

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 38.567/4
38.568/4

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre des Affaires intérieures et de la Fonction publique de la Région wallonne, le 10 juin 2005, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur :

- un avant-projet de décret "modifiant certaines dispositions du Code de la démocratie locale et de la décentralisation" (38.567/4);
- un avant-projet de décret "modifiant la loi du 8 juillet 1976 organique des Centres Publics d'Aide Sociale" (38.568/4),

après avoir examiné les affaires en ses séances des 4, 6 et 11 juillet 2005, a donné à cette dernière date, l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique des avant-projets, à la compétence de leur auteur ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Par ailleurs, le présent avis comporte également un certain nombre d'observations sur d'autres points. Vu l'ampleur et la complexité des avant-projets à l'examen, il ne peut toutefois s'en déduire que, dans le délai relativement bref qui lui est imparti, la section de législation a pu procéder, sur ces autres points, à un examen exhaustif des avant-projets.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

I. Observations relatives à la compétence

A. Le cadre général

1. Le cadre institutionnel pertinent dans lequel se situent les avant-projets à l'examen peut être résumé comme suit.

a) *La compétence régionale en matière provinciale et communale, les compétences communautaires en matière d'aide sociale et la loi de pacification*

2. En vertu de l'article 39 de la Constitution et de l'article 6, § 1^{er}, VIII, alinéa 1^{er}, 1°, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, la Région wallonne est, au titre de ses compétences régionales, compétente pour régler :

"la composition, l'organisation, la compétence et le fonctionnement des institutions provinciales et communales, à l'exception :

- des règles inscrites dans la loi communale, la loi électorale communale, la loi organique des centres publics d'aide sociale, la loi provinciale, le Code électoral, la loi organique des élections provinciales et la loi organisant l'élection simultanée pour les chambres législatives et les conseils provinciaux en vertu de la loi du 9 août 1988 portant modification de la loi

.../...

communale, de la loi électorale communale, de la loi organique des centres publics d'aide sociale, de la loi provinciale, du Code électoral, de la loi organique des élections provinciales et de la loi organisant l'élection simultanée pour les chambres législatives et les conseils provinciaux."

En vertu des articles 128 et 130, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, et alinéa 2, de la Constitution, de l'article 5, § 1^{er}, II, 2°, de la loi spéciale précitée du 8 août 1980 et de l'article 4, § 2, de la loi du 31 décembre 1983 de réformes institutionnelles pour la Communauté germanophone, les communautés sont en principe compétentes, en matière d'aide aux personnes, en ce qui concerne :

"La politique d'aide sociale, en ce compris les règles organiques relatives aux centres publics d'aide sociale, à l'exception (...) :

- d) des règles relatives aux centres publics d'aide sociale des communes visées aux articles 6 et 7 des lois sur l'emploi des langues en matière administrative, coordonnées le 18 juillet 1966, et des communes de Comines-Warneton et Fourons, inscrites dans les articles 6, § 4, 11, § 5, 18^{ter}, 27, § 4, et 27^{bis}, § 1^{er}, dernier alinéa, de la loi organique du 8 juillet 1976 relative aux centres publics d'aide sociale et dans la loi du 9 août 1988 portant modification de la loi communale, de la loi électorale communale, de la loi organique des centres publics d'aide sociale, de la loi provinciale, du Code électoral, de la loi organique des élections provinciales et de la loi organisant l'élection simultanée pour les Chambres législatives et les conseils provinciaux."

Les matières visées à l'article 5, § 1^{er}, II, 2°, d), et à l'article 6, § 1^{er}, VIII, alinéa 1^{er}, premier tiret, de la loi spéciale, sont celles qui ont été introduites dans la législation par la loi du 9 août 1988 dite de "pacification communautaire" (ci-après la "loi de pacification"). Elles relèvent de l'autorité fédérale.

Les communautés et les régions sont donc incompétentes pour modifier ou abroger les dispositions insérées dans la législation par la loi précitée; elles ne peuvent davantage adopter de dispositions incompatibles avec ces dernières ⁽¹⁾.

⁽¹⁾ Avis 34.480/3, donné le 7 juillet 2003 sur un avant-projet de "Gemeentedecreet" de la Région flamande (Vl. Parl., *Doc.*, 2004-2005, n° 342/1).

3. En vertu de l'article 3, 7°, des décrets II du 19 juillet 1993 et II du 22 juillet 1993 attribuant l'exercice de certaines compétences de la Communauté française à la Région wallonne et à la Commission communautaire française, la Région wallonne exerce les compétences de la Communauté française en ce qui concerne notamment l'aide sociale, dans les limites énoncées ci-dessus.

4. Il résulte des dispositions précitées de la loi spéciale du 8 août 1980 que la compétence de la Région wallonne pour régler, d'une part, le mode de désignation des échevins et, d'autre part, le mode de désignation et les compétences du président du conseil de l'action sociale varie en fonction du territoire considéré.

5. Pour la commune de Comines-Warneton, la Région ne peut modifier les règles inscrites dans la législation communale et dans la loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'action sociale ⁽²⁾ en vertu de la loi précitée du 9 août 1988. Parmi ces règles figurent l'élection directe des échevins ⁽³⁾ et des membres du conseil de l'action sociale ⁽⁴⁾, ainsi que la nomination du président du conseil de l'action sociale par l'autorité communautaire compétente, parmi les membres du conseil et sur proposition de celui-ci ⁽⁵⁾.

⁽²⁾ L'avant-projet de décret modifiant la loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'aide sociale utilise dans son intitulé et dans le liminaire de son article 2 l'expression "centres publics d'aide sociale", alors que les dispositions modificatives utilisent, conformément aux modifications apportées par la loi du 7 janvier 2002 modifiant la loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'aide sociale en vue de modifier la dénomination des centres publics d'aide sociale, celle de "centre public d'action sociale". Il y a lieu d'uniformiser la terminologie en se conformant à celle prescrite par la loi précitée du 8 juillet 1976, telle qu'elle résulte de la modification opérée par la loi précitée du 7 janvier 2002. Dans la suite de l'avis, lorsqu'il sera question de l'institution réglée par la loi précitée du 8 juillet 1976, ce sera l'expression "centre public d'action sociale" qui sera utilisée, même lorsque ce sera l'intitulé de l'avant-projet ou le liminaire des dispositions modificatives qui sera visé.

⁽³⁾ Article 15, § 2, de la nouvelle loi communale (article 3 de la loi de pacification).

⁽⁴⁾ Article 17bis de la loi précitée du 8 juillet 1976 (article 11 de la loi de pacification).

⁽⁵⁾ Article 25bis de la loi précitée du 8 juillet 1976 (article 15 de la loi de pacification).

6. Sous cette dernière réserve, la Région wallonne est en principe compétente sur l'ensemble du territoire régional pour régler la composition, l'organisation, la compétence et le fonctionnement des institutions provinciales et communales.

7. En revanche, pour ce qui concerne les règles organiques relatives aux centres publics d'action sociale, la Région wallonne n'est compétente, sous les mêmes réserves exposées au paragraphe 5, que pour la région de langue française.

En raison notamment de cette différence de champ d'application territorial, elle ne peut régler ces matières dans un décret relevant de ses compétences régionales ⁽⁶⁾.

Pour les communes de la région de langue allemande, c'est la Communauté germanophone qui est compétente pour modifier la loi précitée du 8 juillet 1976.

⁽⁶⁾ Voir notamment les avis suivants : 31.116/4 donné le 28 mars 2001 sur un avant-projet devenu le décret du 28 juin 2001 modifiant le décret du 23 mars 1995 portant création d'un Centre régional d'aide aux communes chargé d'assurer le suivi et le contrôle des plans de gestion des communes et provinces et d'apporter son concours au maintien de l'équilibre financier des communes et des provinces de la Région wallonne (C.R.W., *Doc.*, 2000-2001, n° 237/1); 35.324/2 donné le 26 mai 2003 sur un avant-projet de décret relatif aux commissaires du Gouvernement exerçant leurs missions dans certains organismes publics wallons, devenu le décret du 12 février 2004 relatif aux commissaires du Gouvernement et le décret du 12 février 2004 relatif au commissaire du Gouvernement pour les matières réglées en vertu de l'article 138 de la Constitution (C.R.W., *Doc.*, 2003-2004, n° 622/1, p. 13); 35.831/2V/VR donné en chambres réunies le 18 septembre 2003 sur l'avant-projet devenu les décrets de la Région wallonne du 12 juillet 2004 organisant les provinces wallonnes et organisant les provinces wallonnes dans les matières réglées en vertu de l'article 138 de la Constitution (Parl. w., *Doc.*, n°s 613/1 et 614/1). Les avis 31.116/4 et 35.324/2 précités soulignent que la nécessité de régler les matières régionales et communautaires dans deux décrets distincts résulte non seulement de la différence de champ d'application territorial des dispositions relevant des premières et des secondes, mais aussi de ce que les membres du Conseil régional wallon qui ont exclusivement ou en premier lieu prêté serment en allemand ne peuvent participer aux votes au sein de ce conseil sur les matières communautaires (art. 50, alinéa 2, de la loi spéciale précitée du 8 août 1980).

b) *La répartition des compétences en ce qui concerne la compétence des juridictions et la procédure devant elles*

8. L'autorité fédérale est demeurée compétente en ce qui concerne la compétence des juridictions et la procédure devant elles.

En effet, ainsi que l'a exposé la section de législation du Conseil d'État, notamment dans son avis 26.610/AG donné le 31 octobre 1997 en assemblée générale sur un avant-projet devenu le décret du 2 avril 1998 de la Région wallonne modifiant la loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'aide sociale, la Région doit tenir compte, dans l'exercice de ses compétences,

"des responsabilités que la Constitution et la loi spéciale de réformes institutionnelles assignent à l'État fédéral dans le domaine de la justice.

Il échet, à cet égard, de rappeler que la Constitution confie au législateur spécial la tâche de déterminer "la composition, la compétence et le fonctionnement" de la Cour d'arbitrage (article 142). Elle charge le législateur ordinaire d'organiser - dans le respect des principes qu'elle établit - les cours et tribunaux (articles 77, 9°, 144 à 159). Elle investit le législateur ordinaire de la mission de déterminer "la composition, la compétence et le fonctionnement" du Conseil d'État, et notamment d'arrêter, sans préjudice d'une délégation qui serait consentie au Roi, la procédure devant le Conseil d'État (article 160). De la même manière, elle prescrit qu'"aucune juridiction administrative ne peut être établie qu'en vertu d'une loi" fédérale (article 161).

