ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 51.216/AG
DU 2 MAI 2012

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, assemblée générale de la section de législation, saisi par la Présidente du Sénat, le 5 avril 2012, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours prorogé à quarante-cinq jours [(*)], sur une proposition de loi spéciale « portant modification de la loi du 9 août 1988 dite 'de pacification communautaire' et de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, concernant la nomination des bourgmestres des communes périphériques » (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1565/1), a donné l'avis suivant :

[(*)] Cette prorogation résulte de l'article 84, § 1er, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État qui dispose que le délai de trente jours est prorogé à quarante-cinq jours dans le cas où l'avis est donné par l'assemblée générale en application de l'article 85.

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 51.216/AV
VAN 2 MEI 2012

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, algemene vergadering van de afdeling Wetgeving, op 5 april 2012 door de Voorzitster van de Senaat verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen verlengd tot vijfenveertig dagen [(*)], van advies te dienen over een voorstel van bijzondere wet "houdende wijziging van de zogenaamde 'pacificatiewet' van 9 augustus 1988 en van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, wat de benoeming van de burgemeesters van de randgemeenten betreft" (*Parl. St.*, Senaat, 2011-2012, nr. 5-1565/1), heeft het volgende advies gegeven:

[(*)] Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, 1°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State waarin wordt bepaald dat de termijn van dertig dagen verlengd wordt tot vijfenveertig dagen in het geval waarin het advies gegeven wordt door de algemene vergadering met toepassing van artikel 85.

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1er, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique [1] et l'accomplissement des formalités prescrites.

Par ailleurs, le présent avis comporte également un certain nombre d'observations sur d'autres points. Il ne peut toutefois s'en déduire que, dans le délai qui lui est imparti, la section de législation a pu procéder à un examen exhaustif de la proposition.

*

PORTÉE DE LA PROPOSITION

2. La proposition de loi spéciale soumise pour avis a pour objet d'instaurer une nouvelle procédure concernant la nomination des bourgmestres des communes périphériques visées à l'article 7 des lois 'sur l'emploi des langues en matière administrative', coordonnées le 18 juillet 1966. À cette fin, elle insère un article 13/1 [2] dans la Nouvelle loi communale du 24 juin 1988 (ci-après : la Nouvelle loi communale) par la voie d'un nouvel article 10/1 modificatif, inséré dans la loi du 9 août 1988 [3] (article 4 de la proposition). Par ailleurs, l'intitulé de cette dernière loi et la référence qui y est faite dans quatre dispositions de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles sont adaptés, afin de consacrer la nouvelle procédure de nomination dans cette dernière loi (articles 2 et 5 de la proposition).

Outre un certain nombre de modifications formelles, la proposition règle la présentation par le conseil communal ainsi que la suite de la procédure de nomination par le Gouvernement flamand des bourgmestres des communes précitées et organise une procédure permettant au « bourgmestre désigné » [4] (en néerlandais, on écrira « aangewezen burgemeester » et non : « aangewezen-burgemeester », comme dans la proposition) de contester le refus de sa nomination par le Gouvernement flamand devant l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'État. Dans ce cadre, il est prévu que, si

[1] S'agissant d'une proposition de loi (spéciale), on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

[2] Il serait préférable de numéroter cette nouvelle disposition en « 13*bis* », étant donné que des modifications déjà intervenues de la Nouvelle loi communale ont opté pour cette méthode (*Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, Conseil d'État, 2008, à consulter sur le site Internet du Conseil d'État, www.raadvst-consetat.be, recommandation n° 123.2).

[3] 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'.

[4] Il s'agit du candidat bourgmestre présenté par le conseil communal (voir l'article 13/1, § 1er, proposé, de la Nouvelle loi communale).

l'assemblée générale « infirme » la décision de refus de nomination, l'arrêt emporte la nomination définitive de la personne concernée en qualité de bourgmestre et son remplacement comme échevin, conformément à la procédure prévue à l'article 15, § 2, de la Nouvelle loi communale, si elle avait été élue comme échevin.

La loi spéciale proposée entrerait en vigueur le 14 octobre 2012 (article 7 de la proposition).

CADRE NORMATIF

3. En principe, le Conseil d'État examine une proposition de loi qui lui est soumise à la lumière notamment de la Constitution et des traités internationaux pertinents en la matière.

En ce qui concerne le cadre constitutionnel à prendre en considération, il y a lieu de tenir compte en l'occurrence de la manière dont la Présidente du Sénat formule sa demande d'avis. Elle demande au Conseil d'État de donner un avis sur la proposition de loi actuellement à l'examen ainsi que sur neuf autres propositions [5], et invite à cet égard le Conseil d'État à se prononcer « over de overeenstemming en de bestaanbaarheid van de tien voorstellen van wet en van bijzondere wet met de Grondwet, zoals deze van kracht zal zijn wanneer de hiervoor vermelde voorstellen tot herziening [van de Grondwet] door de grondwetgever zullen zijn aangenomen ».

[5] Proposition de loi 'portant diverses modifications du Code électoral et de la loi du 23 mars 1989 relative à l'élection du Parlement européen pour les élections de la Chambre des représentants et du Parlement européen et modifiant les lois coordonnées du 18 juillet 1966 sur l'emploi des langues en matière administrative', *Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1560/1 (avis 51.214/AG) ; proposition de loi 'modifiant les lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973', *Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1563/1 (avis 51.215/AG) ; proposition de loi spéciale 'modifiant l'article 16*bis* de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' et l'article 5*bis* de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux Institutions bruxelloises', *Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1566/1 (avis 51.217/AG) ; proposition de loi spéciale 'complétant l'article 92*bis* de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, en ce qui concerne la communauté métropolitaine de Bruxelles', *Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1567/1 (avis 51.218/AG) ; proposition de loi spéciale 'portant un juste financement des Institutions bruxelloises', *Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1568/1 (avis 51.219/AG) ; proposition de loi 'modifiant la loi du 10 août 2001 créant un Fonds de financement du rôle international et de la fonction de capitale de Bruxelles et modifiant la loi organique du 27 décembre 1990 créant des fonds budgétaires', *Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1569/1 (avis 51.220/AG) ; proposition de loi 'modifiant la législation électorale en vue de renforcer la démocratie et la crédibilité du politique', *Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1570/1 (avis 51.221/AG) ; proposition de loi spéciale 'modifiant la législation électorale en vue de renforcer la démocratie et la crédibilité du politique', *Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1571/1 (avis 51.222/AG) ; proposition de loi spéciale 'modifiant la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles relative à l'élargissement de l'autonomie constitutive de la Communauté française, de la Région wallonne et de la Communauté flamande', *Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1572/1 (avis 51.223/AG).

Parmi les propositions de révision de la Constitution figure une proposition de révision de l'article 160 de la Constitution[6]. Cette proposition a été déposée au Sénat après que l'article 195 de la Constitution a été complété par une disposition transitoire [7].

