

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

La tutelle administrative sur les actes des communes

Nihoul, Marc

Published in:
Revue régionale de droit

Publication date:
1992

Document Version
le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):
Nihoul, M 1992, 'La tutelle administrative sur les actes des communes: une compétence régionale à part entière', *Revue régionale de droit*, p. 317-334.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

LA TUTELLE ADMINISTRATIVE SUR LES ACTES DES COMMUNES¹: UNE COMPETENCE REGIONALE A PART ENTIERE?

Introduction

1. Déjà en 1984, le Professeur E. Cerexhe écrivait, à propos de la compétence des régions en matière de tutelle, que «la mise en place par les régions de *procédures différentes*, notamment en ce qui concerne l'intervention des autorités provinciales, risque d'avoir certaines incidences sur la portée de l'autonomie communale»².

Par la réforme constitutionnelle et législative de 1988, cette tendance s'est confirmée et le fossé définitivement creusé: *c'est le régime de la tutelle dans son entièreté* (et plus seulement les procédures) *qui varie en fonction de la situation géographique de la commune dont l'acte émane*. En d'autres termes: la tutelle administrative a subi un profond réaménagement dans le sens d'une régionalisation quasi-totale: elle n'a pas échappé au phénomène de «morcellite aigüe» des dernières réformes institutionnelles. Il en résulte une diversification des autorités compétentes en matière de tutelle, tant du point de vue de son organisation que de son exercice. Certains auteurs ont parlé d'«asymétrie entre les communes du pays» et d'«inextricable complexité du nouveau système»³. Ne s'agit-il pas là d'une conséquence à la fois directe et logique de la fédéralisation progressive de l'Etat belge?

2. Dans pareil contexte et au cas où la décision d'une commune lui ferait grief, l'administré, voire même son conseil, ne sait pas toujours auprès de quelle autorité et selon quelle procédure réclamer. «Il arrive aussi qu'une autorité se saisisse à tort d'un dossier ou exerce sa censure sur l'acte d'un corps décentralisé selon un procédé qui n'est pas celui prévu par le législateur»⁴.

3. La présente étude tente de systématiser la matière pour en permettre une meilleure compréhension. Alors que la Constitution et les lois spéciales déterminent le

- (1) C'est volontairement et dans un souci de clarté que l'on s'est limité à la commune parmi les pouvoirs territorialement décentralisés.
- (2) E. Cerexhe, «Les compétences des Régions en matière de tutelle», R.F.D., 1984, n° 29-30, p. 20. V. également C.A., 20 janvier 1988, n° 45, M.B., 6 février 1988, point 3.B.5.: «(...) les autorités tutélaires ainsi que les procédures d'exercice de cette tutelle peuvent différer de Région à Région et au sein de chaque Région». Ainsi que D. Déom et G. de Kerckhove, «L'intérêt communal», Ann. dr., 1980 2/3, p. 168.
- (3) J. Milquet, «La nouvelle loi de pacification relative aux communes à facilités», Le Journal des procès, 23 septembre 1988, p. 13 et 14.
- (4) P. Gilliaux, Le concours de tutelles administratives, Némésis, Bruxelles, 1990, p. 19.

cadre général des compétences en matière de tutelle administrative (titre I), les décrets et les lois se chargent de son application (titre II).

TITRE I: LE CADRE GÉNÉRAL TEL QUE DRESSE PAR LA CONSTITUTION ET LES LOIS SPÉCIALES

4. Depuis la révision constitutionnelle du 17 juillet 1980, l'article 108, alinéa 3, de la Constitution *permet* à une loi adoptée à la majorité spéciale de conférer aux Communautés et aux Régions la possibilité de régler l'organisation et l'exercice de la tutelle administrative sur les actes des communes.

5. Pareil transfert de compétence a été réalisé *intégralement*:

- concernant les Régions flamande et wallonne ainsi que les Communautés flamande, française et germanophone, par la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1988⁵, article 6, modifiant l'article 7 de la loi spéciale du 8 août 1980;
- s'agissant de la Région de Bruxelles-Capitale, par l'article 4 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux institutions bruxelloises, rendant le mécanisme de l'article 7, précité, applicable aux communes bruxelloises⁶.

6. L'article 7 de la loi spéciale du 8 août 1980 est, depuis 1988, libellé comme suit⁷:

«Sont de la compétence des Régions, l'organisation ainsi que l'exercice de la tutelle administrative sur les provinces, les communes et les agglomérations et fédérations de communes:

- a) en ce qui concerne la tutelle ordinaire, qui comprend toute forme de tutelle instituée par la loi communale, la loi provinciale ou la loi du 26 juillet 1971; en ce qui concerne notamment les budgets, les comptes annuels, les cadres du personnel;
- b) pour les autres actes, à l'exception de ceux qui sont relatifs aux matières relevant de la compétence du pouvoir national ou de la Communauté et pour lesquels la loi ou le décret a organisé une tutelle spécifique.

L'autorité nationale reste toutefois compétente:

- 1) pour l'organisation et l'exercice de la tutelle administrative ordinaire sur la province de Brabant et sur les communes de la Région de langue allemande;
- 2) pour l'organisation de la tutelle administrative ordinaire, sur les communes énumérées à l'article 7 des lois relatives à l'emploi des langues en matière administrative, coordonnées le 18 juillet 1966 et sur les communes de Comines-Warneton et Fourons.

7. Après avoir distingué les notions de «tutelle ordinaire» et de «tutelle spécifique» contenues dans l'article 7 précité (A), nous nous pencherons sur les modifications apportées par le législateur spécial de 1988 à l'étendue de la *compétence régionale*, tant «normative» (B1) que «territoriale» (B2)⁸, en matière de tutelle ordinaire sur les actes

(5) M.B., 13 août 1988.

