

# L'article 35 de la Constitution

---

VERS UN NOUVEAU PARADIGME INSTITUTIONNEL ?

Henri VANDERLINDEN

UNIVERSITÉ DE MONS | DROIT CONSTITUTIONNEL - TRAVAUX PRATIQUES - MME DE LAURI  
ANNÉE ACADÉMIQUE 2017-2018

## Table des matières

1. Introduction.....	2
2. Conditions d'application.....	3
2.1. L'article à insérer au titre III.....	4
2.2. La loi spéciale visée à l'article 35, alinéa 2.....	7
2.3. Compétences communautaires ou régionales ?.....	8
2.4. L'obstacle des accords politiques.....	10
3. Vers une Belgique confédérale ?.....	11
4. Une doctrine partagée.....	12
5. Conclusion.....	12
6. Bibliographie.....	14

## 1. Introduction.

La Constitution belge telle que promulguée par le Congrès national le 7 février 1831, a fait de la Belgique un état unitaire décentralisé. L'Etat central déléguait alors certaines compétences d'intérêt local aux provinces et communes, tout en gardant la tutelle sur ces dernières. Cependant, au fil des années, ce modèle étatique se montra insuffisant au regard des dualités belges. Les revendications flamandes d'une part, essentiellement communautaires, et wallonnes d'autre part, surtout économiques, menèrent à la création de communautés puis de régions. Suite aux réformes constitutionnelles que l'on connaît, et avec comme point d'orgue la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980 (ci-après LSRI), ces entités fédérées se virent chacune attribuer une sphère de compétences et disposèrent d'organes et d'autonomie afin de pouvoir les exercer.

Depuis le début du processus de fédéralisation, la Belgique fédérale se base sur un système de répartition de compétences caractéristique du modèle étatique du fédéralisme par dissociation.<sup>1</sup> Les entités fédérées se voient confier l'exercice de certaines compétences formellement attribuées par la Constitution ou les lois spéciales – on parle de compétences *attribuées*, tandis que l'autorité fédérale dispose des compétences dites *résiduelles*, c'est-à-dire de l'ensemble des compétences qui n'ont pas été attribuées aux entités fédérées. En outre, certaines matières, telles que la monarchie, lui sont expressément réservées.

Toutefois, comme le souligne M. UYTENDAELE, le transfert de compétences n'a que peu été effectué par le biais de blocs homogènes.<sup>2</sup> Nombre de celles-ci ont par la suite vu leur exercice transféré d'une entité à l'autre. La conséquence de tout cela est une répartition de compétences peu claire et impossible à généraliser. L'identification d'une compétence donnée relève d'une analyse juridique poussée, donnant parfois lieu à des conflits de compétences entre entités fédérées et autorité fédérale.<sup>3</sup> Il en ressort qu'il est compliqué, pour le citoyen, confronté à une pluralité de gouvernements et de parlements, de déterminer d'où sont issues les normes créant des situations auxquelles il est confronté au quotidien. Cette incompréhension contribue au désamour grandissant de la population vis-à-vis du monde politique. La répartition des compétences au sein de la Belgique fédérale pose donc un problème évident du point de vue de la démocratie.

---

<sup>1</sup> De manière générale, les états possédant un modèle de fédéralisme par dissociation octroient à leurs entités fédérées les compétences attribuées tandis que les compétences résiduelles leur sont reconnues dans un modèle de fédéralisme par association. Des exceptions existent toutefois, telles que l'Espagne ou le Canada, qui n'ont pas suivi cette classification.

<sup>2</sup> M. UYTENDAELE, *Trente leçons de droit constitutionnel*, Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 877.

<sup>3</sup> Les arrêts rendus par la Cour constitutionnelle dans le cadre de ces conflits sont très nombreux et font l'objet d'une jurisprudence complexe et abondante. Voy. notamment : C.A., 14 octobre 1999, *J.T.*, 2000, p. 661.

De la même manière, et comme l'écrit B. MADDENS, le fédéralisme Belgique n'est plus un modèle institutionnel de gestion des divisions tel qu'il a pu être présenté par le passé, et ne semble plus satisfaire plus personne, ou du moins, plus grand monde.<sup>4</sup> Il est en outre la cause de nombreux blocages. Au regard de ces incohérences et complications, le modèle de répartition de compétences doit être repensé.

Il existe un article « dormant », au sein de la Constitution depuis vingt-cinq ans, qui pourrait être l'élément déclencheur d'un retournement de situation au sein du système de répartition de compétences. L'article 35, ancien 25<sup>ter</sup>, de la Constitution est un « échappé solitaire »<sup>5</sup> directement issu des accords de la Saint-Michel de 1992, fruit d'un compromis politique avec la Volksunie.<sup>6</sup> Modifié lors de la révision constitutionnelle de 1993, celui-ci vise depuis lors à renverser le système et prévoit que :

« L'autorité fédérale n'a de compétences que dans les matières que lui attribuent formellement la Constitution et les lois portées en vertu de la Constitution même.

