

Table des matières

Sommaire	V
Avant-propos	XI

CHAPITRE I – La fonction normative (suite)¹

Section 4 – Le niveau législatif	17
§ 1. La loi aujourd’hui (le principe de légalité)	17
Patricia POPELIER	
Introduction : l’ère de la loi	17
I. Les lois au sens formel et au sens matériel	18
A. Lois formelles et non formelles	18
B. Lois matérielles et non matérielles	21
II. La signification du terme « loi » dans la Constitution et dans la Convention européenne des droits de l’homme	24
A. La signification du terme « loi » dans la Constitution	24
1. La loi comme « loi formelle » : répartition des compétences entre les pouvoirs législatif et exécutif	24
2. La loi comme « loi fédérale » : répartition des compétences entre l’État fédéral, les Communautés et les Régions	25
B. La signification du terme « loi » dans la Convention européenne des droits de l’homme	26
III. Le principe de légalité comme principe de bonne législation	28
A. Les principes de bonne législation en général	29

¹ Le présent volume poursuit l’enquête entreprise dans le volume 1 en étudiant les actes, de nature *hard* ou *soft*, qui relèvent de la fonction normative (chapitre I), mais cette fois aux niveaux législatif et réglementaire. Ce deuxième volume rassemble en outre les contributions consacrées aux fonctions administrative, juridictionnelle et contractuelle (chapitres II, III, IV). Enfin, le volume 3 étudie les normativités concurrentes (chapitre V), tandis que le volume 4, qui relève plus directement de la théorie du droit, obéit à une structure qui lui est propre.

1. Fuller et les principes de moralité interne	29
2. Les développements ultérieurs des principes de bonne législation	30
B. Le principe de légalité en particulier	32
1. Introduction : démocratie, État de droit et légalité	32
a) Démocratie et légalité	32
b) État de droit et légalité	33
2. Le principe de légalité dans la Constitution belge	35
3. Le principe de légalité comme principe général de droit	36
4. Le principe de légalité dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle	37
a) Les délégations de compétence normative	37
α. Fondement	37
β. Conditions de la délégation	39
b) Les exigences de qualité matérielle	41
c) Le caractère général de la législation	42
α. Les lois individuelles sans fondement constitutionnel	43
β. Les lois individuelles avec fondement constitutionnel	45
d) La législation minutieuse	46
Conclusion : la loi et le principe de la légalité aujourd'hui	48

§ 2. Légalité pénale, délégation au juge et habilitation de l'exécutif : le jeu pluriel des sources en droit pénal 55

Yves CARTUYVELS

Introduction	55
I. L'idéal du droit pénal moderne ou le monopole de la loi comme source du droit pénal	56
A. La loi pénale souveraine ou le principe de légalité des délits et des peines	57
B. Légalité et légitimité sur fond d'effectivité : trois pôles superposés de validité de la loi pénale	59
II. Le principe de légalité des peines en question : deux facettes de l'individualisation des peines	63
A. Le juge coauteur de la peine : l'individualisation des peines au service d'un idéal de justice	64

1. Du légalisme strict (1791) à un régime de « peines flexibles » (1810) : premiers assouplissements de la légalité des peines	64
2. L'école néo-classique et l'individualisation de la peine : où légitimité et effectivité de la loi pénale questionnent le principe de légalité des peines	65
B. La version positiviste de l'individualisation : au-delà du principe de légalité	70
1. La science au-delà du droit : un conflit de légitimités au cœur d'un projet de défense sociale	70
2. Culpabilité et dangerosité : un compromis sur le principe de légalité au prix d'une mystification langagière	74
III. Légalité des incriminations et pouvoir créateur du juge : le juge source complémentaire du droit ?	78
A. Les exigences de la <i>lex certa</i> : un principe ancien régulièrement rappelé	78
B. Un principe dépassé dans les faits ? L'ébranlement du principe de légalité « substantielle » des incriminations	80
C. Les raisons du flou incriminateur : dimension symbolique, effectivité et texture ouverte des normes pénales	82
D. Les limites de la législation déléguée en droit pénal : réinventer la loi en la réaffirmant dans son principe	85
IV. Du législateur à l'exécutif comme source déléguée du droit pénal : quand le souci d'efficacité détricote le principe de légalité	88
A. Le principe de légalité formelle et l'habilitation pénale de l'exécutif	88
B. Le contentieux des stupéfiants, révélateur du glissement normatif vers l'exécutif	90
C. Les motifs d'une délégation formelle : une conception instrumentale du droit	94
D. Le passage à la limite de la délégation : quand l'efficacité prime la légalité	97
Conclusion	102