(6) M.B., 14 janvier 1989.

(7) Les modifications apportées par l'article 6, § 1 et 2, de la loi spéciale du 8 août 1988, à l'article 7 de la loi spéciale du 8 août 1980, sont reproduites en italiques dans l'article.

(8) Par compétence «normative», on entend signifier les limites du contenu matériel de la tutelle; par compétence «territoriale», son champ d'application territorial. Ceci conformément à la circulaire du Ministre de l'Intérieur et de la Fonction publique, M.B., 31 mai 1989, n°3, p. 9650.

des communes. On se référera aux tableaux en annexe reprenant le cadre général de la tutelle administrative sur les actes des communes, afin de bien visualiser le découpage opéré.

A. Tutelle ordinaire et tutelle spécifique⁹

8. La distinction n'est pas neuve: c'est par la loi du 8 août 1980 que le législateur spécial l'a introduite pour la première fois. Il s'agit des concepts *répartiteurs des compétences entre Etat national, Régions et Communautés en matière de tutelle administrative sur les communes*¹⁰.

9. L'article 7 de la loi spéciale définit les deux notions de la manière suivante:

- par «tutelle ordinaire», il faut entendre «toute forme de tutelle organisée par la loi communale; en ce qui concerne notamment les budgets, les comptes annuels, les cadres du personnel»;
- par «tutelle spécifique», toute tutelle instituée par la loi ou le décret dans des matières respectivement nationales ou communautaires¹¹.

Alors que la première est dévolue aux Régions comme une attribution à part entière, la seconde est répartie entre Etat, Régions¹² et Communautés selon la matière en cause.

10. Pareille formulation porte à confusion, car l'article «paraît mélanger des critères de fond et de forme, inconciliables entre eux»¹³ et chacun des concepts y est défini selon une optique différente.

(9) La distinction vaut également pour les provinces, les agglomérations et fédérations de communes, selon les termes de l'article 7 de la loi spéciale du 8 août 1980. C'est donc l'ensemble du secteur local qui se situe désormais dans un environnement à plusieurs dimensions. Les communes sont soumises à une tutelle essentiellement régionale, mais partagée avec l'Etat et les Communautés. Les intercommunales sont soumises à la tutelle des Régions à raison de leur forme juridique, et cela quel que soit le domaine d'activité qu'elles s'assignent. Les C.P.A.S., quant à eux, relèvent de la tutelle des Communautés. V. D. Déom, «L'évolution de la tutelle sur les pouvoirs locaux», Ann. dr., 1991/1, p. 97 et 98. S'agissant de la tutelle sur les intercommunales, v. J. Vanhaeverbeek, Les intercommunales, Némésis, Bruxelles, 1988, p. 225, ainsi que les travaux du colloque tenu à Namur le 18 novembre 1988, Les intercommunales, La Chartre, 1989. Relativement à la tutelle sur les provinces, v. A. Mast, A. Alen et J. Dujardin, Précis de droit administratif belge, Story-Scientia, Bruxelles, 1989, p. 293 à 297.

(10) D'où l'intérêt de la distinction pour laquelle on renvoie de manière générale à P. Gilliaux, op. cit., p. 116 et s.; ainsi qu'à D. Déom, op. cit., p. 94 à 96. Il s'agit de savoir si l'autorité «centrale» est compétente pour l'organisation d'une tutelle spécifique, mais aussi de déterminer la nature de la tutelle en présence, préalable nécessaire à la résolution d'éventuels concours de tutelles administratives (en effet, la tutelle administrative spécifique prime la tutelle administrative ordinaire). V. B. Haubert et P. Vandernoot, «La nouvelle loi de réformes institutionnelles du 8 août 1988», A.P.T., 1988, p. 255.

(11) Par exemple et s'agissant des Communautés, la tutelle générale sur les C.P.A.S., les hôpitaux, les bibliothèques publiques, ...; concernant l'Etat central, la tutelle dans le domaine du transport des substances radioactives, de la protection civile, ...

(12) En effet, les Régions sont également susceptibles d'organiser des tutelles spécifiques dans le cadre de leurs attributions. V. infra, n° 17. Par exemple dans la matière de l'aménagement du territoire et de l'urbanisme, ...

(13) M.-A. Flamme, Droit administratif, Bruylant, Bruxelles, 1989, t. 1, p. 169, n° 66quater.

D'une lecture purement littérale de la définition de la tutelle ordinaire, on peut déduire le critère formel suivant: *une procédure de tutelle devient spécifique par le seul fait qu'elle trouve son fondement dans une disposition étrangère à la loi communale*¹⁴. «La tutelle ordinaire apparaît sous cet angle comme un mode de contrôle de la gestion locale en général» (c'est-à-dire de la commune agissant comme autorité décentralisée).

Le Conseil d'Etat¹⁵ et la Cour d'arbitrage¹⁶ ont cependant préféré une lecture matérielle¹⁷ de l'article 7 précité, dégagée à partir de la définition légale de la tutelle spécifique: *une tutelle est considérée comme spécifique au sens de la loi spéciale, lorsque (à la condition que) la matière concernée est (soit) organisée par le législateur comme excédant les limites de l'intérêt communal*¹⁸. C'est-à-dire lorsque la matière concernée touche «aux intérêts de toute une Région, de toute une Communauté ou de l'Etat tout entier¹⁹». La tutelle spécifique apparaît de ce point de vue comme «le prolongement de

(14) V. la thèse soutenue par le Gouvernement lors de l'élaboration de la loi du 11 février 1986 sur la police communale, Doc. parl., Chambre, S.O. 1984-1985, 1009, n° 1.