Les communautés ou les régions, chacune pour ce qui la concerne, sont compétentes pour les autres matières, dans les conditions et selon les modalités fixées par la loi. Cette loi doit être adoptée à la majorité prévue à l'article 4, dernier alinéa. »

Il est toutefois accompagné d'une disposition transitoire conditionnant son entrée en vigueur :

« La loi visée à l'alinéa 2 détermine la date à laquelle le présent article entre en vigueur. Cette date ne peut pas être antérieure à la date d'entrée en vigueur du nouvel article à insérer au titre III de la Constitution, déterminant les compétences exclusives de l'autorité fédérale. »

Cet article en vigueur, l'autorité fédérale ne disposerait plus que de compétences attribuées, tandis que les entités fédérées disposeraient des compétences résiduelles. Serait-il la solution au problème de clarté propre au système de répartition de compétences au sein de la Belgique fédérale, et donc une contribution à un regain de confiance de la population envers la classe politique ? Nous examinerons ici ce qu'il en est de ses conditions d'entrées en vigueur, tant légales que politiques, de ses conséquences et enfin de la critique que l'on peut en faire.

## 2. Conditions d'application

L'entrée en vigueur de l'article 35 nouveau nécessiterait un processus législatif assez conséquent. Comme mentionné dans sa disposition transitoire, la date de son entrée en vigueur est déterminée par la loi visée en son alinéa second. Cette loi doit être adoptée à la majorité spéciale prévue à l'article 4, dernier alinéa de la Constitution. En outre, cette date d'entrée en vigueur ne peut, assez logiquement, être antérieure à la date d'entrée en vigueur de l'article énumérant limitativement les compétences de l'autorité fédérale. Cet article est à insérer au titre III de la Constitution, « *Des Pouvoirs* ».

Ces conditions d'entrées en vigueur sont cumulatives.

---

<sup>4</sup> B. MADDENS, « La Belgique à la croisée des chemins : entre fédéralisme et confédéralisme », *Outre-terre*, 2014/3, p. 255.

<sup>5</sup> M. UYTENDAELE, *Trente leçons de droit constitutionnel*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 883.

<sup>6</sup> J. VELAERS, *Fédéralisme/Confédéralisme, en de weg ernaartoe...*, Bruxelles, K.V.A.B., 2013, pp. 24-25.

Outre ces conditions prévues explicitement, certains articles de la Constitution relatifs au système de répartition de compétences actuel (articles 38, 39, 127, 128, 129 et 134) devraient être, implicitement ou non, révisés.<sup>7</sup>

D'un point de vue purement financier, il sera également nécessaire de revoir la loi de financement du 16 janvier 1989.

Enfin, un remaniement de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980 ainsi qu'une abrogation de son titre II « Des compétences » seraient nécessaires.

## 2.1. L'article à insérer au titre III

La première condition à devoir être remplie est celle posée en dernier par la disposition transitoire. Il est évident que, si le système doit être renversée et l'autorité fédérale disposer de compétences attribuées, ces compétences doivent lui être attribuées formellement par une disposition constitutionnelle *sensu lato*. L'article à insérer au titre III se présenterait sous la forme d'une liste énonçant les compétences dont l'exercice est attribué à l'autorité fédérale.

### 2.1.1. Procédure d'adoption de l'article

La première condition légale à l'insertion d'un tel article au sein de la norme suprême est qu'il soit mentionné dans la déclaration de révision de la Constitution qu'il y a lieu à révision du titre III en vue d'y insérer un nouvel article. La déclaration de révision de 2014 mentionne bien cette possibilité mais énonce que cet article doit être « relatif à la décentralisation par service ».<sup>8</sup>

Une déclaration de révision de la Constitution, en cas d'accord à propos l'article 35, doit donc mentionner l'insertion d'un tel article. Elle devrait en outre mentionner l'ensemble des articles qui devraient être révisés afin de pouvoir opérer cette réforme (voy. *supra*). Une fois ces mentions adoptées par le Roi et à la majorité absolue par les deux chambres, et la procédure de révision de la Constitution enclenchée, l'article en lui-même doit encore être adopté par les nouvelles chambres. Son adoption, conformément à l'article 195, dernier alinéa, est conditionnée à la présence d'au moins deux tiers des parlementaires, ainsi qu'à la réunion d'au moins deux tiers des suffrages au sein des deux Chambres.

### 2.1.2. Délimitation des compétences fédérales

Avant d'être légaux, les vrais obstacles à l'adoption de cet éventuel article sont d'abord purement techniques. Se pose en effet le problème de l'énumération des compétences de l'autorité fédérale. Si certaines de celles-ci sont clairement mentionnées dans la Constitution, énumérer l'ensemble de celles-ci reste très compliqué.

A l'heure actuelle, les compétences fédérales peuvent être classées en trois catégories.

---

<sup>7</sup> K. MUYLLE, « Faut-il transférer les compétences résiduelles ? », *Jura Falc.*, 1994-1995, n° 3, pp. 427-429.

<sup>8</sup> Déclaration de révision de la Constitution du 25 avril 2014, *M.B.*, 28 avril 2014, p. 35184.

En premier lieu une partie des compétences fédérales sont des matières réservées à la loi – et donc à l'autorité fédérale, par la Constitution. Peuvent être mentionnés par exemple le titre VI « De la Force publique », ou encore l'article 146, réglant l'établissement des cours et tribunaux.

