

Bruxelles, le 24 mars 2017

## CONFERENCE DE PRESSE

### **CETA : LE RISQUE DE CONTRADICTION AVEC LES TRAITES EUROPEENS SE CONFIRME**

#### **1. Contexte**

Le 30 octobre 2016, l'Union Européenne et ses Etats membres, d'une part, et le Canada, d'autre part, ont signé l' « Accord économique et commercial global » (AECG) mieux connu sous son appellation anglo-saxonne « CETA ».

Cette signature a été précédée de longs mois d'agitation de l'opinion publique en Belgique et dans la plupart des pays européens, agitation suscitée par la société civile ainsi que par divers milieux politiques.

Cette agitation était causée par les vives controverses autour du CETA qui rappelons-le est un accord de libre-échange visant notamment à supprimer les droits de douane, à ouvrir le marché des services et à mettre fin aux restrictions en matière d'accès aux marchés publics, et qui prévoit un mécanisme de règlement des contentieux tout à fait spécifique entre les parties prenantes.

Un élément clef de l'accord est de promouvoir la convergence réglementaire entre les parties contractantes sans renvoi au principe de précaution qui figure dans les Traités de l'Union européenne et qui a valeur constitutionnelle dans plusieurs Etats Membre de l'UE. Le chapitre du CETA relatif aux investissements contient la garantie pour les investisseurs étrangers d'un « traitement juste et équitable » et l'accès direct des investisseurs à un règlement de différends *ad hoc*, distinct du système juridictionnel classique des Etats, s'ils s'estiment lésés par la violation de l'accord par l'un des Etats contractants. A cette fin, une Cour permanente de l'investissement sera constituée pour statuer sur ces litiges, avec une procédure d'appel.

En Belgique, à la rentrée politique de septembre 2016, la Région wallonne et la Fédération Wallonie-Bruxelles, soutenues par le Parlement bruxellois, se sont opposées à la signature du CETA, tel que ce texte leur était soumis pour approbation.

La signature du CETA par l'Etat belge et ses entités fédérées a été rendue possible grâce à la déclaration soumise au COREPER<sup>1</sup> (\*) « Déclaration du Royaume de

<sup>1</sup>Le Comité des représentants permanents ou Coreper (article 240 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne) est chargé de préparer les travaux du Conseil de l'Union européenne. Il est composé des représentants des pays membres de l'UE ayant rang d'ambassadeurs auprès de l'Union européenne et est présidé par le pays de l'UE qui assure la présidence du Conseil.

Belgique relative aux conditions de pleins pouvoirs par l'Etat fédéral et les entités fédérées pour la signature du CETA » du 27 octobre 2016.

Cette signature par l'Etat belge est la première étape d'un long processus législatif et parlementaire qui doit conduire après l'approbation du CETA par le Parlement européen, à la ratification du CETA par tous les Etats membres de l'Union européenne (soit 38 Parlements, nationaux et issus des entités fédérées), nonobstant l'application provisoire du CETA actuellement en cours.

L'approbation du CETA par le Parlement européen constituait en effet la première étape du processus de ratification. Elle a permis l'application provisoire de l'accord.

Elle a été franchie puisque 408 députés se sont prononcés en faveur du traité, 254 ont voté contre et 33 abstentions.

Le CETA est désormais d'application provisoire entre les deux parties (Union européenne et Canada), à tout le moins pour ce qui concerne l'accès aux marchés publics, l'élimination des droits de douane, le renforcement de la coopération en termes réglementaires.

Cette application provisoire du CETA, en vertu de la déclaration COREPER (cf. *infra*), fera l'objet d' « une évaluation des effets socio-économiques et environnementaux à intervalles réguliers par les autorités concernées, chacune pour ce qui les concerne ».

La déclaration du Royaume de Belgique au COREPER du 27 octobre 2016 contient notamment les dispositions suivantes:

- « La Belgique a pris acte de ce que l'application provisoire du CETA ne s'étend pas à diverses dispositions du CETA, notamment en matière de protection d'investissement et de règlement des différends (ICS), conformément à la décision du Conseil relative à l'application provisoire du CETA. Elle a en outre pris acte du droit de chaque partie à mettre fin à l'application provisoire du CETA conformément à son article 30.7 » ;
- « La Belgique demandera un avis à la Cour Européenne de Justice concernant la compatibilité de l'ICS avec les traités européens, notamment à la lumière de l'Avis 1/94 (lire : 2/15)<sup>2</sup> » ;
- « Sauf décision contraire de leurs Parlements respectifs, la Région wallonne, la Communauté française, la Communauté germanophone, la Commission communautaire francophone et la Région de Bruxelles-Capitale n'entendent pas ratifier le CETA sur la base du système de règlement des différends entre investisseurs et Parties, prévu au chapitre 8 du CETA, tel qu'il existe au jour de la signature du CETA » ;

---

<sup>2</sup> Accord entre l'Union Européenne et Singapour.