(15) V. l'avis du Conseil d'Etat sur l'article 6 du projet de loi spéciale du 8 août 1988, le 13 juillet 1988, Doc. parl., Chambre, S.E. 1988, 516/1, p. 46: «Il ressort des avis de la section de législation du Conseil d'Etat que, par loi communale, il faut entendre, dans cette disposition, non seulement la loi du 30 mars 1836 sensu stricto, mais les dispositions légales relatives à tout ce qui est d'intérêt communal, au sens de l'article 108 de la Constitution, telles celles de la loi du 25 avril 1933, qui est relative à la pension du personnel communal, ou celles des articles 71 et 72 de la loi du 14 février 1961 et des articles 7 à 9 de la loi du 27 juillet 1961 qui sont relatives au statut dudit personnel...» (c'est nous qui soulignons dans le texte).

Dans le même sens, «ce n'est que pour des raisons d'opportunité qu'on a fait référence aux mesures de tutelle sur les budgets, les comptes annuels et les cadres du personnel», in E. Corexhe, op. cit., p. 15.

(16) V. les arrêts sub-cités.

(17) Dans le sens où c'est en fonction de la matière dans le cadre de laquelle une tutelle est organisée que l'on déterminera si cette dernière est ordinaire ou spécifique.

(18) L'intérêt communal consiste en «toute activité ou tout objet que les autorités communales estiment devoir s'attribuer, dans la mesure où ceux-ci n'ont pas été réservés, par la Constitution ou par la loi, à un autre pouvoir...»: J. Dembour, Droit administratif, Fac. dr. Liège, La Haye, 1972, p. 454. V. C.A., 22 décembre 1988, n° 73, M.B., 31 décembre 1988, point 6.B.3. In fine: la tutelle ordinaire est donc celle qui «porte sur les actes des autorités décentralisées pris dans la sphère de leurs intérêts propres».

(19) V. l'avis du 9 mai 1984 relatif à l'avant-projet de loi sur la police communale (Doc. parl., Chambre, S.O. 1984-1985, n° 1009/1, p. 15 et s.). Le Conseil d'Etat y retenait une «seconde» condition pour qualifier une tutelle de spécifique: le contrôle organisé doit être «plus étroit» et «plus adapté à la matière» que celui qui résulte des dispositions de la loi communale.

Par l'avis du 13 juillet 1988 (précité à la note 15, cfr. supra), le Conseil d'Etat semble avoir évolué dans sa jurisprudence en délaissant cette «seconde» condition, bien que continuant à se rapporter aux avis antérieurs. C'est en tout cas à celui de 1988 que le législateur spécial s'est référé dans les travaux préparatoires à la loi du 8 août 1988. De plus, le caractère plus rigoureux des tutelles spécifiques ne se vérifie pas dans la jurisprudence de la section d'administration du Conseil d'Etat. V. l'arrêt «Ville de Huy», n° 23 539, du 28 juin 1985.

Sur la portée et pour une critique constructive des critères de l'intérêt communal (ou de «la nature de l'intérêt poursuivi»), et du caractère plus étroit des tutelles spécifiques, v. P. Gilliaux, op. cit., p. 117, note 327, et p. 118 à 137. L'auteur propose une approche originale des concepts de tutelle ordinaire et spécifique: «le critère de distinction réside plutôt en ce que la tutelle spécifique est indispensable à la maîtrise par l'autorité compétente d'une matière déterminée ayant nécessité une réglementation complexe et détaillée, au point de lui être indissolublement liée» (p. 135). V. également D. Déom, op. cit., p. 95 et 96. Ainsi que A. Coenen, «L'évolution du contenu et des modes de gestion de l'intérêt communal (deuxième partie)», Mouv. Com., 2/1992, p. 83 et 84.

compétences matérielles» ou «l'accessoire d'autres attributions» (un mode de contrôle de la commune agissant en tant qu'autorité déconcentrée)²⁰. Il va dès lors de soi que, pour être valide, la tutelle spécifique doit être organisée par un décret ou par une loi autre que la loi communale (organique), dans une matière qui relève de l'autorité qui l'introduit²¹.

11. Comment distinguer en pratique et de façon précise la fonction que revêt la commune lorsqu'elle agit, ou la nature de la matière dans laquelle elle intervient²²? C'est à dessein que l'on a parlé d'apparence plutôt que d'essence²³. Il est permis de regretter que, prisonnier du texte légal, le Conseil d'Etat ait été acculé à mettre en exergue *un critère artificiel dont les contours sont flous a priori*, la notion d'intérêt communal n'ayant jamais reçu de définition légale et la doctrine s'efforçant en vain d'en tracer les limites²⁴.

12. Quoi qu'il en soit, il résulte de l'interprétation extensive donnée à la notion de tutelle ordinaire par le Conseil d'Etat et la Cour d'arbitrage, que la compétence des Régions en matière de tutelle administrative est *générale*²⁵ par rapport à celle des Communautés et de l'Etat central, cette dernière étant confinée au rang de la spécificité.

(20) D. Déom, op. cit., p. 94.

(21) V. l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat du 8 décembre 1982, L. 15.129/2, sur un projet d'amendement au projet d'arrêté de l'Exécutif de la Communauté française relatif aux membres du personnel dirigeant et technique des bibliothèques publiques reconnues et aux subventions-traitement, C.R.I., Cons. Com. Fr., 1982-83, n° 15, annexe 1; ainsi que l'arrêt «Commune de Woluwe-St-Pierre» du Conseil d'Etat, n° 22 477, du 15 septembre 1982, R.A.C.E., 1982, p. 1291.

V. également C.A., 17 juin 1987, n° 37, M.B., 9 juillet 1987, considérants 3.B.1. et 2.; C.A., 30 juin 1987, n° 38, concernant la question préjudicielle posée par le Conseil d'Etat par arrêt du 22 janvier 1986, concernant la tutelle des bibliothèques communales instaurée par le décret de la Communauté française du 28 février 1978: «pour qu'une Communauté puisse instituer une tutelle spécifique, il faut que cette tutelle concerne des notions pour lesquelles les Communautés sont compétentes en vertu de la Constitution ou de la loi spéciale, et dans la mise en œuvre desquelles la Communauté intéressée a confié certaines missions à des autorités décentralisées et a réglé la manière dont ces missions doivent être accomplies».

