle satisfait sans doute à ces conditions, étant donné qu'elle est accessoire à un recours en annulation et que le contrôle de la Cour est provisoire, la plupart des demandes de suspension se heurtant en effet à la condition que l'exécution immédiate de la norme législative attaquée risque de causer un préjudice grave difficilement réparable, sans examen du caractère sérieux des moyens invoqués.<sup>90</sup>

### *iv. L'intérêt du respect de l'obligation de renvoi préjudiciel*

**22.** Le non-respect de l'obligation de renvoi préjudiciel constitue une violation d'une règle de droit. En théorie, elle peut entraîner une procédure de manquement intentée par la

<sup>86</sup> C.C. n° 17/2009, 12 février 2009, B.6.3.

<sup>87</sup> V. par exemple les dialogues n°s 8, 18 et 23. V. aussi n° 9.

<sup>88</sup> C.C. n° 92/2006, 7 juin 2006, B.12-B.13, relatif à la directive 2003/87/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 octobre 2003 établissant un système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre dans la Communauté et modifiant la directive 96/61/CE du Conseil.

<sup>89</sup> CJUE 27 octobre 1982, *Morson et Jhanjan*, 35 et 36/82, points 8 et 9.

<sup>90</sup> R. MOERENHOUT, "De vordering tot schorsing voor het Arbitragehof", in A. ALEN (éd.), *20 jaar Arbitragehof*, Malines, Kluwer, 2005, 144-148 (aussi publié dans *TBP*, 2005, 354-358).

Commission,<sup>91</sup> ainsi que, si les conditions de la jurisprudence *Köbler* sont remplies, l'octroi de dommages et intérêts en raison de la faute du juge statuant en dernier ressort.<sup>92</sup>

Une condamnation par la Cour européenne des droits de l'homme constitue toutefois un risque plus réaliste. En vertu du droit à l'accès à un juge, consacré par l'article 6 de la CEDH, cette Cour se déclare en effet compétente pour vérifier si le refus d'une juridiction appelée à se prononcer en dernière instance de poser une question préjudicielle est arbitraire.<sup>93</sup> D'après la jurisprudence ultérieure de la Cour européenne des droits de l'homme, les juridictions nationales dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne qui refusent de saisir la Cour de justice à titre préjudiciel d'une question relative à l'interprétation du droit de l'Union européenne soulevée devant elles, sont tenues de motiver leur refus au regard des exceptions prévues par la jurisprudence CILFIT.<sup>94</sup> En application de cette jurisprudence, la Cour européenne des droits de l'homme a condamné l'Italie parce que la Cour de cassation italienne avait refusé de poser une question préjudicielle d'interprétation à la Cour de justice sans motivation adéquate.<sup>95</sup>

La Cour européenne des droits de l'homme s'est prononcée aussi sur le refus de la Cour constitutionnelle belge de soumettre des questions préjudicielles à la Cour de justice. Dans l'affaire *Deurganckdok*, la Cour constitutionnelle avait en effet refusé dans deux arrêts de déférer des questions préjudicielles à la Cour de justice, au motif que les questions d'interprétation soulevées étaient étrangères aux directives invoquées,<sup>96</sup> qu'elles concernaient davantage une affaire à porter devant la Commission et qu'elles avaient pour but d'étendre l'objet de l'affaire par rapport aux requêtes initiales.<sup>97</sup> Ces motifs étant liés à l'exception relative au défaut de pertinence, la Cour européenne des droits de l'homme a jugé que l'article 6 de la CEDH n'avait pas été violé en l'espèce.<sup>98</sup>

**23.** En outre, contrairement au *Bundesverfassungsgericht* et à certaines autres cours constitutionnelles<sup>99</sup>, la Cour constitutionnelle belge n'a pas elle-même la compétence de vérifier si un juge a refusé à juste titre ou non d'interroger la Cour de justice, ce qui s'explique par le fait qu'elle ne connaît pas de procédure comme la *Verfassungsbeschwerde*.

### C. Délai

**24.** Un des inconvénients du dialogue préjudiciel est la perte de temps considérable qu'il entraîne, et que les parties au litige originaire n'avaient dans la plupart des cas pas escompté. Aucun problème ne se pose du point de vue de l'article 6 de la CEDH, étant donné que la Cour européenne des droits de l'homme ne prend pas en compte la procédure préjudicielle devant la Cour de justice pour apprécier le délai raisonnable d'une procédure devant les

<sup>91</sup> V. pour un exemple suédois, M. BROBERG et N. FENGER, *o.c.*, 270-271.

<sup>92</sup> CJUE 30 septembre 2003, *Köbler*, C- 224/01.

<sup>93</sup> CEDH 22 juin 2000, *Coëme e.a. c. Belgique*, §§ 114-115 (en ce qui concerne le refus de poser une question préjudicielle de la part de la Cour de cassation à la Cour constitutionnelle) ; CEDH (déc.), 13 février 2007, *John c. Allemagne*.

<sup>94</sup> CEDH, 20 septembre 2011, *Ullens de Schooten et Rezabek c. Belgique*, § 62 (en ce qui concerne le refus de la Cour de cassation et du Conseil d'Etat de poser une question préjudicielle à la Cour de justice).

<sup>95</sup> CEDH 8 avril 2014, *Dhahbi c. Italie*, §§ 31-34.

<sup>96</sup> Directives 79/409/CEE (directive concernant la conservation des oiseaux sauvages) et 92/43/CEE (directive concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages).

<sup>97</sup> C.C. n° 94/2003, 2 juillet 2003 (déjà mentionné : V. n° 16); C.C. n° 151/2003, 26 novembre 2003.

<sup>98</sup> CEDH (déc.), 10 avril 2012, *Vergauwen e.a. c. Belgique*, §§ 87-92.

<sup>99</sup> V. M. BROBERG et N. FENGER, *o.c.*, 267-269.

juridictions nationales.<sup>100</sup> Du point de vue du droit interne, il n'y a aucun problème non plus, puisque la durée maximale de 12 mois, qui est imposée par l'article 109 de la loi spéciale sur la Cour constitutionnelle, n'est qu'un délai d'ordre. Il y a néanmoins lieu de constater qu'un dialogue préjudiciel avec la Cour de justice peut allonger considérablement la durée d'une procédure constitutionnelle.

**25.** Dans la colonne « *délai en mois* » du tableau en annexe, une distinction est faite entre « *durée* » et « *retard* ». La première ligne indique le nombre de mois pour rendre l'arrêt de renvoi préjudiciel, pour recevoir l'arrêt de réponse et pour rendre l'arrêt final. Le cumul de ces étapes procédurales représente la durée qui figure sur la deuxième ligne de cette colonne, même si le fait d'arrondir et de ne pas comptabiliser, dans les étapes procédurales, le temps perdu en raison de l'envoi par la poste de la question préjudicielle ont pour effet que cette durée totale ne correspond pas toujours à la somme des étapes procédurales. Dans la troisième ligne de cette colonne, le retard est calculé : il s'agit du temps qui s'est écoulé entre le prononcé de l'arrêt de renvoi et le prononcé de l'arrêt final. Il constitue de ce fait le reflet le plus correct du temps « perdu » à la suite des dialogues préjudiciels avec la Cour de justice.

**26.** Il convient de constater en premier lieu que les arrêts par lesquels la Cour constitutionnelle pose des questions préjudicielles interviennent souvent au-delà du délai de 12 mois. En moyenne, 13 mois s'écoulent entre la réception à la Cour constitutionnelle d'un recours en annulation ou d'une question préjudicielle et le prononcé de l'arrêt de renvoi préjudiciel. Le délai de 12 mois a été dépassé dans le cadre de 13 des 26 dialogues qui se sont tenus jusqu'à présent<sup>101</sup>, les records étant un délai de 18 mois dans l'affaire *Bressol*<sup>102</sup> et un délai de 22 mois dans l'affaire *Arco*.<sup>103</sup> Le nombre proportionnellement élevé de dépassement du délai dans les arrêts qui posent des questions préjudicielles à la Cour de justice montre probablement qu'il s'agissait dans ces cas de dossiers complexes et sensibles, comme c'est plus souvent le cas dans des affaires mettant en cause à la fois des dispositions constitutionnelles et des dispositions du droit de l'Union européenne.

Il faut toutefois remarquer que, ces dernières années, les arrêts de renvoi préjudiciel ont été rendus plus rapidement : dans les 11 arrêts de renvoi rendus à partir de 2012, le délai de 12 mois n'a été dépassé que trois fois. Cette situation résulte du fait que la Cour constitutionnelle s'habitue de plus en plus au renvoi de questions préjudicielles, de sorte que cette éventualité peut être prise en compte dès les premières phases du traitement interne d'une affaire.

**27.** La durée de l'examen devant la Cour de justice n'est pas calculée à partir du moment où la Cour constitutionnelle rend son arrêt de renvoi mais à partir du moment où la Cour de justice reçoit cet arrêt par la poste. La différence ne s'élève pourtant jamais à plus d'un mois.

<sup>100</sup> CEDH 26 février 1998, *Pafitis e.a. c. Grèce*, § 95; CEDH 24 avril 2008, *Mathy c. Belgique*, § 28.

<sup>101</sup> Les affaires dans lesquelles le tableau indique qu'il a fallu 12 mois pour rendre l'arrêt de renvoi alors qu'en réalité ce délai a été dépassé avec quelques jours, sont les dialogues n<sup>os</sup> 9, 20 et 24.

<sup>102</sup> Dialogue n<sup>o</sup> 6. Dans cette affaire, deux séries de recours en annulation ont été introduits. Les premiers recours ont été introduits le 9 août 2006 et les derniers recours le 13 décembre 2006. Il s'agissait donc d'un délai de 18 mois pour les premiers requérants et d'un délai de 14 mois pour les derniers requérants. V. aussi *infra*, n<sup>o</sup> 35.

<sup>103</sup> Dialogue n<sup>o</sup> 26. Dans cette affaire, la Cour constitutionnelle a joint plusieurs questions préjudicielles posées par le Conseil d'Etat. Pour les premières questions préjudicielles, le délai était 22 mois et pour les dernières questions préjudicielles, le délai était 12 mois et 12 jours.



Dans les 22 affaires qui se sont terminées jusqu'à présent par un arrêt<sup>104</sup> de la Cour de justice, l'examen a duré en moyenne 20 mois, avec comme record une affaire qui n'a pris que 13 mois<sup>105</sup> et une affaire qui a nécessité 26 mois, à nouveau l'affaire *Bressol*.<sup>106</sup> Les affaires de longue durée se sont produites entre 2007 et 2013, alors que les arrêts de la Cour de justice depuis 2014 ont été rendus en moyenne après 17 mois.