La proposition de révision de la Constitution en question vise à ajouter à l'article 160 de la Constitution l'alinéa suivant :

> « Une modification des règles sur l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'État qui entrent en vigueur le même jour que cet alinéa, ne peut être apportée que par une loi adoptée à la majorité prévue à l'article 4, dernier alinéa ».

Dans le passé, le Conseil d'État a déjà donné suite à des demandes visant à obtenir un avis sur un projet ou une proposition de loi à la lumière d'une révision de la Constitution encore inachevée [8]. Le Conseil d'État examinera également les dispositions de la proposition de loi qui lui est soumise, dans la mesure où celles-ci concernent la compétence de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'État, à la lumière de l'article 160 de la Constitution, tel que celui-ci sera rédigé après l'approbation de la proposition de révision de la Constitution susvisée.

---

[6] *Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1564/1.

[7] Lors de la révision de l'article 195 de la Constitution du 29 mars 2012, cet article a été complété par une disposition transitoire rédigée comme suit :

« Toutefois, les Chambres, constituées à la suite du renouvellement des Chambres du 13 juin 2010 peuvent, d'un commun accord avec le Roi, statuer sur la révision des dispositions, articles et groupements d'articles suivants, exclusivement dans le sens indiqué ci-dessous :

[…]

13º l'article 160 en vue d'ajouter un alinéa disposant qu'une modification aux nouvelles compétences et modalités de délibération de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'État ne pourra être apportée que par une loi adoptée à la majorité prévue à l'article 4, dernier alinéa ;

[…] ».

[8] Voir par exemple C.E., section de législation, avis 13.334/1/2 des 31 mai et 6 juin 1979 sur un projet de loi spéciale des régions et des communautés (*Doc. parl*., Sénat, 1979, n° 261/1, annexe I, p. 4) ; avis 21.727/AG du 16 septembre 1992 sur une proposition de loi spéciale 'sur les relations internationales des Communautés et des Régions' (*Doc. parl.*, Sénat, 1991-1992, n° 457/2, p. 4) ; avis 21.990/VR du 18 décembre 1992 sur une proposition de loi spéciale 'visant à achever la structure fédérale de l'État' (*Doc. parl.*, Sénat, 1992-1993, n° 558/2, p. 2) ; avis 27.145/4 du 1er décembre 1997 sur une proposition de loi devenue la loi du 25 juin 1998 'réglant la responsabilité pénale des ministres' (*Doc. parl*., Chambre, 1997-1998, n° 1274/6, p. 2).

On comparera avec l'avis 26.815/2/V du 15 septembre 1997 sur un avant-projet de loi 'instituant un Conseil supérieur de la justice', qui était lié à un avant-projet de révision de la Constitution n'ayant pas encore été approuvé par le Conseil des ministres, et *a fortiori*, non encore déposé au Parlement : « Faute de disposer d'un texte définitif, le Conseil d'État, section de législation, est dans l'impossibilité de procéder à un examen 'en parallèle' [de l'article 151 de la Constitution] du projet qui lui est soumis ; il doit, en conséquence, se limiter à l'examen de celui-ci, par rapport aux dispositions constitutionnelles en vigueur, en y relevant les dispositions qui s'y avéreraient contraires ou qui nécessiteraient un fondement constitutionnel faisant actuellement défaut ».

Le présent avis est évidemment donné sous la réserve expresse que le texte du troisième alinéa, nouveau, de l'article 160 de la Constitution, tel qu'il sera finalement, par hypothèse, adopté, sera conforme à la proposition de révision de la Constitution actuellement proposée, ou qu'en tout cas, si le texte proposé devait encore faire l'objet de modifications, le texte final aura, à l'égard de la proposition de loi à l'examen, les mêmes effets juridiques que la révision de la Constitution actuellement à l'examen [9]. En outre, le Conseil d'État peut uniquement considérer la proposition de révision de la Constitution en fonction de l'interprétation qui doit y être donnée au regard, notamment, des développements de la proposition. Le présent avis est par conséquent donné sous la réserve expresse que, même si le texte de cette proposition de révision de la Constitution reste formellement inchangé, les travaux parlementaires de la révision de la Constitution ne lui donneront pas en fait une autre portée que celle voulue initialement par ses auteurs.

LA PROPOSITION DE LOI SOUMISE POUR AVIS CONSIDÉRÉE À LA LUMIÈRE DE LA PROPOSITION DE RÉVISION DE L'ARTICLE 160 DE LA CONSTITUTION

4. En l'occurrence, il existe un lien particulier entre la proposition de loi soumise pour avis et la proposition de révision de la Constitution précitée.

Ce lien est, certes, moins fort que celui qui existe entre la proposition de loi 'modifiant les lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973' [10] et la proposition précitée de révision de la Constitution. Ainsi que le Conseil d'État l'a observé dans son avis 51.215/AG rendu ce jour sur cette proposition de loi, les développements de cette proposition de loi font en effet expressément référence à cette proposition de révision de la Constitution et les développements de la proposition de révision de l'article 160 de la Constitution font expressément référence à la proposition de loi [11]. Pareille double référence n'existe pas en ce qui concerne la proposition de loi présentement à l'examen et la proposition de révision de l'article 160 de la Constitution.

Il n'en demeure pas moins qu'il y a lieu de tenir compte des développements de la proposition de révision de l'article 160 de la Constitution, qui exposent ce qui suit :

> « [Les règles relatives à l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'État qui entrent en vigueur le même jour que le présent

[9] Voir en ce sens, notamment, C.E., section de législation, avis 30.289/2/V du 2 août 2000 sur un projet devenu la loi du 18 juillet 2002 'assurant une présence égale des hommes et des femmes sur les listes de candidatures aux élections des Chambres législatives fédérales et du Conseil de la Communauté germanophone' (*Doc. parl.*, Sénat, 2000-2001, n° 2-1023/1, p.(12), p. 12).

[10] *Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1563/1.

[11] C.E., section de législation, avis 51.215/AG rendu ce jour sur une proposition de loi 'modifiant les lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973', observation 6.

alinéa] font l'objet d'une proposition de la loi qui sera sanctionnée et promulguée en même temps que la disposition constitutionnelle proposée (Doc. Sénat, n° 5-1563/1 2011/2012).

La présente proposition de révision de la Constitution doit donc être lue conjointement avec cette proposition de loi. Ces deux propositions procèdent en effet d'une même intention. La loi qui résultera de cette proposition est ainsi consolidée par la nouvelle disposition constitutionnelle proposée. Elle ne pourra à l'avenir être modifiée que par une loi adoptée à la majorité spéciale. En se référant à la loi qui définit les compétences nouvelles et les modalités de délibération de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'État à l'égard du contentieux des communes périphériques et en prévoyant que les règles y relatives ne pourront être modifiées que par une loi adoptée à la majorité spéciale, le texte constitutionnel proposé a pour effet que le constituant marque son accord au regard des options prises par le législateur et que donc les autres principes constitutionnels ne font pas obstacle à ces options (comp. Cour d'Arbitrage, arrêt n° 2004/201, cons. B.7.2 à. B.8.3).» [12]

L'article 160, alinéa 3, proposé de la Constitution fait référence aux « règles sur l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'État qui entrent en vigueur le même jour que cet alinéa ». Tant la révision proposée de la Constitution que la loi proposée entrent en vigueur le 14 octobre 2012. Il s'ensuit que, dans la mesure où la proposition de loi contient des dispositions concernant l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'État, elle tombe dans le champ d'application de l'article 160, alinéa 3, proposé de la Constitution.

