

« Personne n'a gagné, personne n'a perdu » avec le verdict de la Cour de Justice sur le Ceta

Entretien exclusif avec Koen Lenaerts, une semaine après l'avis très attendu sur le Ceta. Un avis « très didactique », plaide le président de la Cour de Justice de l'UE.

ENTRETIEN

PHILIPPE REGNIER

ENVOYÉ SPÉCIAL À LUXEMBOURG

Il y a une semaine, la Cour de Justice de l'Union européenne rendait un verdict particulièrement attendu, en Belgique, mais aussi dans toute l'Europe et... au Canada. L'assemblée plénière des juges de l'instance juridique suprême de l'UE rendait son avis sur les tribunaux spéciaux d'arbitrages prévus en cas de différends entre des investisseurs privés et les États, qui devront être instaurés dans le cadre du Ceta, l'accord de libre-échange entre l'Union et le Canada. Un mécanisme jugé « compatible avec le droit de l'Union », tranchait la Cour au terme d'un avis très fouillé... qui suscitait immédiatement des réactions – en sens divers. « Personne n'a gagné, personne n'a perdu », recadre le président de la Cour, le Belge Koen Lenaerts, dans un entretien exclusif au *Soir*. « Il faut lire l'avis attentivement et intégralement ! ».

Des associations et des ONG opposées au principe même d'un mécanisme de règlement des différends entre les investisseurs et les États ont rapidement réagi à l'avis de la Cour. Pour dire : ce qui est légal n'est pas forcément juste. Votre commentaire ?

La Cour se prononce exclusivement en droit et ne saurait donc en aucun cas s'immiscer dans le débat politique, sous peine de méconnaître les limites de sa fonction juridictionnelle. Le fait que l'on recoure ou non à ce type de mécanisme de règlement des différends, extérieur aux systèmes juridiques de l'Union et de ses États membres, c'est un choix d'opportunité. En ma qualité de citoyen, je respecte pleinement les organisations et

les tendances politiques qui s'opposent à une telle évolution. Et je comprends aussi ceux qui soutiennent qu'un tel mécanisme est absolument indispensable dans le contexte économique contemporain, car il crée un cadre juridique permettant d'assurer, pour chacun des partenaires commerciaux, que les règles du jeu en matière d'investissement seront concrètement respectées. Une clarification fondamentale de l'avis de la Cour réside toutefois dans le fait que ce cadre juridique implique également que soient préservés nos choix quant au niveau de protection des valeurs, sociales, écologiques et autres, résultant du processus démocratique au sein de l'UE et reflétés dans la réglementation de celle-ci.

Les déclarations interprétatives ajoutées au Ceta après la « bagarre des Wallons » ont-elles pesé sur votre jugement, en constatant que le texte du traité avec le Canada offre suffisamment de garanties ?

Oui. La Cour a pris en compte tous les instruments écrits qui, au terme de l'accord proprement dit, font partie de l'ensemble des droits et des obligations entre parties. Tous les inputs politiques, que ce soit de la Région wallonne mais aussi d'autres collectivités – il n'y a pas qu'en Wallonie qu'il y avait des sensibilités –, sont entrés dans les textes, et c'est en grande partie ce qui explique que ceux-ci soient à ce point protecteurs. Ni le tribunal, ni le tribunal d'appel institués dans le cadre du Ceta ne pourront remettre en cause le niveau de protection d'intérêts publics retenu au sein de l'Union, par exemple en matière de santé humaine ou animale, d'environnement ou encore de sécurité publique, par le biais d'une condamnation de l'Union ou de ses États membres à des dommages et intérêts. Cette garantie existe même si l'on relève dans le futur le niveau de protection de tels intérêts. Nous disons en effet dans l'avis, en toutes lettres, qu'un tel relèvement est la conséquence du processus législatif interne de l'Union et des États membres et qu'il est à ce titre intouchable en vertu des obligations que l'UE et ses États membres prennent à l'égard du Canada. C'est le nœud de

notre constat. Et il faut qu'il en soit ainsi, parce que c'est la condition pour qu'un tel accord soit compatible avec le droit de l'Union.

Et puis, vous soulignez que cet avis est porteur d'enseignements pour de futurs accords commerciaux que l'UE conclura avec d'autres partenaires...

Bien sûr. Je comprends que c'est difficile mais j'invite réellement toute personne intéressée par le sujet à lire l'analyse de la Cour ! Certaines ONG ou d'autres organes ont diffusé leur première réaction moins d'une heure après l'avis...

Le ministre belge des Affaires étrangères a réagi dans les trois minutes !

Ces réactions, qu'elles aillent dans un sens ou dans l'autre, sont très rapides et n'ont donc pas pu se baser sur l'analyse approfondie de l'ensemble du texte. Et dans un avis, ce n'est pas seulement les quatre lignes du dispositif qui comptent ; en l'occurrence, la compatibilité du mécanisme ISDS avec le droit primaire de l'Union... La procédure d'avis n'est pas une procédure que l'on peut apprécier en termes de gagnant-perdant. Ce n'est pas un litige. C'est une clarification d'une thèse juridique. C'est tout cet échafaudage, toute cette construction qu'il faut prendre en compte : vous retirez une carte, et tout peut s'écrouler, y compris le résultat. Ainsi, si on

conclut demain un accord sur le commerce et l'investissement avec un pays tiers « x » mais en n'y prévoyant pas de garanties analogues à celles incluses dans le Ceta en ce qui concerne le niveau de protection des normes sociales, environnementales, ou autres de l'Union, cet accord sera incompatible avec le droit de l'Union. Directement. Et ceci découle de notre avis.