(22) Certains actes, par exemple, peuvent impliquer plusieurs qualités d'intervention ou une intervention communale étalée sur plusieurs matières différentes.

Pour une procédure visant à déterminer si l'on est en présence d'une tutelle spécifique, v. P. Denis, La répartition des compétences en matière de tutelle sur les pouvoirs subordonnés, Fac. de Droit de Namur, Centre de Droit Régional, 1987: «La matière qui forme l'objet de l'acte contrôlé dépasse-t-elle l'intérêt communal et le procédé de tutelle résultant de l'application de la loi ont-ils paru insuffisants, (...), nous nous trouvons en présence d'une tutelle spécifique».

(23) Est-il adéquat de parler de tutelle dans le cadre de la déconcentration? Le concept d'autonomie communale conserve-t-il un sens dans le cadre des attributions déconcentrées? Plus fondamentalement, il est permis de croire que pareil malaise provient d'une *conception des collectivités locales en pleine mutation fédérale quant à leur rôle et leur statut*. Ainsi, non seulement les mécanismes de tutelle tendent à se diversifier, mais la tutelle spécifique risque certainement de se multiplier avec le temps. Il y aurait lieu d'établir avec moins d'ambiguïté le cadre des relations des communes avec les autorités centrales, communautaires ou régionales, ainsi que la part de responsabilité qui revient aux communes dans la mise en œuvre des politiques conçues par ces autorités.

(24) Sans compter la faculté qu'ont les législateurs de venir sans cesse requalifier un intérêt communal d'intérêt général. V. Y. Lejeune, «La gestion des intérêts généraux par les communes», A.P.T., 1986/2, p. 126 et s.

(25) En témoignent la construction de l'article 7, de même que les termes «pour les autres actes, à l'exception de...».

Ainsi, tant que le législateur compétent n'aura pas organisé une tutelle spécifique dans une matière de sa compétence, le régime de la tutelle administrative ordinaire y sera d'application.

Encore faut-il que la tutelle soit *organisée* pour être spécifique et échapper à la compétence générale des Régions: «Pour être soustraite au régime de la tutelle ordinaire en vertu de l'article 7, alinéa 1, b, de la loi spéciale, une tutelle spécifique de la Communauté ne doit pas seulement se rapporter, (...), à une matière relevant de la compétence de la Communauté; elle doit aussi avoir été organisée de manière certaine par le décret»²⁶.

Et lorsqu'aucune autre autorité de tutelle n'a été désignée, l'Exécutif régional est compétent pour exercer la tutelle administrative spécifique nouvellement établie par une loi ou un décret communautaire²⁷.

13. C'est à la Cour d'arbitrage qu'il revient d'empêcher les tentatives des législateurs central et communautaires pour anéantir ou limiter les pouvoirs des Régions en matière de tutelle administrative ordinaire. En effet, lorsqu'un législateur ne respecte pas les conditions à l'établissement d'une tutelle spécifique, il «viole les règles qui sont établies par la Constitution et en vertu de celle-ci pour déterminer les compétences matérielles respectives de l'Etat, des Communautés et des Régions»²⁸.

B. La compétence des Régions en matière de tutelle administrative ordinaire telle que modifiée par le législateur spécial de 1988

14. Deux modifications importantes ont été apportées à l'article 7 de la loi du 8 août 1980 par l'article 6 de la loi du 8 août 1988, toutes les deux relativement à l'étendue de la compétence générale des Régions en matière de tutelle administrative ordinaire:

- l'une en son alinéa 1 concerne la compétence *ratione materiae* des Régions;
- l'autre en son alinéa 2 traite de leur compétence *ratione loci*.

B.1. L'alinéa 1: la compétence *ratione materiae* des Régions

15. L'article 7 de la loi du 8 août 1980, tel que modifié en 1988, maximalise la compétence *ratione materiae* que la Constitution, par son article 108, alinéa 3, permettait de conférer aux Régions (v. supra).

(26) V. l'avis du Conseil d'Etat du 8 décembre 1982, précité: l'organisation comporte la détermination des actes sur lesquels porte la tutelle, du procédé, de l'autorité et des éléments essentiels de la procédure de tutelle; dans le même sens: v. également C.A., 30 juin 1987, n° 38, précité; ainsi que C.A., 10 novembre 1988, n° 69, considérants 4.B.3., 4.B.4., 4.B.5. et 4.B.6.a à 4.B.6.c.; C.A., 22 décembre 1988, n° 73, précité. Concernant le caractère raisonnable de l'organisation d'une tutelle spécifique requis pour sa «validité», v. P. Gilliaux, op. cit., p. 121 et 122, n° 102 et p. 147 et s., n° 122.

(27) V. le Rapport au Roi précédant l'A.R. n° 208 du 23 septembre 1983 créant un Fonds d'aide au redressement financier des communes, M.B., 7 octobre 1983, p. 12475.

(28) C.A., 10 novembre 1988, n° 69, précité. V. J. Sarot, La jurisprudence de la Cour d'arbitrage, Bruylant, Bruxelles, p. 313 à 325.

En effet, aux deux articles précités, il est maintenant question d'«organisation et d'exercice de la tutelle administrative ordinaire», alors que l'ancien article 7, tel que rédigé en 1980, limitait l'étendue de la compétence des Régions à «l'organisation des procédures et l'exercice de la tutelle ordinaire»²⁹. Dorénavant, l'étendue de la compétence «matérielle» des Régions en cette matière est donc identique à celle déjà reconnue en 1980, s'agissant de la tutelle spécifique, tant à l'Etat central et aux Communautés qu'aux Régions, dans les matières qui leur sont intégralement attribuées en vertu de la loi du 8 août 1980³⁰.