5. Les développements de la proposition de révision de l'article 160 de la Constitution confirment le lien très étroit qui existe entre la proposition de loi à l'examen et l'article 160, alinéa 3, proposé, de la Constitution.

Ce lien étroit avec l'article 160, alinéa 3, proposé, de la Constitution n'a cependant pas pour effet de conférer un caractère constitutionnel à la loi proposée ou du moins à ses dispositions qui concernent l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'État. L'article 160, alinéa 3, proposé de la Constitution, ne contient en effet pas lui-même les dispositions qui figurent dans la proposition de loi en ce qui concerne l'assemblée générale, mais se limite à prévoir qu'une modification de ces dispositions ne peut être apportée que par une loi adoptée à une majorité spéciale.

La circonstance que le texte proposé a force de loi implique que le Conseil d'État est compétent pour apprécier si la proposition de loi est compatible avec la Constitution et les traités internationaux pertinents en la matière.

[12] *Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1564/1, pp. 1-2.

Il va sans dire que, pour cette appréciation, le Conseil d'État doit tenir compte des développements relatifs à la proposition de révision de la Constitution. Il en ressort en effet que le constituant est lui-même d'avis que les dispositions de la proposition de loi relatives à l'assemblée générale sont conformes à la Constitution et que, notamment, aucun problème ne se pose en ce qui concerne la compatibilité de ces dispositions avec les principes d'égalité et de non-discrimination, garantis entre autres par les articles 10 et 11 de la Constitution. Il n'appartient pas au Conseil d'État de remettre en cause cette appréciation du constituant.

Même si le Conseil d'État prenait en considération exclusivement le texte de l'article 160, alinéa 3, proposé de la Constitution, son appréciation ne serait d'ailleurs pas autre, eu égard à ce qui suit.

Comme l'indique notamment la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et de la Cour constitutionnelle, lorsque l'on apprécie divers éléments d'une réforme de l'État, il importe de considérer l'ensemble de la réforme [13]. Lorsque l'on cherche à atteindre un équilibre au sein de l'État fédéral au moyen d'un ensemble complexe de règles [14], une certaine limitation des droits fondamentaux ou une certaine différence de traitement entre des catégories de personnes peut se justifier au regard de l'objectif poursuivi par l'ensemble de la réforme [15] – « [la sauvegarde d']un intérêt public supérieur » [16] –, à tout le moins dans la mesure où les mesures prises peuvent être raisonnablement considérées comme n'étant pas disproportionnées à l'objectif poursuivi par le législateur [17]. C'est d'autant plus vrai lorsque « l'équilibre ainsi créé repose sur un large consensus entre les communautés » [18].

Dans une telle matière, c'est par essence au législateur qu'il appartient de juger de quelle manière il y a lieu d'atteindre l'équilibre recherché [19].

Eu égard à la proposition de révision de la Constitution qui doit être adoptée en même temps que la proposition de loi - à la majorité requise à cet effet par la Constitution -, à la marge d'appréciation étendue dont dispose le législateur en cette matière, à l'objectif que les auteurs de la proposition de loi poursuivent, à savoir la pacification communautaire, et au

---

[13] Voir C.C., 25 mars 2003, n° 35/2003, B.16.6 ; 27 mars 2003, n° 36/2003, B.7 ; 26 mai 2004, n° 96/2004, B.12.3 ; 27 avril 2005, n° 78/2005, B.22.3.

[14] Cour eur. D.H., 2 mars 1987, Mathieu-Mohin et Clerfayt c. Belgique, S*érie A*, vol. 113, § 57. La Cour fait état dans cet arrêt d'un « ensemble complexe de freins et de contrepoids ».

[15] Voir C.C., 23 mai 1990, n° 18/90, B.9.2 ; 25 mars 2003, n° 35/2003, B.13.3. Les développements de la proposition de révision de l'article 160 de la Constitution indiquent que la réforme proposée « touche au cœur des grands équilibres qui œuvrent à la paix communautaire » (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1564/1, p. 2).

[16] Voir C.C., 23 mai 1990, n° 18/90, B.9.2 ; 25 mars 2003, n° 35/2003, B.13.3.

[17] Voir C.C., 23 mai 1990, n° 18/90, B.9.2.

[18] C.C., 25 mars 2003, n° 35/2003, B.13.4.

[19] C.C., 26 mai 2003, n° 73/2003, B.9.6.

statut particulier des communes visées à l'article 7 des lois 'sur l'emploi des langues en matière administrative', coordonnées le 18 juillet 1966, le Conseil d'État est également d'avis que les dispositions de la proposition de loi à l'examen relatives à l'assemblée générale de la section du contention administratif ne sont pas contraires à la Constitution, et en particulier qu'elles n'emportent pas de violation des principes d'égalité et de non-discrimination garantis par les articles 10 et 11 de la Constitution.

Le Conseil d'État n'aperçoit en outre pas de motif de conclure différemment en ce qui concerne l'appréciation de ces dispositions au regard du droit international conventionnel.

6. Eu égard à ce qui précède, dans la suite du présent avis, le Conseil d'État fera porter essentiellement son examen sur les dispositions de la proposition de loi qui ne sont pas relatives à l'assemblée générale, sur la cohérence interne de l'ensemble des dispositions de la proposition de loi et sur la cohérence de ces dispositions avec d'autres règles. Lorsque la nécessité s'en présentera, il fera également des observations d'ordre légistique.

OBSERVATION GÉNÉRALE

7. La proposition de loi s'écarte sur différents points des règles normales qui s'appliquent à la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État. Il convient de veiller à ce que tous les aspects de la procédure soient réglés de manière adéquate et claire. Par exemple, il y a lieu de s'assurer que le texte indique clairement quand les délais visés dans la proposition commencent à courir et comment ils sont calculés et quelles sont les règles applicables en matière d'emploi des langues.

En outre, il y a lieu de lever l'ambiguïté due au fait que, d'une part, l'article 13/1, § 5, alinéa 18, proposé de la Nouvelle loi communale rend un certain nombre d'articles des lois coordonnées sur le Conseil d'État applicables à la procédure réglée par la proposition de loi, mais que, d'autre part, il exclut également l'application d'autres articles de ces lois. La question se pose en effet de savoir si les articles des lois coordonnées sur le Conseil d'État qui ne sont pas expressément déclarés applicables mais dont l'application n'est pas explicitement exclue non plus, s'appliquent ou non à la procédure précitée.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Article 4

8. La numérotation du chapitre à insérer par l'article 4 de la proposition de loi doit correspondre à la numérotation qui est donnée à ce chapitre à l'article 3 de la proposition de loi, à savoir « chapitre II/1 » [20].

