

KONINKRIJK BELGIE.

ROYAUME DE BELGIQUE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 9 augustus 1993 door de Voorzitter van de Kamer van Volksvertegenwoordigers verzocht hem van advies te dienen over een voorstel van wet "betreffende het archiefwezen", heeft op 30 september 1993 het volgende advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Président de la Chambre des Représentants, le 9 août 1993 d'une demande d'avis sur une proposition de loi "relative aux archives", a donné le 30 septembre 1993 l'avis suivant :

I. DRAAGWIJDTE VAN HET VOORSTEL.

Het voorstel van wet strekt tot het vervangen van de archiefwet van 24 juni 1955 door een regeling welke niet beperkt blijft tot de archivering door het Rijksarchief, doch welke het archiefwezen in het algemeen beoogt te omvatten.

Anders dan wat in de wet van 24 juni 1955 het geval is, wordt in het voorstel uitgegaan van een aantal begripsomschrijvingen, welke tevens determinerend zijn voor het toepassingsgebied van het voorstel (artikel 1). Uit de omschrijving van de begrippen "archief" en "openbare instelling", alsmede uit het onderscheid dat wordt gemaakt tussen de openbare en de private archiefbescheiden, valt af te leiden dat het voorstel een ruim toepassingsgebied heeft dat blijkbaar niet beperkt is tot de archieven van federale overheden of organen welke onder die overheden ressorteren.

Het voorstel bevat, wat de bewaring van archiefbescheiden betreft, bepalingen die op de interne organisatie van de archiverende overheden betrekking hebben (artikel 3), naast bepalingen die ertoe strekken de archivering te laten gebeuren door de daartoe meest aangewezen overheid (artikelen 4 en 5). Wat de interne organisatie betreft, verplicht het voorstel de diverse overheidsorganen onder meer tot het aanstellen van een archiefambtenaar waarvan de specifieke eisen inzake bekwaamheid en opleiding door de Koning zullen worden bepaald.

Het voorstel regelt voorts de vernietiging (artikel 6) en de vervreemding (artikel 7) van openbare

.../...

archiefbescheiden, het voorziet in strafsancties in geval wordt nagelaten of geweigerd dergelijke archiefbescheiden aan de bevoegde overheid of openbare archiefbewaarplaats over te dragen (artikel 8) en het bevat een aantal specifieke bepalingen betreffende de archivering van particuliere bescheiden van groot historisch of wetenschappelijk belang (artikelen 9 en 10).

In hoofdstuk III van het voorstel worden de openbaarheid en de - in vergelijking met de bestaande archiefwet, verkorte - termijn na verloop waarvan de raadpleging van archiefbescheiden kan gebeuren, alsmede de wijze van raadpleging, geregeld. Voor bepaalde aangelegenheden die de openbaarheid en de raadpleging van archieven betreffen zal een voorafgaand advies, een voorstel of zelfs een beslissing (zie artikel 14) van de Hoge Raad voor het archiefwezen, vereist zijn. De oprichting, de samenstelling en de taken van de Hoge Raad worden geregeld in hoofdstuk IV van het voorstel.

De neerlegging van archiefbescheiden in de openbare archiefbewaarplaatsen maakt het onderwerp uit van de in hoofdstuk V van het voorstel opgenomen regeling. Daarbij wordt bepaald welke archieven in het Algemeen Rijksarchief en de provinciale rijksarchieven moeten worden ondergebracht (artikel 25) en wordt, wat de provinciale en de gemeentelijke archieven betreft, voorzien in de verplichting tot het inrichten van provinciale, gemeentelijke of intercommunale archiefbewaarplaatsen (artikelen 26 en 27).

De Koning wordt ermee belast de kwalificaties te bepalen waaraan een archivaris die is verbonden aan een openbare archiefbewaarplaats, moet voldoen (artikel 31).

.../...

Tevens deelt het voorstel het wetenschappelijk personeel van het Rijksarchief in hogere en middelbare archivariissen in en wordt bepaald welke provinciale, gemeentelijke of intercommunale archiefbewaarplaatsen door een hoger archivaris moeten worden geleid (artikel 32).

Tot slot stelt artikel 33 van het voorstel een archiefinspectie in bij het Algemeen Rijksarchief en wordt, in artikel 35 van het voorstel, de archiefwet van 24 juni 1955 opgeheven.

Van Gemeenschappen en Gewesten wordt in het voorstel geen melding gemaakt. Nochtans zijn deze onlosmakelijk bij de organisatie van het archiefwezen betrokken.

II. ALGEMENE OPMERKINGEN.

1. Met het thans voorliggend voorstel van wet kan men niet omheen de vraag betreffende de bevoegdheid van respectievelijk de federale Staat, de Gemeenschappen en de Gewesten op het vlak van de organisatie van het archiefwezen. In het advies dat de Raad van State op 1 oktober 1992 heeft uitgebracht over een wetsvoorstel "tot opheffing van de archiefwet van 24 juni 1955 en houdende organisatie van het Belgische archiefwezen" heeft deze de bevoegdheidsverdeling op het vlak van het archiefwezen op een vrij omstandige wijze uiteengezet. Dat gebeurde in onder meer de volgende bewoordingen (1) :

(1) Gedr. St., Kamer van volksvertegenwoordigers, B.Z. 1991-1992, nr. 462/2.