La Constitution attribue, en particulier, au législateur fédéral la compétence de déterminer quels sont les droits politiques - et notamment, comme en l'espèce, les droits électoraux - qui seront soustraits à la compétence des cours et tribunaux pour être confiés à des juridictions administratives (article 145). Elle attribue encore à ce même législateur fédéral la compétence de déterminer les responsabilités du Conseil d'État, tant au contentieux des droits politiques qu'à celui de l'excès de pouvoir (article 160, alinéa 1^{er}).

La Constitution ne manque pas non plus de souligner l'unicité de l'appareil juridictionnel qu'elle met en place. «Il y a, pour toute la Belgique, une Cour d'arbitrage ...» (article 142, alinéa 1^{er}). «Il y a, pour toute la Belgique une Cour de cassation» (article 147, alinéa 1^{er}). «Il y a, pour toute la Belgique, un Conseil d'État ...» (article 160, alinéa 1^{er}).

Il résulte de l'ensemble de ces dispositions constitutionnelles que la création, l'organisation, la compétence, le fonctionnement et la procédure des autorités de justice, en particulier des institutions de justice administrative, relèvent de la compétence de l'État fédéral ⁽⁷⁾. Les autorités communautaires ou régionales ne peuvent se prévaloir des attributions que la Constitution ou la loi spéciale de réformes institutionnelles leur reconnaît pour agir en ces domaines" ⁽⁸⁾.

D'autres avis de la section de législation du Conseil d'État se fondent également sur l'article 19, § 1^{er}, de la loi spéciale précitée du 8 août 1980, pour conclure dans le même sens en ce qui concerne les dispositions constitutionnelles relatives aux compétences des juridictions ⁽⁹⁾ ⁽¹⁰⁾. De nombreux arrêts de la Cour d'arbitrage ont confirmé que les règles relatives à la compétence des juridictions relèvent des matières que la Constitution réserve au législateur fédéral ⁽¹¹⁾.

⁽⁷⁾ *Note 1 de l'avis 26.610/AG* : P. LEWALLE, "Les articles 160 et 161 de la Constitution relatifs au Conseil d'État et aux juridictions administratives", *A.P.T.*, 1994, p. 145; A. RASSON-ROLAND, "Les autorités de justice", in *La Belgique fédérale* (dir. F. DELPEREE), Bruxelles, Bruylant, 1994, p. 190; F. DELPEREE, "Le Conseil d'État et la Constitution", in *Liber Amicorum Prof. Dr. G. BAETEMAN*, Bruxelles, Story-Scientia, 1997, pp. 451 à 466.

⁽⁸⁾ C.R.W., *Doc.*, 1997-1998, n° 332/1.

⁽⁹⁾ Par exemple : avis 30.993/AV donné par l'assemblée générale de la section de législation le 14 janvier 2003 sur une proposition devenue le décret de la Communauté flamande du 18 juillet 2003 "houdende wijziging van sommige bepalingen van de decreten betreffende de radio-omroep en de televisie, gecoördineerd op 25 januari 1995, wat de invoering betreft van het recht op informatie via radio en televisie en houdende instelling van een recht van antwoord en een recht van mededeling ten aanzien van radio en televisie" (VI. Parl., *Doc.*, 2002-2003, n° 52/2).

⁽¹⁰⁾ Après la modification de l'article 19, § 1^{er}, de la loi spéciale précitée du 8 août 1980 par l'article 11 de la loi spéciale du 13 juillet 2003 portant transfert de diverses compétences aux régions et communautés, dont il résulte que les matières réservées auxquelles ce texte renvoie sont désormais celles qui l'ont été par la Constitution "après l'entrée en vigueur de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles", la section de législation a confirmé que la compétence des juridictions reste en principe réservée à l'autorité fédérale (voir par exemple les avis suivants : 34.342/3, donné le 14 janvier 2003 sur un avant-projet devenu l'ordonnance du 17 juillet 2003 portant le Code bruxellois du Logement, Parl. Rég. Brux.-Cap., *Doc.*, 2002-2003, n° A-416; 34.480/3, précité, donné le 7 juillet 2003 sur un avant-projet de "Gemeentedecreet" de la Région flamande; 35.831/2V/VR, précité, donné en chambres réunies le 18 septembre 2003 sur l'avant-projet devenu les décrets de la Région wallonne du 12 juillet 2004 organisant les provinces wallonnes et organisant les provinces wallonnes dans les matières réglées en vertu de l'article 138 de la Constitution).

⁽¹¹⁾ Voir par exemple les arrêts suivants : n° 19/2001, 14 février 2001; n° 27/2001, 1^{er} mars 2001; n° 33/2001, 13 mars 2001.

La Cour d'arbitrage et la section de législation du Conseil d'État précisent que les règles relatives à la compétence des juridictions relèvent en principe de la compétence réservée par la Constitution au législateur fédéral, alors que celles relatives à la procédure devant les juridictions appartiennent à ce dernier en vertu de sa compétence résiduaire ⁽¹²⁾.

c) La compétence exclusive du Conseil d'État "en matière électorale"

9. Par ailleurs, en vertu de l'article 6, § 1^{er}, VIII, 4°, b), de la loi spéciale, les régions sont compétentes pour régler les élections des organes provinciaux, communaux et intracommunaux,

"à l'exception de la compétence exclusive du Conseil d'État pour statuer par voie d'arrêt sur les recours en dernier ressort en matière électorale".

Ainsi que le confirment les travaux préparatoires de cette disposition ⁽¹³⁾, il est ainsi renvoyé aux compétences de pleine juridiction attribuées à la section d'administration du Conseil d'État par l'article 16, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, aux termes duquel :

"La section statue par voie d'arrêts :

- 1° sur les recours en dernier ressort, prévus en matière électorale, par le titre IV de la loi du 19 octobre 1921 organique des élections provinciales et par les titres V et VI de la loi électorale communale et par les dispositions qui s'y réfèrent [...]"

En ce qui concerne les communes, cette disposition ne se limite pas à renvoyer aux règles qui organisent le contentieux électoral proprement dit, qui fait suite, le cas échéant, aux élections communales.

Pour ce qui concerne les avant-projets à l'examen, sont ainsi visées également les dispositions qui se réfèrent aux titres V et VI de la loi électorale communale, c'est-à-dire celles qui figuraient lors de l'adoption de l'article 16, 1°, des lois coordonnées précitées dans la loi électorale communale et ont été insérées ensuite dans la nouvelle loi communale avant de l'être dans le Code de la démocratie locale et de la

⁽¹²⁾ Voir par exemple les arrêts suivants de la Cour d'arbitrage : n° 171/2003, du 17 décembre 2003; 154/2003, du 26 novembre 2003. En ce qui concerne la section de législation, voir par exemple l'avis précité de l'assemblée générale, n° 30.993/AV, 14 janvier 2003.

⁽¹³⁾ Exposé des motifs du projet devenu la loi spéciale précitée du 13 juillet 2001 (Sénat, *Doc. parl.*, 2000-2001, n° 2-709/1, pp. 10 et 11).

décentralisation, (le "Code" dans la suite de l'avis) adopté par la Région wallonne, et qui portent sur les incompatibilités ⁽¹⁴⁾, la démission ⁽¹⁵⁾, le désistement ⁽¹⁶⁾ et la déchéance ⁽¹⁷⁾ des conseillers communaux et la démission des échevins ⁽¹⁸⁾.

Il résulte de ce qui précède que, dans les matières qui viennent d'être énoncées, le législateur régional doit respecter la compétence de pleine juridiction de la section d'administration du Conseil d'État.

⁽¹⁴⁾ Article 73 de la loi électorale communale, avant son abrogation par l'article 2, 34°, g), de la loi du 26 mai 1989 ratifiant l'arrêté royal du 24 juin 1988 portant codification de la loi communale sous l'intitulé "Nouvelle loi communale; l'article 73 précité de la loi électorale communale a été remplacé, en vertu de cette codification, par l'article 77 de la nouvelle loi communale. L'article 1125-7 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation correspond à l'article 73 précité de la loi électorale communale.

⁽¹⁵⁾ Article 80, *partim*, de la loi électorale communale, avant son abrogation l'article 2, 34°, j), de la loi précitée du 26 mai 1989; l'article 80 précité de la loi électorale communale a été remplacé, en vertu de cette codification, par l'article 22 de la nouvelle loi communale. L'article 1122-9 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation correspond à l'article 80 précité de la loi électorale communale en ce qui concerne la démission des conseillers communaux.

⁽¹⁶⁾ Article 81 de la loi électorale communale, avant son abrogation par l'article 2, 34°, k), de la loi précitée du 26 mai 1989; l'article 81 précité de la loi électorale communale a été remplacé, en vertu de cette codification, par l'article 9 de la nouvelle loi communale. L'article 1122-4 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation correspond à l'article 81 précité de la loi électorale communale.

⁽¹⁷⁾ Article 82 de la loi électorale communale, avant son abrogation par l'article 2, 34°, l), de la loi précitée du 26 mai 1989; l'article 82 précité de la loi électorale communale a été remplacé, en vertu de cette codification, par l'article 10 de la nouvelle loi communale. L'article 1122-5 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation correspond à l'article 82 précité de la loi électorale communale.

⁽¹⁸⁾ Article 80, *partim*, de la loi électorale communale, avant son abrogation par l'article 2, 34°, j), de la loi précitée du 26 mai 1988; l'article 80 précité de la loi électorale communale a été remplacé, en vertu de cette codification, par l'article 22 de la nouvelle loi communale. L'article 1123-13 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation correspond à l'article 80 précité de la loi électorale communale en ce qui concerne la démission des échevins.

d) *La mise en oeuvre des règles de répartition des compétences*

10. Si le système de répartition des compétences entre l'État, les communautés et les régions repose en principe sur le caractère exclusif des compétences ⁽¹⁹⁾, il autorise néanmoins les modalités suivantes de mise en oeuvre, qui en constituent des tempéraments limités.

Toujours pour ce qui concerne les avant-projets à l'examen, les éléments suivants peuvent être évoqués, sous les n^{os} 11 à 15.

i. *Les pouvoirs implicites*

11. En vertu de l'article 10 de la loi spéciale précitée du 8 août 1980,

"Les décrets peuvent porter des dispositions de droit relatives à des matières pour lesquelles les Conseils ne sont pas compétents, dans la mesure où ces dispositions sont nécessaires à l'exercice de leur compétence".

Par ailleurs, en vertu de l'article 19, § 1^{er}, de la même loi spéciale,

"Sauf application de l'article 10, le décret règle les matières visées aux articles 4 à 9, sans préjudice des compétences que la Constitution a réservées à la loi après l'entrée en vigueur de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles".