§ 3. Réflexions sur les rapports entre droit pénal et *soft law* 105

Alessandro BERNARDI

- | | |
|--|-----|
| I. Les principaux points de divergence entre droit pénal et <i>soft law</i> | 105 |
| A. Les organes de production des sources | 106 |
| B. Le degré de clarté-précision des règles et le rôle de l'interprète | 107 |
| C. Les destinataires des normes | 107 |
| D. Le degré de force normative | 108 |
| E. Les rapports entre les sources | 109 |
| F. Les champs d'application territoriaux | 110 |
| G. Le degré de stabilité des règles | 112 |
| II. La tendance actuelle au rapprochement des caractéristiques du droit pénal avec les caractéristiques de la <i>soft law</i> | 113 |
| A. La diversification progressive des sources pénales | 114 |
| B. L'affaiblissement de la clarté-précision des règles pénales | 115 |
| C. L'atténuation du caractère hétéro-imposé des normes pénales et leur sectorialisation progressive | 116 |
| D. L'érosion du degré de coercition des normes pénales | 117 |
| E. L'évolution du droit criminel en un sens a-hiérarchique et « réticulaire » | 118 |
| F. Le processus de dénationalisation du droit pénal | 119 |
| G. La mobilité croissante des dispositions pénales | 120 |
| III. Autres points spécifiques d'une tendance à l'hybridation du droit pénal matériel et procédural avec la <i>soft law</i> | 122 |
| A. L'affirmation visible d'un « droit pénal de récompense » à caractère purement exhortatif | 122 |
| B. L'irrésistible émergence d'une justice pénale négociée | 124 |
| IV. Les formes de réception de la <i>soft law</i> en droit criminel et l'effet consécutif de « durcissement » de normes originaires « douces » | 125 |
| A. L'interprétation des normes pénales à la lumière de la <i>soft law</i> | 126 |
| B. L'intégration indirecte de normes pénales par des sources <i>soft</i> – En particulier, la contribution indirecte de ces dernières à la formulation de normes d'incrimination | 132 |

C. Sur l'admissibilité d'une intégration directe des normes pénales par des sources juridiques <i>soft</i>	134
1. Le rôle apparemment complémentaire (en réalité purement interprétatif) des sources <i>soft</i> à l'intérieur des éléments normatifs de l'infraction	135
2. Le renvoi exprès à des sources <i>soft</i> par des normes pénales	137
D. Aux confins du droit criminel. L'incidence des règles <i>soft</i> sur la fixation de certaines sanctions européennes	140
V. Considérations conclusives	145

§ 4. La *soft law* intralégislative : les lois dépourvues de contenu normatif ou *mollis lex sed lex*?

Xavier DELGRANGE et Luc DETROUX

Introduction	147
I. La notion de <i>soft law</i> intralégislative	148
A. Définition générale	148
B. Le cas des lois dites « purement formelles »	149
II. Pourquoi la loi doit-elle être normative ?	151
A. Le Conseil constitutionnel français et le principe constitutionnel de la normativité de la loi	154
B. La tolérance belge à l'égard des lois non normatives	161
1. En principe, la Cour constitutionnelle belge n'exige pas une loi normative	161
2. La volonté générale belge peut s'exprimer hors normes	164
3. La source de la normativité doit-elle être trouvée dans la séparation des pouvoirs ?	165
a) Aspect formel : la promulgation et la publication distinguent fondamentalement la loi de la résolution	167
b) Aspect substantiel : l'administration et le juge appliquent la loi	171
III. Essai de typologie des cas de <i>soft law</i> intralégislative	172
A. La disposition légale n'indique aucun comportement	173
B. La loi est imprécise	181