9. L'article 13/1, § 2, proposé de la Nouvelle loi communale fait mention d'une décision « motivée » de refus de nomination du bourgmestre qui peut éventuellement être prise par le Gouvernement flamand.

Dans la mesure où le mot « motivée » signifie que la décision précitée doit contenir non seulement une motivation matérielle mais aussi formelle, il est à la fois superflu et ambigu. Il est superflu parce que de telles décisions tombent dans le champ d'application de la loi du 29 juillet 1991 'relative à la motivation formelle des actes administratifs' et que l'obligation de motivation formelle de la décision découle déjà de cette loi. Il est ambigu parce que ce type de dispositions donne l'impression que l'obligation de motivation formelle n'existe pas si elle n'est pas expressément prescrite.

À moins que l'intention ne soit de prévoir une obligation de motivation plus étendue que celle qui découle de la loi du 29 juillet 1991, auquel cas il faudra en préciser la portée, on omettra le mot « motivée » à l'article 13/1, § 2, proposé.

Une observation analogue peut être formulée à l'égard de l'article 13/1, § 4, première phrase, proposé.

10. Les règles relatives aux délais inscrites à l'article 13/1, § 2, proposé ne sont pas alignées sur celles qui figurent à l'article 13/1, § 3, proposé puisque la première disposition citée évoque un délai de soixante jours pour prendre la décision de nomination du « bourgmestre désigné » ou de refus de celle-ci, tandis que la dernière disposition citée fixe un délai dans lequel cette décision doit être notifiée.

Les deux dispositions doivent être harmonisées ; il semble adéquat de modifier l'article 13/1, § 2, proposé pour y faire état également de la notification de la décision.

11. Dans le texte néerlandais de la deuxième phrase de l'article 13/1, § 4, proposé, on écrira « mededeling » au lieu de « medeling ».

---

[20] Étant donné qu'il s'agit d'une nouvelle insertion, mieux vaut effectivement opter pour cette numérotation, et non pour le « chapitre II*bis* » (*Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, Conseil d'État, 2008, à consulter sur le site Internet du Conseil d'État, www.raadvst-consetat.be, recommandation n° 124.1).

12. Selon l'article 13/1, § 5, alinéa 14, proposé, les membres de l'auditorat chargés dossier rédigent un rapport dans les quinze jours de la réception du dossier, conformément à l'article 93, § 5, (toujours à l'état de proposition) des lois coordonnées 'sur le Conseil d'État'.

Dans son avis 51.215/AG rendu ce jour également, le Conseil d'État observe que

> « L'article 93, § 5, alinéa 1er, proposé prévoit notamment que 'les deux membres de l'auditorat ainsi désignés établissent ensemble un rapport'. Le second alinéa de cette disposition prévoyant explicitement que les deux auditeurs peuvent aboutir à des conclusions différentes, il convient de se demander s'il n'est pas plus cohérent de prescrire la rédaction de deux rapports distincts qui seraient notifiés simultanément. » [21]

Une observation similaire peut être formulée *mutatis mutandis* à l'égard de la disposition à l'examen.

13. Selon l'article 13/1, § 7, proposé, l'arrêt de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'État qui « infirme » la décision de refus de nomination emporte la nomination définitive du bourgmestre désigné et son remplacement comme échevin, conformément à la procédure prévue à l'article 15, § 2, (de la Nouvelle loi communale) s'il avait été élu comme échevin. Le Conseil d'État souligne que la disposition proposée peut signifier que, même lorsque l'arrêt de l'assemblée générale « infirmant » le refus de nomination du bourgmestre trouve son fondement dans un vice de forme, cette nomination devient définitive.

La question se pose de savoir si telle est bien l'intention des auteurs.

Article 5

14. À l'article 5 de la proposition de loi, il ne suffit pas d'adapter simplement l'intitulé de la loi du 9 août 1988 dans les trois dispositions de la loi spéciale du 8 août 1980 qui y sont citées en dernier lieu. Il convient d'y ajouter également chaque fois une mention de l'insertion dans la Nouvelle loi communale, comme tel est le cas pour les autres lois modifiées par la loi du 9 août 1988.

---

[21] Avis 51.215/AG sur une proposition de loi 'modifiant les lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973', observation 15.

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten ‘op de Raad van State’, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond[1], alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

Daarnaast bevat dit advies ook een aantal opmerkingen over andere punten. Daaruit mag echter niet worden afgeleid dat de afdeling Wetgeving binnen de haar toegemeten termijn een exhaustief onderzoek van het voorstel heeft kunnen verrichten.

*

STREKKING VAN HET VOORSTEL

2. Het om advies voorgelegde voorstel van bijzondere wet strekt ertoe een nieuwe procedure in te voeren voor de benoeming van de burgemeesters van de randgemeenten bedoeld in artikel 7 van de wetten ‘op het gebruik van de talen in bestuurszaken’, gecoördineerd op 18 juli 1966. Daartoe wordt een artikel 13/1 [2] ingevoegd in de Nieuwe Gemeentewet van 24 juni 1988 (hierna: Nieuwe Gemeentewet), via de invoeging van een nieuw wijzigend artikel 10/1 in de wet van 9 augustus 1988[3] (artikel 4 van het voorstel). Tevens worden het opschrift van de laatstgenoemde wet en de referentie eraan in vier bepalingen van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen aangepast, teneinde de nieuwe benoemingsprocedure te verankeren in die laatste wet (artikelen 2 en 5 van het voorstel).

Naast een aantal formele wijzigingen, wordt de voordracht door de gemeenteraad en de verdere procedure tot benoeming door de Vlaamse Regering van de burgemeesters van de genoemde gemeenten geregeld en wordt een procedure ingesteld en uitgewerkt in het raam waarvan de “aangewezen burgemeester”[4] (niet: “aangewezen-burgemeester”, zoals in het voorstel) de weigering van zijn benoeming door de Vlaamse Regering kan aanvechten bij de algemene vergadering van de afdeling Bestuursrechtspraak

---

[1] Aangezien het om een voorstel van (bijzondere) wet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met hogere rechtsnormen verstaan.

[2] Het zou beter zijn aan deze nieuwe bepaling het nummer “13*bis*” te geven, aangezien bij eerdere wijzigingen die in de Nieuwe Gemeentewet aangebracht zijn voor die nummeringswijze geopteerd is (*Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, Raad van State, 2008, te raadplegen op de internetsite van de Raad van State, www.raadvst-consetat.be, aanbeveling nr. 123.2).