Ensuite, il existe des exceptions aux compétences attribuées aux entités fédérées. Lorsque ces exceptions ne sont pas attribuées à une autre entité fédérée, elles reviennent à l'Etat fédéral, selon le principe des pouvoirs résiduels. Cette catégorie est proche de la précédente puisqu'il s'agit de compétences dont l'exercice est expressément laissé à l'Etat fédéral. Par exemple, l'article 127 de la Constitution énonce que les Communautés sont compétentes en matière d'enseignement, à l'exception du régime des pensions, de la fixation de la fin et du début de l'obligation scolaire, ainsi que des conditions pour la délivrance des diplômes. Ces trois exceptions constituent donc des compétences fédérales.

Enfin, une série de compétences ne sont ni énumérées par la Constitution, ni des exceptions aux compétences attribuées et constituent les compétences résiduelles en tant que telles. Elles constituent l'essentiel des compétences fédérales. Celles-ci sont certainement les plus difficiles à énumérer limitativement si l'on s'en tient aux compétences fédérales actuelles.

La liste des compétences fédérales n'a toutefois pas pour but exclusif la restitution pure des compétences fédérales. Elle pourrait être l'occasion d'enfin clarifier et arrêter les compétences fédérales. Une énumération des compétences fédérales belges « nécessaires » reste compliqué malgré cela. Cela reste l'obstacle principal relevé par F. DELEPEREE à l'attribution limitative de compétences à l'autorité fédérale.<sup>9</sup>

Toutefois, une telle énumération pourrait être envisageable. Une liste avait été dressée à l'occasion d'un projet de loi en 1978.<sup>10</sup> Celle-ci reste pourtant assez sommaire et une liste complète et efficace serait plus conséquente. Une étude non-publiée de J. VELAERS et de P. POPELIER aurait ainsi dressé une liste de soixante points énonçant limitativement les compétences fédérales, le tout figurant sur quatre feuilles A4.<sup>11</sup>

Comme le mentionne W. VERRIJDT, le droit comparé peut également être source d'inspiration afin de dresser une liste des compétences fédérales.<sup>12</sup> Notons le cas de la Suisse, par exemple, qui, en très peu d'articles, a su dresser au sein de sa Constitution un système de répartition de compétences complet, se basant sur l'octroi des compétences résiduelles à ses cantons. Cependant, au regard des particularités belges, tant institutionnelles et politiques que historiques (fédéralisme par dissociation et non par association comme la Suisse), on ne saurait se baser exclusivement sur les modèles étrangers afin d'arrêter une liste de compétences dévolues à l'autorité fédérale. Certains sujets propres à la Belgique semblent devoir rester des compétences fédérales, telles que l'emploi des langues dans les communes à facilités.

---

<sup>9</sup> F. DELPEREE et A. ALEN, « Les compétences résiduelles », *J.T.*, 1991, p. 808.

<sup>10</sup> Projet de loi du 11 juillet 1978 portant diverses réformes institutionnelles, *Doc. Parl.*, Chambre, 1977-78, 461/1, p.54.

<sup>11</sup> Celle-ci n'est disponible que dans les fonds du parlement flamand, sous la référence 311 G VELA 2008 : J. VELAERS et P. POPELIER, *Artikel 35 van de Grondwet: de toegewezen bevoegdheden voor de federale overheid en het residu voor de Gemeenschappen en/of de Gewesten: een voorbereidende studie*, Anvers, 2008, cité par J. VELAERS, *op. cit.*, p. 26.

<sup>12</sup> W. VERRIJDT, « De omkering van de residuaire bevoegdheden, sleutel of slot ? », *T.B.P.*, 2011, p. 513.

### 2.1.3. Alternative : l'adoption d'une loi spéciale

On pressent bien que l'insertion d'un tel article « mammouth » au sein même de la Constitution ne serait pas du meilleur effet. Ce serait en effet le plus long article de la Constitution, occupant une part importante de cette dernière. Ce problème pourrait cependant facilement être élué.

L'article à insérer pourrait simplement disposer que les compétences de l'autorité fédérale sont énoncées par une loi, spéciale au vu de sa nature institutionnelle. En effet, l'article 35 mentionne en son alinéa premier que les compétences énumérées de l'Etat peuvent l'être tant par la Constitution que par les lois portées en vertu de celle-ci. L'article à insérer au titre II devrait donc mentionner que les compétences de l'état fédéral sont énoncées par une loi adoptée à la majorité prévue à l'article 4, dernier alinéa.

### 2.1.4. Nécessité et dangers de l'énumération des compétences fédérales

Une liste des compétences fédérales se devrait d'être très précise. Toutefois, avancent F. DELPEREE et A. ALEN, mis à part la défense nationale, aucun domaine ne semble relever exclusivement de la compétence fédérale.<sup>13</sup> Selon ces auteurs, établir un *listing* tout en admettant d'éventuelles exceptions au profit des entités fédérées pourrait amener, de manière inexacte, à supposer l'inutilité du niveau fédéral, ce qui constituerait un grand danger pour la Belgique.