C. La loi s'abstient de déterminer les conséquences pour les destinataires de la norme, du respect ou du non-respect de celle-ci	185
D. La loi intègre la <i>soft law</i> paralégislative ou s'inspire de celle-ci	191
IV. Que conclure ?	194

§ 5. Les principes d'économie sociale : de *soft law* périlégislatif en *soft law* intralégislatif ou quand la mollesse du droit se déplace de l'*instrumentum* au *negotium* 199

Maïlys VERHAEGEN

Introduction	199
I. Le Rapport à l'exécutif régional wallon, du <i>soft law</i> périlégislatif sous forme de droit « recommandé »	201
A. L'auteur du Rapport	201
B. Le contenu du Rapport	202
C. La force normative du Rapport	205
1. Le pôle valeur normative	205
2. La garantie normative	208
3. La portée normative	210
II. La positivation <i>soft</i> des principes de l'économie sociale	214
A. Les différentes consécutions en droit positif	214
1. La loi du 26 mars 1999	215
2. Les accords de coopération du 20 juillet 2000 et du 30 mai 2005	215
3. Le décret wallon du 20 novembre 2008	216
4. L'ordonnance bruxelloise du 26 avril 2012	217
B. La force normative attachée aux différentes consécutions législatives	218
1. Valeur normative	219
a) La réduction de l'économie sociale à un domaine d'activité spécifique	219

b) Une perte de logique, conséquence inévitable du débat démocratique	219
c) Des ajouts malheureux	221
2. Garantie normative	224
3. Portée normative	224
Conclusion	225

§ 6. Les actes non législatifs d'un Parlement : sources de *hard law* et de *soft law*

227

Nicolas LAGASSE, Koen MUYLLE et Marc VAN DER HULST

Introduction	227
I. Le <i>hard law</i> non législatif des parlements	229
A. Les règlements des assemblées parlementaires	229
B. Les règles non écrites	234
C. Les règlements d'ordre intérieur	236
D. Les actes « réglementaires » des organes de la Chambre	237
II. Le <i>soft law</i> dans les actes non législatifs des parlements	238
A. Le <i>soft law</i> paralégislatif	238
1. L'application du <i>hard law</i> par la commission de contrôle des dépenses électorales : interprétation ou <i>soft law</i> paralégislatif?	239
2. Le <i>soft law</i> paralégislatif dans la jurisprudence de la Chambre des représentants quant à son activité législative en période d'affaires courantes	247
3. La jurisprudence des assemblées parlementaires en matière de levée de l'immunité parlementaire comme source de <i>soft law</i> paralégislatif	250
B. Le <i>soft law</i> périlégislatif	252
1. Le droit recommandé	252
2. Le droit proposé	257
3. Le <i>hard law</i> en puissance	260
C. Le <i>soft law</i> intralégislatif	266
Conclusion	267

§ 7. La jurisprudence de la section de législation du Conseil d'État	269
Laurence VANCRAYEBECK	
Introduction	269
I. La compétence d'avis de la section de législation du Conseil d'État	270
A. Origine	270
B. Textes soumis pour avis	273
1. Consultation facultative	273
2. Consultation obligatoire	274
3. Sanction attachée au non-respect de l'obligation de consultation	276
C. Délais de consultation	278
II. Nature et caractéristiques des avis	279
A. L'avis est juridique	279
1. Avis juridique et non d'opportunité	279
2. Points examinés	281
B. L'avis est motivé	283
C. L'avis n'est pas toujours public	284
D. L'avis est dépourvu de caractère contraignant	285
1. Principe	285
2. Exceptions : intervention de la section de législation dans les procédures relatives aux conflits de compétence et conflits d'intérêts	287
a) Hypothèse prévue par l'article 3, § 3, des lois coordonnées	287
b) Hypothèse prévue par l'article 32, § 5, de la loi ordinaire du 9 août 1980 de réformes institutionnelles	288
III. Autorité et effets des avis	289
A. Effets sur le destinataire de l'avis	290
1. Selon la nature du texte	290
2. Selon le contenu de l'avis	291
3. Selon la composition de la section de législation	292
4. Selon le dialogue entre l'auditeur rapporteur et le délégué	292
B. Prise en compte par les juridictions et la doctrine	293

