

26-01-1989
Landemeulebroeck

KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, achtste kamer, op 8 oktober 1987 door de Gemeenschapsminister van Binnenlandse Aangelegenheden verzocht hem van advies te dienen over een voorontwerp van decreet "houdende toekenning van een tuchtrecht ten aanzien van de burgemeesters aan de Vlaamse Executieve", verzoek dat namens de Vlaamse Executieve door haar voorzitter bij brief van 9 december 1988 werd bevestigd, heeft op 25 januari 1989 het volgend advies gegeven :

1. Het ontwerp heeft tot doel aan de Vlaamse Executieve het recht te verlenen om de burgemeesters van de gemeenten gelegen in het Vlaamse Gewest te schorsen wegens kennelijk wangedrag of grove nalatigheid, wanneer die gedragingen in verband staan met het optreden van die burgemeesters als orgaan van het Vlaamse Gewest of van de Vlaamse Gemeenschap.

2. De ontworpen maatregel is - zoals er terecht in de bij het ontwerp gevoegde memorie van toelichting op gewezen wordt - een tuchtrechtelijke regeling die niet als een regeling van administratief toezicht kan worden gekwalificeerd.

Het administratief toezicht betreft de middelen waarover een hogere overheid ten aanzien van de "handelingen" van een gedecentraliseerd bestuur beschikt om te beletten dat de wet (in de materiële betekenis van het woord) wordt geschonden of het algemeen belang geschaad, terwijl de tuchtrechtelijke bevoegdheid de maatregelen tot voorwerp heeft welke een overheid (niet noodzakelijk een tutelaire) kan treffen ten aanzien van "personen" (gezagdragers, ambtenaren, leden van een publiekrechtelijke beroepscorporatie) wegens tekortkomingen in de uitoefening van hun ambt of beroep of wegens gedragingen die de waardigheid van hun ambt of beroep in opspraak kunnen brengen (ongeacht of die tekortkomingen of gedragingen het voorwerp van een maatregel van administratief toezicht kunnen vormen of niet).

.../...

Er kan bijgevolg voor de ontworpen regeling geen rechtsgrond worden gevonden in artikel 7 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen - wat trouwens in de memorie van toelichting wordt aangestipt -, noch in enig ander voorschrift dat de Gemeenschappen of de Gewesten zou toelaten een administratief toezicht te organiseren (1).

3. Er valt evenmin een ander voorschrift aan te wijzen waaruit de Gemeenschappen of de Gewesten een tuchtrechtelijke bevoegdheid ten aanzien van de burgemeesters zouden kunnen putten.

Het regelen van de gemeentelijke instellingen - waartoe, bij ontstentenis van enige afwijkende bepaling, uiteraard ook het regelen van het tuchtrecht ten aanzien van de gemeentelijke mandatarissen behoort - wordt integraal door artikel 108 van de Grondwet uitdrukkelijk voor de (nationale) wet voorbehouden.

4. De Vlaamse Executieve meent echter voor de ontworpen regeling een voldoende rechtsgrond te kunnen vinden in artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, luidens welke bepaling - zoals zij werd gewijzigd bij de wet van 8 augustus 1988 - de decreten rechtsbepalingen kunnen bevatten in aangelegenheden waarvoor de Raden niet bevoegd zijn, voor zover die bepalingen "noodzakelijk" zijn voor de uitoefening van hun bevoegdheid.

.../...

(1) Zie in dezelfde zin : het advies L. 15.017/2 van 13 december 1982 van de afdeling wetgeving van de Raad van State over een ontwerp van decreet van het Waalse Gewest ertoe strekkend aan de Waalse Gewestexecutieve een tuchtbevoegdheid ten aanzien van de schepenen te verlenen.

Tot staving van haar stelling, voert de Executieve aan dat het beschikken over een tuchtrecht ten aanzien van de burgemeesters een onontbeerlijk instrument is om, zoals de nationale Regering, haar gezag te kunnen verstevigen. Zij stelt, in dit verband, dat burgemeesters als orgaan van het Gewest of de Gemeenschap de aansprakelijkheid van die entiteiten in het gedrang kunnen brengen, terwijl zij over geen instrument beschikt om die mandatarissen tot naleving van de wet te dwingen.