**28.** La Cour constitutionnelle n'attend pas jusqu'à l'arrêt de la Cour de justice lui soit transmis par la poste mais elle reprend l'examen de l'affaire dès que l'arrêt de la Cour de justice est rendu et disponible sur le site Internet de cette Cour. La Cour constitutionnelle rouvre néanmoins toujours les débats pour permettre aux parties de se prononcer sur l'incidence de l'arrêt de la Cour de justice.

En ce qui concerne les 23 dialogues préjudiciels qui ont été clôturés au moment de cette étude, la Cour constitutionnelle a rendu en moyenne son arrêt final 6 mois après l'arrêt de la Cour de justice. En guise d'exception, 6 arrêts ont été rendu après 4 mois<sup>107</sup> et un seul arrêt n'a été rendu que 14 mois après l'arrêt de la Cour de justice, à nouveau dans l'affaire *Bressol*.<sup>108</sup>

**29.** Il résulte de ce qui précède que les affaires dans lesquelles la Cour constitutionnelle soumet des questions préjudicielles à la Cour de justice durent en moyenne 38 mois. Si les deux affaires dans lesquelles la Cour de justice a rendu une ordonnance<sup>109</sup> ne sont pas comptabilisées, cette durée s'élève à 39 mois en moyenne, un délai dont les parties requérantes ou les parties devant le juge *a quo* n'avaient vraisemblablement pas tenu compte. Parmi les affaires qui ont été clôturées par un arrêt de la Cour de justice, les exceptions à cette durée sont des affaires qui ont nécessité au total 29 et 30 mois<sup>110</sup> pour les plus rapides et 49 et 58 mois pour les plus lentes<sup>111</sup>.

**30.** Le principal chiffre permettant de calculer la durée réelle d'un dialogue préjudiciel est toutefois le retard. Dans les 23 dialogues préjudiciels qui ont été clôturés jusqu'à présent, ce retard s'élevait en moyenne à 25 mois. Si l'on excepte les affaires dans lesquelles la Cour de justice a répondu par une ordonnance<sup>112</sup>, un dialogue préjudiciel dure 26 mois en moyenne. Les records dans les affaires ayant été jugées par un arrêt de la Cour de justice sont, d'une part, un retard de 18 et 19 mois<sup>113</sup> et, d'autre part, un retard de 33 et même de 40 mois.<sup>114</sup>

**31.** Même si, eu égard à l'obligation juridique de poser une question préjudicielle à la Cour de justice, il faut accepter cette perte de temps, cette dernière peut toutefois avoir pour effet que la décision finale a perdu presque tout son intérêt pour le requérant initial. C'est ainsi que

<sup>104</sup> V. le dialogue n° 2 (la Cour de justice n'utilise pas un arrêt mais une ordonnance dans laquelle elle rappelle la jurisprudence antérieure) et le dialogue n° 20 (la Cour de justice raye l'affaire du rôle après avoir déjà jugé dans une affaire parallèle ayant pour objet un recours en manquement parce que la Belgique a instauré un régime établissant une imposition discriminatoire des intérêts payés par les banques non-résidentes). La durée de ces affaires était respectivement 10 et 5 mois.

<sup>105</sup> Dialogue n° 18.

<sup>106</sup> Dialogue n° 6.

<sup>107</sup> V. les dialogues n°s 2, 7, 8, 9, 11 et 21.

<sup>108</sup> Dialogue n° 6.

<sup>109</sup> V. les dialogues n°s 2 et 20. La durée totale était respectivement 31 et 23 mois.

<sup>110</sup> V. le dialogue n° 22 dans le premier cas et le dialogue n° 18 dans le second cas.

<sup>111</sup> V. le dialogue n° 5 dans le premier cas et n° 6 dans le second cas.

<sup>112</sup> Un retard de 16 mois dans le dialogue n° 2 et de 11 mois dans le dialogue n° 20.

<sup>113</sup> Respectivement pour les dialogues n°s 18 et 9.

<sup>114</sup> Respectivement pour les dialogues n°s 5 et 6.

l'affaire *Bressol* a duré 58 mois en totalité, alors qu'elle traitait de l'accès à l'enseignement supérieur dans une formation qui ne nécessitait que 4 années académiques (V. *infra*, n° 35). Dans de telles affaires, la faculté pour la Cour constitutionnelle d'adopter des mesures provisoires<sup>115</sup> n'est pas dénuée d'importance.

La durée totale d'une affaire est encore plus longue lorsque les questions préjudicielles qui sont posées par la Cour constitutionnelle apparaissent dans des affaires dans lesquelles la Cour a été elle-même saisie par des questions préjudicielles (V. *supra* n° 9). Dans ce cas, la durée totale de l'affaire traitée devant la Cour constitutionnelle doit être considérée comme un retard dans l'affaire devant le juge *a quo*. On peut se demander dans ce cas – un aspect que la Cour européenne des droits de l'homme n'a pas encore apprécié – si les dialogues préjudiciels consécutifs n'entraînent pas un problème quant au délai raisonnable, dès lors que le juge avait la faculté ou l'obligation de poser des questions préjudicielles parallèles ou d'interroger<sup>116</sup> la seule Cour de justice. Par ailleurs, le juge « *peut, même d'office, prendre les mesures provisoires nécessaires notamment afin d'assurer la protection des droits conférés par l'ordre juridique de l'Union européenne* ». <sup>117</sup>

### 3. Mise en œuvre des arrêts de réponse

**32.** Après réception de l'arrêt de réponse de la Cour de justice, le juge *a quo* ainsi que tous les juges nationaux qui traitent ultérieurement la même affaire sont tenus de se conformer à la réponse de la Cour de justice<sup>118</sup>, sous peine d'une éventuelle procédure de manquement et du risque éventuel d'engager la responsabilité de l'État en raison d'une faute du juge statuant en dernier ressort.<sup>119</sup> La Cour constitutionnelle se conforme toujours à l'arrêt de réponse de la Cour de justice. Il y a lieu de faire une distinction entre les réponses à des questions d'interprétation et les réponses à des questions de validité.

**33.** Dans le tableau en annexe, la colonne « *CJUE* » indique, pour chaque question d'interprétation, si la Cour de justice conclut à une interprétation problématique ou non problématique. L'*interprétation problématique* implique que la Cour de justice interprète le champ d'application ou le contenu d'une norme de droit européen primaire ou dérivé de telle manière que la norme législative contrôlée par la Cour constitutionnelle est probablement – car souvent la Cour constitutionnelle doit encore effectuer ce contrôle – incompatible avec cette interprétation. Dans les 21 arrêts relatifs à des questions d'interprétation (V. *supra*, n° 11), la Cour de justice a conclu jusqu'à présent à 9 reprises à une interprétation problématique.<sup>120</sup> À la suite de ces affaires, la Cour constitutionnelle a conclu en règle générale à l'annulation ou à la violation, selon le cas, sauf s'il était possible de trouver une interprétation conforme à la Constitution.<sup>121</sup>

La Cour de justice a conclu dans 9 arrêts à une *interprétation non problématique*,<sup>122</sup> en d'autres termes à une interprétation qui permet que le champ d'application ou le contenu du

<sup>115</sup> CJUE 19 juin 1990, *Factortame e.a.*, C-213/89; expressément C.C. n° 96/2010, 29 juillet 2010, B.29.

<sup>116</sup> Si l'article 26, § 4, de la loi spéciale sur la Cour constitutionnelle ne s'applique pas.

<sup>117</sup> Article 30, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, inséré par la loi spéciale du 4 avril 2014. Cette nouvelle disposition donne exécution à l'arrêt *Melki et Abdeli* de la Cour de justice du 22 juin 2010, C-188/10 et C-189/10.

<sup>118</sup> CJUE 5 octobre 2010, *Elchinov*, C-173/09, points 29-30.

<sup>119</sup> V. M. BROBERG et N. FENGER, *o.c.*, 442-449.

<sup>120</sup> V. les dialogues n<sup>os</sup> 5, 6, 7, 9, 10, 11, 13, 14 et 21.

<sup>121</sup> V. le dialogue n° 9.

<sup>122</sup> V. les dialogues n<sup>os</sup> 1, 2, 12, 15, 17, 18, 22, 23 et 24.

droit de l'Union européenne n' invalide pas la norme législative contrôlée par la Cour constitutionnelle. Dans de tels cas, la Cour constitutionnelle rejette généralement le recours en annulation ou déclare, en réponse à la question préjudicielle, que la norme législative ne viole pas une norme juridique supérieure. Néanmoins, il est possible que, malgré la réponse de la Cour de justice, la Cour constitutionnelle constate une violation de la Constitution, par exemple dans les affaires dans lesquelles la Cour de justice a jugé que le législateur disposait d'une certaine marge de manœuvre.<sup>123</sup> Dans de telles affaires, la Cour constitutionnelle doit veiller à ce que l'annulation n'ait pas pour effet qu'une norme de droit européen dérivé ne soit plus transposée.<sup>124</sup>

Il est arrivé une fois que la réponse de la Cour de justice soit formulée en des termes tellement généraux qu'il n'est pas possible de voir clairement s'il s'agit d'une interprétation problématique ou non problématique. Une telle interprétation laisse toutes les options ouvertes au juge *a quo*.<sup>125</sup>

S'agissant des questions d'interprétation, il y a encore lieu de noter deux cas particuliers. Dans l'affaire dans laquelle la Cour constitutionnelle a posé des questions préjudicielles à propos de dispositions qui ne relevaient pas du champ d'application du droit de l'Union européenne, la mise en œuvre ultérieure de cet arrêt n'était naturellement pas nécessaire et la Cour constitutionnelle pouvait effectuer son contrôle au regard des articles 10 et 11 de la Constitution.<sup>126</sup> Dans l'affaire dans laquelle la Cour de justice a rayé l'affaire du rôle parce qu'elle avait condamné la Belgique dans une procédure en manquement achevée antérieurement, la Cour constitutionnelle a mis en œuvre cet arrêt de condamnation.<sup>127</sup>

**34.** Dans les 7 arrêts où la Cour de justice s'est prononcée jusqu'à présent sur des questions préjudicielles de validité posées par la Cour constitutionnelle, la Cour de justice a décidé à trois reprises que la disposition de la directive en question était valide<sup>128</sup> et à une occasion que la disposition de la directive concernée était invalide.<sup>129</sup> Par ailleurs, dans deux arrêts, la question de validité n'a pas été examinée parce que ces questions étaient subsidiaires à des questions d'interprétation, et la Cour de justice avait choisi l'interprétation qui ne faisait pas apparaître de problèmes de validité.<sup>130</sup> Dans un autre cas, la Cour de justice a constaté que la décision de renvoi n'indiquait ou n'expliquait pas « *les éléments de fait ou de droit qui pourraient caractériser une violation du principe de l'égalité [...], ni [...] les raisons qui l'ont conduite à s'interroger sur la validité des articles 9 et 13, paragraphe 1, sous b), de la directive. Dans ces conditions, la Cour ne dispose pas des éléments de fait et [...] de droit nécessaires pour répondre de façon utile à la question qui lui est posée* ». <sup>131</sup>

<sup>123</sup> V. le dialogue n° 18.