16. L'organisation «intégrale» de la tutelle ordinaire est de compétence régionale. Par organisation «intégrale», on veut souligner qu'il ne s'agit plus seulement de l'organisation des procédures de tutelle³¹, mais également de la détermination des actes soumis à tutelle et des procédés de tutelle ou «formes de tutelle applicable à chacun des actes»³². On peut parler de compétence d'organisation de la tutelle administrative sur les communes «dans toute sa plénitude».

Par voie de conséquence, la loi communale, en tant que loi organique, a été modifiée³³ ou est susceptible de l'être³⁴ par les décrets régionaux, mais uniquement dans la mesure de la compétence décrite ci-dessus³⁵.

En outre, dans l'attente de ces modifications décrétales, les lois organiques précitées étaient ou sont censées ne s'appliquer que de façon transitoire³⁶.

Concrètement, cela signifie que, conformément à la Constitution, tous les actes des pouvoirs subordonnés soumis à une tutelle ne le restent ni de la même façon ni selon la même intensité dans les trois Régions du pays. Le décret peut établir, modifier et éventuellement supprimer la détermination d'un acte soumis à tutelle ainsi que les limites du contrôle de tutelle y exercé.

(29) E. Cerexhe, op. cit., p. 10 à 14.

(30) E. Cerexhe, op. cit., p. 14, point 2.

(31) C'est-à-dire l'équivalent de la compétence des Régions telle qu'organisée en 1980. L'expression «organisation des procédures» doit être comprise dans un sens large et vise «toutes les normes des lois organiques des pouvoirs subordonnés qui traitent de la désignation des autorités tutélaires (et par là, l'attribution des compétences qui lui est faite), mais aussi de toute la procédure afférente à l'exercice de cette tutelle (par exemple les délais, instruction du recours, notification du recours, caractère exécutoire de la décision, obligation de motiver, etc.)». Exposé des motifs du gouvernement sur le projet de loi spéciale de réformes institutionnelles, Doc. parl., Sénat, S.O., 1979-1980, n° 434-1, p. 32 et 33.

(32) Annulation, autorisation, approbation, ... V. Doc. parl., Sénat, S.E. 1988, n° 371/2, p. 64 et n° 405/2, p. 146 et 147; Ch., S.E. 1988, n° 529/8, p. 163; C.A., 10 novembre 1988, n° 69, M.B., 1^{er} décembre 1988; Rapport au Roi, M.B., 31 mai 1989, p. 9460; Circ. 31 mai 1989, M.B., 1989, p. 9650.

(33) V. l'article 40 du décret du 20 juillet 1989 du Conseil régional wallon, organisant la tutelle sur les communes, les provinces et les intercommunales de la Région wallonne, M.B., 8 septembre 1989: «Abrogation partielle des dispositions de la loi communale et provinciale».

(34) C'est le cas pour la Région de Bruxelles-Capitale, v. infra, Titre II, point A.

(35) Lorsqu'un décret de la Région de Bruxelles-Capitale viendra organiser la tutelle ordinaire sur les actes des communes bruxelloises, c'est l'«ancienne» loi communale qu'il modifiera, et non pas la «nouvelle loi communale». V. infra, note 52 et Titre II, point A.

(36) V. infra le régime applicable aux communes de la Région de Bruxelles-Capitale.

17. La tutelle ordinaire est exercée par la Région quels que soient les modes de contrôle utilisés. En principe, celle-ci l'exerce directement par son Exécutif, sauf à attribuer l'exercice de la tutelle à d'autres autorités³⁷, au titre de sa compétence en matière d'organisation de la tutelle. L'Exécutif a pour coutume de déléguer à ses membres pareille prérogative³⁸.

18. La compétence régionale dépasse la seule notion de tutelle ordinaire.

Dans le prolongement de ce qui a été dit plus haut (v. supra n° 12), la vocation générale de la Région en matière d'organisation et d'exercice de la tutelle justifie qu'elle soit habilitée à intervenir à titre subsidiaire dès lors qu'il y a carence du législateur national ou communautaire, c'est-à-dire lorsque ce dernier n'a pas organisé la tutelle ou ne l'a organisée que de manière incomplète (ou incertaine), soit qu'il n'ait pas désigné l'autorité de tutelle, soit qu'il n'ait pas réglementé la procédure, ...³⁹.

D'autre part, il faut attirer l'attention sur le fait que les Régions sont susceptibles d'organiser des tutelles spécifiques dans le cadre de leurs attributions, au même titre que les législateurs national et communautaires⁴⁰. L'élément est de taille si l'on s'attache à résoudre d'éventuels concours de tutelles administratives⁴¹.

B.2. L'alinéa 2: la compétence ratione loci des Régions

19. Par son article 7 «ancien», la loi spéciale du 8 août 1980 avait préconisé l'organisation d'un «régime transitoire» et d'exception en ce qui concerne la tutelle administrative ordinaire sur les communes énumérées aux articles 7 et 8 des lois relatives à l'emploi des langues en matière administrative coordonnées le 18 juillet 1966.

«La loi spéciale du 8 août 1988 a mis fin à ce régime transitoire»⁴². Plus exactement,

(37) Dans certains cas, l'exercice de la tutelle, tel qu'organisé, implique l'intervention concurrente de l'Exécutif et de l'autorité désignée (la Députation permanente).