[3] Wet van 9 augustus 1988 ‘tot wijziging van de gemeentewet, de gemeentekieswet, de organieke wet betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, de provinciewet, het Kieswetboek, de wet tot regeling van de provincieraadsverkiezingen en de wet tot regeling van de gelijktijdige parlements- en provincieraadsverkiezingen’.

[4] Dit is de door de gemeenteraad voorgedragen kandidaat-burgemeester (zie het voorgestelde artikel 13/1, § 1, van de Nieuwe Gemeentewet).

van de Raad van State. In het raam daarvan wordt erin voorzien dat, indien de algemene vergadering de weigering tot benoeming “tenietdoet”, het arrest leidt tot de definitieve benoeming van de betrokkene als burgemeester en tot zijn vervanging als schepen volgens de procedure bedoeld in artikel 15, § 2, van de Nieuwe Gemeentewet, indien hij als schepen was verkozen.

De voorgestelde bijzondere wet zou op 14 oktober 2012 in werking treden (artikel 7 van het voorstel).

NORMATIEF KADER

3. In beginsel onderzoekt de Raad van State een aan hem voorgelegd wetsvoorstel in het licht van onder meer de Grondwet en de internationale verdragen die ter zake relevant zijn.

Wat betreft het in aanmerking te nemen grondwettelijk kader, dient te dezen rekening te worden gehouden met de wijze waarop de Voorzitster van de Senaat haar adviesaanvraag formuleert. Zij verzoekt de Raad van State om advies te geven over het thans voorliggende wetsvoorstel en over negen andere voorstellen[5], en nodigt de Raad daarbij uit om zich uit te spreken “over de overeenstemming en de bestaanbaarheid van de tien voorstellen van wet en van bijzondere wet met de Grondwet, zoals deze van kracht zal zijn wanneer de hiervoor vermelde voorstellen tot herziening [van de Grondwet] door de grondwetgever zullen zijn aangenomen”.

---

[5] Wetsvoorstel ‘houdende verscheidene wijzigingen van het Kieswetboek en van de wet van 23 maart 1989 betreffende de verkiezing van het Europese Parlement voor de verkiezingen van de Kamer van volksvertegenwoordigers en van het Europese Parlement en tot wijziging van de gecoördineerde wetten van 18 juli 1966 op het gebruik van de talen in bestuurszaken’, *Parl. St.*, Senaat, 2011-2012, nr. 5-1560/1 (advies 51.214/AV); wetsvoorstel ‘tot wijziging van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973’, *Parl. St.*, Senaat, 2011-2012, nr. 5-1563/1 (advies 51.215/AV); voorstel van bijzondere wet ‘houdende wijziging van artikel 16*bis* van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen en van artikel 5*bis* van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse Instellingen’, *Parl. St.*, Senaat, 2011-2012, nr. 5-1566/1 (advies 51.217/AV); voorstel van bijzondere wet ‘tot aanvulling van artikel 92*bis* van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, wat de hoofdstedelijke gemeenschap van Brussel betreft’, *Parl. St.*, Senaat, 2011-2012, nr. 5-1567/1 (advies 51.218/AV); voorstel van bijzondere wet ‘houdende een correcte financiering van de Brusselse Instellingen’, *Parl. St.*, Senaat, 2011-2012, nr. 5-1568/1 (advies 51.219/AV); wetsvoorstel ‘tot wijziging van de wet van 10 augustus 2001 tot oprichting van een Fonds ter financiering van de internationale rol en de hoofdstedelijke functie van Brussel en tot wijziging van de organieke wet van 27 december 1990 houdende oprichting van begrotingsfondsen’, *Parl. St.*, Senaat, 2011-2012, nr. 5-1569/1 (advies 51.220/AV); wetsvoorstel ‘tot wijziging van de kieswetgeving ter versterking van de democratie en de politieke geloofwaardigheid’, *Parl. St.*, Senaat, 2011-2012, nr. 5-1570/1 (advies 51.221/AV); voorstel van bijzondere wet ‘tot wijziging van de kieswetgeving ter versterking van de democratie en de politieke geloofwaardigheid’, *Parl. St.*, Senaat, 2011-2012, nr. 5-1571/1 (advies 51.222/AV); voorstel van bijzondere wet ‘tot wijziging van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen betreffende de uitbreiding van de constitutieve autonomie van de Franse Gemeenschap, het Waals Gewest en de Vlaamse Gemeenschap’, *Parl. St.*, Senaat, 2011-2012, nr. 5-1572/1 (advies 51.223/AV).

Tot de voorstellen tot herziening van de Grondwet behoort een voorstel tot herziening van artikel 160 van de Grondwet.[6] Dat voorstel is bij de Senaat ingediend nadat artikel 195 van de Grondwet is aangevuld met een overgangsbepaling.[7]

Het bedoelde voorstel tot herziening van de Grondwet strekt ertoe het volgende lid aan artikel 160 van de Grondwet toe te voegen:

> "Aan de bepalingen betreffende de algemene vergadering van de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State die op dezelfde dag als dit lid in werking treden, kan geen verandering worden aangebracht dan bij een wet aangenomen met de in artikel 4 laatste lid, bepaalde meerderheid."

In het verleden is de Raad van State reeds ingegaan op verzoeken om advies te geven over een ontwerp of voorstel van wet in het licht van een herziening van de Grondwet die nog niet helemaal haar beslag heeft gekregen.[8] De Raad van State zal ook de bepalingen van het voorliggende wetsvoorstel, in zoverre die verband houden met de bevoegdheid van de algemene vergadering van de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State, onderzoeken in het licht van artikel 160 van de Grondwet, zoals dat zal luiden na goedkeuring van het hiervóór genoemde voorstel tot herziening van de Grondwet.

---

[6] *Parl. St.*, Senaat, 2011-2012, nr. 5-1564/1.

[7] Bij de herziening van artikel 195 van de Grondwet van 29 maart 2012 is artikel 195 aangevuld met een overgangsbepaling, luidend als volgt:

"Evenwel kunnen de Kamers, samengesteld ingevolge de vernieuwing van de Kamers van 13 juni 2010, in overeenstemming met de Koning, beslissen over de herziening van de volgende bepalingen, artikelen en groeperingen van artikelen, uitsluitend in de hierna aangeduide zin:

[…]

13° artikel 160, om een lid toe te voegen dat bepaalt dat geen verandering kan worden aangebracht aan de nieuwe bevoegdheden en de nadere regels van de beraadslaging van de algemene vergadering van de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, dan bij een wet, aangenomen met de in artikel 4, laatste lid, bepaalde meerderheid;

[…]."