<sup>124</sup> V. par exemple C.C n° 33/2011, 2 mars 2011, B.11; C.C. n° 76/2012, 14 juin 2012, B.12; C.C. n° 67/2014, 24 avril 2014, B.6.3. Dans de tels cas, la Cour a jusqu'à présent utilisé sa compétence de maintenir temporairement les effets de la disposition annulée et de fixer une date avant laquelle le législateur compétent doit de nouveau légiférer. L'interdiction de maintenir les effets, dérogée par la Cour de justice dans ses arrêts *Filipiak* et *Winner-Wetten* (V. *infra*, n° 40), ne s'applique en effet pas dans de tels cas.

<sup>125</sup> V. le dialogue n° 16.

<sup>126</sup> V. le dialogue n° 19.

<sup>127</sup> V. le dialogue n° 20, avec renvoi à l'arrêt CJUE du 6 juin 2013, *Commission c. Belgique*, C-383/10.

<sup>128</sup> V. les dialogues n°s 3, 4 et 24.

<sup>129</sup> V. le dialogue n° 8 et *infra*, n° 40.

<sup>130</sup> V. les dialogues n°s 9 et 18. V. déjà *supra*, n° 11.

<sup>131</sup> CJUE 11 juin 2015, *Base Company & Mobistar*, C-1/14. V. le dialogue n° 23.

Dans le premier cas dans lequel la Cour de justice a confirmé la validité de la directive, la Cour constitutionnelle a mis en œuvre cette décision en concluant à une non-violation.<sup>132</sup> Dans le second cas, elle a conclu à la violation sur la base d'autres motifs.<sup>133</sup> Dans l'affaire dans laquelle la Cour de justice a conclu à l'invalidité de la disposition, la Cour constitutionnelle a annulé la disposition de transposition sur la base des mêmes motifs.<sup>134</sup> Dans les deux affaires dans lesquelles la Cour de justice a opté pour une interprétation évacuant ainsi la question de validité subsidiaire, la Cour constitutionnelle s'est ralliée à cette interprétation dans son arrêt final.<sup>135</sup>

**35.** La doctrine cite toutefois deux cas dans lesquels la Cour constitutionnelle aurait méconnu un arrêt de réponse de la Cour de justice. Un examen attentif montre que c'est moins le cas que l'apparence à première vue.

Le premier cas concerne la directive sur le blanchiment d'argent.<sup>136</sup> Afin de transposer cette directive, le législateur belge a étendu aux avocats l'obligation d'information relative aux transactions suspectes. Certains Ordres des barreaux soutenaient devant la Cour constitutionnelle que cette obligation était contraire aux principes du secret professionnel et de l'indépendance de l'avocat et de la confidentialité qui régit la concertation entre l'avocat et son client. Conformément à la jurisprudence *Foto-Frost*, la Cour constitutionnelle a renvoyé cette question à la Cour de justice, en ne mentionnant toutefois que l'article 6 de la CEDH comme norme de référence, alors que les parties requérantes avaient également invoqué la violation de l'article 8 de la CEDH.<sup>137</sup> La Cour de justice n'a constaté aucune violation.<sup>138</sup> Dans son arrêt final, la Cour constitutionnelle a néanmoins imposé certaines interprétations conformes à la Convention, fût-ce sur la base d'un contrôle effectué aussi au regard de l'article 8 de la CEDH.<sup>139</sup> D'après un auteur, la Cour constitutionnelle est allée plus loin que la Cour de justice.<sup>140</sup> En réalité, la Cour constitutionnelle a suivi la décision de la Cour de justice relative à l'article 6 de la CEDH, mais elle a en plus, comme l'a suggéré l'avocat général POIARES MADURO dans ses conclusions, associé l'article 8 de la CEDH, lu en combinaison avec l'article 22 de la Constitution, à l'examen de la loi de transposition.

Le second cas<sup>141</sup> ne constitue sans doute pas un problème mais davantage une application correcte du *dialogue judiciaire*. La Communauté française avait imposé un *numerus clausus* pour l'accès à certains cursus (para)médicaux d'établissements de l'enseignement supérieur, les critères d'accès étant manifestement plus défavorables pour les étudiants étrangers. Afin

<sup>132</sup> V. le dialogue n° 3 et *infra*, n° 41.

<sup>133</sup> V. le dialogue n° 4 et *infra*, n° 35.

<sup>134</sup> V. le dialogue n° 8 et *infra*, n° 40.

<sup>135</sup> V. les dialogues n°s 9 et 13.

<sup>136</sup> Directive 2001/97/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 décembre 2001 modifiant la directive 91/308/CEE du Conseil du 10 juin 1991 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux. V. le dialogue n° 4.

<sup>137</sup> C.C. n° 126/2005, 13 juillet 2005, A.4.2, A.6.3 et A.7.2.

<sup>138</sup> CJUE 26 juin 2007, *Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a.*, C-305/05.

<sup>139</sup> C.C. n° 10/2008, 23 janvier 2008. La Cour a jugé que les informations connues de l'avocat à l'occasion de l'exercice des activités essentielles de sa profession, à savoir l'assistance et la défense en justice du client et le conseil juridique, même en dehors de toute procédure judiciaire, demeurent couvertes par le secret professionnel. Ce n'est que lorsque l'avocat exerce une activité en dehors du cadre précité qu'il peut être soumis à l'obligation de communication aux autorités des informations dont il a connaissance et, même dans ce cas, cette communication doit toujours intervenir par l'intermédiaire du bâtonnier (B.9.6, B.10 et B.14.4).

<sup>140</sup> E. CLOOTS, "Germs of pluralist judicial adjudication: Advocaten voor de Wereld and other references from the Belgian Constitutional Court", *CMLR* 2010, 666-667.

<sup>141</sup> V. le dialogue n° 6.

de justifier la mesure, la Communauté française invoquait le coût trop élevé de telles formations et l'afflux d'étudiants de la France. S'estimant préjudiciés par ces critères, un certain nombre d'étudiants potentiels, nationaux et étrangers, ont introduit des recours en annulation contre ce décret. En réponse aux questions préjudicielles posées par la Cour constitutionnelle<sup>142</sup>, la Cour de justice a estimé que la crainte d'une charge excessive pour le financement de l'enseignement supérieur ne peut justifier l'inégalité de traitement entre étudiants sur la base de la nationalité et que seule la protection de la santé publique pourrait constituer une justification. La Cour de justice a confié le soin à la Cour constitutionnelle de vérifier, à l'aide de données chiffrées et sur la base des indications de la Cour de justice, si la santé publique était effectivement compromise.<sup>143</sup> Au lieu de procéder immédiatement à ce contrôle, la Cour constitutionnelle critique d'abord le fait que la Cour de justice n'avait pas suffisamment tenu compte des inconvénients financiers, alors même qu'elle avait précisé dans son arrêt de renvoi que l'afflux considérable d'étudiants français menaçait effectivement d'obérer les finances publiques. La Cour constitutionnelle regrette explicitement qu'à la suite de l'arrêt de réponse, les petits États membres ne puissent pas s'armer contre les effets de la politique relative à l'enseignement d'un grand État membre qui partage la même langue.<sup>144</sup> Ensuite, la Cour a appliqué correctement l'arrêt de réponse : elle a examiné si la protection de la santé publique justifiait, pour chaque formation en cause, les dispositions attaquées. La Cour constitutionnelle n'a donc pas méconnu l'arrêt de la Cour de justice, mais elle a poursuivi de manière indirecte le dialogue.

**36.** Enfin, il faut ajouter que la Cour constitutionnelle n'a pas encore jugé qu'une disposition de droit européen dérivé est contraire à la Constitution belge (V. aussi *supra*, n° 11 et *infra*, n° 39).

#### 4. Intérêt de l'attitude de la Cour constitutionnelle

**37.** Le dialogue de la Cour constitutionnelle avec la Cour de justice présente plusieurs avantages, tant pour l'ordre juridique interne que pour l'ordre juridique européen.

**38.** En ce qui concerne la diffusion du droit de l'Union européenne dans l'ordre juridique belge, la procédure constitutionnelle procure plusieurs avantages, puisque l'autorité de la chose jugée des arrêts de la Cour constitutionnelle offre une protection renforcée contre le législateur. Une annulation, ayant des effets *ex tunc* et *erga omnes*, a comme conséquence que la disposition annulée ne *peut* plus être appliquée. Un arrêt rendu sur question préjudicielle a une autorité renforcée de la chose jugée *inter partes* : un tel arrêt lie la juridiction qui a posé la question préjudicielle ainsi que toute autre juridiction appelée à statuer dans la même affaire<sup>145</sup> et même toute juridiction appelée à se prononcer dans d'autres affaires ayant un même objet.<sup>146</sup> En outre, un nouveau délai de 6 mois s'ouvre après la publication d'un arrêt préjudiciel dans lequel toute personne justifiant d'un intérêt peut poursuivre l'annulation de la disposition législative en cause.<sup>147</sup> Ainsi, le droit européen dérivé peut avoir, au

<sup>142</sup> C.C. n° 12/2008, 14 février 2008.

<sup>143</sup> CJUE 13 avril 2010, *Bressol et Chaverot e.a.*, C-73/08.

<sup>144</sup> C.C. n° 89/2011, 31 mai 2011, B.4.5. Pour ce considérant, la Cour s'est appuyée sur le point 151 des conclusions de l'avocat général SHARPSTON, qui a écrit que l'Union européenne ne doit pas « ignorer les problèmes très réels des États membres qui accueillent un grand nombre d'étudiants d'autres États membres », et qu'il « incombe à l'État membre hôte et à l'État membre d'origine de négocier activement une solution ».

<sup>145</sup> Article 28 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle.

<sup>146</sup> Article 26, § 2, alinéa 2, 2°, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle.

<sup>147</sup> Article 4, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle.

contentieux préjudiciel, une diffusion plus large que ce que requiert la Cour de justice : eu égard au caractère abstrait du contrôle et au fait que les articles 10 et 11 de la Constitution sont les normes de référence en l'espèce, des particuliers peuvent également se prévaloir à l'encontre d'autres particuliers de dispositions d'une directive non transposée<sup>148</sup>, alors que la Cour de justice n'exige en principe une telle opposabilité qu'à l'égard des pouvoirs publics.<sup>149</sup>

**39.** Le dialogue préjudiciel permet à la Cour constitutionnelle d'indiquer à la Cour de justice certaines caractéristiques du droit constitutionnel belge, telles que le fédéralisme belge, même si la Cour de justice n'en tient pas nécessairement compte dans ses arrêts de réponse.

