

KONINKRIJK BELGIE

ROYAUME DE BELGIQUE

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 22 juli 1998 door de Minister van Buitenlandse Zaken verzocht hem van advies te dienen over een voorontwerp van wet "houdende instemming met het Europees Handvest inzake lokale autonomie, ondertekend in Straatsburg op 15 oktober 1985", heeft op 11 maart 1999 het volgende advies gegeven :

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre des Affaires étrangères, le 22 juillet 1998, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "portant assentiment à la Charte européenne de l'autonomie locale, faite à Strasbourg le 15 octobre 1985", a donné le 11 mars 1999 l'avis suivant :

1. Het voorontwerp van wet beoogt namens de federale overheid instemming te verlenen met het Europees Handvest inzake lokale autonomie, dat is gesloten op 15 oktober 1985 binnen de Raad van Europa.

2. Het Handvest is een gemengd verdrag, nu de intern-rechtelijke bevoegdheid inzake de lokale besturen verdeeld is tussen zowel de federale overheid als de gemeenschappen en de gewesten. Het Handvest bevat bepalingen met betrekking tot de bescherming van de territoriale grenzen van de lokale autoriteiten, de organieke wetgeving betreffende de lokale autoriteiten, het gewoon en het specifiek administratief toezicht op de lokale besturen, de financiering van de lokale besturen : dit zijn alle aangelegenheden waarvoor de federale overheid in meer of mindere mate door of krachtens de Grondwet bevoegdheden zijn toegewezen of voorbehouden. Het Handvest heeft ook betrekking op gemeenschaps- of gewestaangelegenheden, zodat de bevoegdheid voor het verlenen van de goedkeuring van het Handvest ook behoort aan de gewesten of de gemeenschappen (1).

3. Sommige onderdelen van het Handvest stuiten op internrechtelijke bezwaren van zowel grondwettelijke als beleidsmatige aard. Deze bezwaren worden aangegeven in de memorie van toelichting bij het voorontwerp. Zo kan worden

(1) Bovendien is, voor de openbare centra voor maatschappelijk welzijn van de gemeenten behorend tot het administratief arrondissement Brussel-Hoofdstad, de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie bevoegd.

verwezen naar artikel 8.2. van het Handvest, dat strijdig is met artikel 162 van de Grondwet in zoverre het de mogelijkheid om een opportuniteitstoezicht uit te oefenen over handelingen van lokale besturen beperkt tot daden van medebewind. Artikel 3.2. van het Handvest zou tot gevolg hebben dat de gemeente- of provincieraad het college van burgemeester en schepenen of de bestendige deputatie tot ontslag kan dwingen, hetgeen nu niet is voorzien in de gemeente- of provinciewet. Artikel 9.7 van het Handvest wordt dan weer als te exorbitant gevoeld, omdat de tweede volzin waarborgt dat een subsidie met een specifieke bestemming geen afbreuk mag doen aan de keuzevrijheid van de lokale besturen binnen hun eigen bevoegdheidsdomein. Alles bij elkaar genomen stelt de memorie van toelichting reserves in het vooruitzicht bij de artikelen 3.2, 8.2, 9.2, 9.6 en 9.7 van het Handvest.

Luidens de memorie van toelichting zou de regering bij de neerlegging van de ratificeringsoorkonde dan ook gewag maken van haar voorbehoud bij die bepalingen. Dit is, nog steeds volgens de memorie van toelichting, "mogelijk op basis van artikel 12 van het Handvest dat bepaalt dat de Verdragsluitende Partijen de bepalingen kunnen aanwijzen waarvoor zij zich gebonden achten". Deze voorstelling is niet correct.

De memorie van toelichting wekt verwarring tussen de "negatieve" mogelijkheid om "reserves" of "voorbehouden" te formuleren bij bepalingen waardoor de verdragsluitende partij zich niet gebonden acht, enerzijds, en de "positieve" mogelijkheid bedoeld in artikel 12 van het Handvest,

.../...

anderzijds. Dit artikel 12 biedt de verdragsluitende partij de mogelijkheid om aan te geven door welke bepalingen van het Handvest zij zich wel gebonden acht, op voorwaarde dat deze bepalingen minstens twintig van de paragrafen van deel I van het Handvest omvatten, waaronder ten minste tien gekozen onder de in artikel 12 opgesomde bepalingen. Nu het Handvest in een geëigende procedure voorziet, is het raadzaam deze laatste te volgen en niet de procedure die erin bestaat een voorbehoud te formuleren.