Plus généralement : peut-on dire que dans le cas d'un différend entre États, la Justice européenne représente l'ultime recours pour un règlement pacifique du conflit ?

Absolument. En tant qu'académique, j'observe un phénomène : quand on a un blocage politique, sur une matière

donnée, on dit, comme dernier rempart : demandons à la Cour de Justice. Et c'est tout à fait normal. On observe le même phénomène aux

Etats-Unis.

Des exemples ?

L'affaire du Brexit. Est-ce que l'article 50 est réversible ou pas ? Est-ce qu'un Etat membre qui a notifié son intention de quitter l'Union peut révoquer celle-ci unilatéralement ? Cette question nous est parvenue, par envoi préjudiciel de la part de la plus haute Cour de l'Écosse. En assemblée plénière de juges, nous avons répondu oui, pourvu que vous ayez respecté les règles constitutionnelles de l'État membre concerné et que la révocation unilatérale soit inconditionnelle. Et cela remet automatiquement l'État membre dans l'état intact de son appartenance à l'Union, comme

si rien ne s'était passé. Cette question était énormément discutée en politique. Juridiquement, et par un raisonnement très fort, qui plonge ses racines dans le droit international général etc., on a répondu à cette question. C'est l'affaire Whigtman, arrêt du 10 décembre 2018. Autre exemple : l'avis sur le Ceta. Grande discussion au sein de la Belgique, entre le gouvernement wallon et le gouvernement fédéral. Et en toile de fond, les autres gouvernements fédérés. C'est le pluralisme des visions politiques, c'est la démocratie à son état le plus pur. Mais pour sortir de cette problématique politique, afin de permettre au gouvernement fédéral de signer l'accord et d'approuver son ap-

plication provisoire, on a dit, avant de ratifier définitivement : on va demander à la Cour de Justice si le système de règlement des différends par voie arbitrale entre des investisseurs d'une partie et l'autre partie est compatible ou pas avec le « droit constitutionnel » de l'UE, c'est-à-dire les traités, la Charte des droits fondamentaux etc. Et notre Cour a rendu une décision, très nuancée, en disant : oui, c'est compatible mais, attention, uniquement lorsqu'on respecte pleinement les choix démocratiquement arrêtés par l'UE. Tout cet aspect est désormais juridiquement clarifié et la balle rentre à nouveau dans le camp politique : est-ce que, face à cela, on ratifie ou on ne ratifie pas ?

L'avis de la Cour

L'avis de 30 pages serrées rendu par la Cour a conclu l'épisode « judiciaire » de la saga du Ceta. En septembre 2017, la Belgique sollicitait la Cour sur la « légalité » du Système Juridictionnel des Investissements (ICS), ce mécanisme de règlement des différends entre entreprises privées et Etats. Un mécanisme controversé, version modernisée du « ISDS », grâce auquel des multinationales ont pu obtenir des sommes mirobolantes en compensation de législations adoptées dans l'intérêt général. Le gouvernement fédéral s'était engagé à soumettre la question à la Cour, en échange du feu vert à la signature provisoire du Ceta par les « frondeurs wallons ». La Cour juge notamment que ce tribunal très encadré par le texte du Ceta et ses multiples « déclarations interprétatives » (adoptées notamment sous pression... des Wallons) « ne va pas jusqu'à permettre de remettre en cause le niveau de protection d'un intérêt public défini par l'Union à l'issue d'un processus démocratique ». Soulagement immédiat dans les rangs de la Commission et du gouvernement belge : le Ceta ne devra pas être renégocié, l'ICS dans les accords avec Singapour, Mexique et Vietnam est confirmé et est valable pour de futurs accords. Mais les nombreuses conditions relevées par la Cour pour juger de la « compatibilité » dans le cadre du Ceta restent d'application, prévient son président. PH.R.

Koen Lenaerts

La Cour, qui siège à Luxembourg avec plus de 2.000 membres du personnel dont une armée de 1.000 traducteurs, n'est pas l'institution la plus connue de l'UE. C'est pourtant l'une des plus influentes – et elle est présidée depuis octobre 2015 par un Belge : le docteur en droit Koen Lenaerts, 64 ans, né à Mortsel, près d'Anvers, diplômé des Facultés de Namur, de la KUL (où il enseigne le droit européen) et de Harvard. Le P^r Lenaerts est juge à la Cour depuis 2003 et en est devenu le vice-président en 2012.

Langues

« J'en suis très fier : la langue de travail de la Cour est le français et le seul français. Je dis parfois, en blaguant avec mes collègues, rien de mieux qu'un Flamand pour défendre ardemment la seule langue française en tant que langue de travail. Et je le fais avec plaisir ! J'ai fait la moitié de mes études en Wallonie, quand même... (..) Mais nous rendons toutes nos décisions dans les 24 langues officielles de l'UE : l'avis Ceta existe dans les 24 langues ». PH.R.