Dans l'affaire relative à l'assurance soins flamande, le point de savoir était si la Communauté flamande pouvait prévoir une aide et des services non médicaux pour des personnes ayant une capacité réduite d'autonomie et, notamment, si elle pouvait limiter ces avantages aux personnes domiciliées en Flandre. La Cour constitutionnelle a souligné dans son arrêt de renvoi l'importance de la répartition exclusive des compétences territoriales, qui implique que toute relation ou situation concrète soit réglée par un seul législateur et que la Cour doit vérifier si le critère de localisation d'une norme législative n'excède pas les compétences matérielles et territoriales du législateur concerné.<sup>150</sup>

La Cour de justice a souligné qu'elle ne se prononce pas sur des situations purement internes et qu'elle ne le ferait pas davantage par le détour de la citoyenneté de l'Union. Elle a ajouté immédiatement qu'il ne s'agit pas d'une situation interne si des personnes résidant dans une entité fédérée (par exemple dans la Région wallonne) et ayant fait usage de leur droit de libre circulation, travaillent dans une autre entité fédérée (en l'espèce en Flandre ou en Bruxelles-Capitale). Le fait qu'en vertu des règles fondamentales du fédéralisme belge, la Communauté flamande n'est pas compétente à l'égard des personnes qui n'habitent pas en Flandre n'a aucune importance à cet égard, étant donné que les États membres ne peuvent exciper de dispositions, pratiques ou situations de son ordre juridique interne, y compris celles découlant de l'organisation constitutionnelle, pour justifier l'inobservation des obligations résultant du droit de l'Union européenne. Tant en ce qui concerne cette catégorie de personnes qu'en ce qui concerne les ressortissants d'un autre État membre qui travaillent en Flandre, la Cour de justice a jugé que leur exclusion de l'assurance soins flamande, au motif qu'ils ne résidaient pas en Flandre, constituait une entrave injustifiée à la libre circulation des personnes.<sup>151</sup>

<sup>148</sup> Dans son arrêt n° 55/2011 du 6 avril 2011, la Cour constitutionnelle a mentionné que « *la non-transposition de la directive sur les pratiques commerciales déloyales ne peut être comblée par le juge. En effet, dans une directive qui n'a pas été transposée, les particuliers ne peuvent puiser des droits qu'à l'égard des pouvoirs publics, mais non à l'égard d'autres particuliers (CJUE, 14 juillet 1994, C-91/92, Faccini Dori, point 24)* » (B.2). Cependant, en déclarant que les articles 2, 1° et 2°, et 3, § 2, de la loi du 6 avril 2010 relative aux pratiques du marché et à la protection du consommateur violent les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce qu'ils ont pour effet que les titulaires d'une profession libérale, ainsi que les dentistes et les kinésithérapeutes, sont exclus du champ d'application de cette loi, la Cour constitutionnelle donne un effet horizontal à la directive 2005/29/CE sur les pratiques commerciales déloyales, qui a été mal transposée sur ce point par le législateur belge. Suite aux effets d'un arrêt préjudiciel de la Cour constitutionnelle, chaque juge était dès lors obligé d'appliquer la loi du 6 avril 2010 dans des affaires relatives aux professions libérales, aux dentistes et aux kinésithérapeutes, accordant ainsi une application horizontale à la directive mal transposée. Cette contradiction *prima facie* s'explique par le fait que les articles 10 et 11 de la Constitution étaient les vraies normes de référence, tandis que la directive n'était qu'une norme de référence indirecte.

<sup>149</sup> CJUE 14 juillet 1994, C-91/92, *Faccini Dori*, point 24; CJUE 7 janvier 2004, *Wells*, C-201/02, points 56 et 58; CJUE 24 janvier 2012, *Dominguez c. Centre informatique du Centre Ouest Atlantique*, C-282/10, points 37 et 42; CJUE 15 janvier 2014, *Association de médiation sociale*, C-176/12, point 38.

<sup>150</sup> C.C. n° 51/2006, 19 avril 2006, B.9.1-B.9.2. V. le dialogue n° 5.

<sup>151</sup> CJUE 1er avril 2008, *Gouvernement de la Communauté française et Gouvernement wallon contre Gouvernement flamand*, C-212/06.

Dans son arrêt final, la Cour constitutionnelle a fait la même distinction entre les situations régies par le droit de l'Union européenne et les situations purement internes. Pour la première catégorie de situations, à laquelle appartiennent les personnes qui habitent dans une entité fédérée (en l'espèce dans la région de langue française ou allemande), qui ont fait usage de leur droit à la libre circulation et qui travaillent dans une autre entité fédérée (en l'espèce dans la région de langue néerlandaise ou dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale), la Cour constitutionnelle a appliqué l'arrêt de la Cour de justice et a constaté une violation. En ce qui concerne la seconde catégorie de situations, à savoir les ressortissants belges qui n'ont pas fait usage de leur droit à la libre circulation, la Cour constitutionnelle a considéré que les articles 10 et 11 de la Constitution n'avaient pas été violés, eu égard aux spécificités de la répartition exclusive des compétences territoriales.<sup>152</sup>

L'arrêt n° 62/2016 de la Cour constitutionnelle<sup>153</sup> a admis que l'article 34 de la Constitution, qui est considéré comme la base de la primauté du droit de l'Union européenne sur la Constitution, n'autorise en aucun cas qu'il soit porté une atteinte discriminatoire à l'identité nationale ou aux valeurs fondamentales de la protection constitutionnelle, en particulier les droits fondamentaux. Cet arrêt peut ouvrir de nouvelles perspectives à cet égard. L'identité nationale de la Belgique peut avoir trait aux caractéristiques spécifiques du fédéralisme belge et de la protection des droits fondamentaux dans la Constitution belge. Toutefois, dans le cadre du *multilevel constitutionalism* et du *judicial dialogue*, il est peu probable que la Cour constitutionnelle sanctionnera des règles de droit européen, et ceci en aucun cas sans poser d'abord une question préjudicielle à la Cour de justice. Mais, dans son dialogue avec la Cour de justice, la Cour constitutionnelle pourrait mentionner et même insister sur certaines caractéristiques du droit constitutionnel belge, pour que la Cour de justice puisse en tenir compte.

**40.** Le dialogue préjudiciel entre la Cour constitutionnelle et la Cour de justice contribue au développement du droit européen lui-même. L'affaire *Test-Achats* en constitue une illustration importante.<sup>154</sup>

Le législateur a fait usage de la faculté de dérogation offerte par une directive<sup>155</sup> de demander aux hommes une prime plus élevée d'assurance-vie, au motif que les femmes ont, en moyenne, une espérance de vie légèrement supérieure. Saisie par la Cour constitutionnelle,<sup>156</sup> la Cour de justice a jugé que la possibilité prévue par la directive était invalide, étant contraire aux articles 21 et 23 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, qui interdisent toute discrimination fondée sur le sexe et qui garantissent l'égalité entre les femmes et les hommes dans tous les domaines.<sup>157</sup> La Cour de justice a ainsi précisé qu'une distinction entre hommes et femmes est difficilement compatible avec le principe d'égalité, même dans des situations où il existe des différences objectives entre eux. La Cour constitutionnelle a annulé par la suite la loi de transposition pour violation des articles 10, 11

<sup>152</sup> C.C. n° 11/2009, 21 janvier 2009.

<sup>153</sup> C.C. n° 62/2016, 28 avril 2016, B.8.7. V. déjà *supra*, n° 11.

<sup>154</sup> V. le dialogue n° 8.

<sup>155</sup> Directive 2004/113/CE du Conseil du 13 décembre 2004 mettant en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans l'accès à des biens et services et la fourniture de biens et services.

<sup>156</sup> C.C. n° 103/2009, 18 juin 2009.

<sup>157</sup> CJUE 1er mars 2011, *Association belge des Consommateurs Test-Achats e.a.*, C-236/09, points 30-34 (à partir du 21 décembre 2012).

et 11 *bis* de la Constitution, combinés avec notamment les articles 21 et 23 de la Charte, après avoir cité intégralement l'argumentation développée par la Cour de justice.<sup>158</sup>

Comme la Cour de justice, la Cour constitutionnelle a maintenu les effets de la loi annulée jusqu'au 21 décembre 2012 au plus tard. La jurisprudence *Filipiak* et *Winner-Wetten* de la Cour de justice<sup>159</sup> interdit à une cour constitutionnelle de maintenir les effets des dispositions qui sont contraires au droit de l'Union européenne. Étant donné que cette jurisprudence est fondée sur l'application uniforme du droit de l'Union, le maintien des effets est en l'espèce conforme à la raison d'être de cette jurisprudence.

**41.** Le dialogue de la Cour constitutionnelle belge avec la Cour de justice est dans la plupart des cas pertinent pour d'autres États membres. C'est ainsi que la Cour constitutionnelle a posé à deux reprises des questions préjudicielles relatives à la validité de la décision-cadre sur le mandat d'arrêt européen.<sup>160</sup> Plusieurs cours constitutionnelles se sont prononcées sur la constitutionnalité de (la transposition de) la décision-cadre. Ce n'est qu'ultérieurement que la Cour de justice a eu l'occasion, dans l'affaire qui lui avait été soumise par la Cour constitutionnelle belge, de juger de la validité de la décision-cadre.<sup>161</sup>

Outre une question sur la procédure d'adoption des décisions-cadres, la Cour constitutionnelle entendait surtout savoir si la décision-cadre était compatible avec le principe de légalité en matière pénale et avec le principe d'égalité et de non-discrimination, dans la mesure où elle supprimait le contrôle de la double incrimination pour 32 catégories d'infractions.<sup>162</sup> Étant donné que ces infractions sont définies dans le droit de l'État membre d'émission, lequel doit respecter le principe de légalité en matière pénale et que les catégories d'infractions concernées font partie de celles dont la gravité justifie que le contrôle de la double incrimination ne soit pas exigé, la Cour de justice a jugé que la décision-cadre était valide.<sup>163</sup>

La Cour constitutionnelle s'est conformée à l'arrêt de réponse de la Cour de justice en rejetant le recours en annulation contre la loi de transposition. Selon la Cour, « *la motivation de l'arrêt de la Cour de justice concernant la décision-cadre 2002/584/JAI vaut également mutatis mutandis à l'égard de la loi du 19 décembre 2003 qui met en œuvre en droit belge la décision-cadre précitée* ». <sup>164</sup> Elle a toutefois précisé que le juge, en tenant compte des circonstances concrètes de chaque situation, doit refuser l'exécution d'un mandat d'arrêt européen s'il y a des raisons sérieuses de croire que l'exécution du mandat aurait pour effet de porter atteinte aux droits fondamentaux de la personne concernée.<sup>165</sup>

Même après ce dialogue préjudiciel, le mandat d'arrêt européen reste une source de conflits constitutionnels, comme l'illustre d'ailleurs le fait que cette décision-cadre a donné lieu à la première question préjudicielle tant du Conseil constitutionnel français que du *Tribunal Constitucional* espagnol (V. *supra*, n° 7).