De "reserves" die de federale overheid zich voorneemt te formuleren zullen dus in beginsel de vorm moeten aannemen voorgeschreven door artikel 12 : in plaats van een negatieve verklaring door welke bepalingen de federale overheid zich niet, of in beperkte mate, gebonden acht, is dat een positieve verklaring van de artikelen of onderdelen van artikelen waardoor zij zich wel gebonden acht. Aangezien zowel de federale overheid als de gemeenschaps- of gewestoverheden andere reserves kunnen formuleren en het de Koning is die bij de definitieve ondertekening van het verdrag de verklaring overeenkomstig artikel 12 zal moeten doen (1), zal het de taak van de federale regering

(1) Aangezien het om een gemengd verdrag gaat, moet het daarop betrekking hebbende samenwerkingsakkoord ter zake worden nageleefd. Dit bepaalt dat de bekrachtigings-oorkonde van een gemengd verdrag namens alle intern gebonden overheden door de Koning wordt ondertekend. Aangezien de reserves bij de bekrachtiging geschieden, moeten de gemeenschappen en de gewesten te gepaste tijde de reserves die op haar bevoegdheden betrekking hebben aan de federale overheid hebben meegedeeld. Hierbij moge worden herhaald dat het niet toekomt aan een overheid, reserves te formuleren omtrent aangelegenheden waarvoor deze overheid niet bevoegd is.

zijn de reserves van al die overheden te globaliseren en op grond daarvan de lijst samen te stellen van de bepalingen waardoor België zich gebonden acht (1). Bijgevolg is het toch ook aanvaardbaar dat in het stadium van de parlementaire goedkeuring, de reserves nog op negatieve wijze worden geformuleerd, al kan wel worden aanbevolen ook in dit stadium de in artikel 12 van het Handvest omschreven procedure te volgen. In het stadium van de neerlegging van de ratificatieoorkonde zal in ieder geval de andere procedure gevolgd moeten worden.

4. De werkwijze die de federale regering voornemens is terzake te volgen bestaat erin dat de reserves niet aan de formele instemming van de kamers worden voorgelegd - zij zijn op het ogenblik van die instemming nog slechts een intentie, doch worden wel uiteengezet in de memorie van toelichting.

Het betreft een gebruikelijke werkwijze die door de Raad van State en in de rechtsleer als geldig wordt beschouwd (2). Teneinde echter geen enkele onzekerheid te laten ontstaan over de mate waarin de federale overheid zich

(1) Bij die lijst kan dan eventueel nog een verklaring worden gevoegd waarin wordt uiteengezet welke overheden welke reserves maken.

(2) Zie J. MASQUELIN, *Le droit des traités dans l'ordre juridique et dans la pratique diplomatique belges*, Brussel, Bruylant, 1980, nr. 179, pp. 199-202.

gebonden acht door het Handvest, kan worden aangeraden de voorgenomen reserves uitdrukkelijk in de normatieve tekst zelf te verwoorden, ofwel de regering ertoe te machtigen ze te uiten. Hoewel minder gebruikelijk, wordt deze techniek ook als geldig aanvaard (1).

5. Artikel 13 van het Handvest bepaalt dat de beginselen van lokale autonomie die vervat zijn in het Handvest van toepassing zijn op alle categorieën van lokale autoriteiten die bestaan binnen het grondgebied van een Partij. De stellers van het voorontwerp lijken de omvang van die bepaling niet correct te hebben ingeschat, nu in de memorie van toelichting enkel sprake is van gemeenten, provincies, polders en wateringen en openbare centra voor maatschappelijk welzijn. Binnen het grondgebied van België bestaan evenwel nog andere lokale autoriteiten, zoals de Vlaamse en de Franse Gemeenschapscommissie, de kerk-fabrieken, de autonome gemeentebedrijven, en binnenkort de binnengemeentelijke territoriale organen bedoeld in artikel 41 van de Grondwet. Artikel 13 van het Handvest biedt evenwel ook de mogelijkheid om de categorieën van autoriteiten aan te wijzen waartoe de verdragsluitende partij de reikwijdte beoogt te beperken of die zij van de reikwijdte van dit Handvest beoogt uit te sluiten. Het staat aan elk van de betrokken overheden om, binnen de grenzen van hun eigen bevoegdheid, kenbaar te maken of België van dat artikel gebruik zou dienen te maken.