Ainsi que l'assemblée générale de la section de législation l'a exposé dans son avis 26.610 du 17 novembre 1997, précité :

"De la combinaison de ces deux articles, il résulte que le législateur communautaire ou régional peut, à certaines conditions, régler des matières qui relèvent en principe de la compétence exclusive du législateur fédéral. Les conditions dans lesquelles le législateur communautaire ou régional peut intervenir, au titre des pouvoirs implicites qui lui sont ainsi reconnus, ont été définies de manière restrictive par la Cour d'arbitrage. Elles sont au nombre de trois. D'abord, les dispositions, en principe étrangères à la compétence des Communautés et Régions, doivent être, comme le prévoit expressément l'article 10, nécessaires à l'exercice de celle-ci. Ensuite, l'application des pouvoirs implicites ne peut avoir qu'une incidence marginale sur la compétence de l'État fédéral. Enfin, il faut que la matière se prête à un règlement différencié. Dès lors que ces trois conditions sont réunies, il n'y a normalement pas lieu de distinguer

⁽¹⁹⁾ Voir notamment les arrêts suivants de la Cour d'arbitrage : 76/2000, 21 juin 2000; 146/2001, 20 novembre 2001, et 184/2002, 11 décembre 2002.

selon que l'immixtion du législateur décrétoal se situe dans des matières que la Constitution réserve à la loi ou que les lois de réformes institutionnelles lui ont attribuées ou encore dans les matières dites résiduelles".

La section de législation s'est référée à ces conditions d'application de l'article 10 de la loi spéciale précitée du 8 août 1980 dans plusieurs avis portant sur la répartition des compétences en ce qui concerne les attributions des juridictions et la procédure devant elles ⁽²⁰⁾.

12. Compte tenu de ce que la saisine du Conseil d'État en l'espèce se fonde sur l'article 84, §§ 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, et 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, les limites de l'examen qui s'en déduit ont amené la section de législation, dans la suite de l'avis, à ne signaler à l'auteur des avant-projets que les objections qu'elle estime devoir émettre quant aux dispositions à l'égard desquelles sa compétence reposerait sur l'article 10 de la loi spéciale précitée du 8 août 1980.

Celles des dispositions à l'égard desquelles le recours à l'article 10 précité lui paraît justifié ne feront pas l'objet d'observations ⁽²¹⁾.

⁽²⁰⁾ Voir notamment les avis suivants de la section de législation : 30.993/AV, précité, donné par l'assemblée générale le 14 janvier 2003 sur une proposition devenue le décret de la Communauté flamande du 18 juillet 2003 "houdende wijziging van sommige bepalingen van de decreten betreffende de radio-omroep en de televisie, gecoördineerd op 25 januari 1995, wat de invoering betreft van het recht op informatie via radio en televisie en houdende instelling van een recht van antwoord en een recht van mededeling ten aanzien van radio en televisie"; 34.342/3, précité, donné le 14 janvier 2003 sur un avant-projet devenu l'ordonnance du 17 juillet 2003 portant le Code bruxellois du Logement; 34.480/3, précité, donné le 7 juillet 2003 sur un avant-projet de "Gemeentedecreet" de la Région flamande; 35.831/2V/VR, précité, donné en chambres réunies le 18 septembre 2003 sur l'avant-projet devenu les décrets de la Région wallonne du 12 juillet 2004 organisant les provinces wallonnes et organisant les provinces wallonnes dans les matières réglées en vertu de l'article 138 de la Constitution.

⁽²¹⁾ Tel est le cas par exemple, à l'article 2 du projet communautaire, de l'article 16 en projet, qui aménage sur des questions relativement secondaires les règles de procédure du contentieux relatif à l'élection des membres du conseil de l'action sociale.

ii. Les accords de coopération

13. Il convient de réserver aussi la possibilité pour plusieurs autorités compétentes de conclure entre elles des accords de coopération.

L'article 92*bis*, § 1^{er}, de la loi précitée du 8 août 1980 dispose en effet :

"L'État, les Communautés et les Régions peuvent conclure des accords de coopération qui portent notamment sur la création et la gestion conjointes de services et institutions communs, sur l'exercice conjoint de compétences propres, ou sur le développement d'initiatives en commun.

Les accords qui portent sur les matières réglées par décret, ainsi que les accords qui pourraient grever la Communauté ou la Région ou lier des Belges individuellement, n'ont d'effet qu'après avoir reçu l'assentiment par décret. Les accords qui portent sur les matières réglées par la loi, ainsi que les accords qui pourraient grever l'État ou lier des Belges individuellement, n'ont d'effet qu'après avoir reçu l'assentiment par la loi."

iii. La reproduction de règles par un législateur incompétent

14. Le caractère exclusif des compétences respectives de l'État, des communautés et des régions fait obstacle, en principe, à la reproduction, par un législateur incompétent, de dispositions en vigueur dans l'ordre juridique relevant d'un autre législateur. Outre cette raison de principe, l'objection est inspirée également par des impératifs de sécurité juridique : la présence d'une règle dans le dispositif en question adopté par un législateur incompétent peut en effet induire en erreur dans l'hypothèse où le législateur compétent vient à modifier cette règle ⁽²²⁾.

Ces objections valent même lorsqu'il est procédé à une codification : comme l'arrêté de codification ou, le cas échéant, la loi, le décret ou l'ordonnance de ratification de cet arrêté abrogent les dispositions d'origine, le risque est important d'inclure par erreur dans cette abrogation des dispositions pour lesquelles l'autorité n'est pas compétente ⁽²³⁾.

⁽²²⁾ Avis 36.690/4, donné le 29 mars 2004 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 22 avril 2004 portant codification de la législation relative aux pouvoirs locaux.

⁽²³⁾ *Ibid.*

Lorsque, spécialement dans le cadre d'une codification, l'imbrication des compétences de chaque législateur est telle qu'il est difficile d'adopter des dispositions sans empiéter sur les compétences d'un autre législateur, les solutions suivantes s'offrent éventuellement à l'autorité qui codifie : formuler le dispositif de manière telle que les aspects relevant de chaque législateur soient clairement distingués et abroger les dispositions existantes dans la mesure où elles règlent les aspects de la matière qui relèvent de ce législateur, ou énoncer que les dispositions posant ce type de difficulté s'appliquent sans préjudice des règles portant sur telle ou telle matière relevant d'un autre législateur ⁽²⁴⁾.

Si vraiment le législateur choisit, malgré ces recommandations déduites de la nécessité de respecter les règles de répartition des compétences et d'impératifs de sécurité juridique, de reproduire des dispositions ne relevant pas de ses compétences, il s'indique, autant que faire se peut, de les grouper en une subdivision séparée de la loi, du décret ou de l'ordonnance envisagée ou d'y grouper les mentions visées à l'alinéa qui précède ⁽²⁵⁾.

15. S'agissant de la codification opérée par l'arrêté précité du 22 avril 2004 établissant le Code de la démocratie locale et de la décentralisation, modifié par l'avant-projet modifiant certaines dispositions du Code de la démocratie locale et de la décentralisation (le "projet régional" dans la suite de l'avis), il y a lieu de constater toutefois ce qui suit.

⁽²⁴⁾ *Ibid.*

⁽²⁵⁾ *Ibid.*

La plupart des dispositions de la législation communale relatives à la nationalité des électeurs et des mandataires provinciaux et communaux, qui relèvent pourtant de la compétence du législateur fédéral ⁽²⁶⁾, ont été intégrées dans cette codification. Outre certaines d'entre elles qui figuraient dans la législation avant l'entrée en vigueur de la loi du 27 janvier 1999 modifiant la loi 19 octobre 1921 organique des élections provinciales, la nouvelle loi communale et la loi électorale communale, et portant exécution de la directive du Conseil de l'Union européenne n° 94/80/CE du 19 décembre 1994 ⁽²⁷⁾, il s'agit des dispositions de la loi du 19 octobre 1921 organique des élections provinciales et de la nouvelle loi communale qui sont modifiées par les chapitres I^{er} et II de la loi précitée du 27 janvier 1999, sauf celles qui sont propres à la commune de Comines-Warneton et à la région bilingue de Bruxelles-Capitale. Ces dispositions ⁽²⁸⁾ et l'article 16 de la loi précitée du 27 janvier 1999 ont été intégrées dans le Code respectivement par ses articles L4151-1, § 5, L1123-2, L1123-3, L1123-8, L1123-10, L1123-11, L1123-12, L1125-1, alinéas 1^{er}, 8°, et 2, et L1125-2, alinéa 2 ⁽²⁹⁾.

D'autres dispositions de la loi électorale communale, insérées par le chapitre III de la loi précitée du 27 janvier 1999, ont été intégrées dans la codification. Il s'agit des articles 3, § 1^{er}, alinéas 2, 1°, et 3, deuxième et troisième phrases, 23, alinéas 8 et 9, 26, § 2, alinéa 2, et 65, alinéas 1^{er} et 2, 2° à 4°, y insérées ou modifiées par les

⁽²⁶⁾ Avis 32.153/VR, donné le 4 septembre 2001 en chambres réunies sur la proposition de loi relative à l'extension du droit de vote et d'éligibilité aux élections communales et aux ressortissants non européens résidant en Belgique (Sénat, *Doc. parl.*, 2000-2001, n° 2-548/2); avis 36.118/2/VR, donné le 27 novembre 2003 en chambres réunies sur une proposition devenue la loi du 19 mars 2004 visant à octroyer le droit de vote aux élections communales à des étrangers (Sénat, *Doc. parl.*, 2003-2004, n° 3-13/2).

⁽²⁷⁾ Par exemple l'article L.4121-1, § 1^{er}, 1°, du Code, qui correspond à l'article 1^{er}, § 1^{er}, 1°, de la loi électorale communale.

⁽²⁸⁾ Article 1^{er}, § 5, alinéa 1^{er}, de la loi précitée du 19 octobre 1921, articles 13, alinéas 1^{er} et 2, 14, alinéas 1^{er} et 2, 15, §§ 1^{er}, alinéa 1^{er}, et 2, alinéas 2, 5, 6 et 10, 17, § 1^{er}, 18, alinéa 5, 71, alinéas 1^{er}, 9°, et 2, et 72, alinéa 2, de la nouvelle loi communale.

