



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 54.222/4
du 30 octobre 2013

sur

un avant-projet de décret 'modifiant le décret du 6 mars 2009
modifiant le Chapitre II du Titre III du Livre II de la première
partie du Code de la démocratie locale et de la décentralisation
relatif aux funérailles et sépultures'

Le 1^{er} octobre 2013, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre des Pouvoirs locaux, de la Ville et du Tourisme de la Région wallonne à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret 'modifiant le décret du 6 mars 2009 modifiant le Chapitre II du Titre III du Livre II de la première partie du Code de la démocratie locale et de la décentralisation relatif aux funérailles et sépultures'.

L'avant-projet a été examiné par la quatrième chambre le 30 octobre 2013. La chambre était composée de Pierre LIÉNARDY, président de chambre, Jacques JAUMOTTE et Bernard BLERO, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK, assesseur, et Colette GIGOT, greffier.

Le rapport a été présenté par Roger WIMMER, premier auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 30 octobre 2013.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, 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 de l'avant-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, l'avant-projet appelle les observations suivantes.

OBSERVATION PRÉALABLE

Lorsqu'un avant-projet de décret est soumis à l'avis de la section de législation du Conseil d'État, il ne doit plus être présenté sous la forme d'un document de travail mais sous celle d'un texte définitif, lequel est signé par le Ministre ¹.

Les biffures qui figurent encore dans le projet seront donc omises.

Il en va de même des traits verticaux en marge, des soulignements et des marques de révision lors des modifications apportées au texte ².

Il va de soi que l'avant-projet qui sera déposé sur le bureau du Parlement ³ sera une version au propre et pas le brouillon communiqué à la section de législation.

OBSERVATION GÉNÉRALE

Selon le commentaire de l'article 2 :

« Dans un souci de clarification, il est proposé de supprimer la notion d'ayant droit et ne faire usage que de la seule notion d'héritier » ⁴.

¹ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.conseildetat.be, onglet « Technique législative », recommandation 240.1.

² Voir l'avis 48.757/4 donné le 20 octobre 2010 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 9 décembre 2010 'portant exécution du décret wallon du 30 avril 2009 relatif aux missions de contrôle des réviseurs au sein des organismes d'intérêt public, des intercommunales et des sociétés de logement de service public et au renforcement de la transparence dans l'attribution des marchés publics de réviseurs par un pouvoir adjudicateur wallon et modifiant certaines dispositions du décret du 12 février 2004 relatif aux commissaires du Gouvernement, du Code de la Démocratie locale et de la Décentralisation et du Code wallon du Logement ; l'avis 48.888/4 donné le 1^{er} décembre 2010 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 23 décembre 2010 'modifiant l'arrêté du 28 novembre 2002 relatif à la redevance pour occupation du domaine public par le réseau électrique' et l'avis 48.889/4 donné le 1^{er} décembre 2010 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 23 décembre 2010 'relatif aux certificats et labels de garantie d'origine pour les gaz issus de renouvelables'.

³ Voir l'article 3, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, avant-dernière phrase, des lois coordonnées sur le Conseil d'État.

⁴ La note au Gouvernement en première lecture expose au sujet des articles L1232-1, 10^o, L1232-7, alinéas 5 et 6 et L1232-8, § 2, alinéa 2 du CDLD ce qui suit :

« L'article L1232-1, 10^o définit 'la personne qualifiée pour pourvoir aux funérailles' ; l'article L1232-7, alinéa 5 prévoit l'affectation des places libres d'une sépulture ; l'article L1232-7, alinéa 6 a trait au rassemblement des restes mortels et l'article L1232-8, § 2, alinéa 2 est relatif aux demandes de renouvellement.

La notion d'héritier relève exclusivement du droit civil, plus précisément du droit successoral. Dans son acception la plus large, elle vise toute personne appelée à la succession d'une personne décédée. La notion peut cependant se limiter à certaines catégories de personnes selon les dispositions particulières du Code civil en la matière. Quoiqu'il en soit, celle-ci relève de la compétence de l'autorité fédérale.

La notion juridique d'ayant droit est beaucoup plus large. Chaque législateur peut en définir le contour quand il règle une matière dans laquelle il exerce ses compétences.