(1) J. Masquelin, op. cit., nr. 179, pp. 202-203.

1. L'avant-projet de loi a pour objet de donner assentiment, au nom de l'autorité fédérale, à la Charte européenne de l'autonomie locale, conclue le 15 octobre 1985 au sein du Conseil de l'Europe.

2. La Charte est un traité mixte, dès lors que la compétence de droit interne concernant les collectivités locales est répartie entre l'autorité fédérale, d'une part, et les communautés et les régions, d'autre part. Elle comporte des dispositions relatives à la protection des limites territoriales des collectivités locales, à la législation organique des collectivités locales, à la tutelle administrative ordinaire et spécifique des actes des collectivités locales, au financement des collectivités locales : toutes matières pour lesquelles des compétences sont dévolues ou réservées à l'autorité fédérale, dans une mesure plus ou moins large, par la Constitution ou en vertu de celle-ci. La Charte se rapporte également à des matières communautaires ou régionales, de sorte que l'approbation de celle-ci est également de la compétence des régions ou des communautés (1).

3. Certains éléments de la Charte soulèvent des objections de droit interne à la fois d'ordre constitutionnel et politique. Celles-ci sont signalées dans l'exposé des motifs de l'avant-projet. Ainsi, on peut relever que

(1) Par ailleurs, la Commission communautaire commune est compétente en ce qui concerne les centres publics d'aide sociale des communes qui appartiennent à l'arrondissement administratif de Bruxelles-Capitale.

l'article 8.2 de la Charte est contraire à l'article 162 de la Constitution, dans la mesure où il limite aux tâches déléguées la faculté d'exercer un contrôle de l'opportunité en ce qui concerne les actes des collectivités locales. L'article 3.2 de la Charte aurait pour conséquence que le conseil communal ou le conseil provincial pourrait pousser le collège des bourgmestre et échevins ou la députation permanente à démissionner, ce que ne prévoient actuellement ni la loi communale, ni la loi provinciale. L'article 9.7, de la Charte, quant à lui, est qualifié de trop exorbitant, du fait que la deuxième phrase garantit qu'une subvention à destination spécifique ne peut porter atteinte à la liberté d'option des collectivités locales dans leur propre domaine de compétence. En définitive, l'exposé des motifs élève des réserves à propos des articles 3.2, 8.2, 9.2, 9.6 et 9.7 de la Charte.

Aux termes de l'exposé des motifs, le gouvernement formulerait dès lors des réserves quant à ces dispositions lors du dépôt de l'instrument de ratification. L'exposé des motifs précise également que cela peut se faire "sur la base de l'article 12 de la Charte, qui dispose que les Etats contractants peuvent désigner les dispositions par lesquelles ils se considèrent comme liés". Cette présentation des choses est inexacte.

L'exposé des motifs crée une confusion entre la possibilité "négative" de formuler des "réserves" au sujet de dispositions par lesquelles la partie contractante ne se considère pas comme liée, d'une part, et la possibilité "positive" visée à l'article 12 de la Charte, d'autre part. Cet article 12 permet toutefois à la partie contractante

.../...

d'indiquer les dispositions de la Charte par lesquelles elle se considère comme liée, à condition que ces dispositions comportent vingt au moins des paragraphes de la partie I de la Charte dont au moins dix sont choisis parmi les dispositions énumérées à l'article 12. Dès lors que la Charte prévoit une procédure appropriée, il est recommandé de la suivre et de ne pas recourir à la procédure consistant à émettre des réserves.