Die argumentatie is in die mate onjuist dat, in zoverre het gaat om de naleving van de wet (in de materiële zin) in aangelegenheden die tot de bevoegdheid van het Gewest of de Gemeenschap behoren, deze op de handelingen van de burgemeester een administratief toezicht kunnen organiseren en zij dat toezicht ook zelf kunnen uitoefenen.

Op grond van het aangevoerde argument kan derhalve niet worden geacht dat het "noodzakelijk" is dat het Vlaamse Gewest of de Vlaamse Gemeenschap ten aanzien van de burgemeesters over een schorsingsrecht zouden beschikken om hun bevoegdheden te kunnen uitoefenen.

Een tweede reden waarom inzake het tuchtrecht ten aanzien van burgemeesters geen beroep op artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 lijkt te kunnen worden gedaan, is het feit dat de bedoelde aangelegenheid - zoals reeds werd aangetoond - door de Grondwet aan de wet werd voorbehouden. Artikel 19, § 1, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, bepaalt immers dat het decreet de aangelegenheden bedoeld in de artikelen 4

tot 11 van die wet regelt "onverminderd de bevoegdheden die door de Grondwet aan de wet zijn voorbehouden" en het Arbitragehof heeft onder verwijzing naar die bepaling de toepassing van artikel 10 van de bijzondere wet in de aan de wet voorbehouden aangelegenheden principieel afgewezen (arrest nr. 44 van 23 december 1987, punt B.4., B.S. 27 januari 1988).

Het Hof heeft naderhand zijn rechtspraak ter zake weliswaar versoepeld, in deze zin dat het thans de toepassing van artikel 10 in voorbehouden aangelegenheden aanvaardt "onder de dubbele voorwaarde dat de aangelegenheid zich tot een gedifferentieerde regeling leent en dat de weerslag op de voorbehouden aangelegenheid slechts marginaal is" (arrest nr. 66 van 30 juni 1988, punt 13.B., B.S. 21 juli 1988; arrest nr. 67 van 9 november 1988, punt 8.B., B.S. 2 december 1988). De ontworpen regeling voldoet echter niet aan die dubbele voorwaarde : enerzijds, zijn de nationale, de gemeenschaps- en de gewestelijke wetgevingen dermate met elkaar verstrengeld dat het in feite onmogelijk is - en het ontwerp werd trouwens ook niet in die zin opgevat - uit het geheel van de handelingen die de burgemeester ter uitvoering van die wetgevingen stelt, als afzonderlijke categorieën de maatregelen te isoleren die hij hetzij als orgaan van de Gemeenschap, hetzij als orgaan van het Gewest neemt, wat betekent dat de aangelegenheid zich niet leent tot een gedifferentieerde regeling; anderzijds, zou een schorsing die de uitoefening van het burgemeestersambt in haar geheel zou treffen een weerslag hebben die uiteraard niet als marginaal zou kunnen worden beschouwd.

De bij de wet van 8 augustus 1988 in artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 doorgevoerde vervanging van de term "onontbeerlijk" door de term "noodzakelijk" lijkt niet van die aard te zijn dat zij de hiervoren vermelde rechtspraak van het Arbitragehof - die steunt op de oorspronkelijke versie van het genoemde artikel 10 - ingrijpend zal beïnvloeden.

5. Uit wat voorafgaat volgt, dat noch het Vlaamse Gewest, noch de Vlaamse Gemeenschap bevoegd is om de ontworpen regeling te treffen.

De kamer was samengesteld uit

de Heren :	P. VERMEULEN,	eerste voorzitter,
	J. NIMMEGEERS,	staatsraden,
	W. DEROOVER,	
	J. GIJSSELS,	assessoren van de
	J. HERBOTS,	afdeling wetgeving,
Mevrouw :	F. LIEVENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. E. HAESBROUCK,
auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

F. LIEVENS.

P. VERMEULEN.