- Cette Déclaration a été inscrite au Procès verbal du Conseil autorisant la signature de l'accord par les instances communautaires.

## 2. Consultation juridique sollicitée par le CEG

### LE POINT CRUCIAL : LA SAISINE DE LA COUR DE JUSTICE

Le contexte de fièvre politique autour de ce dossier, s'il s'est amenuisé de manière significative depuis la signature par la Belgique, s'est déplacé autour de la problématique de la saisine de la CJUE et l'on constate à cet égard une volonté du Gouvernement fédéral d'user de manœuvres dilatoires pour détricoter les acquis des entités fédérées dans l'instrument interprétatif en postposant effectivement la saisine, car un avis négatif serait catastrophique pour l'avenir du CETA.

Le Centre d'études Jacques Georgin a souhaité pouvoir se pencher sereinement sur l'après-signature et poser un certain nombre de questions sur l'avenir de ce dossier en s'adressant à un cabinet spécialisé dans les matières de droit européen et international :

1. Quelle est la valeur juridique de la Déclaration qui accompagne la signature du CETA par l'Etat belge ?
2. Au sein de cette Déclaration, comment interpréter la clause de sauvegarde en matière agricole, un des secteurs économiques les plus sensibles en cas d'entrée en vigueur du CETA ?
3. Le CETA étant un traité mixte (c'est-à-dire comportant des compétences de l'Etat fédéral et des entités fédérées), et la situation institutionnelle de la Belgique peu encline à un fédéralisme de coopération ayant montré dans ce dossier une certaine cacophonie ou confusion, n'y aurait-il pas lieu de revoir la procédure actuellement en cours et proposer un nouveau régime d'assentiment des traités mixtes plus cohérent ?
4. La Belgique s'étant engagée dans la Déclaration à consulter la Cour de Justice de l'Union européenne sur la compatibilité du CETA avec le droit de l'Union européenne, quelle est l'analyse *a priori* que l'on peut faire quant à cette compatibilité et l'impact de l'arrêt de la CJUE sur la suite de la procédure de ratification du CETA ?

Cette quatrième question est essentielle parce qu'elle peut remettre en cause l'entrée en vigueur du CETA.

#### 4.1. Principe

Le paragraphe sur la saisine de la CJUE par la Belgique est un acquis important dans l'instrument interprétatif puisque conformément à l'article 218.11 du TFUE, « *Un Etat membre, le Parlement européen, la Commission peut recueillir l'avis de la Cour de*

*Justice sur la compatibilité d'un accord envisagé avec les Traités. En cas négatif, l'accord envisagé ne peut entrer en vigueur, sauf modification de celui-ci ou révision des traités ».*

Le processus d'assentiment et de ratification du CETA serait sérieusement compromis en cas d'avis négatif de la CJUE (ce qui signifie que l'enjeu juridique de la saisine de la Cour inscrite dans l'instrument interprétatif est considérable).

C'est en effet l'opinion de notre Centre d'études qui a souhaité corroborer cette analyse par le cabinet SYBARIUS (Me Bernard Remiche, avocat et professeur d'universités, Me Rainer Geiger, avocat et ancien directeur adjoint, Affaires financières et entreprises de l'OCDE et Me Vincent Cassiers, avocat et professeur d'universités).

#### 4.2. Controverse autour de la saisine de la CJUE

Lors de la séance plénière du 24 novembre 2016 à la Chambre des représentants, le Premier ministre, en réponse à une question orale d'un député francophone sur « la proposition visant à saisir la Cour de Justice de l'Union Européenne dans le cadre du CETA », a indiqué qu'il fallait attendre l'avis de la Cour de Justice de l'Union Européenne sur l'accord Singapour /Union Européenne (qui porte sur la mixité du traité et non pas sur la compatibilité de l'accord avec le droit de l'Union), qu'il avait demandé au Ministre des Affaires étrangères de « *charger les services de se préparer techniquement, pour que le moment venu, on puisse évaluer, conformément à cet avis qui concerne Singapour, si une telle demande doit être adressée* ».

Depuis, l'avocat général près la Cour de Justice de l'Union Européenne a rendu en décembre 2016 un avis<sup>3</sup> que l'accord de libre-échange entre l'Union européenne et Singapour avait bien un caractère mixte (c'est-à-dire qu'il relève à la fois des compétences de l'Union européenne et des Etats membres). Rappelons toutefois que telle n'est pas la question que la Belgique s'est engagée à poser, mais bien celle sur la compatibilité de fond entre le CETA et le droit européen.

En dépit du fait que l'avis de la CJUE sur le traité avec Singapour ne devrait pas être connu avant avril ou mai 2017, l'on peut considérer que rien ne justifie en fait ou en droit d'attendre cet avis avant de saisir la CJUE.

Selon les conclusions de l'avocate générale concernant l'avis de la Cour sur le Traité UE-Singapour, la question posée se limite au caractère mixte de l'accord et ne touche en aucune façon la compatibilité du Traité avec le droit primaire européenne, question que la Commission n'a pas posée.