On pourrait opposer à cette vision des choses le fait que la même chose a été fait pour le niveau fédéré, sans réelle conséquence dommageable du point de vue de leur considération. L'énumération des compétences fédérées couplée à l'admission d'exceptions en faveur de l'autorité fédérale n'a pas amené à une constatation d'inutilité des Communautés et Régions, au contraire.

Autre danger potentiel cité, cette attribution pourrait avoir pour effet de priver l'Etat fédéral d'intervenir dans les matières qui ne lui sont pas formellement attribuées.<sup>14</sup> Ce problème pourrait être résolu par l'application de la théorie des pouvoirs implicites profit de l'autorité fédérale.

Cette faculté, déjà reconnue aux entités fédérées par l'article 10 de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980, permet à celles-ci d'exercer une compétence qui n'est pas formellement attribuée, si cela est *nécessaire* à l'exercice d'une autre compétence formellement attribuée. L'autorité fédérale pourrait déjà en théorie se prévaloir également des pouvoirs implicites.<sup>15</sup> Néanmoins, aucune application ne semble en avoir été faite à l'heure actuelle.<sup>16</sup> En cas de renversement du système de répartition de compétences, il serait souhaitable qu'à tout le moins le législateur spécial se prononce sur la reconnaissance des pouvoirs implicites au profit de l'autorité fédérale.

---

<sup>13</sup> F. DELPEREE et A. ALEN, « Les compétences résiduelles », *J.T.*, 1991, p. 808.

<sup>14</sup> *Ibid.*

<sup>15</sup> C.E., 4 avril 1986, *J.T.*, 1987, p. 265, note LEJEUNE, Y.

<sup>16</sup> Toutefois, certains arrêts rendus par la Cour constitutionnelle semblent aller dans ce sens. Voyez C.C. n°166/2003, 17 décembre 2003, sur [www.const-court.be](http://www.const-court.be).

### 2.1.5. Grands principes de la répartition des compétences

Afin de garantir une attribution optimale de compétences à l'autorité fédérale, il a été suggéré par la doctrine que plusieurs principes régissent l'attribution de compétences.

Le principe de subsidiarité, tant à la base du fédéralisme que du droit communautaire, énonce que les compétences ne doivent être exercées par le niveau fédéral que dans la mesure où elles ne sont pas susceptibles d'être exercées correctement par le niveau fédéré. Ce principe essentiel est consacré en droit européen (art. 5, § 3, T.U.E.), et plus spécifiquement dans la Constitution de certains états fédéraux. La Suisse consacre ainsi le principe de subsidiarité comme pilier de son système fédéral aux articles 5a<sup>17</sup> et 43a, alinéa premier<sup>18</sup>.

J. VELAERS parle également d'un « *homogeniteitsbeginsel* » (principe d'homogénéité).<sup>19</sup> Comme le constate une proposition de loi soumise au Sénat, « l'éparpillement de compétences sur divers niveaux de pouvoir engendre inefficacité et inefficience. Un tel éparpillement entrave, en effet, toute politique univoque et efficace. »<sup>20</sup> Afin d'empêcher cela, le principe d'homogénéité avance que les compétences liées entre elles doivent être transmises en bloc à un seul niveau, qu'il soit fédéral ou fédéré.

Enfin, ce même auteur propose aussi le « *zorgvuldigheidsbeginsel* »<sup>21</sup> (principe de précaution), en vertu duquel l'énumération des compétences attribuées à l'Etat fédéral doit être exhaustive, les compétences non formellement attribuées étant transférées aux entités fédérées. Ce principe va de soi dans un système où les entités fédérées disposent des pouvoirs résiduels. Comme nous l'avons vu supra, il peut toutefois être nuancé par la théorie des pouvoirs implicites.

Enfin, la loyauté fédérale, déjà inscrite à l'article 143 de notre Constitution depuis 1993, devrait permettre à une nouvelle répartition de compétences de s'opérer harmonieusement, sous le contrôle de la Cour constitutionnelle. L'autorité fédérale et les entités fédérées sont ainsi tenues de légiférer et d'agir dans le respect de leurs intérêts mutuels, en vue d'éviter d'éventuels conflits d'intérêts. Le respect de la loyauté fédérale est donc essentiel, considéré comme « une condition de cohabitation au sein de l'ensemble fédéral »<sup>22</sup>, que ce dernier se base sur un système de compétences attribuées ou résiduelles.

### 2.2. La loi spéciale visée à l'article 35, alinéa 2.

La loi mentionnée à l'article 35, alinéa 2, en vertu de la disposition transitoire de ce dernier, déterminerait la date d'entrée en vigueur de l'article 35, date ne pouvant être antérieure à celle d'entrée en vigueur l'article à insérer au titre II dont il a été question supra. Cette loi déterminerait également quelles sont les modalités et conditions de l'exercice par les entités fédérées de leurs compétences désormais résiduelles. Elle devra être une loi spéciale.

---

<sup>17</sup> « L'attribution et l'accomplissement des tâches étatiques se fondent sur le principe de subsidiarité. »

<sup>18</sup> « La Confédération n'assume que les tâches qui excèdent les possibilités des cantons ou qui nécessitent une réglementation uniforme par la Confédération. »

<sup>19</sup> J. VELAERS, « Artikel 35 van de Grondwet : Het « Begin van het einde » of het « einde van het begin » », in A. DE BECKER, E. VANDENBOSSCHE (dir.), *Eléments charnières ou éléments clés en droit constitutionnel*, Bruges, La Charte, 2011, p. 178.