<sup>158</sup> C.C. n° 116/2011, 30 juin 2011.

<sup>159</sup> CJUE 19 novembre 2009, *Filipiak*, C-314/08; CJUE 8 septembre 2010, *Winner-Wetten*, C-409/06.

<sup>160</sup> V. les dialogues n°s 3 et 9.

<sup>161</sup> D. SARMIENTO, "European Union: The European Arrest Warrant and the quest for constitutional coherence", *J-Con* 2008, 171-183.

<sup>162</sup> C.C. n° 124/2005, 13 juillet 2005.

<sup>163</sup> CJUE 3 mai 2007, *Advocaten voor de Wereld VZW*, C-303/05.

<sup>164</sup> C.C. n° 128/2007, 10 octobre 2007, B.16.

<sup>165</sup> *Ibid.*, B.20.



**42.** Certaines affaires démontrent que la Cour constitutionnelle engage également le dialogue avec la Cour de justice lorsque la matière est politiquement sensible.

Le décret DAR est un bon exemple.<sup>166</sup> D'une part, ce décret permettait au législateur décentral wallon, dans le cadre d'un plan important de relance économique, de délivrer des permis d'urbanisme et d'environnement relatifs à certaines catégories de travaux publics au terme d'une procédure *sui generis*. D'autre part, ce décret ratifiait des permis déjà octroyés. La Cour constitutionnelle a relevé qu'en raison de la valeur législative, ces décrets rendaient le Conseil d'État incompétent pour exercer son contrôle à l'égard de ces permis. La Cour a interrogé la Cour de justice pour savoir si les procédures étaient compatibles avec la Convention d'Aarhus et la directive Aarhus<sup>167</sup>, dès lors que le seul contrôle juridictionnel des permis était un contrôle de constitutionnalité effectué par la Cour constitutionnelle, laquelle, en vertu d'une jurisprudence constante, n'exerce pas en règle un contrôle de l'adoption correcte de dispositions législatives.<sup>168</sup> La Cour de justice a fixé les critères à l'aide desquels la Cour constitutionnelle devait examiner si les permis relevaient du champ d'application de la Convention d'Aarhus et de la directive Aarhus et elle a ajouté que, dans l'affirmative, un large accès à la justice est nécessaire.<sup>169</sup> À l'aide des critères développés par la Cour de justice, la Cour constitutionnelle a jugé que les permis visés dans le décret DAR tombaient en effet dans le champ d'application des normes de droit européen et elle a annulé en grande partie ce décret.<sup>170</sup>

L'affaire relative à un chapitre d'un décret flamand, intitulé « Habiter dans sa propre région » était aussi un dossier politiquement sensible.<sup>171</sup> Le décret prévoyait que, dans certaines communes, les parcelles situées dans une zone d'extension d'habitat, même si elles étaient vendues entre particuliers, ne pouvaient être achetées que par des personnes qui, selon une commission provinciale, pouvaient présenter « un lien suffisant » avec cette commune. Le *ratio legis* consistait à offrir aux personnes qui avaient grandi, dans les communes caractérisées par le prix élevé des terrains à bâtir – souvent à la suite d'une arrivée importante de population, comme c'est le cas dans les communes entourant Bruxelles –, la chance de continuer à y vivre. Étant donné que les étrangers, citoyens de l'Union, rencontraient plus de difficultés pour démontrer un lien avec les communes concernées, cette réglementation soulevait des questions au regard de la libre circulation des personnes et des capitaux. La Cour constitutionnelle a interrogé la Cour de justice à ce propos.<sup>172</sup> La Cour de justice a examiné tout d'abord la recevabilité de la question préjudicielle. Bien que tous les requérants devant la Cour constitutionnelle fussent des Belges et que les parcelles fussent situées en Belgique, il ne s'agissait toutefois pas d'une situation purement interne, dès lors qu'il s'agit d'un recours en annulation contre des règles qui s'appliquent à tous les citoyens de l'Union. Dans cette affaire, la Cour de justice a effectué elle-même l'examen de proportionnalité et elle a conclu à la violation du droit européen, après avoir jugé trop vagues les critères

<sup>166</sup> V. le dialogue n° 10.

<sup>167</sup> Convention d'Aarhus sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement et directive 85/337/CEE concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement.

<sup>168</sup> C.C. n° 30/2010, 30 mars 2010.

<sup>169</sup> CJUE 16 février 2012, *Marie-Noëlle Solvay e.a.*, C-182/10. V. déjà antérieurement les questions préjudicielles du Conseil d'État, CJUE 18 octobre 2011, *Boxus e.a.*, C-128/09 à C-131/09, C-134/09 et C-135/09.

<sup>170</sup> C.C. n° 144/2012, 22 novembre 2012.

<sup>171</sup> V. le dialogue n° 13.

<sup>172</sup> C.C. n° 49/2011, 6 avril 2011.

d'appréciation du « lien suffisant » avec la commune.<sup>173</sup> La Cour constitutionnelle a cité de larges extraits de cet arrêt avant d'annuler les dispositions attaquées, sans développer beaucoup d'autres motifs.<sup>174</sup>

**43.** Enfin, dans son dialogue préjudiciel, la Cour constitutionnelle attire l'attention de la Cour de justice sur les spécificités des professions juridiques, notamment celles des avocats. Après l'affaire relative à la loi sur le blanchiment d'argent (V. *supra*, n° 35), elle a à nouveau posé des questions préjudicielles sur la validité du droit européen dérivé en ce qui concerne la relation entre l'avocat et son client.<sup>175</sup> Lorsque le législateur a supprimé l'exonération de la TVA pour les avocats, les Ordres des avocats ont attaqué cette mesure, parce qu'ils craignaient l'augmentation du coût d'accès à la justice. Sur la base de l'article 47 de la Charte, de l'article 6 de la CEDH, de la Convention d'Aarhus et du principe d'égalité, la Cour constitutionnelle a demandé à la Cour de justice si l'assujettissement des avocats à la TVA ne constituait pas une restriction trop importante au droit à l'assistance d'un avocat, au principe d'égalité des armes et au droit d'accès à un juge. Elle a aussi attiré l'attention de la Cour de justice sur la situation des justiciables qui bénéficient d'une aide juridique plus ou moins gratuite et sur la circonstance que certains justiciables sont eux-mêmes assujettis à la TVA tandis que d'autres ne le sont pas.<sup>176</sup>

Ces questions préjudicielles visaient indirectement à faire revenir la Cour de justice sur sa jurisprudence antérieure. Dans le cadre d'une procédure en manquement contre la France, la Cour de justice a en effet jugé que les prestations rendues par les avocats doivent être soumises aux taux normaux, la directive sur la TVA ne permettant pas d'appliquer un taux réduit de TVA à des prestations de services fournies par des entités privées poursuivant un but lucratif sur la base de la seule appréciation du caractère de ces services.<sup>177</sup>

Dans son arrêt de réponse, la Cour de justice a maintenu son point de vue. Elle n'a pas invalidé la directive. Au contraire, elle a jugé que la protection conférée par le droit à un recours effectif et la garantie conférée par le principe d'égalité des armes ne s'étendent pas à l'assujettissement des prestations de services des avocats à la TVA, ainsi que les prestations de services effectuées par les avocats dans le cadre du régime d'aide juridictionnelle ne sont pas exonérées de la TVA.<sup>178</sup> La Cour constitutionnelle n'a pas encore rendu son arrêt final.

**44.** L'intérêt du dialogue préjudiciel entre la Cour constitutionnelle et la Cour de justice se situe donc tant au niveau national qu'au niveau européen. L'importance qu'y attache la Cour constitutionnelle s'illustre dans le fait que le site internet de la Cour consacre une section spéciale au dialogue préjudiciel avec la Cour de justice, section qui indique, par dialogue, l'arrêt de renvoi, les conclusions de l'avocat général, l'arrêt de réponse de la Cour de justice et l'arrêt final de la Cour constitutionnelle.

## 5. Explication de l'attitude de la Cour constitutionnelle

<sup>173</sup> CJUE 8 mai 2013, *Libert e.a.*, C-197/11 et C-203/11.

<sup>174</sup> C.C. n° 144/2013, 7 novembre 2013.

<sup>175</sup> V. le dialogue n° 24.

<sup>176</sup> C.C. n° 165/2014, 13 novembre 2014.

<sup>177</sup> CJUE 17 juin 2010, *Commission c. France*, C-492/08.

<sup>178</sup> CJUE 28 juillet 2016, *Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a.*, C-543/14.

**45.** Comme il est déjà mentionné, le dialogue préjudiciel avec la Cour de justice place la Cour constitutionnelle belge dans une position unique<sup>179</sup> parmi les cours constitutionnelles européennes. Cela requiert une explication.

**46.** L'existence d'obligations juridiques ne peut constituer qu'une partie de l'explication, étant donné que ces obligations s'appliquent dans la même mesure aux autres cours constitutionnelles. La primauté du droit de l'Union européenne n'explique par ailleurs pas pourquoi la Cour constitutionnelle a développé le « contrôle indirect » (V. *supra*, n° 9), car la Cour de justice n'exige pas l'annulation *ex tunc* ou la déclaration d'invalidité avec autorité renforcée de la chose jugée d'une norme législative contraire au droit européen. Mais, dès lors que la Cour constitutionnelle a ainsi étendu son contrôle, il convient d'exercer ce contrôle selon les règles du droit de l'Union européenne, y compris l'obligation de poser des questions préjudicielles.<sup>180</sup>

**47.** La primauté du droit de l'Union européenne<sup>181</sup> a pour corollaire l'éventualité que la Belgique soit condamnée par la Cour de justice sur la base d'une procédure en manquement intentée par la Commission si la législation belge est contraire au droit européen. Bien que le développement du contrôle indirect ne trouve pas sa source dans la volonté d'éviter des condamnations, ce contrôle, qui englobe la mise en œuvre de la jurisprudence de Luxembourg et de Strasbourg, a déjà permis d'empêcher un certain nombre de condamnations. La Cour constitutionnelle soulève d'office de moyens déduits du droit de l'Union européenne<sup>182</sup> et pose aussi d'office de questions préjudicielles (V. *supra*, n° 8).<sup>183</sup> Ces attitudes peuvent être considérées comme des tentatives destinées à prévenir des procédures en manquement. Le constat en droit interne d'une violation du droit européen est en effet préférable à la visibilité internationale d'une condamnation européenne, laquelle peut en outre entraîner des amendes importantes.