"(...)

2. Onmiddellijk mag worden opgemerkt dat geen grondwets- of bijzondere-wetsbepaling aan de Staat, de Gemeenschap of het Gewest uitdrukkelijk enige bevoegdheid toekent op het vlak van het archiefwezen. Die bevoegdheid is haast occasioneel en, zoals verder zal blijken, op een niet eenduidige wijze ter sprake gekomen tijdens de parlementaire behandeling van een aantal grondwets- en wetswijzigingen.

Bij de grondwetswijziging van 24 december 1970 werd een artikel 59bis aan de Grondwet toegevoegd waarvan paragraaf 2 de toenmalige Cultuurraden bevoegd maakte om, ieder wat hem betreft en bij decreet, "de culturele aangelegenheden" te regelen. Uit het verslag van de Senaatscommissie valt af te leiden dat "culturele aangelegenheden" in de zin van de voornoemde grondwetsbepaling betrekking hadden op onder meer "de bescherming van het cultureel patrimonium", in welk verband de Minister van Communautaire Betrekkingen meedeelde "... dat daaronder moet begrepen worden de regelingen voor monumenten, landschappen, roerend cultureel patrimonium zoals kunstwerken, publicaties die moeten worden gedeponneerd, archieven, radio- en televisieopnamen van cultuurhistorisch belang" (Gedr. St., Senaat, 1969-1970, Verslag Van Bogaert, nr. 402, blz. 26-27).

Artikel 2, eerste lid, van de op de zoëven genoemde grondwetswijziging volgende wet van 21 juli 1971 betreffende de bevoegdheid en de werking van de Cultuurraden voor de Nederlandse cultuurgemeenschap en voor de Franse cultuurgemeenschap, vermeldt als culturele aangelegenheden bedoeld in artikel 59bis, § 2, 1°, van de Grondwet onder meer :

"4° cultureel patrimonium, musea en andere wetenschappelijk-culturele instellingen;

5° bibliotheken, discotheken en soortgelijke diensten".

Tijdens de parlementaire behandeling van die wet van 21 juli 1971 werd erop gewezen dat de termen "cultureel patrimonium, musea en andere wetenschappe-

.../...

lijk-culturele instellingen" een ruim domein bestrijken en dat met name onder "cultureel patrimonium" dient begrepen te worden "... het verplicht maken van inventaris en van de nederlegging van archieven toebehorende aan publiekrechtelijke personen; het vaststellen van de regelen volgens welke privaatspersonen archieven kunnen nederleggen ..." (Gedr. St., Senaat, 1970-1971, nr. 400, blz. 4-5).

De grondwetswijziging van 17 juli 1980 veranderde in de Grondwet niets op het stuk van de vermelding der "culturele aangelegenheden" als gemeenschapsbevoegdheid.

Artikel 4 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, somt de culturele aangelegenheden bedoeld in artikel 59bis, § 2, 1°, van de Grondwet, opnieuw op. Die opsomming is weliswaar uitgebreider dan die van artikel 2 van de wet van 21 juli 1971, doch als culturele aangelegenheden blijven in identieke termen vermeld "het cultureel patrimonium, de musea en de andere wetenschappelijk-culturele instellingen" en "de bibliotheken, discotheken en soortgelijke diensten" (artikel 4, 4° en 5°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980).

Tijdens de parlementaire behandeling van dat artikel 4 van de bijzondere wet wordt omtrent de aangehaalde termen evenwel een andere uitleg verstrekt.

Zo verklaren de Minister van de Franse Gemeenschap en de Minister van Institutionele Hervormingen (F.) "... dat de archieven in de zin bedoeld bij de wet op het Algemeen Rijksarchief tot de nationale bevoegdheid blijven behoren en dus buiten de bevoegdheid van de cultuurraden vallen" (Gedr. St., Senaat, 1979-1980, nr. 434/2, blz. 100).

Voorts wordt in het verslag van de Kamercommissie gesteld :

"... Wat het Rijksarchief betreft, moet rekening worden gehouden met het gemeenschappelijk belang.

.../...

Op de vraag of de wetgeving op de archieven, andere dan het Rijksarchief, aan de nationale wetgever onderworpen blijft of gefedereerd wordt, antwoordt de Minister dat, ongetwijfeld, archieven en databanken één van de middelen kunnen zijn die wij nodig hebben voor het bewaren van een voorraad kunstwerken bv.

Voor archiefstukken die verband houden met cultuurgoederen zullen de Gemeenschappen bevoegd zijn (...).

Inzake het archiefwezen meent de Premier dat de Gemeenschappen bevoegd zijn voor de aangelegenheden die niet vervat zijn in de wet op het Algemeen Rijksarchief.

Een lid doet echter opmerken dat er geen eigenlijke wet op het Algemeen Rijksarchief bestaat, maar wel een wet op het archiefwezen, die aangelegenheden als deponeren van bescheiden, inzagetermijnen e.d. regelt" (Gedr. St. Kamer, 1979-1980, nr. 627/10, blz. 38).