(38) En principe, «chaque Exécutif délibère collégalement, selon la procédure de consensus suivie en Conseil des Ministres, de toutes affaires de sa compétence», et ce, «sans préjudice des délégations qu'il accorde» (L. spéc. 8 août 1980, art. 69). Et le Conseil d'Etat de préciser que la délégation d'attribution n'est opposable qu'après publication intégrale au Moniteur, conformément à l'article 84 de la loi spéciale (Conseil d'Etat, arrêt du 9 mai 1984, n° 24 325, A.P.T., 1984, p. 311).

(39) E. Cereixhe, op. cit., p. 17.

(40) Ce bien que la loi spéciale ne le précise pas in extenso. Il semble même qu'on aurait pu déduire des termes de l'article 7 de la loi du 8 août 1980 qu'il n'y a de compétence en matière de tutelle «spécifique» dans le chef des Communautés ou de l'Etat central, la compétence régionale se rapportant à la tutelle administrative soit «ordinaire», soit non qualifiée par l'article 7 et en ce sens, générale ou «résiduelle».

Cependant, selon l'avis du Conseil d'Etat, L 152 73/9 d du 28 novembre 1983, Doc. C.R.W., 1983-1984, n° 107, «dans les matières régionales, le Conseil régional peut instituer un système de tutelle spécifique. Dès lors, dans ces matières, le décret régional peut non seulement organiser les procédures», mais aussi déterminer les actes soumis à tutelle et les modes de tutelle (annulation, approbation, autorisation, ...). Dans le même sens, v. notamment l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat du 9 mai 1984, Doc. parl., Chambre, S.O. 1984-1985, n° 1009/1. V. également P. Gilliaux, op. cit., p. 141, n° 116.

(41) On renvoie de façon générale à P. Gilliaux, op. cit., plus précisément les pages 139 à 150.

(42) Circulaire du Ministre de l'Intérieur et de la Fonction publique, M.B., 31 mai 1989, n° 3, p. 9650.

un nouveau régime spécial, en principe définitif, a été conçu en matière de tutelle ordinaire pour ces communes «spéciales», parmi lesquelles, cependant, certaines sont «rentrées dans le rang»⁴³.

20. En définitive: chaque Région est compétente pour l'organisation et l'exercice de la tutelle administrative ordinaire relativement à toutes les communes situées sur son territoire (dans le tableau en annexe: les communes «ordinaires»), à l'exception de:

- certaines communes qui continuent à relever de la compétence de l'Etat central, mais uniquement en ce qui concerne l'organisation de la tutelle ordinaire (l'exercice de celle-ci devient une compétence régionale):
 - Comines-Warнетon et Fourons d'une part;
 - les six communes «périphériques» d'autre part⁴⁴;
- certaines communes pour lesquelles l'Etat national reste compétent en matière d'organisation et d'exercice de la tutelle ordinaire:
 - les communes de la région de langue allemande⁴⁵.

Par «organisation», il y a chaque fois lieu d'entendre l'organisation de la tutelle ordinaire dans toute sa plénitude (v. supra n° 15).

Notons que les distinctions pratiquées n'ont de sens qu'en ce qui concerne la tutelle administrative ordinaire. S'agissant de Comines-Warнетon et Fourons, la loi du 9 août 1988, dite «loi de pacification», organise un régime spécial à part entière, notamment en matière de tutelle ordinaire⁴⁶.

TITRE II: LES LOIS ET LES DÉCRETS PRIS EN APPLICATION DE L'ARTICLE 7 DE LA LOI SPÉCIALE DU 8 AOÛT 1980, MODIFIÉE EN 1988

21. On l'a dit: les réformes institutionnelles ont provoqué une diversification des autorités compétentes en matière de tutelle sur les actes des communes, ce qui rend plus complexe l'identification de l'autorité responsable et ouvre la voie à des choix politiques divergents dans l'exercice du contrôle de tutelle.

(43) A. Coenen, «L'attribution des pouvoirs de tutelle sur les actes des communes: évolution institutionnelle (2ème partie)», Mouv. Com., 1990/1, p. 10; également in Actualités du droit, 1991, p. 416 et s. Ces communes relèvent dorénavant de la Région, comme celles non dotées d'un régime linguistique spécial. Il s'agit des communes dites malmédiennes (Malmédy et Walmes); des communes situées en Région wallonne sur la frontière linguistique, à l'exception de Comines-Warнетon (Flobecq, Enghien et Mouscron); et des communes situées en Région flamande sur la frontière linguistique, à l'exception de Fourons (Messines, Espierres-Helchin, Renaix, Bléville et Herstappe). C'est-à-dire les communes visées à l'article 8 des lois coordonnées sur l'emploi des langues en matière administrative, à l'exception des communes de la région de langue allemande, de Fourons et de Comines-Warнетon.

(44) Il s'agit de Drogenbos, Kraainem, Linkebeek, Rhode-St-Genèse, Wemmel, Wezembeek-Oppem: article 7 des lois coordonnées sur l'emploi des langues en matière administrative.

(45) Il s'agit, suite à la fusion des communes en 1975, de: Eupen, La Calamine (Kelmis), Lontzen, Raeren, Amblève (Amel), Bullange (Büllingen), Butgenbach, Burg-Reuland, Saint-Vith: articles 5 et 8, 1° de la même loi.

(46) V. J. Miquet, op. cit., p. 12 à 14.

En ce qui concerne plus particulièrement la tutelle administrative *ordinaire*, à l'étude de laquelle se limite le présent titre, le législateur spécial permettait, en 1980, des distorsions quant à la procédure et aux autorités chargées de son exercice; le 8 août 1988, il rendait possible les différences jusque dans la détermination des actes soumis à tutelle et des procédés de tutelle à appliquer à tout ou partie de ces actes.