Cependant, les arrêts de la Cour constitutionnelle ne suffisent pas toujours à éviter une condamnation de la Cour de justice, comme le fait apparaître l'affaire relative à l'applicabilité du droit de la consommation aux titulaires d'une profession libérale. Malgré deux arrêts rendus sur question préjudicielle, par lesquels la Cour constitutionnelle avait déclaré inconstitutionnelle l'exclusion des titulaires de professions libérales du champ d'application de la loi relative aux pratiques du marché et à la protection du consommateur,<sup>184</sup> et plus tard

---

<sup>179</sup> Cette position concerne, outre le dialogue préjudiciel, notamment l'utilisation du droit de l'Union européenne comme norme de contrôle indirect, le respect de toutes les obligations procédurales imposées par le droit de l'Union européenne et le recours au droit de l'Union européenne comme motif de justification de la distinction instaurée par une disposition législative.

<sup>180</sup> V. par exemple C.C. n° 151/2003, 26 novembre 2003, B.22.6.

<sup>181</sup> V. sur cette primauté « conditionnelle » *supra*, n°s 11 et 39.

<sup>182</sup> V. par exemple C.C. n° 97/2011, 31 mai 2011. Les parties requérantes avaient attaqué la validation législative d'un arrêté royal sur la base de l'article 6 de la CEDH, mais la Cour a soulevé d'office que tant l'arrêté royal que la disposition législative étaient contraires à la deuxième directive sur l'électricité et que la Cour de justice avait déjà condamné la Belgique pour la même raison (CJUE 29 octobre 2009, *Commission c. Belgique*, C-474/08, point 29).

<sup>183</sup> V. entre autres les dialogues n°s 12 et 20. V. également l'affaire *Bressol* (dialogue n° 6), dans laquelle la Commission avait d'abord entamé une procédure en manquement, qui avait ensuite été suspendue au motif que la Communauté française avait demandé un délai de cinq ans pour démontrer la nécessité du décret.

<sup>184</sup> C.C. n° 55/2011, 6 avril 2011; C.C. nr. 192/2011, 15 décembre 2011. En faisant référence à la notion d'« entreprise » en droit européen, telle qu'elle a été interprétée dans la directive relative aux pratiques commerciales déloyales et dans la jurisprudence de la Cour de justice, la Cour a jugé que les titulaires d'une profession libérale devaient aussi être qualifiés comme entreprises.

l'annulation des dispositions concernées,<sup>185</sup> la Cour de justice a condamné la Belgique en raison de la transposition incorrecte de la directive relative aux pratiques commerciales déloyales.<sup>186</sup> Les autorités belges avaient pourtant invoqué la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, mais la Cour de justice a maintenu sa jurisprudence constante d'après laquelle l'existence d'un manquement doit être appréciée en fonction de la situation de l'État membre telle qu'elle se présentait au terme du délai fixé dans l'avis motivé et les changements intervenus par la suite ne peuvent être pris en compte.<sup>187</sup>

Il ressort de cette jurisprudence que la Cour constitutionnelle ne peut empêcher une condamnation européenne pour transposition fautive d'une directive que par un arrêt d'annulation, à la condition que cette annulation soit demandée et prononcée à temps : la date limite est l'expiration du délai fixé par la Commission en vertu de l'article 258 du TFUE dans son avis motivé.

Après que la Cour de justice a condamné un État membre, l'obligation d'exécuter cet arrêt incombe à tous les organes de cet État, y compris les juridictions.<sup>188</sup> La Cour constitutionnelle respecte cette obligation, même si elle doit à cet effet soulever d'office des moyens de droit européen.

**48.** Une autre explication pour l'attitude de la Cour constitutionnelle consistant à poser des questions préjudicielles réside dans le principe d'égalité. La relation souple qui existe entre les articles 10 et 11 de la Constitution et le droit de l'Union européenne s'explique, selon certains auteurs, par la volonté d'éviter que les justiciables belges soient préjudiciés par rapport aux ressortissants d'autres États membres. En effet, si la Belgique est l'un des seuls États à méconnaître le droit européen, ce sont en premier lieu les ressortissants belges qui en supporteront les effets préjudiciables.<sup>189</sup>

Ladite attitude de la Cour garantit aussi l'égalité entre les États membres : si la Cour est la seule à adopter une interprétation exigeante d'une norme de droit européen, seul l'État belge en supportera les conséquences budgétaires et administratives qui peuvent être considérables. Si, par contre, la Cour de justice adopte une telle jurisprudence, tous les États membres seront liés de même façon.

Une fois que la Cour constitutionnelle a choisi d'utiliser le droit de l'Union européenne comme norme indirecte de référence, il est évident qu'elle doit parfois interroger la Cour de justice, tandis qu'une cour constitutionnelle qui connaît une séparation étanche entre le contrôle de constitutionnalité et le contrôle de conventionnalité n'a pas souvent l'opportunité de poser de questions préjudicielles.

**49.** Des arguments purement juridiques ne suffisent pas à expliquer l'attitude de la Cour constitutionnelle belge par rapport à celle d'autres cours constitutionnelles. Il y a donc probablement encore d'autres considérations à envisager.

<sup>185</sup> C.C. n° 99/2013, 9 juillet 2013, après la réouverture du délai de recours sur la base de l'article 4, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle.

<sup>186</sup> CJUE 10 juillet 2014, *Commission c. Belgique*, C-421/12.

<sup>187</sup> *Ibid.*, point 45, avec référence notamment à CJUE 14 septembre 2004, *Commission c. Espagne*, C-168/03, point 24 et CJUE 4 février 2010, *Commission c. Suède*, C-185/09, point 9.

<sup>188</sup> Article 260.1 du TFUE; CJUE 14 décembre 1982, *Waterkeyn*, 314-316/81 et 83/82, point 14.

<sup>189</sup> P. VANDEN HEEDÉ et G. GOEDERTIER, "De doorwerking van het internationaal recht in de rechtspraak van het Arbitragehof", in J. WOUTERS et D. VAN ECKHOUTTE (éds.), *Doorwerking van internationaal recht in de Belgische rechtsorde*, Anvers, Intersentia, 2006, 264-265.

C'est ainsi que l'ambition de garantir une jurisprudence cohérente en matière de droits fondamentaux va de pair avec la possibilité d'actualiser le catalogue national des droits fondamentaux, tel qu'il est consacré par le titre II de la Constitution. En effet, ce catalogue date en majeure partie de 1831 et est, sur certains points, même dépassé.<sup>190</sup> À cet égard, la Cour constitutionnelle ne peut pas se limiter à reproduire la jurisprudence strasbourgeoise et luxembourgeoise : à la lumière du principe de la protection juridique la plus large, elle doit en effet privilégier la Constitution si celle-ci procure la protection la plus étendue.<sup>191</sup>

**50.** Selon une certaine doctrine, une partie du dialogue préjudiciel avec la Cour de justice s'explique par un autre intérêt stratégique, à savoir le souhait d'évacuer des affaires trop sensibles, le plus souvent teintées d'un aspect communautaire, afin de pouvoir s'abriter ensuite derrière l'arrêt de réponse de la Cour de justice.<sup>192</sup> Cette doctrine néglige toutefois le fait que la Cour constitutionnelle exerçant un contrôle indirect au regard du droit de l'Union européenne est, en tant que juridiction supérieure, souvent tenue de poser de telles questions, ainsi le fait que la Cour de justice a examiné ces questions quant au fond, ce qui démontre qu'elles relèvent bien du champ d'application du droit européen. Par ailleurs, cette doctrine ne démontre pas concrètement que la Cour constitutionnelle est plus prompte à renvoyer devant la Cour de justice les affaires communautaires sensibles que d'autres affaires.<sup>193</sup>

**51.** Les parties requérantes, qui ont entre-temps découvert en la Cour constitutionnelle « un juge de droit européen », agissent également en fonction d'intérêts stratégiques.<sup>194</sup> C'est ainsi que le *Centre européen du consommateur*, dont fait partie *Test-Achats* et qui, en tant qu'association, est dans la quasi-impossibilité d'introduire un recours en annulation devant la Cour de justice, a choisi la Cour constitutionnelle belge comme intermédiaire pour soumettre à la Cour de justice une question de validité de la disposition d'une directive.<sup>195</sup> La procédure devant la Cour constitutionnelle belge se prête à de telles stratégies : elle combine en effet un contrôle indirect au regard du droit de l'Union européenne avec un droit d'accès aisé pour les groupements d'intérêts<sup>196</sup> et avec une autorité renforcée des arrêts finaux.<sup>197</sup>

**52.** Reste néanmoins la question de savoir si le dialogue préjudiciel avec la Cour de justice ne cache pas l'ébauche d'une théorie plus globale, comme le choix de la Cour constitutionnelle de privilégier un modèle de « *constitutional pluralism* » (pluralisme constitutionnel) plutôt qu'un modèle de conflit. Dans la doctrine qui décrit la relation entre les cours constitutionnelles et la Cour de justice sous l'angle du conflit, les cours constitutionnelles sont

<sup>190</sup> V. par exemple C.C. n° 47/2006, 22 mars 2006, B.8 (l'article 25, alinéa 2, de la Constitution fait obstacle à l'application de l'article 18 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail aux journalistes, bien que ces derniers sont actuellement liés en général par un contrat de travail).

<sup>191</sup> M. VERDUSSEN, *Justice constitutionnelle*, Bruxelles, Larcier, 2012, 134-135, craint toutefois qu'après un certain temps, la CEDH et la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme constitueront le seul véritable standard, sans que la protection constitutionnelle spécifique trouve encore à s'appliquer.

<sup>192</sup> A. DYÈVRE, "If You Can't Beat Them, Join Them", *EuConst* 2014, 156, avec référence aux dialogues n°s 5 et 13.

<sup>193</sup> V. aussi *supra*, n° 42, à propos du dialogue n° 10.

<sup>194</sup> Par exemple C.C. n° 145/2013, 7 novembre 2013 (V. le dialogue n° 14).

<sup>195</sup> V. le dialogue n° 8 et *supra*, n° 40.

<sup>196</sup> La Cour constitutionnelle apprécie en effet de manière très souple l'intérêt requis pour introduire un recours en annulation, notamment lorsqu'il s'agit d'une ASBL défendant un intérêt collectif. V. R. RYCKEBOER, "De belangvereiste bij beroepen tot vernietiging bij het Arbitragehof inzonderheid wat betreft het collectief belang van verenigingen zonder winstoogmerk", in A. ALEN (éd.), *Twintig jaar Arbitragehof*, Malines, Kluwer, 2005, 153-160 (aussi publié en *TBP* 2005, 361-370).