3. Uit de opeenvolgende parlementaire behandelingen omtrent de betreffende bepalingen van de Grondwet en de bijzondere wetten komt aldus het volgende naar voren :

- a. van het archiefwezen wordt gewag gemaakt wanneer het begrip culturele aangelegenheden, inzonderheid de betekenis van de term "cultureel patrimonium", wordt geëxpliciteerd. Archieven kunnen also tot het cultureel patrimonium van een Gemeenschap behoren;
- b. ofschoon de bepalingen van de wet onveranderd zijn gebleven, is bij de totstandkoming van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 de betekenis van de term "cultureel patrimonium" bijgestuurd in die zin dat volgens de parlementaire voorbereiding als uitzondering op de gemeenschapsbevoegdheid, tot de nationale bevoegdheid blijft behoren "de wet op het algemeen rijksarchief", met welke verwijzing blijkbaar de aangelegenheden zijn bedoeld die het onderwerp zijn van de archiefwet van 24 juni 1955;

.../...

- c. de herstructurering - met transferten naar de Gemeenschappen - van het Rijksarchief, bestaande uit het Algemeen rijksarchief en de rijksarchieven in de provincies, is nooit ter sprake gebracht. De wet van 28 december 1990 tot oprichting van het Koninklijk Instituut voor nationale wetenschappelijke en culturele instellingen en van het Koninklijk Instituut voor Aarde- en Ruimtetenschappen heeft overigens het nationaal karakter van die openbare dienst bevestigd.

4. Uit de voorgaande vaststellingen moet men concluderen dat, inzonderheid naar de wil van de bijzondere wetgever van 8 augustus 1980, de bevoegdheid ter zake van het archiefwezen niet integraal naar de Gemeenschappen is overgegaan. De bevoegdheid is verdeeld.

Tot de bevoegdheid van de nationale overheid behoort zonder twijfel al hetgeen de oprichting en de organisatie van een rijksdienst betreft; in dezen des te meer daar de nochtans goed gekende taken van de betrokken rijksdienst bij de herverdeling van de overheidsbevoegdheden nooit in vraag zijn gesteld.

Tot de bevoegdheid van de nationale overheid behoren voorts de voorzieningen welke betrekking hebben op aangelegenheden welke door de Grondwet aan de wet zijn voorbehouden, als daar zijn de vrijwaring van het eigendomsrecht en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer en het briefgeheim (1). Bepalingen als die

(1) Artikel 19, § 1, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen; zie onder meer ook Arbitragehof, arrest nr. 46 van 11 februari 1988, overweging B.5.2. en B.5.3.; arrest nr. 66 van 30 juni 1988, overweging 7.B; arrest nr. 3 van 2 februari 1989, overweging 2.B.2.; arrest nr. 18 van 29 juni 1989, overweging B.4.; arrest nr. 15 van 5 april 1990, overweging B.14 en B.16.

welke vervat zijn in de artikelen 2 en 4 van het voorstel waarbij particuliere personen verplicht worden hun archieven aan een overheidsdienst over te maken, kunnen derhalve niet bij decreet worden vastgesteld.

Voortgaande op de interpretatie welke bij artikel 4, 4° en 5°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 inzonderheid aan de woorden "cultureel patrimonium" werd gegeven, is er, tenslotte, grond om aan te nemen dat ook de algemene voorzieningen omtrent het neerleggen en het bewaren van geschriften en andere stukken en het raadplegen ervan tot de nationale regelingsbevoegdheid zijn blijven behoren.

In het aldus afgebakende gebied van nationale bevoegdheid zijn de bepalingen van de hoofdstukken I en II van het voorstel principieel inpasbaar.

5. Of de algemene bepalingen betreffende het neerleggen, het bewaren en het raadplegen van archieven ook voor de Gemeenschappen en de Gewesten gelding zouden hebben, laat het voorstel in het midden. Noch in de voorgestelde tekst, noch in de toelichting wordt van de Gemeenschappen of de Gewesten gewag gemaakt of erop gealludeerd. (...)

Zeker is dat de bevoegdheid welke ter zake van archieven aan de nationale overheid is gelaten, niet zover kan reiken dat aan het belang van het cultureel patrimonium van een Gemeenschap wordt voorbijgegaan. Een gewone wet kan aan de Gemeenschappen en de Gewesten niet het recht ontnemen om naar aanleiding van de uitoefening van de hun door of krachtens de Grondwet toegekende bevoegdheid, eigen archieven aan te leggen. Een gewone wet kan de Gemeenschappen of de Gewesten

.../...

niet verplichten die archieven aan een nationale instelling over te dragen (1).

Wat de bepalingen van de hoofdstukken I en II betreft, mag dan ook de vraag worden gesteld of - gelet zowel op de regelingsbevoegdheid van respectievelijk de Staat en de Gemeenschappen als op de autonomie van de Gemeenschappen en de Gewesten onderling en ten aanzien van de Staat - geen toepassing zou moeten worden gemaakt van artikel 92bis van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen om langs een samenwerkingsakkoord om, voor het geheel van het archiefwezen tot een sluitende regeling te komen.