<sup>20</sup> Proposition de lois spéciales portant des mesures institutionnelles, *Doc. parl.*, Sénat, 2007-2008, 4-602/1, p.2.

<sup>21</sup> J. VELAERS, *op. cit.*, p. 177.

<sup>22</sup> F. DELPEREE, « La Belgique est un Etat fédéral », *J.T.*, 1993, p. 644.



La loi spéciale, quant à son contenu, devrait préciser si le modèle se base sur des compétences exclusives ou concurrentes, l'article 35 ne faisant pas mention de cette modalité. Il reviendra donc au législateur spécial de déterminer si les compétences résiduelles des entités fédérées doivent être exclusives, ou si l'autorité fédérale dispose d'un droit d'intervention dans leur exercice. Dans ce dernier cas, les compétences sont dites exclusives, ou encore partagées.<sup>23</sup>

Cette loi pourrait soit porter modification à la LSRI, soit l'abroger complètement et partir sur de nouvelles bases. Il semble toutefois plus réfléchi de procéder à des modifications au sein de celle-ci, seul son titre II « Des compétences » ne semble en effet devoir être abrogé au sein d'un système où les entités fédérées disposent de compétences résiduelles.

Elle devrait également porter à modification de la loi ordinaire de réformes institutionnelles pour la Communauté germanophone, ainsi qu'à la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux institutions bruxelloises.

Ce titre « Des compétences » pourrait être par exemple remplacé par un titre « De l'exercice des compétences », détaillant les conditions et modalités de l'exercice des compétences résiduelles fédérées.

Cette loi nécessiterait, pour pouvoir être adoptée, une majorité spéciale telle que mentionnée à l'article 4, dernier alinéa, de la Constitution. La majorité absolue des suffrages est nécessaire au sein de chaque groupe linguistique tant au Sénat qu'à la Chambre (l'adoption de lois spéciales relevant du bicaméralisme intégral, en vertu de l'article 77, al. 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>), ainsi qu'une présence minimale de la majorité des membres au sein de ces groupes. En outre, la majorité des deux tiers au sein des deux assemblées est requise.

### 2.3. Compétences communautaires ou régionales ?

Une question majeure apparaît à l'étude de ce système de compétences résiduelles au profit des entités fédérées au regard de la Belgique fédérale. Comment tendre vers un tel système dans une Belgique fédérale telle qu'elle est à l'heure actuelle ?

#### 2.3.1. La double division de la Belgique fédérale

La Belgique compte actuellement six entités et huit assemblées au niveau fédéré (en y incluant COCOF, VGC et COCON). En outre, la Belgique est le seul état fédéral à posséder deux types d'entités fédérées compétentes sur un même territoire : régions et communautés. Cette double division, fruit des dualités historiques que l'on connaît, pose un problème majeur dans le cadre de la reconnaissance des compétences résiduelles au profit des entités fédérées : par quelle(s) entité(s) fédérée(s) ces compétences doivent-elles être exercées ?

Il est clair que ne pas légiférer à ce sujet reviendrait à se dérober à une part essentielle de cette nouvelle répartition de compétences et mènerait sans aucun doute à un chaos institutionnel dans lequel chaque entité fédérée tenterait de tirer à soi la couverture des compétences résiduelles.

---

<sup>23</sup> P. COENRAETS et E. MARON, « Les transferts de compétences », in *Les réformes institutionnelles de 1993. Vers un fédéralisme achevé ?*, Bruxelles, Bruylant, 1994, p. 179.

Comme le souligne W. VERRIJDT, les flamands plaideraient pour que cet exercice revienne aux communautés, tandis que les francophones soutiendraient les entités régionales.<sup>24</sup> La loi spéciale susmentionnée pourrait bien évidemment déterminer à quelles entités octroyer l'exercice des compétences résiduelles. Mais se cantonner à cela poserait également problème.

Soit la loi octroie les compétences résiduelles aux régions, engendrant des protestations au nord du pays, soit elle les octroie aux communautés, ce qui en plus de ne pas plaire au sud du pays, poserait problème à Bruxelles. Elle pourrait également opter pour un panaché en octroyant les compétences résiduelles à la Communauté flamande, à la Région de Bruxelles-capitale, à la Communauté française et à la Communauté germanophone afin d'éviter une superposition dommageable des compétences territoriales. Cependant, encore une fois, le modèle communautaire serait favorisé.

De manière surprenante, l'accord gouvernemental de 1988 prévoyait un autre système, consistant en l'octroi des compétences résiduelles de façon alternée aux Régions et Communautés, prévoyant de les attribuer aux Régions en cas de conflit.<sup>25</sup>

La solution « idéale », satisfaisant tant le nord que le sud du pays, pourrait consister à ce que se voient octroyées les compétences résiduelles : la Région wallonne, la Communauté flamande, la Communauté germanophone et la Région de Bruxelles-capitale. Cette solution ne pourrait toutefois être prise directement par la loi spéciale visée à l'alinéa 2, la Région wallonne et la Communauté germanophone étant toutes deux compétentes sur la région de langue allemande.