<sup>197</sup> V. déjà *supra*, n° 38.

présentées comme les grandes perdantes du processus d'intégration européenne, étant donné qu'elles peuvent être mises systématiquement hors-jeu par toutes les autres juridictions nationales en vertu du mandat que la Cour de justice leur confère pour assurer la primauté du droit de l'Union européenne.<sup>198</sup> Les partisans du pluralisme constitutionnel déplorent surtout l'attitude encore assez unilatérale de la Cour de justice, qui est encore très peu disposée à transiger sur « la primauté, l'unité et l'effectivité » du droit de l'Union européenne, même lorsque celui-ci entre en conflit avec la protection des droits fondamentaux.<sup>199</sup>

La pratique belge semble ne se raccrocher à aucun des deux modèles mais démontrer plutôt qu'une cour constitutionnelle qui se développe comme « un juge de droit européen » peut y gagner en termes de compétence, d'influence et de légitimité. Les arrêts dans lesquels la Cour constitutionnelle invalide une législation – parfois importante – en raison de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec le droit de l'Union européenne, à la suite ou non d'un dialogue préjudiciel avec la Cour de justice, ne sont que rarement critiqués par le monde politique, la presse ou la doctrine.<sup>200</sup>

En outre, il ressort des nombreuses questions préjudicielles de la Cour constitutionnelle à la Cour de justice que le juge inférieur subordonne plutôt le dialogue préjudiciel avec la Cour de justice à un dialogue préjudiciel avec la Cour constitutionnelle, qui associe souvent la Cour de justice à l'examen de l'affaire. Partant du constat que le juge *a quo* est parfois réticent à écarter de sa propre autorité une législation contraire au droit de l'Union européenne, le dialogue avec la Cour constitutionnelle constitue une solution utile qui permet de remédier, en partie, à l'engorgement toujours croissant de la Cour de justice.<sup>201</sup>

Par ailleurs, il peut résulter d'un bon dialogue judiciaire, dans lequel une cour constitutionnelle indique de manière mesurée ce qu'elle souhaite et démontre que ces souhaits ne vont pas nécessairement à l'encontre de l'application uniforme du droit de l'Union européenne, que la Cour de justice soit disposée à entrer jusqu'à un certain point dans cette logique.<sup>202</sup> C'est ainsi que la Cour de justice a accepté, dans son arrêt *Melki et Abdeli*, un certain assouplissement de sa jurisprudence antérieure, au profit d'autres techniques permettant la sauvegarde du droit de l'Union européenne (comme la faculté de prendre des mesures provisoires), afin de sauver un instrument de contrôle (la question prioritaire de constitutionnalité) qui résulte davantage d'une volonté d'intégration.<sup>203</sup>

**53.** Il semble donc qu'au lieu de s'orienter complètement vers l'un des deux modèles, la Cour constitutionnelle met de préférence l'accent sur le principe de la *sécurité juridique*. Toute contradiction entre la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, la Cour de justice et les cours constitutionnelles a pour effet que le justiciable ne sait plus quels sont les

<sup>198</sup> Par exemple A. DYÈVRE, "Domestic Judicial Non-Compliance in the European Union: a Political Economic Approach", LSE Working Paper 2013, <http://ssrn.com/abstract=2204592>; J. KOMAREK, "The place of constitutional courts in the EU", *ECL Rev.* 2013, 420-450.

<sup>199</sup> CJUE 26 février 2013, *Melloni*, C-399/11, point 60. V. A. ALLEN, *Hoe 'Belgisch' is het 'Belgische Staatsrecht' nog?*, Acta Falconis X, Anvers, Intersentia, 2015, 34-38; A. TORRES PEREZ, "Melloni in Three Acts: From Dialogue to Monologue", *EuConst* 2014, 308-331.

<sup>200</sup> Le dialogue n° 5 concernant l'assurance soins flamande semble être une exception à ce constat. V. aussi *supra*, n° 39.

<sup>201</sup> V. en ce qui concerne l'arriéré croissant de la Cour de justice et certaines propositions de réformes, le numéro spécial du *Maastricht Journal* 2014, 754-796, avec des contributions de S. PRECHAL, E. SHARPSTON, E. GIPPINI-FOURNIER, M. BOBEK et M. CLAES.

<sup>202</sup> V. aussi l'affaire *Bressol* (dialogue n° 6 ; *supra*, n° 35).

<sup>203</sup> M. BOSSUYT et W. VERRIJDT, "The Full Effect of EU Law and of Constitutional Review in Belgium and France after the Melki Judgment", *EuConst.* 2011, 355-391. V. aussi *supra*, n° 9.

comportements qu'il peut ou non se permettre, ainsi que le juge judiciaire et administratif ne sont plus sûrs comment interpréter et appliquer le droit.<sup>204</sup> En outre, la mise en œuvre de la sécurité juridique fait partie des tâches essentielles des juridictions supérieures.

Cette préoccupation permet également de comprendre que la Cour constitutionnelle s'oppose rarement, voire jamais, à la Cour de justice, ni en ce qui concerne le mandat attribué par elle au juge judiciaire et administratif, ni en ce qui concerne la force de chose jugée de ses arrêts.

---

<sup>204</sup> V. C. VAN DE HEYNING, "De nationale gerechtshoven tussen het Hof Mensenrechten en het Hof van Justitie: de onmogelijke keuze", *RW* 2007-2008, 1058-1070.

## Questions de la Cour constitutionnelle belge à la Cour de justice de l'Union européenne : tableau

N <sup>o</sup> .	Nom <sup>i</sup>	P <sup>ii</sup>	Normes <sup>iii</sup>	M <sup>iv</sup>	Σ <sup>v</sup>	CJUE <sup>vi</sup>	C.C. <sup>vii</sup>	Délai en mois <sup>viii</sup>
1	« Formation médicale » C.C. n° 6/97, 19 février 1997 ( <i>Belgisch Verbond der Syndicale Artsenkamers VZW</i> )	A	Art. 10-11 Const. Dir. 93/16 Droit de l'UE dérivé Agency situation <sup>ix</sup>	O	3 I 0 V	CJUE 16 juillet 1998, C-93/97 Interprétation non problématique <sup>x</sup>	C.C. n° 120/98, 3 décembre 1998 Arrêt appliqué Conclusion: non-violation	13 + 17 + 5 Durée 35 mois Retard 22 mois
2	« Protection des oiseaux » C.C. n° 139/2003, 29 octobre 2003 ( <i>Hugo Clerens &amp; Valkeniersgilde</i> )	A	Art. 10-11 Const. Dir. 79/409 Droit de l'UE dérivé Agency situation	O	2 I 0 V	CJUE (déc.) 1 <sup>er</sup> octobre 2004, C-480/03 Interprétation non problématique	C.C. n° 28/2005, 9 février 2005 Arrêt appliqué Conclusion: non-violation	16 + 10 + 4 Durée 31 mois Retard 16 mois
3	« Mandat d'arrêt européen » C.C. n° 124/2005, 13 juillet 2005 ( <i>Advocaten voor de Wereld VZW</i> )	A	Art. 10-11 Const. <i>nullum crimen</i> et principe d'égalité Agency situation	S & O	0 I 2 V	CJUE 3 mai 2007, C-303/05 DC 2002/584 est valide	C.C. n° 128/2007, 10 octobre 2007 Arrêt appliqué Conclusion: non-violation	13 + 21 + 5 Durée 40 mois Retard 28 mois
4	« Blanchiment d'argent » C.C. n° 126/2005, 13 juillet 2005 ( <i>Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a.</i> )	A	Art. 10-11 Const. Art. 6.2 TUE et art. 6 CEDH Agency situation	S	0 I 1 V	CJUE 26 juin 2007, C-305/05 Dir. 91/308/CEE est valide	C.C. n° 10/2008, 23 janvier 2008 Arrêt appliqué Interprétation conforme (pour d'autres raisons)	12 + 23 + 7 Durée 42 mois Retard 29 mois
5	« Assurance soins flamande » C.C. n° 51/2006, 19 avril 2006 ( <i>Regering van de Franse Gemeenschap, Waalse Regering</i> )	A	Art. 10-11 & 23 Const. Règ. 1408/71 + liberté de circulation Mix primaire/dérivé Derogation situation <sup>xi</sup>	S	4 I 0 V	CJUE 1 <sup>er</sup> avril 2008, C- 212/06 Interprétation problématique <sup>xii</sup>	C.C. n° 11/2009, 21 janvier 2009 Arrêt appliqué Conclusion: annulation partielle	16 + 23 + 10 Durée 49 mois Retard 33 mois



6	« Accès enseignement supérieur » C.C. n° 12/2008, 14 février 2008 ( <i>Nicolas Bressol e.a.</i> )	A	Art. 10-11 & 24 Const. Art. 12, 18, 149, 150 TUE Droit de l'UE primaire Derogation situation	S	3 I 0 V	CJUE 13 avril 2010, C-73/08 Interprétation problématique	C.C. n° 89/2011, 31 mai 2011 Critiqué et appliqué Conclusion: annulation partielle	18 + 26 + 14 Durée 58 mois Retard 40 mois
7	« Service universel télécom I » C.C. n° 131/2008, 1 <sup>er</sup> septembre 2008 ( <i>Base NV e.a.</i> )	A	Art. 10-11 Const. Dir. 2002/22 Droit de l'UE dérivé Agency situation	O	1 I 0 V	CJUE 6 octobre 2010, C-389/08 Interprétation problématique	C.C. n° 7/2011, 27 janvier 2011 Arrêt appliqué Conclusion: annulation	10 + 25 + 4 Durée 39 mois Retard 29 mois
8	« Egalité assurances-vie » C.C. n° 103/2009, 18 juin 2009 ( <i>Association belge de Consommateurs Test-Achats e.a.</i> )	A	Art. 10-11, 11bis Const Art. 6.2 TUE et principe d'égalité Agency situation	S	0 I 2 V	CJUE 1 <sup>er</sup> mars 2011, C-236/09 Art. 5.2 Dir. 2004/113/CE est invalidé et donc annulé	C.C. n° 116/2011, 30 juin 2011 Arrêt appliqué Conclusion: annulation	12 + 20 + 4 Durée 36 mois Retard 24 mois
9	« MAE pour exécution de peine » C.C. n° 129/2009, 24 juillet 2009 ( <i>I.B.</i> )	Q	Art. 10-11 Const. DC 2002/584 Principe d'égalité Droit de l'UE dérivé Agency situation	S	3 I 1 V	CJUE 21 octobre 2010, C-306/09 Interprétation problématique	C.C. n° 28/2011, 24 février 2011 Arrêt appliqué Conclusion: interprétation conforme	12 + 15 + 4 Durée 31 mois Retard 19 mois
10	« Décret DAR » C.C. n° 30/2010, 30 mars 2010 ( <i>Marie-Noëlle Solvay e.a.</i> )	A & Q	Art. 10-11 e.a. Const. Dir. 85/337 et 92/43 Droit de l'UE dérivé Derogation situation	S & O	11 I 0 V	CJUE 16 février 2012, C-182/10 Interprétation problématique	C.C. n° 144/2012, 22 novembre 2012 Arrêt appliqué Conclusion: annulation	16 + 22 + 9 Durée 48 mois Retard 32 mois
11	« Rapport effets environnement » C.C. n°133/2010, 25 novembre 2010 ( <i>Inter-environnement Bruxelles</i> )	A	Art. 10-11 Const. Dir. 2001/42 Droit de l'UE dérivé Agency situation	S	2 I 0 V	CJUE 22 mars 2012, C-567/10 Interprétation problématique	C.C. n° 95/2012, 19 juillet 2012 Arrêt appliqué Conclusion: annulation partielle	12 + 16 + 4 Durée 32 mois Retard 20 mois
12	« Biocarburants » C.C. n°149/2010, 22 décembre 2010 ( <i>Belgian Petroleum Union</i> )	A	Art.10-11Const. Dir. 98/34 et 98/70 Droit de l'UE dérivé Agency / derogation	O	2 I 0 V	CJUE 31 janvier 2013, C-26/11 Interprétation non problématique	C.C. n° 94/2013, 9 juillet 2013 Arrêt appliqué Conclusion: non-violation	14 + 24 + 5 Durée 45 mois Retard 31 mois