[8] Zie bijvoorbeeld R.v.St., afd. Wetgeving, advies 13.334/1/2 van 31 mei en 6 juni 1979 over een ontwerp van bijzondere gewest- en gemeenschapswet, *Parl. St*, Senaat, 1979, nr. 261/1, bijlage I, p. 4; advies 21.727/AV van 16 september 1992 over een voorstel van bijzondere wet 'betreffende de internationale betrekkingen van de Gemeenschappen en de Gewesten' (*Parl. St.*, Senaat, 1991-1992, nr. 457/2, p. 5); advies 21.990/VR van 18 december 1992 over een voorstel van bijzondere wet 'tot vervollediging van de federale staatsstructuur' (*Parl. St.*, Senaat, 1992-1993, nr. 558/2, p. 2); advies 27.145/4 van 1 december 1997 over een wetsvoorstel dat geleid heeft tot de wet van 25 juni 1998 'tot regeling van de strafrechtelijke aansprakelijkheid van ministers' (*Parl. St.*, Kamer, 1997-1998, nr. 1274/6, p. 2).

Men vergelijke met advies 26.815/2/V van 15 september 1997 over een voorontwerp van wet 'houdende instelling van een Hoge Raad voor de Justitie', dat verband hield met een voorontwerp tot grondwetsherziening dat nog niet door de Ministerraad was goedgekeurd, laat staan dat het reeds bij het parlement was ingediend: "Bij gebrek aan een definitieve tekst kan de afdeling wetgeving van de Raad van State het ontwerp dat aan haar is voorgelegd niet in het licht van dat artikel [151 van de Grondwet] onderzoeken; ze moet haar onderzoek van dit ontwerp dus beperken tot een toetsing aan de geldende grondwetsbepalingen door te wijzen op de bepalingen die daarmee in strijd blijken te zijn of een grondwettelijke basis vereisen die thans ontbreekt."

Uiteraard wordt het voorliggende advies gegeven onder het uitdrukkelijke voorbehoud dat de tekst van het nieuwe derde lid van artikel 160 van de Grondwet, zoals dat per hypothese uiteindelijk zal worden aangenomen, in overeenstemming zal zijn met het thans voorliggende voorstel tot herziening van de Grondwet, of dat die uiteindelijke tekst in elk geval, mochten in de voorgestelde tekst nog wijzigingen worden aangebracht, ten aanzien van het onderzochte wetsvoorstel dezelfde rechtsgevolgen zal hebben als de thans voorgestelde herziening van de Grondwet.[9] Bovendien kan de Raad van State alleen maar uitgaan van het voorstel tot herziening van de Grondwet in de interpretatie die daaraan mede op grond van de toelichting bij het voorstel moet worden gegeven. Het voorliggende advies wordt dan ook gegeven onder het uitdrukkelijke voorbehoud dat uit de parlementaire voorbereiding van de herziening van de Grondwet niet volgt dat het genoemde voorstel tot herziening van de Grondwet, ook al blijft de tekst formeel ongewijzigd, in feite een andere draagwijdte krijgt dan die welke oorspronkelijk bedoeld was door de indieners ervan.

HET VOOR ADVIES VOORGELEGDE WETSVOORSTEL BEKEKEN IN HET LICHT VAN HET VOORSTEL TOT HERZIENING VAN ARTIKEL 160 VAN DE GRONDWET

4. Er bestaat te dezen een bijzondere band tussen het voor advies voorgelegde wetsvoorstel en het genoemde voorstel tot herziening van de Grondwet.

Weliswaar is die band minder sterk dan de band tussen het wetsvoorstel ‘tot wijziging van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973’[10] en het genoemde voorstel tot herziening van de Grondwet. Zoals de Raad van State opmerkt in zijn advies 51.215/AV van heden over dat wetsvoorstel, wordt in de toelichting bij dat wetsvoorstel immers uitdrukkelijk verwezen naar het voorstel tot herziening van de Grondwet en wordt in de toelichting bij het voorstel tot herziening van artikel 160 van de Grondwet uitdrukkelijk verwezen naar het wetsvoorstel.[11] Een dergelijke dubbelverwijzing is er niet voor wat betreft het thans voorliggende wetsvoorstel en het voorstel tot herziening van artikel 160 van de Grondwet.

---

[9] Zie in die zin, o.m., R.v.St., afd. Wetg., advies 30.289/2/V van 2 augustus 2000 over een ontwerp dat geleid heeft tot de wet van 18 juli 2002 ‘tot waarborging van een gelijke vertegenwoordiging van mannen en vrouwen op de kandidatenlijsten van de kandidaturen voor de verkiezingen van de federale Wetgevende Kamers en van de Raad van de Duitstalige Gemeenschap’ (*Parl. St.*, Senaat, 2000-2001, nr. 2-1023/1, p. 12).

[10] *Parl. St.*, Senaat, 2011-2012, nr. 5-1563/1.

[11] R.v.St., afd. Wetg., advies 51.215/AV van heden over het wetsvoorstel “tot wijziging van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973”, opmerking 6.

Dit neemt niet weg dat rekening moet worden gehouden met de toelichting bij het voorstel tot herziening van artikel 160 van de Grondwet, waarin het volgende wordt gesteld:

> "[De bepalingen betreffende de algemene vergadering van de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State die op dezelfde dag als dit lid in werking treden] maken het voorwerp uit van een wetsvoorstel dat tegelijk met de voorgestelde grondwettelijke bepaling zal worden bekrachtigd en afgekondigd (stuk Senaat, nr. 5-1563/1- 2011/2012).
>
> Het onderhavig voorstel tot herziening van de Grondwet moet dus worden samengelezen met dit wetsvoorstel. Deze twee voorstellen gaan namelijk uit van eenzelfde intentie. De wet die uit dit voorstel zal voortvloeien wordt op die manier geconsolideerd door de voorgestelde nieuwe grondwetsbepalingen. Zij zal in de toekomst slechts gewijzigd kunnen worden bij een wet die is aangenomen met een bijzondere meerderheid. Door te verwijzen naar de wet die de nieuwe bevoegdheden en beraadslagingen van de algemene vergadering van de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State bepaalt voor de geschillen betreffende de randgemeenten en door erin te voorzien dat de bepaling terzake in de toekomst alleen nog gewijzigd zullen kunnen worden bij een wet die is aangenomen met een bijzondere meerderheid, heeft de voorgestelde grondwettekst tot gevolg dat de grondwetgever zich akkoord verklaart met de door de wetgever gemaakte keuzes en dat de andere grondwettelijke beginselen deze keuzes niet in de weg staan (verg. Arbitragehof, arrest nr. 2004/201, overw. B.7.2 tot en met B.8.3)".[12]

In het voorgestelde artikel 160, derde lid, van de Grondwet wordt verwezen naar "de bepalingen betreffende de algemene vergadering van de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State die op dezelfde dag als dit lid in werking treden". Zowel de voorgestelde herziening van de Grondwet als de voorgestelde wet treden in werking op 14 oktober 2012. Hieruit volgt dat, in zoverre het voorstel van wet bepalingen bevat die betrekking hebben op de algemene vergadering van de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, het onder de toepassing valt van het voorgestelde artikel 160, derde lid, van de Grondwet.