⁽²⁹⁾ Voir l'article 2, 2° et 8°, de l'arrêté précité du 22 avril 2004, confirmé par le décret du 27 mai 2004 portant confirmation de l'arrêté du Gouvernement wallon du 22 avril 2004 portant codification de la législation relative aux pouvoirs locaux, qui n'exclut pas de la codification les dispositions précitées de la loi organique des élections provinciales et de la nouvelle loi communale.

articles 12 à 15, 13, 14 de la loi précitée du 27 janvier 1999 ⁽³⁰⁾ et qui correspondent respectivement aux articles L4121-3, § 1^{er}, L4123-3, alinéas 7 et 8, L4121-8, § 2, alinéa 2, et L41245-1 [lire : L4125-1] du Code.

Seul l'article 1^{er}*bis* de la loi électorale communale, y inséré par l'article 11 de la loi précitée du 27 janvier 1999, a été exclu de la codification; pour cette disposition, il a été procédé par un simple renvoi quant à l'objet qu'il règle, qui figure à l'article L4111-1 du Code ⁽³¹⁾.

Par ailleurs, aucune disposition modifiée par la loi du 19 mars 2004 visant à octroyer le droit de vote aux élections communales à des étrangers, publiée au *Moniteur belge* du 23 avril 2004, ne figurent dans la codification wallonne, arrêtée le 22 avril 2004. Aucune d'entre elles n'y est introduite par le projet régional.

En revanche, la réglementation spécifiquement applicable à la commune de Comines-Warneton en vertu de la loi de pacification n'a pas été intégrée dans cette codification ⁽³²⁾ ⁽³³⁾.

⁽³⁰⁾ Voir l'article 2, 3°, de l'arrêté précité du 22 avril 2004, qui n'exclut pas de la codification les dispositions précitées de la loi électorale communale.

⁽³¹⁾ L'article L4111-1 du Code est rédigé comme suit :
"Les dispositions du présent livre s'appliquent sans préjudice des dispositions fédérales relatives aux conditions de nationalité pour exercer le droit de vote".

⁽³²⁾ Voir l'article 2, 3°, *partim*, 8°, *partim*, de l'arrêté précité du 22 avril 2004. Par ailleurs, l'article 131*bis* de la loi provinciale, non abrogé par l'article 137 du décret du 12 février 2004 organisant les provinces wallonnes, n'a en conséquence pas été intégré dans la codification du 22 avril 2004 (cf. l'article 2, 21°, de l'arrêté précité du 22 avril 2004).

⁽³³⁾ Voir en outre, dans le Code lui-même, par exemple l'article 3111-1, § 1^{er}, 1° et 4°, et § 2, du Code situé dans le livre I ("Tutelle") de sa partie III :
"Le présent livre, à l'exception du titre V, organise la tutelle administrative ordinaire :
1° sur les communes de la Région wallonne à l'exception des communes de la région de langue allemande et de la ville de Comines-Warneton;
[...]
4° sur les zones de police uncommunales et pluricommunales en Région wallonne à l'exception de la zone de police constituée de la ville de Comines-Warneton.
§ 2. Le titre V du présent livre organise la tutelle administrative sur les agglomérations et les fédérations de communes de la Région wallonne à l'exception de l'agglomération ou de la fédération de communes constituée de la

Dans ces conditions, la section de législation a estimé devoir tenir compte, dans la suite de l'avis, de la différence de méthode exposée ci-avant à l'égard, d'une part, des dispositions relatives à la nationalité des électeurs et des mandataires provinciaux et communaux et, d'autre part, de celles applicables à la commune de Comines-Warneton.

En conséquence, dans le souci de poursuivre la méthodologie adoptée par la codification dont la modification est envisagée par le projet régional, aucune observation similaire à celles qui sont exposées au n° 14, ci-avant, ne sera formulée en ce qui concerne la présence, dans le projet, de dispositions relatives à la nationalité des mandataires communaux. Compte tenu toutefois des modifications récentes apportées par les lois précitées des 27 janvier 1999 et 19 mars 2004, du renvoi à certaines des règles fédérales dans le Code, tel qu'il est parfois modifié par le projet régional sur ces points, de la reproduction de la plupart de ces règles fédérales par le Code, du report de l'entrée en vigueur de certaines de ces dispositions et de ce que les mentions relatives à la condition de nationalité pour l'exercice des droits électoraux et des mandats provinciaux et communaux ne figurent en conséquence pas toutes dans le Code, tel que sa modification est envisagée par le projet régional, il est hautement recommandé, afin d'assurer la parfaite information des membres du Parlement wallon, que l'exposé des motifs contienne un chapitre particulier consacré à l'état du droit en la matière, tel qu'il est en vigueur actuellement et tel qu'il sera modifié lors des élections communales du 8 octobre 2006 par l'effet de l'entrée en vigueur différée de certaines dispositions de la loi précitée du 27 janvier 1999. Ce chapitre rappellera également l'état du droit dans ces matières pour les élections provinciales.

Dans le même souci de continuité législative, afin de maintenir l'option choisie par le Gouvernement et ratifiée par le décret précité du 27 mai 2004, consistant à écarter du champ d'application du Code les dispositions visées par les règles contenues dans la loi de pacification, il sera examiné par contre dans la suite de l'avis si les avant-projets ne contiennent aucune disposition, concernant la commune de Comines-Warneton, incompatible avec ces règles, demeurées de compétence fédérale.

commune de Comines-Warneton."

On a rappelé par ailleurs plus haut que les dispositions de la loi précitée du 27 janvier 1999 qui portaient notamment sur la commune de Comines-Warneton ont également été exclue de la codification.

.../...

KV

- 18 -

38.567/4
38.568/4

.../...

B. Le champ d'application territorial du projet de décret régional

16. Le projet régional modifie fondamentalement, notamment, le mode de désignation et les compétences du président du conseil de l'action sociale ainsi que le mode de désignation des échevins.

Aux termes de l'article L1123-1, § 2, en projet du Code de la démocratie locale et de la décentralisation, "le projet de pacte [de majorité] comprend l'indication des groupes politiques qui y sont parties, l'identité du bourgmestre, ainsi que celle du président du conseil de l'action sociale pressenti et des échevins". Le pacte serait adopté à la majorité des membres présents du conseil communal (article L1123-1, § 3, en projet), le bourgmestre, le président du conseil de l'action sociale et les échevins étant élus par l'effet de l'adoption du pacte par le conseil communal. Le président du conseil de l'action sociale serait membre du "collège communal", où il siègerait avec voix délibérative (articles L1123-3 et L1123-8, § 1^{er}, en projet); il serait concerné, au même titre que les autres membres de ce collège, par l'avenant au pacte de majorité prévu par l'article L1123-2 en projet.

Un article 24 serait dès lors inséré dans la loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'action sociale afin notamment de prévoir que le président du conseil de l'action sociale serait désigné dans le cadre du pacte de majorité visé aux articles L1123-1 et suivants du Code de la démocratie locale et de la décentralisation et de lui appliquer le régime de la motion de méfiance constructive adoptée par le conseil communal (article 2 du projet communautaire). L'article 5 du même projet supprime, à l'article 26, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi précitée du 8 juillet 1976, les mots "[le bourgmestre] peut s'y faire représenter ⁽³⁴⁾ par un échevin délégué par le collège des bourgmestre et échevins". Le commentaire de cette disposition précise qu'"[i]l n'y a plus guère de raison de permettre au collège des bourgmestre et échevins d'être représenté par un échevin délégué dès lors que le président du centre public de l'action sociale siège au conseil communal".

⁽³⁴⁾ Est ainsi visée la représentation au conseil de l'action sociale.

17. Le projet régional a vocation à s'appliquer à l'ensemble des communes de la Région wallonne, conformément à l'article 5 de la Constitution et aux articles 1^{er} et 2 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

Or, le système envisagé de "pacte de majorité" conclu au sein du conseil communal appelle deux critiques :

a) Il ne peut être adopté pour la commune de Comines-Warneton, dont le régime est réglé par la loi de pacification.

b) S'agissant des communes de la région de langue allemande, il ne peut être appliqué en ce qui concerne l'organisation et le fonctionnement des conseils de l'action sociale, sauf conclusion d'un accord de coopération entre la Région wallonne et la Communauté germanophone.

La question se pose alors si un décret régional réglant la composition, l'organisation, la compétence et le fonctionnement des institutions communales peut ne s'appliquer qu'à une partie des communes de la Région wallonne.

L'article 7*bis* de la loi spéciale du 8 août 1980 dispose :

"Sans préjudice des dispositions visées à l'article 7, § 1^{er}, premier et troisième alinéas, et des articles 279 et 280 de la nouvelle loi communale, la composition, l'organisation, la compétence, le fonctionnement, la désignation ou l'élection des organes des communes situées sur le territoire d'une même région, ainsi que la tutelle administrative sur celles-ci, sont réglées par cette Région de façon identique."

Dans leur avis sur le projet devenu la loi spéciale du 13 juillet 2001, les chambres réunies de la section de législation ont fait l'observation suivante :

"À la question de savoir ce que signifiait le terme «identique», les délégués du gouvernement ont répondu qu'il en découle qu'«un régime distinct ne peut être prévu pour certaines communes nommément désignées ou désignées selon leur appartenance à une province, leur situation géographique, ...».

Si cette «clause générale d'uniformité» ne vise, comme semble le confirmer la réponse des délégués du gouvernement, qu'à rappeler le principe d'égalité et de non-discrimination consacré par les articles 10 et 11 de la Constitution, elle doit être omise, puisqu'elle n'ajoute alors rien à l'ordonnancement juridique existant.

Si par contre, l'article 7*bis* en projet entend imposer un traitement identique de toutes les communes, même si celles-ci se trouvent dans des situations qui, au regard de la mesure considérée, sont essentiellement différentes, il déroge alors aux articles 10 et 11 de la Constitution ⁽³⁵⁾.

L'article 7*bis* en projet doit être revu ou omis, selon les intentions des auteurs du projet." ⁽³⁶⁾.

La disposition a néanmoins été maintenue, pour la raison suivante, exposée dans le commentaire des articles du projet de loi spéciale :

"Cet article impose aux Régions d'appliquer, lors de l'exercice de leurs compétences nouvellement acquises concernant la composition, l'organisation, la compétence, le fonctionnement, la désignation ou l'élection de leurs organes, ainsi que la tutelle, les mêmes règles sur toutes les communes qui font partie du territoire, sans préjudice des dispositions énumérées dans l'article 9 qui contiennent des garanties pour certaines communes et qui impliquent une réglementation spécifique.

Toute situation différente n'impose pas un traitement différencié. Seules les situations différentes qui imposent un traitement différent peuvent donner lieu à celui-ci, tandis que les situations différentes qui justifieraient un traitement différent sans l'imposer se voient interdire en l'espèce d'être l'objet d'un traitement différencié.