C. Prise en compte par les adversaires politiques, les citoyens et la presse	296
D. Considérations générales	296
IV. Le <i>soft law</i> dans la jurisprudence de la section de législation	299
Conclusion	301

Section 5 – Le niveau réglementaire et assimilés 303

§ 1. La forme et la matière dans la définition du règlement aujourd’hui 303

François BELLEFLAMME

Introduction	303
I. Le règlement, norme juridique	305
A. Le concept de règlement	305
1. Le règlement prescrit une norme	306
2. Le règlement prescrit une règle	308
3. Le règlement est obligatoire	309
4. Le règlement d’ordre intérieur	311
B. Le pouvoir réglementaire	316
1. La diversité des fondements	317
2. La diversité des auteurs	320
3. La diversité des règles de forme	326
II. Le règlement général, œuvre du pouvoir exécutif	328
A. Le règlement, norme subordonnée à la loi	328
1. Les règlements d’exécution de la loi	329
2. Les règlements habilités	330
B. La répartition matérielle des compétences normatives	335
1. Les compétences réservées du législateur	335
2. Les compétences réglementaires autonomes du Roi	342
Conclusion	344

§ 2. Les directives de politique criminelle comme source du droit	347
Christine GUILLAIN	
Introduction	347
I. Le traitement des affaires pénales : un quasi-monopole du ministère public	349
A. Le principe de l'opportunité des poursuites	350
B. Le parquet dans un rôle d'aiguilleur des trajectoires pénales	351
II. Les directives de politique criminelle : un instrument de politique criminelle à portée limitée	355
A. La naissance d'une politique criminelle : nouvelle tentative d'encadrement de l'action du ministère public	356
B. Les directives de politique criminelle en théorie : la politique criminelle entre les mains du ministre de la Justice	358
1. Les autorités compétentes pour adopter les directives de politique criminelle	359
2. La notion de directive de politique criminelle	361
3. La portée des directives de politique criminelle	362
4. La force contraignante des directives de politique criminelle	364
C. Les directives de politique criminelle en pratique : nombre réduit et effectivité limitée	367
1. La pénurie des directives de politique criminelle	367
2. La concentration des directives de politique criminelle en matière de drogues	368
a) La directive relative à la politique des poursuites en matière de détention et de vente au détail de drogues illicites du 8 mai 1998	369
b) La directive ministérielle relative à la politique des poursuites en matière de détention et de vente au détail de drogues illicites du 16 mai 2003	370
c) La directive relative à la constatation, l'enregistrement et la poursuite des infractions en matière de détention de cannabis du 25 janvier 2005	373

3. L'évaluation des directives de politique criminelle en matière de drogues : un constat d'ineffectivité	375
D. Les directives de politique criminelle à l'épreuve de la théorie des sources du droit	376
1. Le pôle de la légalité	377
2. Le pôle de la légitimité	378
3. Le pôle de l'effectivité	379
4. La faible reconnaissance des directives de politique auprès des acteurs de terrain	380
Conclusion	380
§ 3. Les conventions collectives, sources de droit	383
Pierre-Paul VAN GEUCHTEN	
Introduction	383
I. Du pluralisme juridique à la réception dans l'ordre étatique	385
II. Une réception « consolidée » : la loi du 5 décembre 1968 et la « double nature » de la convention collective	388
III. Revisiter un outil commode : convention collective et nouvelle gouvernance sociale	397
§ 4. L'accord interprofessionnel a-t-il une place parmi les sources de droit du travail ?	407
Ivan FICHER	
Introduction	407
I. Retour aux origines historiques de l'accord interprofessionnel : l'évolution de la concertation sociale interprofessionnelle de 1945 à la loi du 26 juillet 1996	410
A. Les débuts de la concertation sociale interprofessionnelle et l'apparition des accords de « programmation sociale » (1944-1975)	410
B. La crise de la concertation sociale interprofessionnelle (1976-1986)	413
C. Le retour à une liberté de négociation sous contrôle gouvernemental (1986-1996)	413