13	« Habiter dans sa propre région » C.C. n° 49/2011, 6 avril 2011 ( <i>Libert e.a.</i> )	A	Art. 10-11 Const. Lib. de circulation + Dir. 2004/38/ Mix primaire/dérivé Derogation situation	S	1 I 0 V	CJUE 8 mai 2013, C-197/11 et C-203/11 Interprétation problématique	C.C. n° 144/2013, 7 novembre 2013 Arrêt appliqué Conclusion: annulation	17 + 24 + 6 Durée 48 mois Retard 31 mois
14	« Charge sociale habitation » C.C. n° 50/2011, 6 avril 2011 ( <i>All Projects &amp; Developments e.a.</i> )	A	Art. 10-11 Const. Lib. de circulation, aide d'Etat Dir. 2006/123, 2006/18 Mix primaire/dérivé Derogation situation	S & O	14 I 0 V	CJUE 8 mai 2013, C-197/11 et C-203/11 Interprétation problématique	C.C. n° 145/2013, 7 novembre 2013 Arrêt appliqué Conclusion: annulation	17 + 24 + 6 Durée 48 mois Retard 31 mois
15	« E-communication » C.C. n° 110/2011, 16 juin 2011 ( <i>Belgacom e.a.</i> )	A	Art. 10-11 Const. Dir. 2002/20 Droit de l'UE dérivé Agency situation	S	4 I 0 V	CJUE 21 mars 2013, C-375/11 Interprétation non problématique	C.C. n° 137/2013, 17 octobre 2013 Arrêt appliqué Conclusion: non-violation	10 + 20 + 7 Durée 38 mois Retard 28 mois
16	« Habitations pour personnes âgées » C.C. n° 12/2012, 25 janvier 2012 ( <i>Fédération des maisons de repos privées de Belgique asbl</i> )	Q	Art. 10-11 Const. Dir. 2006/123 Droit de l'UE dérivé Derogation situation	O	1 I 0 V	CJUE 11 juillet 2013, C- 57/12 Interprétation vague <sup>xiii</sup>	C.C. n° 6/2014, 23 janvier 2014 Arrêt appliqué Conclusion: non-violation	11 + 17 + 6 Durée 35 mois Retard 24 mois
17	« Certificats verts » C.C. n° 54/2012, 19 avril 2012 ( <i>Industrie du bois de Vielsalm &amp; Cie NV</i> )	Q	Art. 10-11 Const. Dir. 2004/8 Droit de l'UE dérivé Agency situation	S	3 I 0 V	CJUE 26 septembre 2013, C-195/12 Interprétation non problématique	C.C. n° 27/2014, 13 février 2014 Arrêt appliqué Conclusion: non-violation	11 + 17 + 5 Durée 33 mois Retard 22 mois
18	« Détectives privés » C.C. n° 116/2012, 10 octobre 2012 ( <i>Beroepsinstituut van vastgoedmakelaars</i> )	Q	Art. 10-11 Const. Dir. 95/46 Principe d'égalité Droit de l'UE dérivé Agency situation	O	2 I 1 V	CJUE 7 novembre 2013, C-473/12 Interprétation non problématique	C.C. n° 54/2014, 3 avril 2014 Arrêt appliqué Conclusion: violation (discrétion <sup>xiv</sup> )	12 + 13 + 5 Durée 30 mois Retard 18 mois

19	« Jour de fermeture » C.C. n° 119/2012, 18 octobre 2012 ( <i>Pelckmans Turnhout NV</i> )	Q	Art. 10-11 Const. Lib. circulation + Charte Droit de l'UE primaire Derogation situation	O	4 I 0 V	CJUE 8 mai 2014, C-483/12 Droit de l'UE ne s'applique pas	C.C. n° 142/2014, 9 octobre 2014 Pas besoin d'application Conclusion: non-violation	12 + 17 + 5 Durée 35 mois Retard 24 mois
20	« Taxe revenus mobiliers » C.C. n° 18/2013, 21 février 2013 ( <i>Guy Kleynen</i> )	A	Art. 10-11, 172 Const. Lib. circulation Droit de l'UE primaire Derogation situation	O	1 I 0 V	CJUE 15 juillet 2013, C-99/13 Affaire rayée du rôle après arrêt <i>Commission / Belgique</i> (C-383/10) du 6 juin 2013	C.C. n° 7/2014, 23 janvier 2014 C-383/10 appliqué Conclusion: annulation partielle	12 + 5 + 6 Durée 23 mois Retard 11 mois
21	« Taxes titres » C.C. n° 68/2013, 16 mai 2013 ( <i>Isabelle Gielen</i> )	A	Art. 10-11, 172 Const. Dir. 2008/7 Droit de l'UE dérivé Derogation situation	O	1 I 0 V	CJUE 9 octobre 2014, C-299/13 Interprétation problématique	C.C. n° 12/2015, 5 février 2015 Arrêt appliqué Conclusion: annulation	10 + 16 + 4 Durée 30 mois Retard 21 mois
22	« Allocation handicapés » C.C. n° 124/2013, 26 septembre 2013 ( <i>Mohamed M'Boji</i> )	Q	Art. 10-11 Const. Dir. 2004/83 Droit de l'UE dérivé Agency situation	S	2 I 0 V	CJUE 18 décembre 2014, C-542/13 Interprétation non problématique	C.C. n° 59/2015, 21 mai 2015 Arrêt appliqué Conclusion: non-violation	10 + 14 + 5 Durée 29 mois Retard 20 mois
23	« Service universel télécom II » C.C. n° 172/2013, 19 décembre 2013 ( <i>Base Company &amp; Mobistar</i> )	A	Art. 10-11, 172 Const. Dir. 2002/22 Principe d'égalité Droit de l'UE dérivé Agency situation	O	2 I 1 V	CJUE 11 juin 2015, C-1/14 Interprétation non problématique	C.C. n° 15/2016, 3 février 2016 Arrêt appliqué Conclusion: annulation	11 + 17 + 8 Durée 36 mois Retard 25 mois
24	« TVA avocats » C.C. n° 165/2014, 13 novembre 2014 ( <i>Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a.</i> )	A	Art. 10-11, 13, 22, 23 Const. Dir. 2006/112 Droit de l'UE dérivé Agency situation	S	2 I 5 V	CJUE 28 juillet 2016, C-543/14 Dir. 2006/112 valide Interprétation non problématique	...	12 + 20 + ... Durée ... mois Retard ... mois
25	« Fairness Tax » C.C. n° 11/2015, 28 janvier 2015 ( <i>SA X</i> )	A	Art. 10-11 Const. Libre circulation + Dir. 2011/96 Mix primaire/dérivé Agency / derogation	S	4 I 0 V	...	...	12 + ... + ... Durée ... mois Retard ... mois

26	« Garantie de l'Etat soc. coop. » C.C. n° 15/2015, 5 février 2015 ( <i>Arcofin e.a.</i> )	Q	Art. 10-11 Const. Dir. 94/19/CE + Art. 107-108 TFUE Mix primaire/dérivé Derogation situation	O	4 I 2 V	...	...	22 + ... + ... Durée ... mois Retard ... mois
----	---	---	--	---	------------	-----	-----	---

<sup>i</sup> Nom: première ligne = nom abrégé; deuxième ligne = arrêt posant la question préjudicielle à la CJUE; troisième ligne = nom de l'affaire à la CJUE.

<sup>ii</sup> P = procédure: A = recours en annulation, Q = question préjudicielle posée à la Cour constitutionnelle, S = action en suspension.

<sup>iii</sup> Normes = normes de référence: première ligne = normes de référence constitutionnelles; deuxième ligne = normes de droit européen; troisième ligne = droit de l'UE primaire ou dérivé; quatrième ligne = facteur de rattachement (« *agency situation* » ou « *derogation situation* »).

<sup>iv</sup> M = motif: S = question suggérée par les parties; O = question posée d'office.

<sup>v</sup> Σ = nombre de questions: première ligne = I = questions d'interprétation; seconde ligne = V = questions de validité.

<sup>vi</sup> CJUE = contenu de la réponse de la CJUE.

<sup>vii</sup> C.C. = contenu de l'arrêt final de la C.C.

<sup>viii</sup> Première ligne = nombre de mois avant l'arrêt de référence + temps pris par l'arrêt de la CJUE + temps pris pour l'arrêt final; deuxième ligne = durée totale de l'affaire; troisième ligne = retard causé par la procédure préjudicielle (temps écoulé entre l'arrêt de référence et l'arrêt final de la C.C.).

<sup>ix</sup> *Agency situation* = le droit de l'UE est applicable parce que le législateur a transposé (ou devait transposer) une norme de droit de l'UE dérivé ou parce qu'il est allégué que cette transposition était fautive.

<sup>x</sup> Interprétation non problématique = la CJUE adopte une interprétation qui n'invalide pas la norme nationale en cause.

<sup>xi</sup> *Derogation situation* = le droit de l'UE est applicable parce que le législateur a adopté une législation qui est accusée de violer des normes de droit européen, bien que le législateur n'ait pas pour objectif de transposer cette norme de droit européen.

<sup>xii</sup> Interprétation problématique = la CJUE adopte une interprétation qui rend problématique le champ d'application ou le contenu de la norme législative nationale en cause devant la C.C.

<sup>xiii</sup> Interprétation vague = la CJUE se limite à donner les critères d'interprétation et ordonne au juge ayant posé la question préjudicielle de les appliquer.

<sup>xiv</sup> Discretion = le droit de l'UE donne aux Etats membres le libre choix des moyens ou une certaine marge d'appréciation. Néanmoins, le législateur doit, dans les limites de cette marge, respecter les autres normes supérieures.