L'article 8 du projet de loi spéciale a donc pour effet qu'une disposition régionale ne peut prévoir qu'une commune ou une série de communes dispose de compétences moindres ou puisse être entravée dans son autonomie par rapport aux autres communes de la Région, sauf si la différenciation s'impose.

Une politique ne peut être menée pour les communes à statut linguistique spécial qui vise à priver ces communes d'une partie de leur autonomie ou de leurs compétences, alors que les autres communes bénéficieraient en droit ou en fait (exercice de la tutelle) de ces compétences ou de cette autonomie. En outre, cet article 8 combiné avec l'article 9 (clause de stand still) a pour objectif que les communes ne soient pas dans une situation différente de celle qui existe actuellement en ce qui concerne les garanties dont bénéficient les particuliers dans les communes visées aux articles 7 et 8 des lois coordonnées sur l'emploi des langues en matière administrative." ⁽³⁷⁾.

⁽³⁵⁾ En effet, si la disposition impose un traitement identique, même en cas de situations différentes, comment justifier cet article au regard de la Constitution ?

⁽³⁶⁾ Avis 31.226/VR du 20 février 2001 (Sénat, *Doc. parl.*, 2000-2001, n° 709/1).

⁽³⁷⁾ Exposé des motifs (Sénat, *Doc. parl.*, 2000-2001, n° 709/1, pp. 20-21).

Par ailleurs, il ne peut être perdu de vue qu'un décret régional ne peut déterminer le mode de désignation et les compétences d'une institution relevant d'une matière communautaire, en l'espèce le président du conseil de l'action sociale.

Afin de résoudre cette dernière difficulté et de prévenir la mise en place de règles différentes d'organisation et de fonctionnement des organes de communes situées sur le territoire d'une même région, qui poseraient la question de leur compatibilité avec l'article 7*bis* de la loi spéciale précitée, et en vue d'atteindre un résultat comparable à celui recherché par les auteurs des avant-projets d'une manière garantissant le respect de la Constitution et de la loi spéciale, le législateur pourrait adopter, en vertu de l'article 138 de la Constitution, un décret modifiant l'article 25 de la loi du 8 juillet 1976 pour prévoir que le conseil de l'action sociale est présidé par un membre du collège communal désigné par celui-ci ⁽³⁸⁾.

Le président du conseil de l'action sociale serait ainsi automatiquement membre du collège communal et pourrait être désigné dans le cadre du pacte de majorité adopté par le conseil communal.

Une telle disposition ne s'appliquerait ni aux communes germanophones ni à la commune de Comines-Warneton, en vertu des règles de répartition des compétences rappelées plus haut. Ainsi la question de la compatibilité du système envisagé avec l'article 7*bis* précité ne se poserait plus puisque cette disposition ne s'applique qu'aux règles relatives aux institutions communales et non aux centres publics d'action sociale.

Par ailleurs, en vertu de l'article 6, § 1^{er}, VIII, dernier alinéa, de la loi spéciale précitée, un décret communautaire peut charger les autorités communales de son exécution ou d'autres missions. Ce décret peut donc charger une commune de désigner un membre de son collège pour présider le conseil de l'action sociale.

Au besoin, le décret régional pourrait augmenter le nombre de membres du collège d'une unité au cas où, en vertu de la législation communautaire, un membre du collège devrait exercer la présidence du conseil de l'action sociale. De même, il pourrait permettre l'élection d'un membre du collège communal hors conseil communal.

⁽³⁸⁾ L'on notera qu'en vertu de l'article 26 de cette loi, il est déjà permis au bourgmestre de présider le conseil de l'action sociale ou de s'y faire représenter par un échevin.

Les articles L1123-1 à L1123-3 et L1123-8 en projet du Code et les articles 2 (en tant qu'il insère un article 24 dans la loi précitée du 8 juillet 1976) et 5 du projet communautaire seront revus à la lumière de ces observations. Il en ira de même pour l'article 46 du projet régional en tant qu'il vise les "Présidents de CPAS", disposition qui peut être transférée dans le projet communautaire.

L'auteur des avant-projets examinera dès lors l'opportunité de maintenir le remplacement de la dénomination du collège des bourgmestre et échevins en collège communal, qu'il justifie actuellement par le fait que l'exécutif communal comprendrait dorénavant le président du conseil de l'action sociale. On observera que la Constitution elle-même se réfère, à son article 11*bis*, à l'institution du collège des bourgmestre et échevins.

C. Les modifications en matière juridictionnelle

18. Le projet régional modifie radicalement les contrôles juridictionnels organisés en matière de désistement, de déchéance, de démission, d'incompatibilité des conseillers communaux ainsi que de démission des échevins régis par les articles L1122-4, L1122-5, L1122-9, L1123-13 et L1125-7 du Code. En effet, les articles L1122-4, L1122-5, L1122-9, L1123-11 et L1125-7 en projet suppriment en ces matières le contrôle de pleine juridiction que le Conseil d'État exerce en vertu de l'article 16, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, ce dernier n'étant désormais plus compétent qu'en vertu de l'article 14, § 1^{er}, des lois coordonnées précitées.

Le projet communautaire procède de même en matière de déchéance et d'incompatibilités des membres du conseil de l'action sociale régies par l'article 21 de la loi du 8 juillet 1976 précitée. En effet, l'article 20 en projet supprime également le contrôle de pleine juridiction prévu par l'article 16, 4°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État.

L'article 22 en projet relatif au régime disciplinaire des membres du conseil de l'action sociale supprime l'intervention de la députation permanente et maintient toutefois le recours au Conseil d'État prévu par l'article 22 de la loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'aide sociale et visé à l'article 16, 4°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État.

19. Ces dispositions appellent les observations suivantes.

Ainsi qu'il a été exposé plus haut sous les observations n^{os} 8 et 11, il appartient en principe à l'autorité fédérale de régler la compétence du Conseil d'État et des juridictions administratives et le législateur régional ne pourrait régler cette matière que dans les conditions prévues par l'article 10 de la loi spéciale précitée.

20. Invité à justifier la compétence de la Région, le délégué du ministre a répondu :

"L'objectif du législateur est assurément de simplifier les procédures et d'éviter que n'existe un contentieux de pleine juridiction dont l'utilité n'apparaît pas à l'évidence.

Il est incontestable que le législateur est compétent pour supprimer l'intervention de la députation permanente et il lui est donc nécessaire de pouvoir poursuivre sa logique en imposant aux autorités compétentes de prendre, pour ce qui concerne les démissions, les incompatibilités et déchéances, des actes administratifs au sens traditionnel du terme, ce qui implique qu'ils soient soumis aux règles contentieuses habituellement applicables à ce type d'actes. Ici aussi, le critère du traitement différencié est respecté dès lors que sont seuls concernés par l'intervention du législateur un certain nombre d'actes très limités relatifs à la composition des organes locaux. L'impact est marginal sur la matière du contentieux administratif dès lors que seuls les actes ainsi énumérés sont concernés par cette modification législative et que, de surcroît, ils sont ainsi assimilés à l'ensemble des actes des autorités administratives qui sont déjà justiciables, au contentieux de l'annulation, dans les mêmes conditions, devant la section d'administration du Conseil d'État.

Il peut utilement être fait application, à ce propos, de l'enseignement de l'arrêt de la Cour d'arbitrage n° 19/2001 du 14 février 2001 à l'occasion duquel il a été considéré que la Région flamande pouvait valablement confier à la Cour d'appel le soin de connaître d'un contentieux fiscal et partant intervenir dans les compétences fédérales de fixer les compétences des juridictions au motif que, de manière générale, le législateur fédéral a confié à cette juridiction le soin de connaître de pareil contentieux."

21. Le législateur décréteil ne peut avoir recours aux pouvoirs implicites que si, non seulement cela est nécessaire à l'exercice de ses compétences, mais encore si la matière se prête à un traitement différencié et si l'impact sur cette matière est marginal. À supposer que la nécessité d'adopter les mesures à l'examen soit établie, force est de constater qu'en ce qu'elles modifient fondamentalement la nature du contrôle exercé par

le Conseil d'État dans ces matières, elles ne peuvent être considérées comme ayant un caractère marginal ⁽³⁹⁾.

22. S'agissant du projet régional, cette conclusion est renforcée par l'obligation faite par l'article 6, § 1^{er}, VIII, alinéa 1^{er}, 4°, b), de la loi spéciale du 8 août 1980 précitée, de respecter "la compétence exclusive du Conseil d'État pour statuer par voie d'arrêt sur les recours en dernier ressort en matière électorale", exception qui doit se lire à la lumière de l'article 16, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État ⁽⁴⁰⁾.

23. Les articles L1122-4, L1122-5, L1122-9, L1123-11 et L1125-7 en projet du Code et l'article 20 en projet de la loi précitée du 8 juillet 1976 seront revus à la lumière des observations qui précèdent.

24. Par ailleurs, les dispositions citées ci-dessus, sous le n° 23, ainsi que l'article 22 du projet communautaire suppriment l'intervention de la députation permanente en qualité de juridiction administrative.

Il appartient à l'auteur des avant-projets de démontrer que pareille suppression est justifiée au regard de l'article 10 de la loi spéciale ⁽⁴¹⁾.

⁽³⁹⁾ Voir en ce sens, l'avis 26.610/AG des 31 octobre et 17 novembre 1997 sur un avant-projet devenu le décret du 2 avril 1998 modifiant la loi du 8 juillet 1976 organique des Centres publics d'action sociale (CPAS) (C.R.W., *Doc.*, 1997-1998, n° 332/1).

⁽⁴⁰⁾ Voir l'observation n° 9 ci-dessus.

⁽⁴¹⁾ Compte tenu de l'ensemble des observations qui précèdent, il appartient à l'auteur des avant-projets d'examiner la nécessité de revoir l'article 28 du projet régional (en tant qu'il introduit un article L2212-81bis dans le Code de la démocratie locale et de la décentralisation, disposition nouvelle relative aux incompatibilités des mandataires provinciaux), et l'article 2 du projet communautaire (en tant qu'il insère un article 21 dans la loi du 8 juillet 1976 précitée, disposition nouvelle relative à la démission des membres du conseil de l'action sociale), et ce au bénéfice de l'article 10 de la loi spéciale précitée du 8 août 1980.

II. Les limitations au droit d'éligibilité

25. Les articles L4125-1, 4°, et L4155-1, 4°, en projet, du Code et l'article 7, alinéa 2, 6°, en projet, de la loi du 8 juillet 1976 précitée, prévoient l'inéligibilité de

"ceux qui ont été condamnés pour des infractions visées par la loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme et la xénophobie ou sur la base de la loi du 23 mars 1995 tendant à réprimer la négation, la minimisation, la justification ou l'approbation du génocide commis par le régime national-socialiste allemand pendant la Seconde Guerre mondiale".