D. Conclusion : le développement d'un système informel de concertation sociale en marge du système formel de concertation sociale	414
II. Le régime juridique actuel des accords interprofessionnels	415
A. Objectifs poursuivis par la loi du 26 juillet 1996	415
B. Objet des accords interprofessionnels	417
C. Procédure de négociation des accords interprofessionnels	419
D. Mécanisme de sanctions du non-respect des accords interprofessionnels	423
E. Conclusion : enseignements sur la consécration légale de l'accord interprofessionnel par la loi du 26 juillet 1996	424
III. Vision dynamique des accords interprofessionnels : analyse de la mise en œuvre de la loi du 26 juillet 1996 par les interlocuteurs sociaux	426
A. Vision dynamique interne : analyse du contenu des accords interprofessionnels conclus depuis 1996	427
1. La « norme salariale »	428
2. Les autres dispositions des accords interprofessionnels	430
a) Les injonctions, propositions ou recommandations adressées aux tiers à l'accord	431
b) Les engagements pris entre les parties à l'accord interprofessionnel	433
3. Conclusion : le degré de valeur normative de l'accord interprofessionnel au service de la paix sociale ?	433
B. Vision dynamique externe : les interactions entre les accords interprofessionnels et les autres sources de droit du travail	434
1. Les interactions entre les accords interprofessionnels et les conventions collectives de travail	435
2. Les interactions entre les accords interprofessionnels et les sources étatiques	438
Conclusion	441

§ 5. Les circulaires en droit administratif général et en droit des étrangers : révision d'un « classique » des sources alternatives à l'aune de la théorie des sources du droit	443
François BELLEFLAMME et Marie DOUTREPONT	
Introduction	443
I. Le concept de circulaire	444
A. La circulaire, une instruction administrative	444
B. Les types de règles contenues dans les circulaires	447
1. Typologie des contenus des circulaires	447
2. Limites de cette typologie	449
II. La prétention normative des circulaires	452
A. La conception traditionnelle : distinction entre effets internes et externes des circulaires	452
B. Les évolutions postérieures : distinction entre circulaires interprétatives et réglementaires	456
1. Les quatre critères de distinction dégagés par le Conseil d'État	457
2. Premier critère : la règle nouvelle	458
3. Les trois autres critères : la règle faisant grief	461
4. Les conséquences de la distinction	462
C. Vers une nouvelle distinction entre circulaires impératives et circulaires non impératives ?	465
III. La réception des circulaires par le juge	468
A. Les circulaires interprétatives	468
B. Les lignes de conduite	472
1. Les décisions favorables	472
2. Les décisions défavorables	473
C. Les règles de procédure	478
IV. La circulaire dans la pratique administrative	481
Conclusion	487

Section 6 – Le niveau transversal	493
§ 1. Les principes généraux du droit	493
Sophie SEYS, Delphine DE JONGHE et François TULKENS	
Introduction	493
I. Les principes généraux du droit : une catégorie juridique ambiguë	494
A. Bref historique : une émergence non désirée mais irrésistible, maquillée sous des idées rassurantes	496
B. Les principes généraux du droit aujourd’hui : portrait nuancé	501
1. Non écrits	502
2. Généraux	504
3. Situés à des rangs multiples dans la hiérarchie des normes	506
4. Perméables à la morale et à la norme sociale	510
C. Processus informel(s) de génération et autonomie relative des principes généraux du droit	515
II. Un cas d’application : les principes généraux de bonne administration	530
III. Les principes généraux du droit face aux théories des sources et au <i>soft law</i>	538
A. Les principes généraux du droit dans les théories contemporaines des sources du droit	539
B. Les principes généraux du droit et le <i>soft law</i> : trois points de contact	542
Conclusion	549
§ 2. La coutume	551
Michel COIPEL	
Introduction	551
I. La conception classique de la coutume	552
A. Les caractéristiques de la coutume dans la théorie classique	553
1. Les conditions requises pour la formation d’une coutume	553
a) L’élément matériel	553
b) L’élément psychologique	555

