

RF

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 41.202/2/V

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre des vacations, saisi par le Ministre-Président du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, le 11 août 2006, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles "portant modification de l'arrêté du 16 juillet 1998 du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale relatif à la transmission au Gouvernement des actes des autorités communales en vue de l'exercice de la tutelle administrative", a donné le 6 septembre 2006 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 du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations ci-après.

Examen du projet

1. L'article 6, § 2, de l'ordonnance du 14 mai 1998 organisant la tutelle administrative sur les communes de la Région de Bruxelles-Capitale habilite le Gouvernement à déterminer les "actes des autorités communales autres que les actes visés à l'article 13 (actes soumis à l'approbation du Gouvernement), qui doivent lui être transmis, ainsi que les modalités relatives à cette transmission".

Sur la base de cet article, le Gouvernement a adopté l'arrêté du 16 juillet 1998 relatif à la transmission au Gouvernement des actes des autorités communales en vue de l'exercice de la tutelle administrative, que le présent projet entend compléter en ajoutant "les avis, les communications, les informations, ainsi que les formulaires destinés au public".

La note au Gouvernement expose :

"L'avant-projet d'arrêté a (...) pour objectif de permettre au Gouvernement d'exercer un contrôle de légalité sur une communication communale en perpétuelle évolution.

Publier et distribuer une brochure ou une autre communication communale n'est pas un acte anodin. Il engage l'image de la commune. C'est pour cette raison que ces communications (brochure, dépliant, avis, ...) devront faire l'objet d'une décision formelle du Collège des bourgmestre et échevins qui devront être transmises à l'autorité de tutelle en vertu de l'arrêté en annexe.

Il ne s'agit évidemment pas pour l'autorité de tutelle d'émettre un jugement d'opportunité sur le contenu des publications communales, mais bien d'exercer un contrôle de légalité «stricto sensu».

.../...

Ce contrôle s'opérera par exemple au regard des prescrits des lois sur l'emploi des langues en matière administrative, coordonnées le 18 juillet 1966, particulièrement leur article 18."

Le délégué du ministre a confirmé que l'arrêté en projet a pour seul objet d'assurer un meilleur respect des lois linguistiques par les autorités communales.

2. En vertu de l'article 7, § 1^{er}, alinéa 1^{er} et 2, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, les régions sont compétentes en ce qui concerne l'organisation et l'exercice de la tutelle administrative sur les communes (qu'on appelle la "tutelle ordinaire") mais l'autorité fédérale peut également organiser et exercer elle-même une tutelle administrative spécifique dans les matières qui relèvent de sa compétence.

Et comme le Conseil d'État l'a déjà relevé ¹ :

"L'organisation par la loi ou le décret d'une tutelle spécifique relativement à une matière déterminée (...), exclut que la région organise et exerce le contrôle couvert par la tutelle spécifique."

En application de l'article 61, § 8, des lois sur l'emploi des langues en matière administrative, coordonnées le 18 juillet 1966, la Commission permanente de contrôle linguistique (C.P.C.L.) peut, après avoir émis un avis accompagné d'une mise en demeure, prendre en lieu et place de l'autorité communale défaillante toutes les mesures nécessaires afin d'assurer le respect de ces lois coordonnées ou des arrêtés royaux qui s'y rapportent.

⁽¹⁾ Voir notamment l'avis 30.508/VR, donné le 16 novembre 2000, sur une proposition d'ordonnance "modifiant l'ordonnance du 14 mai 1998 organisant la tutelle administrative sur les communes de la Région de Bruxelles-Capitale" (Doc. parl. Cons. Rég. Bruxelles-Capitale, session 2000-2001, n° A-161/2, p. 5).

Néanmoins, la C.P.C.L. ne peut pas agir proprio motu ; elle ne peut rendre un avis que sur plainte d'un particulier qui justifie d'un intérêt. Or, en matière de tutelle, le rôle de gardien de la loi ou de l'intérêt général est confié directement à l'autorité supérieure, conformément à l'article 162, alinéa 2, 6°, de la Constitution. ²

Rien n'empêche dès lors qu'en cette matière, la tutelle ordinaire instituée par l'ordonnance du 14 mai 1998, précitée, puisse également trouver à s'appliquer.

3. La rédaction de l'article 1^{er} du projet est visiblement inspirée de l'article 18, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées du 18 juillet 1966, précitées, selon lequel,

"Les services locaux établis dans Bruxelles-Capitale rédigent en français et en néerlandais les avis, les communications et les formulaires destinés au public."

Les actes qui doivent être transmis en vertu de l'article 6, § 2, de l'ordonnance du 14 mai 1998, précitée, sont ceux qui sont susceptibles d'être suspendus ou annulés en application des articles 9 et suivants de cette ordonnance.