22. D'une manière générale, il faut distinguer *quatre groupes de communes* auxquels correspondent quatre dispositions légales différentes organisant la tutelle ordinaire (v. le tableau en annexe):

- le décret flamand du 7 juin 1989 fixe les règles relatives à l'organisation et à l'exercice de la tutelle administrative sur les *communes flamandes «ordinaires»*^{47 48};
- le décret wallon du 20 juillet 1989⁴⁹, prolongé par l'arrêté de l'Exécutif régional wallon du 14 novembre 1991, organise la tutelle sur les *communes wallonnes «ordinaires»*⁵⁰;
- la loi communale de 1836, dans l'attente d'une ordonnance du Conseil régional compétent, propose un régime de tutelle pour les *dix-neuf communes* (devenues «ordinaires») de la Région de Bruxelles-Capitale⁵¹;
- la nouvelle loi communale⁵² organise la tutelle ordinaire sur les actes des *communes «particulières»*: les neuf communes de la région de langue allemande, les six de la périphérie bruxelloise, Comines-Warneton et Fourons; soit uniquement à l'égard de 17 communes.

A. Le cas de la Région de Bruxelles-Capitale

23. Depuis l'installation des organes de la Région de Bruxelles-Capitale suite aux élections du 18 janvier 1989 et en vertu de l'article 4 de la loi spéciale du 12 janvier

(47) M.B., 29 juin 1989, p. 11593 à 11596.

(48) C'est-à-dire lorsqu'il s'agit d'une commune de la Région flamande, à l'exception de Fourons et des communes «périphériques».

(49) M.B., 4 avril 1990, p. 6283 et 6284. Ce décret a été partiellement modifié par le décret du 25 juillet 1991 (M.B., 15 octobre 1991, p. 23021 et 23022).

(50) C'est-à-dire lorsque l'on se trouve devant une commune de la Région wallonne, à l'exception de Comines-Warneton et des communes de la région de langue allemande. Notons que l'arrêté du 14 novembre 1991 (M.B., 17 janvier 1992, p. 869) abroge celui du 29 novembre 1989 qui lui-même abrogeait déjà un arrêté du 28 septembre 1989.

(51) Il s'agit de la ville de Bruxelles et des 18 communes suivantes: Anderlecht, Auderghem, Berchem-Site Agathe, Etterbeek, Evere, Forest, Ganshoren, Ixelles, Jette, Koekelberg, Molenbeek-St-Jean, St-Gilles, St-Josse-ten-Noode, Schaerbeek, Uccle, Watermael-Boisfort, Woluwe-St-Pierre et Woluwe-St-Lambert.

(52) Telle que codifiée par l'arrêté royal du 24 juin 1989 (M.B., 3 septembre 1988), ratifié par la loi du 26 mai 1989 (M.B., 30 mai 1989). Il s'agit d'une loi «fourre-tout», qualifiée de «nouvelle loi communale», reprenant toutes les dispositions auparavant éparpillées et touchant aux matières communales. La tutelle administrative ordinaire y a été organisée par le législateur national relativement aux 17 communes «particulières» de sa compétence en matière d'organisation de la tutelle. V. le Rapport au Roi, M.B., 31 mai 1989, p. 9651. Notons au passage le régime particulier dont font l'objet les communes de Comines-Warneton et Fourons et qui est partiellement contenu dans la nouvelle loi communale.

1989 relative aux institutions bruxelloises (v. supra, n° 5), l'organisation et l'exercice de la tutelle administrative ordinaire sur les communes la composant incombent aux autorités régionales, par voie d'ordonnance. Ce de manière uniforme sur les 19 communes de l'agglomération bruxelloise⁵³.

Cependant, dans l'attente d'une ordonnance du Conseil de la Région de Bruxelles-Capitale organisant pareil régime de tutelle ordinaire, l'article 94, § 1, de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980, permet d'éviter le vide juridique et de maintenir en vigueur l'ancienne loi communale...⁵⁴. Il s'agit de l'ancienne loi communale telle qu'elle était en vigueur avant la codification de 1988, puisqu'à partir de cette date, la Région de Bruxelles-Capitale est devenue compétente⁵⁵.

24. Il reste à signaler un mécanisme de «tutelle» particulier dans le but de préserver le rôle international et la fonction de capitale de Bruxelles, prévu à l'article 45 de la loi spéciale du 12 janvier 1989⁵⁶.

B. L'autorité chargée d'exercer la tutelle administrative ordinaire sur les actes des communes

Le principe: une compétence régionale

25. La Constitution détermine, en son article 108, alinéa 3, que «l'organisation et l'exercice de la tutelle administrative peuvent être réglés par les Conseils de la Communauté ou de la Région».

L'article 7 de la loi du 8 août 1980 pose le *principe de la compétence régionale* pour l'exercice de la tutelle administrative ordinaire sur les actes des communes. Pareille prérogative ayant toujours été considérée comme incombant à l'Exécutif⁵⁷.

(53) L'arrêté royal du 19 juin 1989 (M.B. 15 février 1989) supprime le traitement différent établi dans l'arrêté royal du 30 juillet 1985 pour la commune de la Ville de Bruxelles.

Notons que les actes des communes bruxelloises peuvent faire l'objet de tutelles spécifiques organisées par la loi (notamment dans les matières bi-culturelles), par décret de la Région de Bruxelles-Capitale (par exemple en matière d'urbanisme et d'aménagement du territoire, ...), par décret des Communautés flamande et française (dans les matières uni-culturelles et uni-personnalisables), ou par ordonnance de l'assemblée réunie de la Commission communautaire commune (dans les matières bi-personnalisables). V. la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux institutions bruxelloises, articles 4 et 63. V. R. Andersen, Les compétences des institutions bruxelloises, dans La Région de Bruxelles-Capitale, Journées d'études des 16 et 17 mars 1989, Bruxelles, Larcier, 1989, p. 255 et 256.