5. De toelichting bij het voorstel tot herziening van artikel 160 van de Grondwet bevestigt de zeer nauwe band die er bestaat tussen het voorliggende wetsvoorstel en het voorgestelde artikel 160, derde lid, van de Grondwet.

Uit die nauwe band met het voorgestelde artikel 160, derde lid, van de Grondwet volgt echter niet dat de voorgestelde wet, of althans de bepalingen ervan die betrekking hebben op de algemene vergadering van de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State, zelf een grondwettelijke kracht zou hebben. Het voorgestelde artikel 160, derde lid, van de Grondwet houdt immers niet zelf de bepalingen in die in verband met de

[12] *Parl. St.*, Senaat, 2011-12, nr. 5-1564/1, pp. 1-2.

algemene vergadering in het wetsvoorstel zijn opgenomen, maar beperkt zich ertoe te bepalen dat in die bepalingen geen verandering kan worden aangebracht dan bij een wet aangenomen met een bijzondere meerderheid.

De omstandigheid dat de voorgestelde tekst kracht van wet heeft, impliceert dat de Raad van State bevoegd is om het wetsvoorstel te beoordelen vanuit het oogpunt van de verenigbaarheid met de Grondwet en de internationale verdragen die ter zake relevant zijn.

Bij die beoordeling dient de Raad van State uiteraard wel rekening te houden met de toelichting bij het voorstel tot herziening van de Grondwet. Die toelichting brengt immers tot uiting dat de grondwetgever zelf van oordeel is dat de bepalingen van het wetsvoorstel in verband met de algemene vergadering in overeenstemming zijn met de Grondwet, en dat er met name geen probleem rijst vanuit het oogpunt van de verenigbaarheid van die bepalingen met de beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie, gewaarborgd bij onder meer de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Het komt de Raad van State niet toe dit oordeel van de grondwetgever tegen te spreken.

Zelfs indien de Raad van State uitsluitend de tekst van het voorgestelde artikel 160, derde lid, van de Grondwet in overweging zou nemen, zou hij overigens niet tot een ander oordeel komen, gelet op hetgeen volgt.

Zoals onder meer uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens en het Grondwettelijk Hof blijkt, is het bij de beoordeling van diverse onderdelen van een hervorming van de staat van belang om aandacht te hebben voor het geheel van de hervorming.[13] Waar een evenwicht wordt nagestreefd binnen de federale staat, te realiseren door middel van een complex geheel van regels[14], kan een bepaalde beperking van grondrechten of een bepaald verschil in behandeling tussen categorieën personen zijn verantwoording vinden in het met de hele hervorming nagestreefde doel[15] – “de beveiliging van een hoger openbaar belang”[16] –, in zoverre althans de genomen maatregelen redelijkerwijze kunnen worden aangezien als niet onevenredig met het door de wetgever

[13] Zie GwH, 25 maart 2003, nr. 35/2003, B.16.6; 27 maart 2003, nr. 36/2003, B.7; 26 mei 2004, nr. 96/2004, B.12.3; 27 april 2005, nr. 78/2005, B.22.3.

[14] Rdpl. E.H.R.M., 2 maart 1987, Mathieu-Mohin en Clerfayt t. België, *Reeks A*, vol. 113, § 57. Het Hof heeft het in dit arrest over “a complex pattern of checks and balances”.

[15] Rdpl. GwH, 23 mei 1990, nr. 18/90, B.9.2; 25 maart 2003, nr. 35/2003, B.13.3. Uit de toelichting bij het voorstel tot herziening van artikel 160 van de Grondwet blijkt dat de voorgestelde hervorming “raakt aan de kern van de grote evenwichten die bijdragen aan de communautaire vrede” (*Parl. St.*, Senaat, 2011-12, nr. 5-1564/1, p. 2).

[16] Rdpl. GwH, 23 mei 1990, nr. 18/90, B.9.2; 25 maart 2003, nr. 35/2003, B.13.3.

nagestreefde doel.[17] Dit is des te meer het geval waar "het […] tot stand gebrachte evenwicht steunt op een ruime consensus tussen de gemeenschappen".[18]

Het is in een dergelijke aangelegenheid bij uitstek de taak van de wetgever om te oordelen hoe het beoogde evenwicht gerealiseerd moet worden.[19]

Gelet op het samen met het wetsvoorstel aan te nemen voorstel tot herziening van de Grondwet -met de daartoe vereiste grondwettelijke meerderheid -, op de ruime beoordelingsvrijheid waarover de wetgever in de betrokken aangelegenheid beschikt, op de doelstelling die de indieners van het wetsvoorstel nastreven, met name het bereiken van de communautaire pacificatie, en op het bijzonder statuut van de gemeenten bedoeld in artikel 7 van de wetten 'op het gebruik van de talen in bestuurszaken', gecoördineerd op 18 juli 1966, is ook de Raad van State van oordeel dat de bepalingen van het voorliggende wetsvoorstel in verband met de algemene vergadering van de afdeling Bestuursrechtspraak niet strijdig zijn met de Grondwet, en dat zij meer bepaald geen schending inhouden van de beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie, gewaarborgd bij de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

De Raad van State ziet voorts geen reden om, wat betreft de toetsing van deze bepalingen aan het internationaal verdragsrecht, tot een andere conclusie te komen.

6. In de bespreking hierna zal de Raad van State, gelet op hetgeen hiervóór is uiteengezet, zich toespitsen op de bepalingen van het wetvoorstel die geen verband houden met de algemene vergadering, op de interne samenhang van het geheel van de bepalingen van het wetsvoorstel en op de samenhang van die bepalingen met andere regelingen. Waar nodig, zal hij ook opmerkingen van wetgevingstechnische aard maken.

ALGEMENE OPMERKING

7. In het wetsvoorstel wordt op verschillende punten afgeweken van de normale regels die gelden voor de rechtspleging voor de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State. Er dient te worden op toegezien dat alle aspecten van de procedure op een afdoende en een duidelijke wijze worden geregeld. Zo dient erover te worden gewaakt dat het duidelijk is vanaf wanneer de in het ontwerp bedoelde termijnen beginnen te lopen en hoe ze berekend worden, en welke regels inzake taalgebruik van toepassing zijn.

Voorts dient de dubbelzinnigheid te worden weggewerkt die ontstaat doordat in het voorgestelde artikel 13/1, § 5, achttiende lid, van de Nieuwe Gemeentewet enerzijds een

[17] Rdpl. GwH, 23 mei 1990, nr. 18/90, B.9.2.

[18] GwH, 25 maart 2003, nr. 35/2003, B.13.4.