Selon J. Dembour,

"L'annulation de tutelle est l'acte par lequel l'autorité supérieure, agissant en vertu des pouvoirs limités qui lui ont été conférés par la loi ou en vertu de celle-ci, met à néant une décision émanant d'un corps administratif autonome parce qu'elle viole une règle de droit ou blesse l'intérêt général." ³

(²) Avis 27.546/4, donné le 4 mai 1998, sur un avant-projet de décret devenu le décret du 1^{er} avril 1999 organisant la tutelle sur les communes, les provinces et les intercommunales de la Région wallonne (Doc. C.R.W., session 1997-1998, n° 401/1).

(³) J. Dembour, Les actes de la tutelle administrative en droit belge, Larcier, Bruxelles, 1955, p. 154.

Cet auteur précise :

"Si, lorsqu'elles sont expressément prévues par la loi, les mesures de suspension et d'annulation peuvent, en principe, atteindre toutes les déclarations (de volonté ou non), c'est-à-dire toutes les décisions, délibérations, protestations, vœux ou résolutions, susceptibles ou non de faire grief, émanant de l'organe décentralisé, l'on ne voit néanmoins pas comment l'autorité de tutelle pourrait annuler - c'est-à-dire mettre en état de néant - une opération ou un fait quelconque qui a été, en réalité, matériellement accompli." ⁴

Or, contrairement à ce qu'affirme la note au Gouvernement, les "avis, communications et formulaires destinés au public" ne nécessitent pas tous, en vertu des articles 108 et suivants de la Nouvelle loi communale, une décision formelle du Collège des bourgmestre et échevins qui est seule susceptible d'être suspendue ou annulée. Il en est a fortiori de même des "informations" données par les autorités communales.

En l'espèce, le procédé de la tutelle (générale) de suspension et d'annulation ne paraît donc guère adéquat. ⁵

4. Comme le constate également J. Dembour,

"L'autorité de tutelle ne pourrait remplir que partiellement sa mission si son contrôle se limitait «ne varietur» à l'examen de la légalité et de la conformité à l'intérêt général des décisions prises ou projetées dans une administration décentralisée. Il faut encore prévoir les hypothèses dans lesquelles l'organe subordonné refuse de remplir des obligations qui lui sont imposées par la loi, car une telle attitude équivaut, pour lui, à sortir de ses attributions et à se mettre au-dessus de la loi en la méconnaissant." ⁶

(4) Ibidem, pp. 240 et 241.

(5) Par ailleurs, il ne s'agit pas seulement d'une tutelle de légalité car, en vertu des articles 9, alinéa 1^{er}, et 10, alinéa 1^{er}, de l'ordonnance du 14 mai 1998, précitée, le Gouvernement peut également suspendre ou annuler l'acte par lequel l'autorité communale blesse l'intérêt général.

(6) J. Dembour, op. cit., p. 196.

Pour obtenir le résultat recherché, à savoir le respect des lois linguistiques par les autorités communales, il y aura dès lors lieu de mettre en oeuvre un autre procédé de tutelle ("tutelle spéciale") ou les autres pouvoirs de surveillance confiés à l'autorité supérieure (pouvoir disciplinaire, pouvoir d'adresser des circulaires dépourvues de force obligatoire, etc.) ⁷.

Ainsi, le Gouvernement peut, après deux avertissements consécutifs, charger un ou plusieurs commissaires spéciaux de se rendre sur place afin d'exécuter une obligation qui s'impose à l'autorité communale, et ceci en vertu de l'article 18 de l'ordonnance du 14 mai 1998, précitée ⁸.

⁽⁷⁾ Ibidem, pp. 69 à 76, 241 et 242.

⁽⁸⁾ Voir, par exemple à propos de l'affaire des "guichets de Schaerbeek" : M.-A. Flamme, Droit administratif, Tome I, Bruylant, Bruxelles, 1989, pp. 158 à 160.

La chambre était composée de

Messieurs	Ph. HANSE,	conseiller d'État, président,
Mesdames	Ph. QUERTAINMONT, M. BAGUET,	conseillers d'État,
	B. VIGNERON,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. R. WIMMER, auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

B. VIGNERON

Ph. HANSE

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 41.202/2/V

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede vakantiekamer, op 11 augustus 2006 door de Minister-President van de Regering van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering "houdende wijziging van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 16 juli 1998 betreffende de overlegging aan de Regering van de akten van de gemeenteoverheden met het oog op de uitoefening van het administratief toezicht", heeft op 6 september 2006 het volgende advies gegeven :

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 1°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is vervangen bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het ontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

Onderzoek van het ontwerp

1. Bij artikel 6, § 2, van de ordonnantie van 14 mei 1998 houdende regeling van het administratief toezicht op de gemeenten van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest wordt de Regering ertoe gemachtigd te bepalen "welke andere akten dan die bedoeld in artikel 13 (akten die ter goedkeuring aan de Regering worden voorgelegd), de gemeentelijke overheden haar moeten toezenden, alsmede de nadere regels betreffende deze toezending".