Pareilles limitations au droit d'éligibilité ainsi qu'aux libertés d'expression et d'association doivent s'apprécier au regard, notamment, des articles 10 et 11 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de l'article 25 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques ⁽⁴²⁾.

Interrogé sur la proportionnalité d'une inéligibilité dont la durée n'est pas déterminée, résultant d'une condamnation, quelle que soit la gravité de celle-ci, le délégué du ministre a répondu :

"Il apparaît, en effet, que cette interdiction faite *ad vitam aeternam* revêt peut-être un caractère disproportionné. Le souci du Gouvernement est, cependant, de rendre le plus effectif possible l'interdiction ainsi énoncée. Dans pareille perspective, il sera proposé non pas de priver, à jamais, les intéressés du droit d'être élus au conseil provincial ou communal, mais de prévoir que cette impossibilité vaut pour un nombre déterminé de législatures qui suivent la condamnation pénale en cause."

Le texte en projet sera dès lors revu conformément à l'intention ainsi exprimée.

La même observation vaut également pour les articles L4125-1, 5°, L4155-1, 5°, en projet, du Code et l'article 7, alinéa 2, 7°, en projet, de la loi du 8 juillet 1976 précitée.

⁽⁴²⁾ L'article 3 du Premier Protocole ne s'applique pas aux élections communales. Toutefois, les autres dispositions citées s'y appliquent et l'appréciation des restrictions apportées à la jouissance de ces droits doit être effectuée de la même manière que pour les restrictions de l'article 3 précité (voir en ce sens C.E.D.H., arrêt du 30 mars 2004, affaire *Hirst c. Royaume-Uni* (n° 2) (requête n° 74025/01); arrêt du 17 juin 2004, affaire *Zdanoka c. Lettonie* (requête n° 58278/00)).

26. Les article L4125-1, 5°, et L4155-1, 5°, en projet, du Code et l'article 7, alinéa 2, 7°, en projet, de la loi du 8 juillet 1976 précitée, prévoient l'inéligibilité de

"ceux qui sans préjudice de l'application des dispositions prévues aux 1° et 2°, sont ou ont été administrateurs d'une association condamnée, même avec sursis, pour l'une des infractions prévues par la loi du 30 juillet 1981 ou la loi du 23 mars 1995".

Le texte doit être revu de manière à ce que soit exigé un lien effectif entre les faits ayant donné lieu à la condamnation et l'exercice des fonctions d'administrateur au sein de l'association condamnée.

III. Les délégations

27. Comme l'a rappelé très récemment l'assemblée générale de la section de législation du Conseil d'État :

"Il découle de l'article 69 de la loi spéciale précitée du 8 août 1980 que, si le législateur décrétal désire investir l'exécutif communautaire ou régional d'un pouvoir quelconque, réglementaire ou non, ce pouvoir ne peut être délégué qu'au Gouvernement comme tel" ⁽⁴³⁾.

Invité à justifier pourquoi les articles 5, L1123-6, L1123-13 en projet et 19 du projet régional ainsi que les articles 20, 22, en projet, de la loi du 8 juillet 1976 attribuent une compétence "au Gouvernement ou à son délégué", le délégué du ministre a répondu :

"Une claire distinction doit être faite dans les textes en projet.

Il est exact que dans les propositions de modification apportées à la loi du 8 juillet 1976 organique des CPAS, des compétences sont encore conférées et de manière expresse au ministre qui a la tutelle sur les CPAS dans ses attributions. Cette mention a été reprise telle quelle tout en la réadaptant de la loi de 1976, mais il est exact qu'elle n'est guère adaptée au mode de fonctionnement des gouvernements, des régions et des communautés. Il convient donc, dans le texte

⁽⁴³⁾ Avis 38.297/AG du 10 mai 2005 sur un avant-projet de décret portant diverses mesures en matière d'enseignement obligatoire et de promotion sociale, d'enseignement supérieur, de promotion de la santé à l'école, de la coordination de l'accueil des enfants durant leur temps libre et au soutien de l'accueil extrascolaire, de l'aide à la jeunesse, d'éducation permanente et de fonds budgétaires, (Doc. C.C.F., 2004-2005, n° 111/1).

nouveau (articles 108, 114 et 135 de la loi de 1976), de remplacer les mots «ministre qui a la tutelle sur les CPAS dans ses attributions» par «gouvernement». Il est évidemment entendu que rien n'empêche le gouvernement de déléguer ces compétences au ministre qui a effectivement la tutelle sur les CPAS dans ses attributions.

Par contre, pour ce qui concerne les différentes matières, intéressant la déchéance, la discipline et les incompatibilités, où une délégation est faite au Gouvernement ou à son délégué, il y a lieu de relever que le délégué pourrait ne pas être un membre du Gouvernement. Les auteurs du projet ont entendu maintenir la possibilité pour le Gouvernement de déléguer au gouverneur, aux députations permanentes ou à une autre autorité le soin de remplir pareille mission en ses lieux et place. Rien n'interdit non plus qu'il délègue ses pouvoirs à un ministre, mais dans ce cas, l'article 69 de la loi spéciale du 8 août 1980 constitue un fondement juridique suffisant. Autrement dit, lorsque dans les textes en projet, une délégation est visée, c'est exclusivement pour permettre une délégation à un organe tiers au gouvernement. Ceci ne devrait pas susciter de difficultés juridiques particulières. (L1122-5, L1123-6, L1125-7, L2212-81bis du Code - art 20 de la loi du 8 juillet 1976)."

Cette explication convainc. L'article 13 du projet communautaire sera donc revu dans le sens indiqué par le délégué du ministre.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES SUR LE PROJET RÉGIONAL

Article 2

La disposition à l'examen pourrait être rédigée de manière plus simple en énonçant qu'à l'article L1122-1 du Code, l'alinéa 1^{er} est abrogé.

Il est renvoyé par ailleurs à l'observation faite ci-après sous le chapitre 2 du projet régional.

Article 7

L'article L1122-9 en projet dispose que la démission des fonctions de conseiller communal "prend effet à la date où le conseil en prend acte".

Dans le texte actuellement en vigueur, aucune prise d'acte n'est prévue.

.../...

La section de législation s'interroge si cette "prise d'acte" dans une décision motivée équivaut à une acceptation. Si tel est le cas mieux vaudrait utiliser le mot "acceptation".

Il se recommande en outre de compléter la disposition afin d'envisager la situation où le conseil s'abstient de prendre acte d'une démission ou de l'accepter.

La même observation vaut, *mutatis mutandis*, pour les articles L1123-11 et L2212-42, § 4, alinéa 2, en projet du Code et pour l'article 21 en projet de la loi précitée du 8 juillet 1976.

Article 10

Article L1122-18, alinéa 6, en projet

Le texte en projet prévoit que "le règlement d'ordre intérieur peut instituer diverses formes de démocratie participative dans le respect des règles établies par le gouvernement".

L'article 162 de la Constitution consacre la règle selon laquelle les communes sont organisées selon le principe de la démocratie représentative, sous la réserve du recours à la consultation populaire visée à l'article 41, alinéa 5, de la Constitution. C'est au décret de régler l'organisation, la compétence et le fonctionnement des communes, comme prévu par l'article 6, § 1^{er}, VIII, alinéa 1^{er}, 1°, de la loi spéciale précitée du 8 août 1980. Par conséquent, il appartient au décret d'établir l'ensemble des règles relatives à l'organisation et au fonctionnement de la "démocratie participative". Cette matière ne peut être réglée ni par le Gouvernement ni par un règlement d'ordre intérieur.

Article 12

L'article L1122-24, alinéa 5, en projet est ainsi rédigé :

"Chaque point inscrit à l'ordre du jour doit, dans les conditions établies par le règlement d'ordre intérieur, être accompagné par un projet de délibération. Le

.../...

conseiller communal qui demande l'inscription d'un point à l'ordre du jour joint, le cas échéant, à sa demande un projet de délibération".

Le commentaire de cette disposition, qui précise qu'à défaut de remettre un projet de délibération, "le point ne pourra être débattu", ne porte que sur la demande d'inscription d'un point à l'ordre du jour émanant d'un conseiller, et non sur l'inscription d'un point à l'ordre du jour à l'initiative du collège communal, alors que l'intention semble bien être d'assortir le défaut de projet de délibération de la même sanction, dans tous les cas.

On peut se demander par ailleurs quel est le sens, dans la seconde phrase, des mots "le cas échéant" et, plus fondamentalement, si cette phrase garde encore un sens autonome par rapport à la première.

Afin d'éviter toute difficulté d'interprétation du texte en projet, si telle est bien l'intention de son auteur, le texte pourrait être rédigée comme suit :

"Aucun point ne peut être inscrit à l'ordre du jour s'il n'est, dans les conditions établies par le règlement d'ordre intérieur, accompagné par un projet de délibération."

L'alinéa nouveau gagnerait, en toute hypothèse, à être articulé avec l'article L1122-24, alinéa 3, du texte actuellement en vigueur.

La même observation vaut, *mutatis mutandis*, pour l'article L2212-11 en projet, introduit par l'article 25 du projet régional.

Article 13

Article L1123-1 en projet

1. Au paragraphe 1^{er}, alinéa 2, il y aurait lieu de préciser ce qu'il faut entendre par la notion de "mandat exercé à titre dérivé".

La même question se pose pour l'article L2212-39, § 1^{er}, alinéa 2, en projet.

.../...

2. Au paragraphe 4, il y aurait lieu de clarifier le texte afin de savoir si le commissaire du Gouvernement est lui aussi chargé des seules affaires courantes ou s'il se substitue pleinement au collège communal.

3. Pour le même paragraphe, le commentaire de la disposition expose qu'elle concerne "l'hypothèse où aucun pacte de majorité n'est adopté au 31 décembre qui suit les élections", alors que le dispositif est rédigé en manière telle que l'hypothèse visée est celle où "aucun pacte de majorité n'a été déposé et voté dans les trois mois suivant la date de validation des élections".

Le commentaire et le dispositif de la disposition seront harmonisés.

Article L1123-2 en projet

La section de législation n'aperçoit pas pourquoi la disposition à l'examen règle le remplacement des membres du collège à titre individuel dans les cas de discipline, de démission ou de mise en minorité réglés respectivement par les articles L1123-6, L1123-7 et L1123-14 en projet, mais pas dans ceux où une cause d'incompatibilité ou de perte de la qualité de conseiller, cas réglés par les articles L1125-2, L1125-7 et L1123-12 du Code, remplacés ou complétés par le projet régional, entraîne la perte du mandat de membre du collège communal, alors que ces dernières dispositions emportent, elles aussi, comme conséquence la perte du mandat de membre du collège.