[19] GwH, 26 mei 2003, nr. 73/2003, B.9.6.

aantal artikelen van de gecoördineerde wetten op de Raad van State van toepassing worden gemaakt op de in het wetsvoorstel geregelde procedure, maar anderzijds ook de toepassing van andere artikelen van die wetten wordt uitgesloten. Zulks doet immers de vraag rijzen of de artikelen uit de gecoördineerde wetten op de Raad van State die niet uitdrukkelijk van toepassing worden verklaard, maar waarvan de toepasselijkheid ook niet uitdrukkelijk wordt uitgesloten, al dan niet van toepassing zijn op de genoemde procedure.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Artikel 4

8. De nummering van het bij artikel 4 van het wetsvoorstel in te voegen hoofdstuk dient in overeenstemming te worden gebracht met de nummering die aan dat hoofdstuk wordt gegeven in artikel 3 van het wetsvoorstel, namelijk “hoofdstuk II/1”.[20]

9. In het voorgestelde artikel 13/1, § 2, van de Nieuwe Gemeentewet wordt gewag gemaakt van een “met redenen omklede” beslissing tot weigering van benoeming tot burgemeester die eventueel door de Vlaamse Regering wordt genomen.

In zoverre met de woorden “met redenen omklede” wordt bedoeld dat de genoemde beslissing benevens materieel ook formeel gemotiveerd dient te zijn, is ze tegelijk overbodig en misleidend. Zij is overbodig omdat dergelijke beslissingen onder de toepassing vallen van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ en de verplichting tot formele motivering van de beslissing reeds uit die wet voortvloeit. Zij is misleidend omdat een dergelijke bepaling de indruk wekt dat de formele motiveringsverplichting niet bestaat zonder dat zulks uitdrukkelijk wordt voorgeschreven.

Tenzij een meer vergaande motiveringsplicht dan die welke voortvloeit uit de wet van 29 juli 1991 wordt beoogd, in welk geval de draagwijdte ervan dient te worden omschreven, dienen de woorden “met redenen omklede” in het voorgestelde artikel 13/1, § 2, te worden weggelaten.

Eenzelfde opmerking geldt ten aanzien van het voorgestelde artikel 13/1, § 4, eerste zin.

10. De termijnregeling in het voorgestelde artikel 13/1, § 2, is niet afgestemd op de termijnregeling in het voorgestelde artikel 13/1, § 3, nu in de eerstgenoemde bepaling gewag

[20] Aangezien het om een nieuwe invoeging gaat, wordt effectief best geopteerd voor die vermelding, en niet voor de vermelding “hoofdstuk II*bis*” (*Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, Raad van State, 2008, www.raadvst-consetat.be, aanbeveling nr. 124.1).

wordt gemaakt van een termijn van zestig dagen om de beslissing tot benoeming van de "aangewezen burgemeester" of tot weigering ervan te nemen, terwijl het in de laatstgenoemde bepaling gaat om een termijn waarbinnen die beslissing moet worden medegedeeld.

De twee bepalingen dienen op elkaar te worden afgestemd, waarbij wellicht ook in het voorgestelde artikel 13/1, § 2, gewag dient te worden gemaakt van een mededeling van de beslissing.

11. In de Nederlandse tekst van de tweede zin van het voorgestelde artikel 13/1, § 4, schrijve men "mededeling" in plaats van "medeling".

12. Luidens het voorgestelde artikel 13/1, § 5, veertiende lid, maken de voor de behandeling van het dossier aangewezen leden van het auditoraat binnen vijftien dagen na ontvangst van het dossier een verslag op overeenkomstig (het thans nog voorgestelde) artikel 93, § 5, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

Over die laatste bepaling merkt de Raad van State in advies 51.215/AV, dat eveneens heden wordt gegeven, het volgende op:

> "Het voorgestelde artikel 93, § 5, eerste lid, bepaalt inzonderheid: 'de twee aldus aangewezen leden van het auditoraat stellen samen een verslag op'. Aangezien in het tweede lid van deze bepaling uitdrukkelijk wordt gesteld dat de twee auditeurs tot verschillende conclusies kunnen komen, rijst de vraag of het niet logischer zou zijn voor te schrijven dat er twee afzonderlijke verslagen worden opgesteld die gelijktijdig ter kennis zouden worden gebracht." [21]

Eenzelfde opmerking geldt *mutatis mutandis* ten aanzien van de onderzochte bepaling.

13. Luidens het voorgestelde artikel 13/1, § 7, leidt het arrest van de algemene vergadering van de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State waarbij de beslissing tot weigering tot benoeming "teniet wordt gedaan", tot de definitieve benoeming van de aangewezen burgemeester en tot zijn vervanging als schepen volgens de procedure bedoeld in artikel 15, § 2, (van de Nieuwe Gemeentewet) indien hij als schepen was verkozen. De Raad van State vestigt er de aandacht op dat de voorgestelde bepaling ertoe kan leiden dat, zelfs wanneer het arrest van de algemene vergadering waarbij de weigering van de benoeming tot burgemeester wordt "tenietgedaan" zijn grondslag vindt in een vormgebrek, die benoeming definitief wordt.

Vraag is of dit werkelijk de bedoeling is.

---

[21] Advies 51.215/AV over een wetsvoorstel 'tot wijziging van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973', opmerking 15.

Artikel 5

14. In artikel 5 van het wetsvoorstel volstaat het niet om in de drie laatst erin vermelde bepalingen van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 louter het opschrift van de wet van 9 augustus 1988 aan te passen. Er dient daar telkens ook nog een vermelding van de opname in de Nieuwe Gemeentewet te worden ingevoegd, zoals dat geval is voor de overige bij de wet van 9 augustus 1988 gewijzigde wetten.

L'assemblée générale de la section de législation était composée de		De algemene vergadering van de afdeling Wetgeving was samengesteld uit
Messieurs de Heren	M. VAN DAMME,	président de chambre, président, kamervoorzitter, voorzitter,
	Y. KREINS, P. LEMMENS, P. LIÉNARDY,	présidents de chambre, kamervoorzitters,
	J. BAERT, J. SMETS, P. VANDERNOOT, J. JAUMOTTE,	conseillers d'État, staatsraden,
Madame Mevrouw	M. BAGUET,	
Messieurs de Heren	B. SEUTIN, W. VAN VAERENBERGH, S. BODART,	
	J. VELAERS, M. RIGAUX, Y. DE CORDT, L. DENYS, S. VAN DROOGHENBROECK, Chr. BEHRENDT,	assesseurs de la section de législation, assessoren van de afdeling Wetgeving,
Madame Mevrouw	D. LANGBEEN,	greffier en chef, hoofdgriffier.

Les rapports ont été présentés par Messieurs X. DELGRANGE, premier auditeur chef de section, L. DONNAY et P. T'KINDT, auditeurs.

De verslagen werden uitgebracht door de Heren X. DELGRANGE, eerste auditeur-afdelingshoofd, L. DONNAY en P. T'KINDT, auditeurs.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Monsieur P. VANDERNOOT.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de Heer P. VANDERNOOT.

LE GREFFIER EN CHEF –
DE HOOFDGRIFFIER

LE PRÉSIDENT –
DE VOORZITTER

D. LANGBEEN

M. VAN DAMME