

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 51.209/4
DU 23 AVRIL 2012

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par la Ministre de la Culture, des Médias et du Tourisme de la Communauté germanophone, le 5 avril 2012, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement « modifiant l'arrêté du Gouvernement du 20 novembre 2008 portant exécution du décret du 23 juin 2008 relatif à la protection des monuments, du petit patrimoine, des ensembles et sites, ainsi qu'aux fouilles », a donné 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 suivantes.

L'arrêté en projet se donne comme fondement juridique l'article 25 du décret du 23 juin 2008 'relatif à la protection des monuments, du petit patrimoine, des ensembles et sites, ainsi qu'aux fouilles' (ci-après le décret du 23 juin 2008).

Cet article dispose :

« Le Gouvernement tient un atlas des sites archéologiques avec leurs dimensions respectives.

Lors de l'inscription d'un nouveau site archéologique, en sont informés : (...).

Des travaux modifiant des sites archéologiques inscrits dans l'atlas nécessitent l'autorisation préalable du Gouvernement. Seuls sont concernés les travaux qui modifient, remettent en état ou pourraient endommager les biens archéologiques. L'autorisation fixe les conditions et les obligations pour la réalisation des travaux ».

Contrairement aux autres dispositions du décret du 23 juin 2008 (articles 13, § 2, alinéa 1^{er}, et § 7, 19, alinéa 3, 20, § 1^{er}, alinéa 2, 26, alinéa 2, et 27, alinéa 2), qui sont mentionnées dans l'arrêté modifié au titre de fondement légal, son article 25 ne contient aucune habilitation expresse au Gouvernement.

Certes, outre les cas où le législateur accorde certaines compétences au pouvoir exécutif, ce dernier dispose du pouvoir général d'exécution d'établir les règles nécessaires à l'exécution des normes décrétales¹. Lors de l'exécution du décret, le Gouvernement ne peut en étendre ou en limiter la portée. Il doit dégager du principe du décret et de son économie générale les conséquences qui en découlent naturellement, d'après l'esprit du décret et les objectifs qu'il poursuit.

En l'espèce, l'arrêté en projet, à l'exception de son article 7.1, § 3, en projet, ne peut trouver un fondement juridique dans l'article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', rendu applicable à la Communauté germanophone par l'article 7 de la loi du 31 décembre 1983 'de réformes institutionnelles pour la Communauté germanophone'.

¹ Ce pouvoir général d'exécution résulte de l'article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', rendu applicable à la Communauté germanophone par l'article 7 de la loi du 31 décembre 1983 'de réformes institutionnelles pour la Communauté germanophone'.

En effet, l'article 25, alinéa 3, du décret du 23 juin 2008 détermine lui-même les travaux soumis à autorisation (« travaux qui modifient, remettent en état ou pourraient endommager les biens archéologiques »). Il ne revient donc pas à l'auteur du projet d'arrêter une liste de travaux soumis à autorisation (articles 1^{er}, 9^o à 11^o, et 7.1, § 1^{er} et § 2, alinéa 2, en projet).

Selon l'article 25, alinéa 3, du décret du 23 juin 2008,

« des travaux modifiant des sites archéologiques [...] nécessitent l'autorisation préalable du Gouvernement [...] ».

Or, selon l'article 7.1, § 3, alinéa 2, deuxième phrase, en projet,

« [à] défaut de décision dans [le] délai [de 30 jours]², la demande est réputée approuvée ».

La disposition du projet organise un régime de décision implicite incompatible avec celui d'une autorisation préalable du Gouvernement comme l'impose le décret.

La deuxième phrase de l'article 7.1, § 3, alinéa 2, sera omise.

À défaut d'une habilitation expresse en ce sens, il n'appartient pas au Gouvernement d'instaurer un recours administratif organisé dont l'exercice serait obligatoire avant l'introduction d'un recours juridictionnel, seul le législateur étant compétent pour instaurer un tel recours préalable obligatoire (article 7.1, § 4, en projet)³.

Il en est de même pour ce qui concerne l'utilisation obligatoire du formulaire de demande d'autorisation repris en annexe du projet (article 7.1, § 2, alinéa 1^{er}, en projet et article 3 du projet).

Par conséquent, l'arrêté en projet, à l'exception de son article 7.1, § 3, alinéas 1^{er} et 2, première phrase, en projet, est dépourvu de fondement juridique.

Le préambule sera complété par la mention de l'article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

² L'expression « jours de calendrier » est un anglicisme. Puisqu'il s'agit en l'espèce de compter des jours ordinaires, il suffit d'écrire « jours ». *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 95, a).

³ Avis 45.421/4 donné le 12 novembre 2008 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté germanophone du 20 novembre 2008 'portant exécution du décret du 23 juin 2008 relatif à la protection des monuments, du petit patrimoine, des ensembles et sites, ainsi qu'aux fouilles'.

La chambre était composée de

Messieurs	P. LIÉNARDY,	président de chambre,
	J. JAUMOTTE,	conseillers d'État,
	S. BODART,	
	Y. DE CORDT,	assesseur de la section de législation,
Madame	C. GIGOT,	greffier.

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

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

C. GIGOT

P. LIÉNARDY