En principe, les "réserves" que l'autorité fédérale entend émettre devront donc l'être suivant la forme prescrite à l'article 12 : au lieu de déclarer de manière négative les dispositions par lesquelles l'autorité fédérale se considère comme non liée, ou comme liée dans une mesure restreinte, il s'agit de déclarer de façon positive les articles ou parties d'articles par lesquels elle se considère comme effectivement liée. Dès lors que tant l'autorité fédérale que les autorités communautaires ou régionales peuvent formuler des réserves différentes et que c'est au Roi qu'il appartiendra de faire, au moment de la signature définitive du traité, la déclaration conformément à l'article 12 (1), il incombera au gouvernement fédéral de regrouper les réserves émises par toutes ces autorités et de

-
- (1) S'agissant d'un traité mixte, il y a lieu de respecter l'accord de coopération qui s'y rapporte. Celui-ci prévoit que l'acte de ratification d'un traité mixte est signé par le Roi au nom de toutes les autorités liées de manière interne. Dans la mesure où les réserves sont formulées à la ratification, les communautés et les régions doivent avoir communiqué en temps opportun à l'autorité fédérale les réserves qui concernent leurs compétences. Il convient de rappeler à cet égard qu'il n'appartient pas à une autorité de formuler des réserves à propos de matières qui ne sont pas de sa compétence.

.../...

dresser sur cette base la liste des dispositions par lesquelles la Belgique se considère comme liée (1). Par conséquent, on peut également admettre qu'au stade de l'approbation parlementaire, les réserves soient encore énoncées de manière négative, bien qu'à ce stade également, il se recommande de suivre la procédure définie à l'article 12 de la Charte. Lors du dépôt de l'instrument de ratification, il conviendra, en tout état de cause, de suivre l'autre procédure.

4. La procédure que le gouvernement fédéral entend suivre à ce propos consiste à ne pas soumettre les réserves à l'approbation formelle des chambres - à l'époque de cette approbation, ces réserves en sont encore au stade des intentions - mais bien à les expliciter dans l'exposé des motifs.

Il s'agit d'une procédure usuelle considérée comme valable par le Conseil d'Etat et la doctrine (2). Toutefois, afin d'éviter toute équivoque quant à la mesure dans laquelle l'autorité fédérale s'estime liée par la Charte, il est recommandé soit d'indiquer explicitement les réserves envisagées dans le texte normatif même, soit d'autoriser le

(1) Cette liste peut alors éventuellement s'accompagner d'une déclaration précisant les autorités ainsi que les réserves qu'elles émettent.

(2) Voir J. Masquelin, Le droit des traités dans l'ordre juridique et dans la pratique diplomatique belges, Bruxelles, Bruylant, 1980, n° 179, pp. 199-202.

gouvernement à les exprimer. Quoique moins fréquente, cette technique est également regardée comme valable (1).

5. L'article 13 de la Charte prévoit que les principes d'autonomie locale contenus dans la Charte s'appliquent à toutes les catégories de collectivités locales existant sur le territoire d'une partie contractante. Il semble que les auteurs de l'avant-projet n'ont pas évalué correctement la portée de cette disposition, dès lors que l'exposé des motifs ne fait mention que des communes, des provinces, des polders, des wateringues et des centres publics d'aide sociale. D'autres collectivités locales existent pourtant sur le territoire belge, comme la Commission communautaire française, la Commission communautaire flamande, les fabriques d'église, les régies communales autonomes, et bientôt les organes territoriaux intracommunaux visés à l'article 41 de la Constitution. Néanmoins, l'article 13 de la Charte permet également de désigner les catégories d'autorités auxquelles la partie contractante entend limiter le champ d'application ou qu'elle entend exclure du champ d'application de cette Charte. Dans les limites de leurs compétences respectives, il appartient à chaque autorité concernée de faire savoir si la Belgique devrait mettre en oeuvre cet article.

(1) J. Masquelin, *op. cit.*, n° 179, pp. 202-203.

De kamer was samengesteld uit

de Heren
Messieurs

D. VERBIEST,

M. VAN DAMME,
J. SMETS,

G. SCHRANS,
E. WYMEERSCH,

Mevrouw
Madame

A. BECKERS,

La chambre était composée de

kamervoorzitter,
président de chambre,

staatsraden,
conseillers 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. J. SMETS.

Het verslag werd uitgebracht door de H. G. VAN HAEGENDOREN, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. W. PAS, adjunct-referendaris.

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

Le rapport a été présenté par M. G. VAN HAEGENDOREN, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. W. PAS, adjunct-referendaris.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

A. BECKERS

D. VERBIEST