6. Wat de bepalingen van het voorstel betreft welke op de opleiding van archivarissen betrekking hebben

-
- (1) Er kan hier bij wijze van voorbeeld verwezen worden naar de organisatie van het openbaar archiefwezen in een federale staat als Duitsland. De Federatie is bevoegd voor het archiefwezen van de organen van de Bund; de Länder zijn elk voor hun eigen archiefwezen bevoegd. Op het niveau van de Federatie wordt het archiefwezen geregeld in de "Gesetz über die Sicherung und Nutzung von Archivgut des Bundes" van 6 januari 1988, terwijl de Länder over een eigen "Archivorganisationsgesetz" beslissen.

De Federatie beschikt over een "Bundesarchiv", terwijl het archiefbeheer in de Länder geschiedt door een "Landesarchiv" of "Staatsarchiv" dat, verschillend van Land tot Land, afhangt van het Minister van Cultuur, Binnenlandse Zaken of van de Kanselarij. Een inzake overheidsarchivering opgericht overlegorgaan, "Konferenz der Archivreferenten und Leiter der Archivverwaltungen des Bundes und der Länder" genaamd, staat in voor een gecoördineerd beleid inzake openbare archieven en voor een uniforme aanpak van belangrijke vraagstukken op het vlak van de archivering (HEYEN, F.J., Die organisation der Archive in der Bundesrepublik Deutschland; zie ook BOOMS, H., Die Archivgesetzgebung in der Bundesrepublik Deutschland, in Miscellanea Carlos Wyffels, Archief- en bibliotheekwezen in België, 1986, LVII, nr. 1-2, blz. 69-81).

.../...

(artikelen 12 tot 14 en 17 tot 19), dient artikel 59bis, § 2, 2°, van de Grondwet, in herinnering te worden gebracht.

Die bepaling maakt de Gemeenschapsraden bevoegd om, ieder wat hem betreft, bij decreet te regelen :

"2° het onderwijs, met uitsluiting van :

- a) de bepaling van het begin en het einde van de leerplicht;
- b) de minimale voorwaarden voor het uitreiken van de diploma's;
- c) de pensioenregeling".

De in het voorstel van wet geregelde opleiding van archivariissen kan niet worden gerekend tot één van de uitzonderingsgevallen vermeld in artikel 59bis, § 2, 2°, van de Grondwet.

De conclusie dient derhalve te zijn dat de nationale overheid niet bevoegd is tot het uitwerken van de in de artikelen 12 tot 14 en 17 tot 19 van het voorstel vervatte regeling.

7. De artikelen 15 en 16 van het voorstel hebben op het statuut van het wetenschappelijk personeel van rijksarchiefinstellingen betrekking. Dergelijke instellingen zijn, zoals reeds gesteld, nationale instellingen waarvan melding wordt gemaakt in artikel 1, § 1, van de wet van 28 december 1990 tot oprichting van het Koninklijk Instituut voor nationale wetenschappelijke en culturele instellingen en van het Koninklijk Instituut voor Aarde- en Ruimtetenschappen.

Artikel 28, § 1, van die wet luidt als volgt :

"§ 1. Het wetenschappelijk personeel van de in artikel 1 bedoelde wetenschappelijke instellingen blijft onderworpen aan de bepalingen van het statuut van het wetenschappelijk personeel van de wetenschappelijke inrichtingen van de Staat en

.../...

aan de bepalingen van de bezoldigingsregeling van het wetenschappelijk personeel van de Staat, met inbegrip van de latere wijzigingen".

Rekening houdend met het feit dat de vaststelling van het statuut van het wetenschappelijk personeel van de wetenschappelijke inrichtingen van de Staat aan de Koning toekomt en dat statuut als zodanig in het koninklijk besluit van 21 april 1965 is uitgewerkt, is het geraden, om redenen van samenhang in de rechtspositieregeling van het betrokken personeel, de artikelen 15 en 16 uit het voorstel te lichten en het vaststellen van die bepalingen aan de Koning te laten".

2. Het zoëven geciteerde advies van 1 oktober 1992 heeft in genen dele aan relevantie ingeboet, mede ermee rekening gehouden dat de bepalingen van de Grondwet en de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, waarvan in het voornoemde advies wordt melding gemaakt, ongewijzigd zijn gebleven.

De door de Raad van State gemaakte opmerkingen zijn zelfs klemmender geworden in het licht van het nieuwe artikel 1 van de Grondwet, zoals dat op 5 mei 1993 is ingevoegd geworden, en waarin uitdrukkelijk wordt bevestigd dat België een federale staat is, samengesteld uit de Gemeenschappen en de Gewesten. Het aldus in artikel 1 van de Grondwet geformuleerde principe geldt met betrekking tot de uitoefening van elke bevoegdheid binnen de Staat, inclusief die welke een aangelegenheid betreft waarvoor de federale Staat en de Gemeenschappen of de Gewesten over een gedeelde bevoegdheid beschikken, zoals inzonderheid het geval is voor het regelen van het archiefwezen.

3. Eveneens ter toevoeging aan het meermaals genoemde advies van de Raad van State van 1 oktober 1992, mag worden opgemerkt dat men bij het uitwerken van een regeling betreffende het archiefwezen en, meer in het bijzonder, de openbaarheid en de toegankelijkheid van archiefbescheiden, oog zal moeten hebben voor de algemene bepalingen welke de openbaarheid van bestuur regelen (1), teneinde mogelijke incoherenties tussen de beide regelingen te voorkomen.