Op grond van dat artikel heeft de Regering het besluit van 16 juli 1998 goedgekeurd betreffende de overlegging aan de Regering van de akten van de gemeenteoverheden met het oog op de uitoefening van het administratief toezicht, welk besluit bij dit ontwerp zou worden aangevuld doordat daaraan de woorden "de berichten, de mededelingen, de inlichtingen, alsook de formulieren bestemd voor de bevolking" worden toegevoegd.

In de nota aan de Regering staat in dit verband het volgende :

"Het voorontwerp van besluit heeft (...) als doel de Regering in staat te stellen een controle uit te oefenen op de wettelijkheid van gemeentelijke communicatie-initiatieven, die blijven evolueren.

Een brochure of een andere communicatie-uiting publiceren is niet zonder risico. Hierbij staat immers het imago van de gemeente op het spel. Daarom dient over dat soort communicatie [brochure, folder, bekendmaking, ...] een formele beslissing genomen te zijn door het College van Burgemeester en Schepenen, die

.../...

vervolgens krachtens het bijgaand besluit aan de toezichthoudende overheid toegestuurd wordt.

De toezichthoudende overheid mag over de inhoud van de gemeentelijke communicatie uiteraard geen opportuniteitsoordeel vellen, maar moet «*stricto sensu*» de wettelijkheid van de informatie controleren.

Deze controle kan bijvoorbeeld gebeuren in functie van de voorschriften van de wetten op het taalgebruik in bestuurszaken, gecoördineerd op 18 juli 1966 en in het bijzonder van artikel 18."

De gemachtigde van de minister heeft bevestigd dat het ontworpen besluit alleen tot doel heeft te zorgen voor een betere naleving van de taalwetten door de gemeenteoverheden.

2. Krachtens artikel 7, § 1, eerste en tweede lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen zijn de gewesten bevoegd voor de organisatie en de uitoefening van het administratief toezicht op de gemeenten (welk toezicht het "gewoon toezicht" wordt genoemd), maar kan de federale overheid, met betrekking tot aangelegenheden die tot haar bevoegdheid behoren, ook zelf een specifiek administratief toezicht organiseren en uitoefenen.

En, zoals de Raad van State reeds opgemerkt heeft ¹,

"Als bij de wet of het decreet een specifiek toezicht wordt ingesteld dat betrekking heeft op een bepaalde aangelegenheid (...), is het uitgesloten dat het gewest de controle regelt en uitoefent waarvoor het specifieke toezicht geldt."

Met toepassing van artikel 61, § 8, van de wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken, gecoördineerd op 18 juli 1966, kan de Vaste Commissie voor Taaltoezicht (VCT), na het uitbrengen van een advies vergezeld van een aanmaning, in plaats van de in gebreke gebleven gemeenteoverheid alle maatregelen nemen die nodig

⁽¹⁾ Zie inzonderheid advies 30.508/VR, uitgebracht op 16 november 2000, over een voorstel van ordonnantie "tot wijziging van de ordonnantie van 14 mei 1998 houdende regeling van het administratief toezicht op de gemeenten van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest" (Gedr. St. BHR, zitting 2000-2001, nr. A-161/2, blz. 5).

zijn om de naleving van die gecoördineerde wetten of van de koninklijke besluiten die ermee in verband staan, te garanderen.

De VCT mag evenwel niet *proprio motu* optreden : ze mag alleen een advies uitbrengen naar aanleiding van een klacht van een particulier die doet blijken van een belang. Op het stuk van het toezicht wordt de rol van bewaker van de wet of van het algemeen belang evenwel rechtstreeks aan de hogere overheid toevertrouwd overeenkomstig artikel 162, tweede lid, 6°, van de Grondwet ².

Niets belet dan ook dat, in deze aangelegenheid, het gewoon toezicht ingesteld bij de voormelde ordonnantie van 14 mei 1998 eveneens wordt toegepast.

3. Artikel 1 van het ontwerp is kennelijk geredigeerd naar het voorbeeld van artikel 18, eerste lid, van de voornoemde gecoördineerde wetten van 18 juli 1966, welke bepaling als volgt luidt :

"De plaatselijke diensten, die in Brussel-Hoofdstad gevestigd zijn, stellen de berichten, mededelingen en formulieren die voor het publiek bestemd zijn in het Nederlands en in het Frans."