c) <i>Quid</i> d'autres conditions ?	557
2. La coutume envisagée ici est du droit issu d'un processus spontané	558
3. La coutume au regard de la loi	559
B. La distinction entre coutumes et usages	559
1. La distinction entre la coutume, règle autonome, et la coutume ou l'usage, règle de droit par délégation de la loi	560
2. La distinction entre coutumes ou usages de droit et usages de fait	561
3. Principales conséquences des distinctions	562
II. Revisiter la conception classique de la coutume et des sources du droit	567
A. Remises en cause de deux caractéristiques traditionnelles de la coutume – conséquences	567
1. Les remises en cause	567
a) <i>L'opinio juris, seu necessitatis</i>	567
b) L'autonomie	569
2. Conséquences	571
a) Pour l'abandon de la conception classique	571
b) Que reste-t-il de la coutume ?	573
B. Mise en évidence de l'apport des pratiques coutumières non juridiques au droit étatique	576
1. Quelques préalables	576
2. Les pratiques coutumières non juridiques et la mise en œuvre des règles du droit étatique	579
a) En général	579
b) Le cas particulier des standards	579
3. Les pratiques coutumières non juridiques et l'effectivité du droit étatique	583
a) À propos de l'effectivité et de l'ineffectivité	583
b) L'effectivité grâce au soutien apporté à la règle de droit étatique	585
α. L'identité de prescription	585
β. L'incitation à respecter le droit	586
c) L'ineffectivité à la suite du choix de vivre des relations interpersonnelles en dehors du droit	586

4. Quelle place pour les pratiques coutumières non juridiques
 parmi les sources du droit? 588

CHAPITRE II – La fonction administrative

Section 1 – L’acte administratif, source du droit? 595

Bruno LOMBAERT

Introduction 595

I. L’acte administratif de portée individuelle : ses critères
 d’identification, ses « forces » et ses conditions de validité 596