4. Uit hetgeen voorafgaat mag worden geconcludeerd dat, vooraleer met het tekstonderzoek voort te gaan, aan de indiener van het voorstel de mogelijkheid moet worden geboden het voorstel in overeenstemming te brengen met de opmerkingen welke de Raad van State zowel in het aangehaalde advies van 1 oktober 1992, als in het voorliggend advies heeft geformuleerd op het vlak van de verdeling van de regelingsbevoegdheid van respectievelijk de federale Staat en de Gemeenschappen, als op het vlak van de autonomie van de Gemeenschappen en de Gewesten onderling en ten aanzien van de federale Staat.

(1) Zie het ontwerp van wet "betreffende de openbaarheid van bestuur" (Gedr. St., Kamer van Volksvertegenwoordigers, 1992-1993, nr. 1112/1). Naar luid van artikel 10 van dat ontwerp zijn de bepalingen ervan mede van toepassing op de bestuursdocumenten die door een federale administratieve overheid in een archief zijn neergelegd. Die bepalingen zijn daarentegen niet van toepassing op het Algemeen Rijksarchief of het Rijksarchief in de Provinciën, waarvoor de wettelijke bepalingen betreffende de archieven onverminderd van toepassing blijven.

I. PORTEE DE LA PROPOSITION.

La proposition de loi tend à remplacer la loi relative aux archives du 24 juin 1955 par une réglementation qui ne se limite pas à l'archivage par les Archives du Royaume, mais qui tend à englober les archives d'une manière générale.

A la différence de la loi du 24 juin 1955, la proposition part d'une série de définitions qui sont également déterminantes pour le champ d'application de la proposition (article 1er). Il peut être inféré de la définition des notions d'"archives" et d'"institution publique", ainsi que de la distinction qui est faite entre documents d'archives publics et privés, que la proposition a un champ d'application large qui ne se limite manifestement pas aux archives d'autorités fédérales ou d'organes ressortissant à ces autorités.

En ce qui concerne la conservation de documents d'archives, la proposition comporte des dispositions relatives à l'organisation interne des autorités archivantes (article 3), en plus de dispositions tendant à faire effectuer l'archivage par l'autorité la mieux indiquée à cet effet (articles 4 et 5). En ce qui concerne l'organisation interne, la proposition impose notamment aux différents organes de l'autorité de désigner un fonctionnaire archiviste pour lequel les exigences spécifiques de capacité et de formation seront fixées par le Roi.

.../...

La proposition règle en outre la destruction (article 6) et l'aliénation (article 7) de documents d'archives publics, il prévoit des sanctions pénales en cas d'omission ou de refus de transférer de tels documents d'archives à l'autorité compétente ou au dépôt public d'archives (article 8) et elle contient plusieurs dispositions spécifiques relatives à l'archivage de documents d'archives privés présentant un grand intérêt historique ou scientifique (articles 9 et 10).

Le chapitre III de la proposition règle la publicité et le délai - raccourci par rapport à la loi actuelle relatives aux archives - à l'issue duquel la consultation de documents d'archives peut avoir lieu, ainsi que le mode de consultation. Pour des matières déterminées qui concernent la publicité et la consultation d'archives, un avis préalable, une proposition, voire une décision (voir article 14) du Conseil supérieur des archives sera requis. La création, la composition et les missions du Conseil supérieur sont réglées au chapitre IV de la proposition.

Le dépôt de documents d'archives dans les dépôts publics d'archives fait l'objet des règles figurant au chapitre V de la proposition. Elles précisent notamment quelles archives doivent être déposées aux Archives générales du Royaume et aux archives de l'Etat dans les provinces (article 25) et, en ce qui concerne les archives provinciales et communales, prescrivent d'organiser des dépôts d'archives provinciaux, communaux ou intercommunaux (articles 26 et 27).

.../...

Le Roi est chargé de fixer les qualifications que doit posséder un archiviste attaché à un dépôt public d'archives (article 31). Au surplus, la proposition répartit le personnel scientifique des Archives du Royaume en archivistes titulaires et archivistes agréés et détermine quels dépôts d'archives provinciaux, communaux ou intercommunaux doivent être dirigés par un archiviste titulaire (article 32).

Enfin, l'article 33 de la proposition attache aux Archives générales du Royaume un service d'inspection des archives et l'article 35 de la proposition abroge la loi du 24 juin 1955 relative aux archives.

La proposition passe sous silence les Communautés et les Régions. Celles-ci sont cependant indissolublement associées à l'organisation des archives.

II. OBSERVATIONS GENERALES.

1. En ce qui concerne la présente proposition de loi, il ne peut être passé outre à la question relative à la compétence de l'Etat fédéral, des Communautés et des Régions dans le domaine de l'organisation des archives. Dans l'avis qu'il avait émis le 1er octobre 1992 sur une proposition de loi "abrogeant la loi du 24 juin 1955 relative aux archives et portant organisation des archives belges" (1), le Conseil

(1) Doc. Chambre des Représentants, S.E. 1991-1992, n° 462/2.

d'Etat s'est longuement penché sur la répartition des compétences dans le domaine des archives, et cela notamment dans les termes suivants :

"(...)