De akten die krachtens artikel 6, § 2, van de voormelde ordonnantie van 14 mei 1998 overgezonden moeten worden, zijn die welke geschorst of vernietigd kunnen worden met toepassing van de artikelen 9 en volgende van die ordonnantie.

J. Dembour heeft in dit verband het volgende geschreven :

"L'annulation de tutelle est l'acte par lequel l'autorité supérieure, agissant en vertu des pouvoirs limités qui lui ont été conférés par la loi ou en vertu de celle-ci, met à néant une décision émanant d'un corps administratif autonome parce qu'elle viole une règle de droit ou blesse l'intérêt général."³

(2) Advies 27.546/4, uitgebracht op 4 mei 1998 over een voorontwerp van decreet dat geleid heeft tot het decreet van 1 april 1999 houdende organisatie van het toezicht op de gemeenten, de provincies en de intercommunales van het Waalse Gewest (Gedr. St. Waalse Gewestraad, zitting 1997-1998, nr. 401/1).

(3) J. Dembour, *Les actes de la tutelle administrative en droit belge*, Larcier, Brussel, 1955, blz. 154.

Die auteur heeft voorts op het volgende gewezen :

"Si, lorsqu'elles sont expressément prévues par la loi, les mesures de suspension et d'annulation peuvent, en principe, atteindre toutes les déclarations (de volonté ou non), c'est-à-dire toutes les décisions, délibérations, protestations, vœux ou résolutions, susceptibles ou non de faire grief, émanant de l'organe décentralisé, l'on ne voit néanmoins pas comment l'autorité de tutelle pourrait annuler - c'est-à-dire mettre en état de néant - une opération ou un fait quelconque qui a été, en réalité, matériellement accompli." ⁴

In tegenstelling tot hetgeen in de nota aan de Regering wordt aangegeven, is krachtens de artikelen 108 en volgende van de nieuwe gemeentewet evenwel niet voor alle "berichten, mededelingen of formulieren bestemd voor de bevolking" een formele beslissing van het college van burgemeester en schepenen vereist, terwijl alleen zulk een beslissing geschorst of vernietigd kan worden. Hetzelfde geldt a fortiori voor de "inlichtingen" die door de gemeentelijke overheden worden verstrekt.

In casu lijkt de procedure van het (algemeen) schorsings- en vernietigingstoezicht dan ook nauwelijks geschikt ⁵.

4. J. Dembour constateert voorts het volgende :

"L'autorité de tutelle ne pourrait remplir que partiellement sa mission si son contrôle se limitait «ne varietur» à l'examen de la légalité et de la conformité à l'intérêt général des décisions prises ou projetées dans une administration décentralisée. Il faut encore prévoir les hypothèses dans lesquelles l'organe subordonné refuse de remplir des obligations qui lui sont imposées par la loi, car une telle attitude équivaut, pour lui, à sortir de ses attributions et à se mettre au-dessus de la loi en la méconnaissant." ⁶

(4) Ibidem, blz. 240 en 241.

(5) Overigens gaat het niet uitsluitend om een wettigheidstoezicht, aangezien de akte waarbij de gemeenteoverheid het algemeen belang schaadt krachtens de artikelen 9, eerste lid, en 10, eerste lid, van de voornoemde ordonnantie van 14 mei 1998 eveneens door de Regering geschorst of vernietigd kan worden.

(6) J. Dembour, op. cit., blz. 196.

Met het oog op het behalen van het nagestreefde resultaat, namelijk de naleving van de taalwetten door de gemeentelijke overheden, zal dan ook gebruik moeten worden gemaakt van een andere toezichtsprocedure (het "bijzonder toezicht") of van andere bewakingsbevoegdheden die aan de hogere overheid zijn toevertrouwd (tuchtrechtelijke bevoegdheid, bevoegdheid om circulaires zonder verbindende kracht te sturen, enz.) ⁷.

Zo kan de Regering, na twee opeenvolgende waarschuwingen, een of meer bijzondere commissarissen gelasten zich ter plaatse te begeven, teneinde een op de gemeenteoverheid rustende verplichting na te komen, en zulks krachtens artikel 18 van de voormelde ordonnantie van 14 mei 1998 ⁸.

⁽⁷⁾ Ibidem, blz. 69 tot 76, 241 en 242.

⁽⁸⁾ Zie, bijvoorbeeld in verband met de zaak van de "loketten in Schaarbeek" : M.-A. Flamme, Droit administratif, Boekdeel I, Bruylant, Brussel, 1989, blz. 158 tot 160.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	Ph. HANSE,	staatsraad, voorzitter,
Mevrouwen	Ph. QUERTAINMONT, M. BAGUET,	staatsraden,
	B. VIGNERON,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. R. WIMMER, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van Mevr. St. GHELEN, staatsraad.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

B. VIGNERON

Ph. HANSE