A. Les critères d’identification de l’acte administratif
 individuel 596

1. La définition de l’acte administratif 597

2. L’acte administratif unilatéral et le contrat 603

3. L’acte administratif de portée individuelle et le règlement 605

4. Les actes écrits, oraux et les décisions implicites 611

5. L’acte administratif unilatéral et l’acte susceptible de
 recours devant le Conseil d’État 612

B. Les « forces » de l’acte administratif unilatéral 613

1. La force obligatoire de l’acte administratif ou le privilège
 du préalable 613

2. La force probante de l’acte administratif 615

3. La force contraignante de l’acte administratif ou le privilège
 de l’exécution d’office 617

C. Les conditions de validité de l’acte administratif 619

II. L’acte administratif comme créateur de « norme » 621

A. L’acte administratif et l’idée de règle de reconnaissance
 chez Hart 621

B. La normativité de l’acte administratif 632

1. Au regard de la théorie française de la force normative 632

2. Au regard des trois cercles de la validité juridique 633

Conclusion 635

Section 2 – Le degré de force obligatoire du <i>ruling</i>	637
Denis-Emmanuel PHILIPPE	
Introduction	637
I. Les objectifs du système de décisions anticipées	638
A. Droit à la sécurité juridique	639
B. Restructuration des relations entre le fisc et les contribuables	639
C. Attrait des investisseurs étrangers	640
II. Le service des décisions anticipées	641
A. Création du service des décisions anticipées	641
B. Compétence « ambiguë » du service des décisions anticipées	641
C. Composition et fonctionnement du service des décisions anticipées	643
D. Contrôle du service des décisions anticipées	644
III. Définition de la notion de « décision anticipée »	646
IV. Conditions de validité formelle du <i>ruling</i>	648
A. Principe de légalité	648
1. Position du problème	648
2. Illustration	649
3. Légalité <i>vs</i> illégalité des <i>rulings</i>	651
B. Principe d'égalité	653
C. Caractère d'ordre public du droit fiscal	654
V. Effectivité du <i>ruling</i>	654
A. Position du demandeur de la décision anticipée	655
1. <i>Ruling</i> favorable au contribuable	655
2. <i>Ruling</i> défavorable au contribuable	657
B. Position des tiers	658
Conclusion : le degré de force normative du <i>ruling</i>	662

CHAPITRE III – La fonction juridictionnelle

Section 1 – La jurisprudence revisitée : un retour aux sources 667

Michel VAN DE KERCHOVE

Introduction	667
I. Identification des propositions signifiant les règles jurisprudentielles	670
II. Identification du sens des règles jurisprudentielles	672
III. Reconnaissance de la validité juridique des règles jurisprudentielles	674
A. Le problème de la force obligatoire de la règle jurisprudentielle en rapport avec son mode de création	675
B. Le problème de la force obligatoire de la règle jurisprudentielle en rapport avec son mode de transformation	707
Conclusion	711

Section 2 – Réflexions sur le commerce transnational entre juges 713

Ludovic HENNEBEL et Arnaud VAN WAEYENBERGE

I. Le juge face au commerce transjudiciaire	715
A. La tendance isolationniste	716
B. La tendance libre-échangiste	720
C. La tendance dirigiste	723
II. Le projet normatif du commerce entre juges	727
A. L'approche argumentative	728
B. L'approche globaliste	731
C. L'approche opportuniste	736
Conclusion	738

Section 3 – Les directives d’interprétation en droit : une identité et une force normative à géométrie variable	741
Michel VAN DE KERCHOVE	
Introduction	741
I. Qualification	742
II. Classification	745
III. Forme	747
IV. Identité et force normative	751
V. L’exemple des directives d’interprétation des conventions (art. 1156 et s. C. civ.)	756
Conclusion	762
Section 4 – Les normes de loyauté commerciale sous le prisme des théories de la normativité	765
Thierry LÉONARD	
Introduction	765
I. L’arrêté royal du 23 décembre 1934 : la source de légalité des normes de loyauté commerciale	768
A. La portée et la <i>ratio legis</i> de l’arrêté royal du 23 décembre 1934	768
B. Le prisme de Hart quant à l’objet de l’arrêté royal n° 55 de 1934	770
C. L’arrêté royal du 23 décembre 1934 ou la légalité originelle de l’interdiction de la concurrence illicite	778
II. De l’arrêté royal du 23 décembre 1934 à la LPM de 2011 : l’efficacité en action des normes de loyauté commerciale	782
A. Le prisme de Hart comme processus d’analyse de l’évolution de la norme de loyauté commerciale	782
B. L’évolution de la norme d’interdiction des actes de concurrence illicite au travers du prisme des cercles de la validité	785
Conclusion : la quête nécessaire de légitimité des normes de loyauté commerciale	791

CHAPITRE IV – La fonction contractuelle

Section 1 – Le contrat aujourd’hui	799
Catherine DELFORGE	
Introduction	799
I. Le contrat : un accord de volonté en vue de produire des effets juridiques ?	803
A. Introduction	803
B. La réception de la définition légale en doctrine, hier et aujourd’hui	806
1. Le contrat, une catégorie particulière de convention ?	807
2. Le premier élément caractéristique du contrat : l’accord de volontés	810
a) Notion et contenu	810
b) Le consentement en question : illustrations de quelques situations-frontières pourtant éligibles de la qualification contractuelle	816
3. Le second élément caractéristique du contrat : la création d’obligations juridiques	821
4. Quelques considérations conclusives	825
II. Le contrat en tant que source de droits et de normes	826
A. La volonté, une source de droits subjectifs ?	828
B. La volonté, une source du droit objectif ?	837
Conclusion	843
Section 2 – Les rapports entre la loi (impérative, supplétive) et l’autonomie de la volonté	847
Jean VAN ZUYLEN	
Introduction	847
I. L’unité de l’ordre public, du droit impératif et du droit supplétif envisagée par le prisme de la force obligatoire des conventions	849
A. L’impuissance de l’autonomie de la volonté à fonder la force obligatoire des conventions	850