2. Il est à noter d'emblée qu'aucune disposition constitutionnelle ou de loi spéciale n'attribue expressément à l'Etat, à la Communauté ou à la Région quelque compétence dans le domaine des archives. Cette compétence fut évoquée pour ainsi dire de manière occasionnelle et, ainsi qu'il apparaîtra ci-après, non univoque lorsque certaines modifications constitutionnelles ou législatives furent examinées au Parlement.

La modification constitutionnelle du 24 décembre 1970 a ajouté à la Constitution un article 59bis, dont le paragraphe 2 habilitait les conseils culturels de l'époque à régler, chacun en ce qui le concerne et par décret, "les matières culturelles". Il peut se déduire du rapport de la commission du Sénat qu'au sens de la disposition constitutionnelle précitée, "les matières culturelles" avaient notamment pour objet "la protection du patrimoine culturel", le Ministre des Relations communautaires signalant à cet égard "... qu'il faut entendre notamment par là les réglementations concernant les monuments, les sites, le patrimoine culturel mobilier comme les oeuvres d'art, les publications dont le dépôt est obligatoire, les archives, les enregistrements radiophoniques et télévisés présentant un intérêt pour l'histoire de la civilisation" (Doc. parl., Sénat, 1969-1970, Rapport Van Bogaert, n° 402, pp. 26-27).

L'article 2, alinéa 1er, de la loi du 21 juillet 1971 relative à la compétence et au fonctionnement des conseils culturels pour la communauté culturelle française et pour la communauté culturelle néerlandaise, consécutive à la modification constitutionnelle précitée, cite notamment, parmi les matières culturelles visées à l'article 59bis, § 2, 1°, de la Constitution :

.../...

- "4° le patrimoine culturel, les musées et les autres institutions scientifiques culturelles;
- 5° les bibliothèques, discothèques et services similaires".

Au cours des débats parlementaires relatifs à cette loi du 21 juillet 1971, il fut souligné que la rubrique "le patrimoine culturel, les musées et les autres institutions scientifiques culturelles" couvre un large domaine et que la notion "patrimoine culturel" comprend entre autres "... l'obligation d'inventorier et de déposer les archives appartenant à des personnes de droit public; la fixation des règles de dépôt d'archives par des personnes de droit privé ..." (Doc. parl., Sénat, 1970-1971, n° 400, pp. 4-5).

La modification constitutionnelle du 17 juillet 1980 n'a rien changé, dans la Constitution, à propos du rattachement des "matières culturelles" aux compétences communautaires.

L'article 4 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles énumère une nouvelle fois les matières culturelles visées à l'article 59bis, § 2, 1°, de la Constitution. Cette énumération est, il est vrai, plus étendue que celle de l'article 2 de la loi du 21 juillet 1971, mais "le patrimoine culturel, les musées et les autres institutions scientifiques culturelles" et "les bibliothèques, discothèques et services similaires" (article 4, 4° et 5°, de la loi spéciale du 8 août 1980) demeurent cités en termes identiques au nombre des matières culturelles.

Au cours des débats parlementaires consacrés à cet article 4 de la loi spéciale, les rubriques précitées sont toutefois commentées dans un sens différent.

Ainsi, le Ministre de la Communauté française et le Ministre des Réformes institutionnelles (F.) déclarent "... que les archives au sens où elles sont touchées par la loi, organisant les archives générales du Royaume, restent du domaine national et échappent à la compétence des Conseils culturels" (Doc. parl., Sénat, 1979-1980, n° 434/2, p. 100).

.../...

Par ailleurs, il est précisé dans le rapport de la commission de la Chambre :

"... En ce qui concerne les Archives nationales il faut tenir compte du bien commun.

A la question de savoir si la législation relative aux archives, autres que les archives de l'Etat, restera soumise au législateur national ou si on va la fédéraliser, le Ministre répond que bien sûr les archives ou les banques de données peuvent être un des moyens nécessaires à la conservation d'un stock d'oeuvres d'art par exemple.

Dès lors qu'il s'agit d'archives liées aux biens culturels, elles relèveront des compétences communautaires (...).

En ce qui concerne les archives, le Premier Ministre estime que les Communautés sont compétentes pour les matières ne figurant pas dans la loi sur les Archives générales du Royaume.

Un membre souligne qu'il n'existe aucune loi sur les Archives générales du Royaume, mais bien une loi sur les archives qui règle des matières telles que le dépôt de documents, délais d'examen, etc." (Doc. parl., Chambre, 1979-1980, n° 627/10, p. 38).

3. Il ressort dès lors des débats parlementaires qui se sont succédé au sujet des dispositions en question de la Constitution et des lois spéciales que :

- a. les archives sont évoquées lorsque la notion de matières culturelles, singulièrement la signification de l'expression "patrimoine culturel", est explicitée. Les archives peuvent dès lors appartenir au patrimoine culturel d'une Communauté;

.../...