Il n'y a donc aucune raison d'attendre la décision de la Cour avant de la saisir au sujet du CETA : seule cette procédure permettra d'y voir clair sur la compatibilité du CETA avec le droit de l'Union européenne.

---

<sup>3</sup> Les avis sont généralement suivis par la Cour.

Le Ministre des Affaires étrangères a confirmé le 17 janvier 2017 en Commission des relations extérieures de la Chambre des représentants que « *ses services analysaient les conclusions de l'avocat général et (...) avaient entamé les préparatifs nécessaires en vue de l'introduction d'une demande d'avis par l'Etat fédéral au nom de la Belgique auprès de la Cour européenne de justice* ».

Les derniers éléments rapportés font état que l'Etat fédéral (en l'espèce les services du SPF Affaires étrangères) a rédigé sa partie de mémoire destiné à la saisine de la CJUE, et indique que la Région wallonne et la FWB n'ont pas encore soumis leur partie de mémoire, (associant les ONG) ce qui expliquerait le retard quant à la saisine : on est donc au cœur d'une lutte d'influences entre le Fédéral et les entités fédérées.

#### 4.3. L'étude juridique conclut à l'incompatibilité du mécanisme de l'ICS avec les traités européens.

Les arguments suscitant certaines questions sur la compatibilité du CETA (et plus précisément le mécanisme de règlement des différends ICS) avec le droit de l'Union européenne sont développés dans le rapport des avocats.

Mais ils confirment qu'il est plus que jamais important et urgent que la Cour de Justice soit saisie de cette question sur la compatibilité.

Comme il ressort de l'avis des avocats, deux points fondamentaux font douter de la compatibilité du CETA avec le droit de l'Union européenne:

- la rupture de l'égalité des citoyens devant le droit, qui est un élément clef de la Charte des droits fondamentaux, partie intégrante du Traité constitutif de l'Union européenne. Selon le chapitre sur les investissements du CETA, les investisseurs étrangers d'un Etat contractant disposeraient d'un accès privilégié à une juridiction externe contre les actes de l'autre Etat alors que cette voie de recours ne sera pas ouverte aux investisseurs nationaux de l'Etat en question. Les investisseurs étrangers bénéficient ainsi d'un traitement plus favorable que les investisseurs nationaux. Dans toute l'U.E., ce traitement plus favorable bénéficie aux seuls investisseurs canadiens.
- Cette juridiction parallèle aux instances judiciaires des Etats membres pourra être utilisée contre toute mesure que l'investisseur étranger considère contraire aux droits qui lui sont conférés par le CETA, qu'il s'agisse d'un acte législatif, réglementaire, administratif ou même une décision de justice nationale.
- Par ce moyen, la primauté du droit européen, élément fondamental du Traité gouvernant le fonctionnement de l'Union européenne est mise en cause, car le tribunal d'investissement n'a aucune obligation de saisir la Cour de Justice européenne sur des questions d'interprétation du droit européen lorsque ces questions sont utiles à la solution du litige en question.

Outre la violation du droit primaire européen, des questions d'inconstitutionnalité du mécanisme de règlement des différends ont aussi été posées dans plusieurs Etats membres de l'U.E. aux instances nationales.

En Allemagne la Cour Constitutionnelle a été saisie et doit rendre sa décision dans les prochains mois.

En France plus de 100 députés de l'Assemblée nationale ont saisi le Conseil constitutionnel contre le CETA pour en empêcher la ratification.

Ces recours portent sur la protection de l'Etat de droit, l'égalité des citoyens et la préservation de la souveraineté nationale en matière de réglementation.

Pour illustrer le danger que pose le CETA au droit de réguler, pourtant garanti dans une disposition de l'Accord, il suffit de rappeler quelques instances arbitrales où les investisseurs étrangers ont posé des revendications excessives visant à faire échec à l'exercice des pouvoirs publics pour protéger l'intérêt général :

- les arbitrages concernant l'Argentine où les arbitres se sont arrogés de droit de juger si les mesures prises par le gouvernement argentin pour juguler une considérable crise monétaires étaient nécessaires ;
- la demande d'arbitrage d'un investisseur étranger contre l'Allemagne suite à la décision de sortie du nucléaire ;
- la procédure d'arbitrage intentée par un investisseur américain contre le gouvernement du Québec suite au retrait d'un permis de forage de gaz de schiste sous le lit du fleuve St. Laurent, qui risquait d'anéantir la faune et la flore environnante et de polluer le fleuve ;
- plus récemment, la demande d'arbitrage par une société minière canadienne contre la Roumanie, pour obtenir l'indemnisation d'un manque à gagner de plusieurs milliards d'euros suite au classement d'un territoire comme patrimoine historique ce qui empêchera l'exploitation minière de ce site (Rosia Montana).

\*  
\*       \*  
\*