Enfin, attribuer des compétences à l'un et à l'autre dans différents domaines afin de solutionner le problème serait un non-sens alors que les entités fédérées sont censées disposer des compétences résiduelles, et constituerait en quelque sorte un aveu d'échec de ce système.

### 2.3.2. Les articles 137 à 139 de la Constitution

Une solution réside toutefois déjà dans la Constitution. En effet, les articles 137 à 139 prévoient déjà des transferts de compétences, ce qui pourrait permettre un octroi optimal des compétences résiduelles. L'application de ces articles n'est toutefois qu'une des possibilités d'aborder cette réforme, nous semblant la plus équilibrée et la moins lourde d'un point de vue législatif.

La Région wallonne devrait se voir confier l'exercice de l'ensemble des compétences de la Communauté française en application de l'article 138, tandis qu'en vertu de l'article 139, elle transférerait l'exercice de ses compétences à la Communauté germanophone sur le territoire de la région de langue allemande. Plusieurs décrets spéciaux vont déjà en ce sens.<sup>26</sup>

La Région flamande et la Communauté flamande remplissent déjà les conditions nécessaires à cette réforme. Les compétences de la Région sont exercées par la Communauté, depuis un seul et même parlement : le parlement flamand (art. 1, §1<sup>er</sup>, al. 2 LSRI), avec comme tempérament que l'exercice des compétences régionales ne porte pas sur le territoire de la région bilingue de Bruxelles-capitale et que les élus bruxellois du parlement flamand ne prennent pas part au vote des décrets communautaires (art. 50 LSRI).

<sup>24</sup> W. VERRIJDT, « De omkering van de residuaire bevoegdheden, sleutel of slot ? », *T.B.P.*, 2011, p. 504.

<sup>25</sup> P. COENRAETS et E. MARON, *op. cit.*, p. 180.

<sup>26</sup> En ce qui concerne le transfert de compétences vers la Région wallonne voyez : Décret spécial du 3 avril 2014 relatif aux compétences de la Communauté française dont l'exercice est transféré à la Région wallonne et à la Commission communautaire française, *M.B.*, 25 juin 2014.

La pleine application de ces trois articles constituerait un moyen détourné d'arriver à une Belgique constituée *de facto* d'entités fédérées chacune compétente exclusivement sur une région linguistique, dans la limite des compétences résiduelles. La Communauté germanophone, bénéficiant du transfert de compétences depuis la région wallonne, serait seule compétente sur la région de langue allemande. La Région wallonne serait donc quant à elle uniquement compétente sur la région de langue française. Enfin, la Communauté flamande serait seule compétente sur la région de langue néerlandaise. Cela rendrait possible l'octroi et l'exercice des compétences résiduelles au profit des entités fédérées.

### 2.3.3. *Le cas de Bruxelles*

Se pose toutefois la question de l'entité bruxelloise. Bruxelles est certainement le point de convergence de la plupart des incohérences du fédéralisme, climax de la lasagne institutionnelle à la belge. A l'heure actuelle, la région bruxelloise exerce les compétences qui lui sont formellement attribuées sur la région bilingue de Bruxelles-capitale. Les commissions communautaires exercent quant à elles des compétences communautaires de manière plus ou moins importante. En outre, certaines matières régionales ou communautaires ailleurs en Belgique relèvent à Bruxelles de l'autorité fédérale.

Dans le cas d'un renversement du système de répartition de compétences, la solution pourrait se calquer sur celles des autres entités fédérées. Il pourrait suffire du côté francophone qu'en application de l'article 138 la Communauté française transfère l'exercice de l'ensemble de ses compétences à la COCOF. En outre, la Communauté flamande et la Communauté française peuvent déléguer l'exercice de leurs compétences respectivement à la VGC et à la COCOF (art. 166 Const.). La loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux institutions bruxelloises devrait également être modifiée.

Cependant, ces commissions restent sous la tutelle des communautés et n'agissent pas en tant qu'entités fédérées à part entière. Il serait donc opportun de faire de Bruxelles une entité fédérée à part entière, exerçant tant les compétences régionales que communautaires sur les 19 communes. Cependant, cela est pour l'instant complexe tant d'un point de vue pratique que politique et relève d'un débat différent.

### 2.4. *L'obstacle des accords politiques*

Il apparaît en fin de compte que faire entrer en vigueur l'article 35 de la Constitution est envisageable d'un point de vue législatif et pratique, et ce malgré l'importance législative et institutionnelle du processus. Toutefois, au regard des différentes exigences que cette entrée en vigueur requiert, le véritable obstacle apparaît comme étant politique.

En effet, l'adoption de la révision constitutionnelle ainsi que de la (les) loi spéciale(s) nécessitent chacune des majorités importantes au niveau fédéral (majorité des deux tiers ainsi que majorité absolue au sein des groupes linguistiques pour l'adoption de lois spéciales en vertu de l'article 195 Const.). Une telle majorité n'est à l'heure actuelle pas réunie. La majorité actuelle (MR/NVA/CD&V/Open VLD) ne réunit en effet que 82 sièges sur 150 à la Chambre des représentants et 37 sur 60 au Sénat, ce qui suffirait juste à effectuer une déclaration de révision de la Constitution, et donc loin de suffire à l'adoption de lois spéciales ou de révisions constitutionnelles.

