

SENAT DE BELGIQUE

SESSION DE 1988-1989

1^{er} DECEMBRE 1988

REVISION DE LA CONSTITUTION

Révision de l'article 108, 6° du deuxième alinéa, troisième et quatrième alinéas, de la Constitution**(Déclaration du pouvoir législatif, voir « Moniteur belge » n° 216 du 9 novembre 1987)**

**TEXTE PROPOSE
PAR M. CEREXHE**

DEVELOPPEMENTS

L'article 108, alinéa 2, 6°, de la Constitution fait partie des nombreux articles soumis à révision par la déclaration de révision de la Constitution parue au *Moniteur belge* du 9 novembre 1987.

La révision de cet article s'impose en raison du principe même de la décentralisation territoriale qui gouverne la réforme actuelle de l'Etat.

Ce principe exige la reconnaissance d'une plus grande autonomie et d'une plus grande responsabilité communales, ce qui constitue un des objectifs fondamentaux que s'est fixés le Gouvernement dans sa déclaration gouvernementale (II, A, b).

BELGISCHE SENAAT

ZITTING 1988-1989

1 DECEMBER 1988

HERZIENING VAN DE GRONDWET

Herziening van artikel 108, 6° van het tweede lid, derde en vierde lid, van de Grondwet**(Verklaring van de wetgevende macht, zie « Belgisch Staatsblad » nr. 216 van 9 november 1987)**

**TEKST VOORGESTELD
DOOR DE HEER CEREXHE**

TOELICHTING

Artikel 108, tweede lid, 6°, is een van de vele bepalingen die herzien dienen te worden krachtens de verklaring tot herziening van de Grondwet, verschenen in het *Belgisch Staatsblad* van 9 november 1987.

Er is reden tot herziening van dat artikel wegens het beginsel zelf van de territoriale decentralisatie, die als richtsnoer fungeert bij de aan de gang zijnde staatshervorming.

Op grond van dat beginsel behoort immers aan de gemeenten een ruimere autonomie en verantwoordelijkheid te worden toegekend, wat overigens een van de fundamentele doelstellingen is die de Regering in het regeerakkoord heeft vastgelegd (II, A, b).

Il convient, dès lors, d'affranchir les communes de toute tutelle administrative excessive.

Or, dans l'état actuel du texte, si l'on peut considérer que la tutelle de « légalité » respecte parfaitement les principes de décentralisation et de liberté communale parce qu'elle laisse entièrement le pouvoir de décision à la commune et ne sanctionne ses actes que selon un critère juridique purement objectif, il n'en est pas de même en ce qui concerne la tutelle de « l'intérêt général ».

Cette dernière ne permet, en effet, selon Flamme (*Droit administratif*, U.L.B., tome 1, P.U.L., 1981-1982, p. 88) qu'une semi-décentralisation parce qu'elle constitue une « participation à peine déguisée au pouvoir de décision » de la commune et érige l'autorité de tutelle en « coauteur juridique de la décision communale ».

En outre, le caractère flou du concept d'intérêt général a entraîné, chez ceux qui sont amenés à exercer la tutelle, une véritable confusion entre la notion de contrôle de l'intérêt général et celle de contrôle de l'opportunité, qui implique une appréciation discrétionnaire des décisions communales, motivée le plus souvent par des considérations d'ordre politique.

Seul un contrôle de la légalité devrait être exercé par les autorités de tutelle, car la loi est présumée refléter ce qui, à un moment donné de l'histoire, est considéré comme l'intérêt général.

Pour éviter toute confusion de ce type et interdire, au nom de l'autonomie communale, que l'autorité de tutelle puisse encore jouir d'un pouvoir d'appréciation à l'égard des décisions communales qui sont juridiquement parfaites, il convient de supprimer, pour l'ensemble des communes, la tutelle d'intérêt général.

C'est d'ailleurs la voie dans laquelle s'est engagée la loi française du 2 mars 1982 relative aux droits et libertés des communes. Cette loi, après avoir déclaré en son article 2 que les délibérations, arrêtés et actes des autorités communales ainsi que les conventions qu'elles passent sont exécutoires de plein droit, indique en son article 3 que ces actes peuvent être déferés par le représentant de l'Etat dans le département, au tribunal administratif, mais uniquement pour contrariété à la légalité.

E. CEREXHE.

♦♦

De gemeenten moeten dan ook vrijgesteld worden van elke overdreven vorm van administratief toezicht.

Volgens de bestaande lezing van het artikel kan men ervan uitgaan dat het administratief toezicht op de wettigheid de beginselen van de decentralisatie en de gemeentelijke autonomie volkomen ongemoeid laat, omdat de beslissingsbevoegdheid bij de gemeente blijft en de eventuele sancties op handelingen van de gemeente uitsluitend worden opgelegd volgens zuiver objectieve juridische maatstaven. Dat geldt evenwel niet voor het administratief toezicht ter voorkoming dat het algemeen belang wordt geschaad.

Volgens Flamme (*Droit administratif*, U.L.B. deel 1, P.U.L., 1981-1982, blz. 88) maakt die laatste vorm van toezicht immers alleen een onvolwaardige decentralisatie mogelijk, omdat zij neerkomt op een nauwelijks verholen medezeggenschap in de beslissingsbevoegdheid van de gemeenten en de toezichthoudende overheid juridisch tot deelnemer maakt aan de beslissingen van de gemeente.

Daar bovenop komt nog dat het begrip « algemeen belang » niet duidelijk omlind is zodat bij degenen die met het administratief toezicht belast zijn, een heuse verwarring is ontstaan tussen het begrip « toezicht op het algemeen belang » en « toezicht op de wenselijkheid », welk begrip inhoudt dat een discretionaire beoordeling van de gemeentelijke beslissingen vaak wordt ingegeven door overwegingen van politieke aard.

De toezichthoudende overheid zou alleen toezicht mogen uitoefenen op de wettigheid, want de wet wordt geacht weer te geven wat op een bepaald tijdstip als behorend tot het algemeen belang wordt beschouwd.

Ten einde een dergelijke verwarring te voorkomen en in naam van de gemeentelijke autonomie te verbieden dat de toezichthoudende overheid voortaan nog bevoegd zou zijn om gemeentelijke beslissingen te beoordelen waarop juridisch niets aan te merken valt, behoort het administratief toezicht ter voorkoming dat het algemeen belang wordt geschaad, voor alle gemeenten te vervallen.

De Franse wet van 2 maart 1982 op de rechten en vrijheden van de gemeenten is trouwens die weg opgegaan. In haar artikel 2 staat dat beslissingen, besluiten en bestuurshandelingen van de gemeente-overheid, alsook overeenkomsten die zij sluit, van rechtswege uitvoerbaar zijn. Artikel 3 bepaalt dat de vertegenwoordiger van de Staat in het desbetreffende departement die handelingen voor de administratieve rechtbank kan brengen, doch uitsluitend wanneer zij onwettig zouden zijn.

♦♦

PROPOSITION

ARTICLE UNIQUE

A l'article 108, alinéa 2, 6°, de la Constitution les mots « ou l'intérêt général blessé » sont supprimés.

E. CEREXHE.

VOORSTEL

ENIG ARTIKEL

In artikel 108, tweede lid, 6°, van de Grondwet vervallen de woorden « of het algemeen belang geschaad ».