L'attention est attirée sur la situation de la parenté par alliance qui n'établit aucun lien d'hérédité hors le régime du conjoint survivant.

La question se pose de savoir si, par la modification des dispositions en vigueur, le législateur entend conférer des droits aux seules personnes qui ont ou ont eu la qualité d'héritier du titulaire de la concession ou de personnes inhumées dans la même sépulture ou aux mêmes personnes qui auraient eu vocation à l'être ⁵.

La même question se pose à l'égard des différentes catégories de légataires qui n'ont pas la qualité d'héritier mais qui, à ce titre, auraient la charge de veiller à la sépulture du titulaire de la concession ou d'une personne inhumée dans la même sépulture.

L'auteur du texte est invité à réexaminer l'ensemble de l'avant-projet.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

DISPOSITIF

Article 1^{er}

Il convient que le champ d'application des dispositions relatives aux funérailles et sépultures apparaisse à sa seule lecture.

Ces articles font appel à la notion d'ayant droit.

Dans le projet de 2009, le texte évoquait les héritiers. Au Parlement, un amendement avait été voté pour remplacer le mot 'héritier' par 'ayant droit' ; la motivation était que 'c'est plus juridique' (sic). Mais au lieu de remplacer, le terme est venu s'ajouter ou s'opposer et personne ne sait vraiment ce que vise l'ayant droit : l'héritier au sens du droit patrimonial, l'héritier de sans, le légataire universel ou à titre particulier – personne physique ou morale, ...

Bref, les communes sont demandeuses d'une clarification, indispensable à leur travail quotidien car ces notions se retrouvent dans plusieurs articles importants du décret qui règlent des procédures.

Il est proposé en conséquence de supprimer les termes ayants droit et de faire usage de la seule notion d'héritier ».

⁵ Il pourrait s'agir d'héritiers ayant renoncé à une succession ou d'héritiers renonçants ou de personnes dont le lien de filiation quelle qu'elle soit n'a été établi qu'ultérieurement.

Mieux vaut insérer un article dans le chapitre II du titre III du livre II de la première partie du Code de la démocratie locale et de la décentralisation ainsi rédigé :

« Le présent chapitre ne s'applique pas à la région de langue allemande ».

Article 2

La section de législation se demande pourquoi la nouvelle définition en projet ne fait pas mention des « activité universitaire d'enseignement et de recherche ».

Article 4

Selon l'article L1232-3, § 1^{er}, alinéa 3, en projet (article 4 de l'avant-projet de décret),

« La décision du gouverneur de province [d'approuver ou ne pas approuver la décision de créer ou d'étendre un cimetière traditionnel ou cinéraire] s'appuie sur les avis des organes que le Gouvernement désigne. Parmi les organes désignés, le Gouvernement wallon indique ceux dont l'avis requis est conforme ».

Cette disposition habilite le Gouvernement à subordonner la décision du gouverneur de province à des avis conformes de certains organes désignés par le Gouvernement, dépendants de ses services.

Une telle subdélégation n'est pas admissible.

Par ailleurs, dès lors qu'il ressort du commentaire de l'article 4 que l'intention des auteurs de l'avant-projet est de prévoir que « [l]e Gouverneur dispose d'une tutelle d'approbation, après s'être entouré des avis émis par les services consultés sur les projets décidés par les gestionnaires », mieux vaut rendre applicables les dispositions relatives à la tutelle d'approbation des actes des communes, régies communales autonomes et intercommunales ⁶.

Article 6

Comme la section de législation l'a observé dans l'avis 45.068/2/V donné le 27 août 2008 sur un avant-projet devenu le décret du 6 mars 2009 'modifiant le Chapitre II du Titre III du Livre II de la première partie du Code de la démocratie locale et de la décentralisation relatif aux funérailles et sépultures', « aucun droit de propriété n'est accordé au titulaire d'une concession ».

⁶ Voir les articles L3131-1 et suivants du Code de la démocratie locale et de la décentralisation.

Par conséquent, le 3° en projet est mal rédigé et doit être revu.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Colette GIGOT

Pierre LIÉNARDY