De plus, les applications des articles 137 à 139 de la Constitution nécessitent l'adoption de décrets spéciaux (dans la mesure où l'on opte pour cette solution), impliquant eux-mêmes une majorité des deux tiers au niveau des entités fédérées. A l'heure actuelle, seul le parlement flamand dispose d'une majorité suffisante à l'adoption de décrets spéciaux.

Enfin, il est permis de douter que l'ensemble de ces réformes puissent être adoptées durant une seule et même législature, au vu du poids institutionnel conséquent de l'entrée en vigueur de l'article 35. Celle-ci nécessiterait donc des majorités importantes, s'accordant sur des points sensibles, tant au niveau fédéral qu'au niveau fédéré, et cela durant plusieurs législatures.

On l'a vu, plusieurs réformes aux exigences politiques semblables ont déjà eu lieu par le passé. Il est donc permis d'envisager que, malgré ces exigences politiques lourdes, des accords puissent un jour être trouvés à propos de l'entrée en vigueur de l'article 35 de la Constitution. Cela ne dépend que des électeurs d'une part, et de la volonté politique d'autre part.

### 3. Vers une Belgique confédérale ?

La plupart des auteurs s'accordent pour dire que l'entrée en vigueur de l'article 35 aurait pour objectif, sinon pour conséquence, de faire de la Belgique un état confédéral, ou presque. Le confédéralisme, objectif avoué de la N-V.A., consiste, dans son acception commune, en une « une association entre plusieurs Etats souverains, fondée sur un traité international et destinée à organiser la gestion commune de quelques matières déterminées »<sup>27</sup>. L'entrée en vigueur de l'article 35 ne ferait donc pas tomber la Belgique dans le confédéralisme *sensu stricto.*, Communautés et Régions n'ayant en aucun cas le statut d'Etats souverains,

Cependant, « dans la bouche de certains acteurs qui font un usage purement politique du terme »<sup>28</sup>, le mot confédéralisme signifie un gain en importance des entités fédérées au détriment de l'autorité fédérale, qui se viderait de sa substance, avec comme finalité l'entrée en vigueur de l'article 35.

Il apparait donc que la Belgique ne serait pas un Etat confédéral *s. s.* une fois l'article 35 en vigueur. Il serait plutôt question d'un fédéralisme extensif, qualifié par certains de confédéralisme. Il semble donc que garder l'appellation d'Etat fédéral, tel qu'énoncée l'article 1<sup>er</sup> de la Constitution, semble le choix le plus logique et prudent.

---

<sup>27</sup> H. DUMONT et S. VAN DROOGHENBROECK, « Le statut de Bruxelles dans l'hypothèse du confédéralisme », *Brussels Studies*, n° 10, octobre 2007, p. 1.

<sup>28</sup> *Ibid.*, p. 2.

#### 4. Une doctrine partagée

La doctrine se montre en règle générale assez réticente à l'entrée en vigueur de l'article 35, même si d'aucuns sont favorables à cette réforme. Toutefois, il est unanimement admis que reconnaître les compétences résiduelles aux entités fédérées serait extrêmement fastidieux, du fait des exigences tant expresses que tacites qui sont nécessaires à ce renversement de paradigme.

On constate néanmoins que la doctrine néerlandophone est plus réceptive à cette idée que son homologue francophone. Cette dernière était pourtant par le passé – avant l'insertion de l'article 35 et de sa disposition transitoire, plus encline à admettre l'octroi de compétences résiduelles aux entités fédérées. De cette manière, F. DELPEREE énonçait en 1988 « Je suis d'avis de maintenir l'établissement d'une liste de compétences communautaires ou régionales, le reste, le résidu, étant de compétence nationale. Ou l'inverse, peu importe. »<sup>29</sup>, alors celui-ci s'oppose à l'article 35 et à sa mise en œuvre par la suite. En 1991, il arrivera à la conclusion que l'octroi des compétences résiduelles aux entités fédérées ne peut être recommandé.<sup>30</sup> De même, si M. UYTENDAELE se demandait en 2005 si l'article 35 ne pouvait pas « constituer un apport précieux à notre système de répartition de compétences »<sup>31</sup>, il se montre par après plus timoré vis-à-vis de cet article.<sup>32</sup>

La doctrine néerlandophone est de manière générale mieux disposée envers l'article 35, même si celui-ci ne fait pas non plus l'unanimité au nord du pays. C'est une des expressions d'une plus grande propension flamande à aspirer à une Belgique « confédérale », dans le sens le plus politique du terme, c'est-à-dire un état fédéral où les entités fédérées ont la compétence de principe. Toutefois, l'entrée en vigueur de l'article 35 n'implique pas forcément un accroissement des compétences fédérées.