Articles L1123-2 et L1123-14 en projet

L'article L1123-2 en projet prévoit l'adoption d'un avenant au pacte de majorité lorsqu'il concerne non pas le collège communal dans son ensemble mais l'un de ses membres. Cette disposition s'applique dans les cas visés à l'article L1123-14. Cette dernière disposition règle le mécanisme de la méfiance constructive à l'égard notamment de chacun des membres du collège.

Or, lorsqu'un membre à titre individuel du collège est en cause, les deux dispositions ne sont pas homogènes :

a) La première semble autoriser le mécanisme par lequel, après la mise en minorité d'un membre du collège, un avenant au pacte de majorité peut être adopté, et ce à la majorité des membres présents d'un conseil communal, sans autre condition portant notamment sur l'intervention des groupes politiques dans la procédure, à la différence de ce qui est prévu pour l'adoption du pacte de majorité de début de mandature.

b) La seconde en revanche fait de la présentation préalable d'un successeur une condition de recevabilité de la motion par laquelle le conseil peut mettre en minorité l'un des membres du collège. Elle prévoit en outre également que, lorsque la motion "concerne un ou plusieurs membres du collège, elle n'est recevable que si elle est déposée par la moitié au moins des conseillers de chaque groupe politique participant au pacte de majorité".

Les deux dispositions seront revues à la lumière de cette observation, en veillant en outre, dans la logique du système envisagé pour la constitution ⁽⁴⁴⁾ et le remplacement ⁽⁴⁵⁾ du collège, à empêcher que la succession de votes portant le remplacement de membres individuels du collège aboutisse au remplacement de l'ensemble du collège selon des règles simplifiées.

Article L1123-4 en projet

1. Le commentaire de la disposition à l'examen est déficient lorsqu'il omet l'importante précision, qui se déduit du dispositif, selon laquelle, pour être élu de plein droit bourgmestre, il ne suffit pas d'avoir obtenu le plus grand nombre de voix de préférence aux élections et d'appartenir au groupe politique qui a fait le meilleur résultat lors de ce scrutin, mais il faut encore que ce groupe politique soit partie au pacte de majorité.

⁽⁴⁴⁾ Articles L1123-1 et L1123-8, § 3, en projet.

⁽⁴⁵⁾ Article L1123-14, § 1^{er}, alinéas 4 et 5, en projet.

2. À l'instar de ce qui est prévu au paragraphe 1^{er} de la disposition à l'examen pour l'élection du bourgmestre et à l'article L1128-8, § 3, alinéa 1^{er}, en projet, pour l'élection des échevins, il se recommande de préciser également au paragraphe 2 que, dans l'hypothèse réglée, le bourgmestre est également élu "de plein droit".

Article L1123-5 en projet

On peut se demander si en prévoyant, en cas d'absence ou d'empêchement du bourgmestre, l'exercice des fonctions de ce dernier par l'échevin que le bourgmestre délègue à cet effet, sans égard au nombre de voix de préférence obtenues sur la liste la plus nombreuse participant au pacte de majorité, la disposition à l'examen ne comporte pas une incohérence avec le système globalement envisagé, spécialement avec celui qui se déduit de l'article L1124-4 en projet, qui confère un poids certain au souhait des électeurs.

De même, subsidiairement, on peut observer que, lorsque le bourgmestre délègue sa fonction dans les mêmes cas, il n'est pas tenu compte du rang de l'échevin concerné, déterminé par la disposition en fonction de son ordre de présentation dans le pacte de majorité. adopté par le conseil communal.

Article L1123-6 en projet

L'attention des auteurs de l'avant-projet est attirée sur ce que l'article 40 de la loi spéciale du 13 juillet 2001 portant transfert de diverses compétences aux régions et aux communautés réserve la compétence disciplinaire à l'égard des bourgmestres à l'autorité fédérale jusqu'au 31 décembre 2006.

La disposition examinée ne pourra donc entrer en vigueur avant cette date.

Article L1123-7 en projet

À l'alinéa 3, s'agissant du bourgmestre, les mots "membre du conseil au moment de son élection" sont dénués de pertinence et doivent être omis.

La disposition sera revue.

Article L1123-10 en projet

1. L'alinéa 3 du paragraphe 1^{er} n'évoque pas l'hypothèse de l'absence de l'échevin, alors que son alinéa 1^{er} la prend en compte. Il appartient à l'auteur de l'avant-projet d'examiner s'il n'y pas lieu de compléter le texte sur ce point.

2. Même si cette règle semble aller de soi, il y aurait lieu de prévoir, à l'instar de ce qui est prévu, *mutatis mutandis*, aux articles L1123-8, § 2, alinéa 5, et L2212-40, § 2, alinéa 3, en projet, que l'échevin choisi hors conseil pour remplacer l'échevin sera rattaché au même groupe politique. Il devrait en aller de même en ce qui concerne le remplacement de l'échevin absent si, à la suite de l'observation n° 1, l'alinéa 3 du paragraphe 1^{er} est complété pour viser également l'hypothèse de l'absence.

Article L1123-14 en projet

La disposition à l'examen prévoit en son paragraphe 1^{er}, alinéa 7, que le vote sur la motion de méfiance à l'égard du collègue communal ou de l'un ou plusieurs de ses membres "ne peut intervenir qu'à l'expiration d'un délai de trois jours minimum à compter de la prise d'acte de son dépôt en séance du conseil".

Il appartient à l'auteur de l'avant-projet d'examiner l'opportunité de maintenir cette formalité de la "prise d'acte", dont la section de législation n'aperçoit pas clairement l'utilité. Si elle est maintenue, il se recommande de compléter la disposition afin d'envisager la situation où le conseil s'abstient de prendre acte du dépôt de la motion.

Article 15

Article L1123-16 en projet

L'alinéa 3 en projet est rédigé comme suit :

"le bourgmestre ou l'échevin remplacé ne touche pas de traitement pour la période d'empêchement à moins qu'il ne soit remplacé pour cause de maladie".

Le commentaire de la disposition expose toutefois que les communes n'ont qu'une faculté de "maintenir la rémunération de l'échevin empêché pour cause de maladie".

Le dispositif et son commentaire seront harmonisés.

Article 16

Article L1125-1 en projet

L'alinéa 1^{er} en projet prévoit des incompatibilités, qui visent notamment certains magistrats.

Il conviendrait de justifier pourquoi certains magistrats sont visés et d'autres pas.

La même observation vaut pour l'article L2212-74, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 10°, en projet, du Code ainsi que l'article 9, alinéa 1^{er}, 11°, en projet, de la loi du 8 juillet 1976 précitée.

Chapitre 2 - Sur les districts

Selon le droit actuellement en vigueur, par l'effet du renvoi fait par l'article L1412-1, § 3, du Code à l'article L1122-1 du même Code, les conseils de district entrent en fonction le 1^{er} janvier de l'année qui suit leur élection. Cette dernière disposition énonce en effet en son alinéa 1^{er}, première phrase :

"Les conseillers communaux sont élus pour un terme de six ans à compter du 1^{er} janvier qui suit leur élection".

Cette phrase est toutefois incluse dans l'abrogation prévue par l'article 2 du projet régional ⁽⁴⁶⁾.

Elle est remplacée quant à son objet par l'article 3, 2°, du projet régional, qui complète l'article L1122-3 du Code par un alinéa 3 nouveau, rédigé comme suit :

"Le conseil communal est installé le premier lundi de décembre qui suit les élections. Lorsqu'il s'agit d'un jour férié légal, le conseil est installé le premier jour ouvrable suivant" ⁽⁴⁷⁾.

Or, aucune disposition du Code ou du projet régional ne semble renvoyer, pour les conseils de district, à l'article L1122-3 du Code ⁽⁴⁸⁾.

Cette lacune doit être comblée. L'attention de l'auteur de l'avant-projet est attirée en outre sur le fait que certaines dispositions de celui-ci sont liées à la date à laquelle le mandat du conseil de district prend cours ⁽⁴⁹⁾.

⁽⁴⁶⁾ Voir l'observation faite sous cette disposition du projet.

⁽⁴⁷⁾ La notion de "jour ouvrable", qui ne reçoit aucune définition juridique, devrait être précisée

⁽⁴⁸⁾ Voir notamment l'article L1412-1, § 3, du Code, tel qu'il est remplacé par l'article 22 du projet régional.

⁽⁴⁹⁾ Voir l'article L1413-1, § 1^{er}, dernier alinéa, en projet, inséré par l'article 23 du projet régional.

Article 23Article L1413-1 en projet

1. La disposition à l'examen utilise la notion de liste dans deux acceptions différentes : la liste de candidats au bureau du district et la liste au sein de laquelle les membres du conseil de district ont été élus. Il serait opportun, dans un souci de lisibilité, de revoir la rédaction pour distinguer les deux types de liste. On se demande par exemple, à l'alinéa 2 actuel du paragraphe 1^{er} ⁽⁵⁰⁾ si la faculté de dérogation, "pour un membre de la liste", qu'elle prévoit vise chacune des listes concernées par la liste de présentation ou si elle concerne exclusivement cette dernière. Même si l'on peut supposer que c'est cette dernière interprétation qui prévaut, le dispositif gagnerait à être éclairci.

2. Le renvoi fait par le paragraphe 2, alinéa 5, "aux conditions fixées au § 1^{er}" manque de précision. S'il s'agit de renvoyer à l'alinéa 2 du paragraphe 1^{er}, le texte devrait être revu en ce sens.

Article 28Article L2212-74

Au paragraphe 1^{er}, l'alinéa 2 doit être omis à défaut d'objet; en effet, les mandataires provinciaux doivent être belges.

Article L2212-77 en projet

Au paragraphe 2, alinéa 2, 2°, il y a lieu de fixer non seulement la périodicité de l'indexation prévue par la disposition à l'examen mais aussi le moment auquel elle aura lieu et la formule qui doit être appliquée.

Il convient d'examiner aussi si ce n'est pas l'indice-santé qui est ainsi visé et, si tel est le cas, de le préciser dans le dispositif.

⁽⁵⁰⁾ L'alinéa 1^{er} du paragraphe 1^{er} gagnerait par ailleurs à être divisé en alinéas; si le nombre d'alinéas de ce paragraphe devient en conséquence trop élevé, certains de ces alinéas seront groupés en paragraphes.