- b. bien que les dispositions de la loi soient restées inchangées, la signification de l'expression "patrimoine culturel" a été affinée lors de l'élaboration de la loi spéciale du 8 août 1980, en ce sens que, selon les travaux préparatoires, "la loi sur les Archives générales du Royaume", référence qui vise manifestement les matières faisant l'objet de la loi du 24 juin 1955 relative aux archives, continue, par dérogation à la compétence communautaire, de relever du pouvoir national;
 - c. la restructuration - accompagnée de transferts aux Communautés - des archives de l'Etat, qui se composent des archives générales du Royaume et des archives de l'Etat dans les provinces, n'a jamais été abordée. La loi du 28 décembre 1990 portant création de l'Institut royal d'établissements scientifiques et culturels nationaux et de l'Institut royal des Sciences de la Terre et de l'Espace a du reste confirmé le caractère national de ce service public.
4. Il y a lieu de conclure des constatations qui précèdent que, pour répondre tout particulièrement à la volonté du législateur spécial du 8 août 1980, la compétence en matière d'archives n'a pas été transmise intégralement aux Communautés. La compétence est partagée.

Il ne fait aucun doute que tout ce qui concerne la création et l'organisation d'un service public national relève de l'autorité nationale; cela est d'autant plus vrai, en l'espèce, que la question des missions, pourtant bien connues, du service public en cause n'a jamais été soulevée lors de la redistribution des compétences de l'Etat.

La compétence de l'autorité nationale s'étend par ailleurs au règlement des matières que la Constitution a réservées à la loi, telles la sauvegarde du droit de propriété et la protection de la vie privée et le secret de la correspondance (1). Dès lors, des dispositions comme celles énoncées aux articles 2 et 4 de la proposition, qui obligent des particuliers à transmettre leurs archives à un service public, ne sauraient être édictées par décret.

Enfin, eu égard à l'interprétation que l'article 4, 4^o et 5^o, de la loi spéciale du 8 août 1980 a donnée notamment aux mots "patrimoine culturel", il est permis de présumer que les dispositions générales relatives au dépôt et à la conservation d'écrits et d'autres documents et à leur consultation sont, elles aussi, demeurées de la compétence normative de l'autorité nationale.

Les dispositions des chapitres Ier et II de la proposition s'inscrivent en principe dans la sphère de compétence, ainsi délimitée, de l'autorité nationale.

5. La proposition ne détermine pas si les dispositions générales concernant le dépôt, la conservation et la consultation des archives s'appliqueraient également aux Communautés et aux Régions. Ni le texte proposé, ni les développements ne mentionnent les Communautés ou les Régions ou n'y font allusion. (...)

Il est certain que le pouvoir dévolu à l'autorité nationale en matière d'archives ne peut aller jusqu'à permettre de passer outre à l'intérêt du patrimoine culturel d'une Communauté. Une loi ordinaire est impuissante à ôter aux Communautés et aux Régions le

(1) Article 19, § 1er, alinéa 1er, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles; voyez par ailleurs, notamment Cour d'arbitrage, arrêt n° 46 du 11 février 1988, considérants B.5.2. et B.5.3.; arrêt n° 66 du 30 juin 1988, considérant 7.B.; arrêt n° 3 du 2 février 1989, considérant 2.B.2.; arrêt n° 18 du 29 juin 1989, considérant B.4.; arrêt n° 15 du 5 avril 1990, considérants B.14 et B.16.

droit de constituer leurs propres archives dans le cadre de l'exercice de la compétence qui leur est reconnue par ou en vertu de la Constitution. Une loi ordinaire ne saurait contraindre les Communautés ou les Régions à transférer ces archives à une institution nationale (1).

En ce qui concerne les dispositions des chapitres Ier et II, la question peut dès lors se poser de savoir si - eu égard à la fois à la compétence normative respective de l'Etat et des Communautés et à l'autonomie des Communautés et des Régions entre elles et vis-à-vis de l'Etat - il n'y aurait pas lieu d'appliquer l'article 92bis de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, afin de mettre sur pied; à l'aide d'un accord de coopération, une réglementation cohérente du régime des archives dans son ensemble.

-
- (1) A cet égard, il peut être fait référence, à titre d'exemple, à l'organisation des archives publiques dans un Etat fédéral comme l'Allemagne. La Fédération est compétente pour les archives des organes de l'autorité centrale; chacun des Länder est compétent pour ses propres archives. Au niveau de la Fédération, les archives sont régies par le "Gesetz über die Sicherung und Nutzung von Archivgut des Bundes" du 6 janvier 1988, tandis que les Länder édictent leur propre "Archivorganisationsgesetz".

La Fédération possède une "Bundesarchiv", tandis que, dans les Länder, la gestion des archives s'effectue par un "Landesarchiv" ou "Staatsarchiv", qui, selon le Land, dépend du Ministre de la Culture, de l'Intérieur ou de la Chancellerie. Un organe de concertation pour l'archivage public, dénommé "Konferenz des Archivreferenten und Leiter der Archivverwaltungen des Bundes und der Länder", est chargé de coordonner la politique en matière d'archives publiques et d'uniformiser l'approche d'importants problèmes dans le domaine de l'archivage (HEYEN, F.J., Die Organisation der Archive in der Bundesrepublik Deutschland; voir également BOOMS, H., Die Archivgesetzgebung in der Bundesrepublik Deutschland, in Miscellanea Carlos Wyffels, Archief- en bibliotheekwezen in België, 1986, LVII, n° 1-2, pp. 69-81).

.../...