#### 5. Conclusion

Compte tenu du système actuellement en place, la présence en tant que telle de l'article 35 crée une incohérence au sein de la Constitution et peut à ce titre être critiquée. On l'a vu, la lourdeur du processus tant législatif que politique démontre que la mise en œuvre de l'article 35 ne saurait se faire que dans le cadre d'une réforme de plus grande ampleur. Cette dernière, quelle que soit la manière dont elle est faite, aura pour conséquence de redessiner le paysage fédéral belge dans sa totalité.

Il est donc clair que l'entrée en vigueur de l'article 35 ne fera pas office de *deus ex machina* de la répartition de compétences. Ce n'est certes peut-être pas la solution la plus aisée ni la plus élégante aux incompréhensions que peut rencontrer le citoyen lorsqu'il s'interroge sur le pouvoir compétent vis-à-vis d'une compétence donnée.

Cependant, cette disposition a le mérite d'offrir une solution, dans un système où l'on relève plus souvent les problèmes qu'on ne propose de solutions à ceux-ci. Elle montre qu'un

---

<sup>29</sup> F. DELPEREE, "Bedenkingen omtrent 'Bedenkingen omtrent een nieuwe staatsordening'", *Jura Falc.*, 1987-88, p. 486.

<sup>30</sup> F. DELPEREE et A. ALEN, « Les compétences résiduelles », *J.T.*, 1991, p. 808.

<sup>31</sup> M. UYTENDAELE, *Précis de droit constitutionnel*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 942.

<sup>32</sup> M. UYTENDAELE, *Trente leçons de droit constitutionnel*, Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 884.

renouveau du système fédéral est à la fois possible et nécessaire, renouveau lui-même indispensable à une meilleure compréhension du monde politique, ce qui est primordial au sein d'une société démocratique.

## 6. Bibliographie

### 6.1. Législation

1. Constitution coordonnée du 17 février 1994.
2. Loi spéciale de réformes institutionnelles du 10 août 1980, *M.B.*, 15 août 1980.
3. Loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux institutions bruxelloises, *M.B.*, 14 janvier 1980.
4. Loi de réformes institutionnelles pour la Communauté germanophone, *M.B.*, 18 janvier 1984, p. 611.
5. Décret spécial du 3 avril 2014 relatif aux compétences de la Communauté française dont l'exercice est transféré à la Région wallonne et à la Commission communautaire française, *M.B.*, 25 juin 2014.
6. Déclaration de révision de la Constitution du 25 avril 2014, *M.B.*, 28 avril 2014, p. 35184

### 6.2. Jurisprudence

1. C.A., 14 octobre 1999, *J.T.*, 2000, p. 661.
2. C.E., 4 avril 1986, *J.T.*, 1987, p. 265, note LEJEUNE, Y.
3. C.C. n°166/2003, 17 décembre 2003, sur [www.const-court.be](http://www.const-court.be).

### 6.3. Doctrine

1. COENRAETS, P., et MARON, E., « Les transferts de compétences », in *Les réformes institutionnelles de 1993. Vers un fédéralisme achevé ?*, Bruxelles, Bruylant, 1994, pp. 173-191.
2. DELPEREE, F. et ALEN, A., « Les compétences résiduelles », *J.T.*, 1991, pp. 805-808.
3. DELPEREE, F., « La Belgique est un Etat fédéral », *J.T.*, 1993, pp. 637-646.
4. DELPEREE, F., "Bedenkingen omtrent 'Bedenkingen omtrent een nieuwe staatsordening'", *Jura Falc.*, 1987-88, pp. 483-489.

5. DUMONT, H., et VAN DROOGHENBROECK, S., « Le statut de Bruxelles dans l'hypothèse du confédéralisme », *Brussels Studies*, n° 10, octobre 2007, pp. 1-19.
6. MADDENS, B., « La Belgique à la croisée des chemins : entre fédéralisme et confédéralisme », *Outre-terre*, 2014/3, pp. 251-261.
7. MUYLLE, K., « Faut-il transférer les compétences résiduelles ? », *Jura Falc.*, 1994-1995, n° 3, pp. 401-437.
8. UYTTENDAELE, M., *Précis de droit constitutionnel*, Bruxelles, Bruylant, 2005.
9. UYTTENDAELE, M., *Trente leçons de droit constitutionnel*, Bruxelles, Bruylant, 2014.
10. VELAERS, J., « Artikel 35 van de Grondwet: Het « Begin van het einde » of het « einde van het begin » », in A. DE BECKER, E. VANDENBOSSCHE (dir.), *Éléments charnières ou éléments clés en droit constitutionnel*, Bruges, La Charte, 2011, 155-208.
11. VELAERS, J., *Federalisme/Confederalisme, en de weg ernaartoe...*, Bruxelles, K.V.A.B., 2013.
12. VERRIJDT, W., « De omkering van de residuaire bevoegdheden, sleutel of slot ? », *T.B.P.*, 2011, pp. 503-515.

#### 6.4. Divers

1. Projet de loi du 11 juillet 1978 portant diverses réformes institutionnelles, *Doc. Parl.*, Chambre, sess. ord., 1977-78, 461/1.
2. Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Etat le 24 septembre 2017), disponible sur <https://www.admin.ch/>, consulté le 18 décembre 2017 à 18h57.