B. Vers une relecture du rapport convention-loi	854
II. Ordre public et droit impératif au sens strict : une distinction trop catégorique sur la base de la nature de l'intérêt protégé	861
A. Nature de l'intérêt protégé et ses conséquences en termes de nullité	862
B. L'estompement de la distinction entre la nullité relative et la nullité absolue	867
1. L'office du juge	867
2. La renonciation	872
III. De l'(in)efficacité de la sanction à la sanction de l'inefficacité	878
A. Les sanctions judiciaires permettant le sauvetage du contrat	878
B. Le réputé non écrit	883
Conclusion	886

Section 3 – Les accords de coopération entre partenaires fédéraux : entre « sources du droit » et *soft law*

Kevin MUNUNGU LUNGUNGU et Johanne POIRIER	889
Propos introductifs	889
I. Les accords de coopération entre partenaires fédéraux : des sources formelles du droit ?	893
A. L'article 92 <i>bis</i> de la loi spéciale des réformes institutionnelles comme règle de reconnaissance des accords de coopération	896
B. Les critères posés par l'article 92 <i>bis</i> de la loi spéciale de réformes institutionnelles	898
1. Les critères procéduraux : gages de l'existence des accords de coopération comme sources formelles du droit	898
a) Les accords nécessitant des assentiments législatifs	899
b) Les accords de coopération ne nécessitant pas d'assentiment législatif	903
2. Les critères substantiels : gages de la « validité » des accords de coopération	906

a) L'impératif du respect des règles répartitrices des compétences	906
b) Les accords de coopération remplissant des fonctions d'ingénierie constitutionnelle en contravention avec les procédures officielles	908
3. La place des accords de coopération dans la hiérarchie des normes	909
C. Le juge confronté aux accords de coopération (et vice versa!)	912
1. Les accords de coopération, des normes contrôlées?	913
a) Le contrôle <i>préventif</i> réalisé par la section de législation du Conseil d'État	913
b) Le contrôle <i>curatif</i> reposant sur les accords de coopération	914
2. Les accords de coopération, des normes de contrôle?	915
3. Les accords de coopération comme normes «contractuelles»	916
D. Conclusions de la première partie	917
II. Les accords de coopération : des sources du droit, au-delà (et en dépit) du droit positif?	918
A. Les fonctions «paralégislatives» et «périlégislatives» des accords de coopération ne constituant pas des sources formelles du droit	919
1. Les accords de coopération en attente de procédures d'adoption : de la <i>soft law</i> «périlégislative»?	920
2. Les accords de coopération nécessitant – mais ne faisant pas l'objet – d'assentiments législatifs : de la <i>soft law</i> «paralégislative»?	921
3. Les ententes et autres «protocoles» ne portant pas officiellement le titre d'«accords de coopération»	923
B. La «force normative» des accords de coopération : une effectivité à toute épreuve?	924
1. Les accords de coopération à l'aune du concept de «force normative»	924
2. La force normative des accords de coopération constituant des sources formelles du droit	928

3. La force normative des accords de coopération ne constituant pas des sources formelles du droit	929
a) La force normative des accords de coopération constituant de la « <i>soft law</i> périlégislative »	929
b) La force normative des accords de coopération constituant de la « <i>soft law</i> paralégislative »	930
C. Conclusion : le juge comme passerelle entre le non- droit et le droit	934
Conclusion générale : les accords de coopération comme sources « du » droit – Une question d'idéologie ?	936