Articles 33, 1°, et 40, 2°

Les articles L4123-8, § 2, et 4153-3, § 1^{er}, en projet, seront, de l'accord du délégué du ministre, complétés afin que le bureau principal écarte également les candidats qui ne s'engagent pas à respecter la législation sur les dépenses électorales.

Article 45

En vertu de l'article 6, § 1^{er}, VIII, alinéa 1^{er}, 1°, 5^e tiret, de la loi spéciale précitée du 8 août 1980, la Région n'est pas compétente pour régler les régimes de pension du personnel et des mandataires des pouvoirs subordonnés. La disposition sera omise.

Article 47

Si les dispositions relatives à l'organisation des élections doivent effectivement entrer en vigueur rapidement, il semble préférable que celles relatives au fonctionnement des institutions locales n'entrent en vigueur qu'à la suite des prochaines élections communales. Un tel report s'impose pour les dispositions de l'avant-projet relatives à la nationalité des membres du collège communal autres que le bourgmestre ⁽⁵¹⁾.

Le délégué du ministre propose de préciser que le décret entrera en vigueur à la date de sa parution au *Moniteur belge* pour toutes les dispositions qui concernent l'organisation des élections communales du 8 octobre 2006 et que, pour ses autres dispositions, il entrera en vigueur le 8 octobre 2006.

⁽⁵¹⁾ L'article L1123-8 en projet du Code n'énonce aucune condition de nationalité, alors que tel est le cas pour le bourgmestre à l'article L1123-4, § 1^{er}, en projet du Code et que les articles L1123-8, L1123-10, L1123-11 et L1123-12 actuellement en vigueur prévoient que les échevins doivent être belges jusqu'au 7 octobre 2006 (cf. l'article 16 de la loi précitée du 27 janvier 1999); voir l'observation n° 15, plus haut.

Il faudra toutefois justifier pourquoi il est nécessaire d'anticiper les règles ordinaires d'entrée en vigueur pour prévoir que certaines dispositions entrent en vigueur dès la publication du décret au *Moniteur belge*.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES SUR LE PROJET COMMUNAUTAIRE

Article 2

Article 10, alinéa 2, en projet

La disposition en projet habilite le Gouvernement à fixer les règles de répartition des sièges au conseil de l'action sociale en fonction de la répartition proportionnelle par groupes politiques au sein du conseil communal. Il appartient au décret d'adopter de telles dispositions, qui constituent des "règles organiques relatives aux centres publics d'aide sociale" au sens de l'article 5, § 1^{er}, II, 1°, de la loi spéciale précitée du 8 août 1980 ⁽⁵²⁾.

Article 13, alinéa 1^{er}, en projet

Afin de mieux assurer la compatibilité de l'article 11 avec l'article 13, alinéa 1^{er}, en projet, cette dernière disposition sera rédigée comme suit, de l'accord du délégué du ministre :

"Si, lors de la séance d'installation du conseil communal, il est constaté qu'un groupe politique n'a pas déposé une liste de candidats telle que visée à l'article 11, le conseil communal est, à nouveau, convoqué dans un délai qui ne peut être inférieur à quinze jours."

⁽⁵²⁾ Voir, dans le même sens, l'observation faite plus haut sous l'article 10 du projet régional.

Articles 15 et 17 en projet

Les articles 15 et 17 sont ainsi rédigés :

"Article 15. Par dérogation aux articles 10 à 14, les membres du conseil de l'aide sociale de la commune de Comines-Warneton sont élus directement par l'assemblée des électeurs de la commune.

L'élection des membres du conseil de l'aide sociale a lieu le même jour que les élections communales.

Le Roi arrête les modalités relatives à cette élection, par analogie avec la procédure prévue dans le code de la démocratie locale et de la décentralisation pour l'élection des conseillers communaux."

"Article 17. § 1^{er}. Par dérogation à l'article 16, § 1, l'organisation des recours prévue aux articles L4126-1 à L 4126-6 du code de la démocratie locale et de la décentralisation concernant l'élection du conseil communal, est applicable aux litiges concernant l'élection du conseil ou du bureau permanent du centre public d'action sociale de la commune de Comines-Warneton.

§ 2. En cas de litige relatif à l'élection des membres du conseil ou du bureau permanent du centre public d'action sociale de la commune de Comines-Warneton, les compétences du collège provincial du conseil provincial, visées aux articles L4126-1 à L 4126-6 du code de la démocratie locale et de la décentralisation, sont exercées par le collège des gouverneurs de province prévu à l'article 131bis de la loi provinciale."

Pour les motifs exprimés plus haut, sous les n^{os} 2, 5, 14 et 15, les dispositions examinées doivent être omises. Il n'appartient en effet pas au législateur régional d'adopter une disposition dans une matière réservée au législateur fédéral, même si c'est pour reproduire partiellement un texte existant.

Article 16

De l'accord du délégué du ministre, la disposition sera rédigée comme suit :

"Le présent décret entre en vigueur le 8 octobre 2006".

OBSERVATIONS FINALES

1. Dans les deux avant-projets, le commentaire des articles, qui, de manière générale, contribue de manière heureuse à la compréhension des avant-projets et de leur portée, ne concerne, pour certaines dispositions, que des aspects partiels de celles-ci.

Par exemple, en ce qui concerne le projet régional :

- pour l'article 17, qui remplace notamment l'article L1125-2, alinéa 1^{er}, du Code, aucune explication n'est fournie quant aux incompatibilités nouvelles prévues entre la qualité de membre du collège communal et celle de délégué laïque ou de conjoint ou de cohabitant légal du secrétaire ou du receveur communal;
- le commentaire des articles 23 et 28 est rédigé de manière assez sommaire;
- le commentaire de l'article 26 ne porte que sur l'article L2212-11 en projet, et non sur les cinq autres dispositions insérées;
- les articles 46 et 47 ne sont pas commentés.

En ce qui concerne le projet communautaire, le commentaire de l'article 7 en projet de la loi précitée du 8 juillet 1976 ainsi que des articles 3 et 4 est lacunaire.

Le commentaire des articles gagnerait à être complété afin d'assurer une meilleure compréhension des dispositions envisagées.

2. Comme il a été exposé en introduction du présent avis, le Conseil d'État n'a pu, dans les conditions de sa saisine, procéder à un examen exhaustif sur les points autres que ceux qui concernent le fondement juridique des avant-projets, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables.

Les observations touchant aux difficultés relatives notamment à la cohérence interne des avant-projets, à leur cohérence par rapport à la législation existante non modifiée, à la détermination de l'exacte portée de certaines dispositions, par rapport notamment au régime actuellement en vigueur, à la concordance entre l'exposé des motifs ou les commentaires des articles et le dispositif, à la pertinence des intitulés de subdivision ou à d'autres questions de légistique ont en conséquence été faites dans l'avis sans exhaustivité.

Il se recommande toutefois que l'auteur des avant-projets réexamine ces questions de manière approfondie.

Les exemples suivants peuvent être donnés :

- Sur la cohérence interne, les articles L1121-2, alinéa 3, et 1123-1, § 4, en projet du Code, sur la succession entre les autorités communales sortantes et les nouvelles ou le commissaire du gouvernement, gagneraient à être articulés. Il en va de même, sur l'exigence de mixité du collège communal, pour les articles L1123-1, § 2, alinéa 2, deuxième phrase, et L1123-8, § 2, alinéa 2, en projet. La même observation vaut, *mutatis mutandis*, d'une part pour les articles L2219-39, § 4, alinéa 1^{er}, et L2212-43 en projet et, d'autre part pour les articles L2212-39, § 2, alinéas 2 et 5, et L2212-40, § 2, en projet.
- Sur la cohérence des avant-projets par rapport à la législation existante, il y aura lieu de vérifier si, dans le projet régional, les modifications et les ajouts faits au Code ne privent pas de pertinence certains renvois aux dispositions relatives aux organes communaux dans les dispositions non modifiées du Code actuellement en vigueur relatives aux organes territoriaux intracommunaux ⁽⁵³⁾.
- Sur la détermination de la portée de certaines dispositions, on peut se demander également, en comparant celles des avant-projets et celles qui sont remplacées, quelle portée il y a lieu de donner à la notion de "membres des greffes" l'article L1125-1 en projet du Code, alors que l'article L1125-2 actuellement en vigueur vise plus précisément "les greffiers et greffiers adjoints" : le texte envisagé

⁽⁵³⁾ Voir par exemple le renvoi fait par l'article L1412-2 du Code, non modifié, aux articles L1122-11 et L1122-15 du même Code, ces dernières dispositions étant complétées par les articles 8 et 10 du projet régional.

continue-t-il à se limiter à viser cette dernière catégorie ou concerne-t-il également le personnel administratif des greffes ? La même nécessité d'éclaircissement paraît se présenter pour l'article L2212-74, 9°, en projet. On s'interroge aussi sur la notion de "cession de mandat" figurant à l'article L1413-1, § 1^{er}, en projet, du Code ou sur celle d'"homme d'affaire" à l'article L2212-78, alinéa 1^{er}, 3°, en projet.

- Dans le projet régional, l'intitulé de la section 1 ("Le pacte de majorité") du chapitre III du livre I^{er} de la première partie en projet gagnerait sans doute à être complétée par une référence à la notion de groupe politique. Le commentaire des articles expose en effet sur ce point : "Les principes fondateurs retenus font appel à un certain nombre de concepts nouveaux, et plus particulièrement ceux de pacte de majorité et de groupes politiques".
- En ce qui concerne la légistique :
 - à l'article 18, 4°, du projet régional, ce sont les mots "membres du collège des" qui doivent être supprimés, et pas seulement les mots "membres du collège";
 - à l'article L1412-1, § 3, en projet, du Code, l'ordre de présentation des dispositions citées ne correspond pas à l'ordre numérique;
 - aux articles 14 et 15 du projet communautaire, il y aurait lieu de vérifier s'il ne convient pas de remplacer également certains intitulés de subdivisions de la loi précitée du 8 juillet 1976, comme par exemple celui du chapitre III de la loi ⁽⁵⁴⁾.

⁽⁵⁴⁾ Par ailleurs, des dispositions d'autres décrets renvoient aux centres publics d'aide sociale ou aux conseils de l'aide sociale, qu'il conviendrait également de modifier quant à la terminologie employée. Il serait opportun de prévoir une habilitation en ce sens, donnée au Gouvernement, et ce dans chacun des deux avant-projets.

La chambre était composée de

Madame	M.-L. WILLOT-THOMAS,	président de chambre,
Messieurs	P. LIÉNARDY, P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
	J.-C. SCHOLSEM,	assesseur de la section de législation,
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. X. DELGRANGE, auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT

M.-L. WILLOT-THOMAS