6. En ce qui concerne les dispositions de la proposition relatives à la formation des archivistes (articles 12 à 14 et 17 à 19), il convient de se reporter à l'article 59bis, § 2, 2°, de la Constitution.

Cette disposition habilite les Conseils de communauté à régler par décret, chacun en ce qui le concerne :

"2° l'enseignement, à l'exception :

- a) de la fixation du début et de la fin de l'obligation scolaire;
- b) des conditions minimales pour la délivrance des diplômes;
- c) du régime des pensions".

La formation des archivistes, réglée par la proposition de loi, ne peut être rangée au nombre des exceptions prévues par l'article 59bis, § 2, 2°, de la Constitution.

Il y a lieu, dès lors, de conclure que l'autorité nationale n'est pas compétente pour élaborer les règles énoncées aux articles 12 à 14 et 17 à 19 de la proposition.

7. Les articles 15 et 16 de la proposition se rapportent au statut du personnel scientifique des dépôts d'archives de l'Etat. Pareils dépôts constituent, ainsi qu'il a déjà été précisé, des établissements nationaux dont il est fait mention à l'article 1er, § 1er, de la loi du 28 décembre 1990 portant création de l'Institut royal d'établissements scientifiques et culturels nationaux et de l'Institut royal des Sciences de la Terre et de l'Espace.

L'article 28, § 1er, de cette loi s'énonce comme suit :

.../...

"§ 1er. Le personnel scientifique des établissements scientifiques visés à l'article 1er reste soumis aux dispositions du statut du personnel scientifique des établissements scientifiques de l'Etat et aux dispositions du statut pécuniaire du personnel scientifique de l'Etat, y compris les modifications ultérieures".

Compte tenu du fait qu'il appartient au Roi de fixer le statut du personnel scientifique des établissements scientifiques de l'Etat, et que ce statut figure comme tel à l'arrêté royal du 21 avril 1965, il convient, par souci de cohérence dans le statut du personnel en question, de supprimer les articles 15 et 16 de la proposition et de laisser au Roi d'arrêter ces dispositions".

2. L'avis précité du 1er octobre 1992 n'a rien perdu de sa pertinence, compte tenu notamment du fait que les dispositions de la Constitution et de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, mentionnées dans cet avis, sont restées inchangées.

Les observations formulées par le Conseil d'Etat ont même gagné en force à la lumière de l'article 1er, nouveau, de la Constitution, tel qu'il a été inséré le 5 mai 1993, et qui confirme expressément que la Belgique est un état fédéral, qui se compose des Communautés et des Régions. Le principe ainsi formulé à l'article 1er de la Constitution vaut en ce qui concerne l'exercice de toute compétence au sein de l'Etat, y compris celle relative à une matière pour laquelle l'Etat fédéral et les Communautés ou les Régions disposent d'une compétence partagée, comme c'est le cas, notamment, en ce qui concerne la réglementation des archives.

.../...

3. C'est encore complémentirement à l'avis précité du Conseil d'Etat, du 1er octobre 1992, qu'il peut être observé qu'en élaborant une réglementation relative aux archives et, plus particulièrement, à la publicité et à l'accessibilité de documents d'archives, il conviendra d'avoir égard aux dispositions générales réglant la publicité de l'administration (1), afin d'éviter des incohérences éventuelles entre les deux régimes.

4. Il peut être conclu de ce qui précède qu'avant de poursuivre l'examen du texte, l'auteur de la proposition doit se voir offrir la possibilité de mettre celle-ci en concordance avec les observations que le Conseil d'Etat a formulées, tant dans l'avis cité du 1er octobre 1992, que dans le présent avis, en ce qui concerne la répartition de la compétence normative respective de l'Etat fédéral et des Communautés, ainsi qu'en ce qui concerne l'autonomie des Communautés et des Régions les unes à l'égard des autres et à l'égard de l'Etat fédéral.

(1) Voir le projet de loi "relatif à la publicité de l'administration" (Doc. Chambre des Représentants, 1992-1993, n° 1112/1). Selon l'article 10 de ce projet, ses dispositions sont également applicables aux documents administratifs qui sont déposés dans des archives par une autorité administrative fédérale. Par contre, ces dispositions ne sont pas applicables aux Archives générales du Royaume ni aux Archives de l'Etat dans les provinces, auxquelles les dispositions législatives relatives aux archives restent intégralement d'application.

De kamer was samengesteld uit

de Heren : H. COREMANS,
Messieurs :

J. VERMEIRE,

M. VAN DAMME,

de Heer : G. SCHRANS,
Monsieur :
Mevrouw : Y. MERCHIEERS,
Madame :

Mevrouw : A. BECKERS,
Madame :

La chambre était composée de

kamervoorzitter, voorzitter,
président de chambre, président,

kamervoorzitter,
président de chambre,

staatsraad,
conseiller d'Etat,

assessoren van de
afdeling wetgeving,
assesseurs de la
section de législation,

griffier,
greffier.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. M. VAN DAMME.

Het verslag werd uitgebracht door de H. R. VAN DER GUCHT, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. G. VAN HAEGENDOREN, referendaris.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. M. VAN DAMME.

Le rapport a été présenté par M. R. VAN DER GUCHT, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. G. VAN HAEGENDOREN, référendaire.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

A. BECKERS.

H. COREMANS.