(54) L'article est libellé comme suit: «Sans préjudice des dispositions de l'article 83, § 2 et § 3 de la loi spéciale de réformes institutionnelles (la délibération de l'Exécutif remplace celle du Conseil des ministres et les compétences attribuées à un ministre sont exercées par l'Exécutif), les autorités chargées d'attributions par les lois et règlements dans les matières relevant de la compétence des Communautés et des Régions, continuent d'exercer ces attributions selon les procédures fixées par les règles existantes, tant que celles-ci n'auront pas été modifiées ou abrogées par leurs conseils ou leurs exécutifs».

(55) V. la circulaire du Ministre de l'Intérieur et de la Fonction publique, M.B., 31 mai 1989, n° 3, p. 9651.

(56) V. A. Coenen, op. cit., p. 14 et 15 ou 454 et 455.

(57) E. Cereixe, op. cit., p. 13.

Cependant, le Conseil peut charger une autre autorité de cet attribut, au titre de sa compétence en matière d'organisation de la tutelle ordinaire⁵⁸. D'autre part, pareille prérogative peut encore faire l'objet de larges délégations de la part de l'Exécutif à ses membres⁵⁹.

Application du principe

26. Tant la région flamande que le législateur national se sont inspirés, dans leur choix des autorités de tutelle, du schéma «traditionnel» de tutelle administrative ordinaire sur les actes des communes⁶⁰:

«Dans le système de l'ancienne loi communale, la Députation permanente intervenait essentiellement dans le processus de la tutelle d'approbation, tandis que le Gouverneur de la province disposait du pouvoir de suspension préalable à l'annulation; en outre, le Gouverneur jouait un rôle déterminant pour les communes de moins de vingt mille habitants (tutelle d'annulation et certaines tutelles importantes d'approbation). Gouverneur et Députation permanente se partageaient la tutelle de substitution⁶¹».

27. Le décret de la Région wallonne du 20 juillet 1989 uniformise en quelque sorte le régime de la tutelle qu'il rend plus cohérent⁶² (v. le tableau en annexe):

- toute distinction fondée sur la taille des communes est supprimée;
- la *Députation permanente*, «organe collégial soumis au verdict périodique du corps électoral», constitue l'autorité de tutelle en tant que telle: elle (ou l'Exécutif régional) annule et elle suspend les actes des communes concernées (*tutelle générale*); elle approuve les quelques actes qui restent soumis au régime de l'approbation et elle (ou l'Exécutif régional) prend des mesures d'office (se substitue) (*tutelle spéciale*);
- le *Gouverneur* ne détient plus qu'une compétence de recours à l'Exécutif régional contre les actes de tutelle de la Députation permanente ou ceux de la commune, pour des raisons touchant au respect de la légalité: il devient ainsi gardien de la légalité;
- l'Exécutif voit accroître ses attributions par la tutelle d'annulation et de substitution qu'il «partage» avec la Députation permanente; élément on ne peut plus «rationnel»

(58) V. C.A., 20 janvier 1988, n° 45, précité, point 3.B.5.: «Puisque le législateur décretaal peut désigner l'autorité administrative - existante ou à créer - qui exercera la mission de tutelle, il peut recourir à cette fin aux autorités provinciales existantes, indépendamment des missions que le législateur national a confiées à ces autorités dans les lois organiques établissant leurs fonctions. Ces autorités provinciales sont en effet au service des instances tant régionales que nationales».

(59) Concernant la Région wallonne, il s'agit du ministre ayant les «pouvoirs locaux» dans ses attributions (V. l'arrêté de l'Exécutif régional wallon du 18 juin 1989). Ou du ministre compétent pour la matière concernée, lorsqu'il s'agit d'une tutelle spécifique.

(60) A fortiori il en va de même pour la région bruxelloise qui reste sous l'empire de la loi communale telle qu'elle était en vigueur avant la codification de 1989.

(61) D. Déom, op. cit., p. 102.

(62) Concernant les communes de sa compétence *ratione loci*.

si l'on sait que, héritage du passé, ce sont des «agents régionaux»⁶³ qui instruisent les dossiers relatifs à la tutelle ordinaire sur les communes, avant que ceux-ci ne soient tranchés par la Députation permanente⁶⁴.

C. Les procédés de tutelle⁶⁵

28. Conséquence directe de la crise financière qui affecte de nombreuses collectivités locales, on a vu apparaître, en plus des procédés classiques ou «ordinaires» de la tutelle administrative, des procédés de contrôle plus modernes ou «particuliers».

Les procédés ordinaires

Avant toute chose, il faut mettre en garde face à l'éventuelle confusion entre les notions de tutelle spécifique et spéciale, ou entre les concepts de tutelle ordinaire et générale. Les distinctions recouvrent deux domaines différents: l'une celui des compétences en matière de tutelle (v. supra), l'autre celui des techniques de contrôle.

29. Depuis plusieurs années, les différents législateurs compétents privilégient largement les formes de la tutelle générale, allégeant par ce biais les contrôles⁶⁶:

- depuis 1984, le législateur national avait déjà supprimé nombre de cas soumis à une tutelle d'approbation et d'autorisation⁶⁷;
- la nouvelle loi communale et le décret flamand abondent dans le même sens à cet égard;

(63) En fait, il s'agit de services administratifs «provinciaux» en ce sens qu'ils sont établis à l'échelon provincial mais en dehors de la structure provinciale ou «près» la Députation permanente, et composés anciennement d'agents de l'Etat. Avec la régionalisation, la Région, l'Etat et la Communauté se sont partagés les postes existants suivant un pourcentage établi en fonction du volume de dossiers à traiter et selon les matières concernées par la tutelle en général. C'est ainsi que les dossiers de tutelle ordinaire sur les communes de la compétence territoriale de la Région sont traités par des agents régionaux, représentant approximativement quelques 64% des services concernés.

(64) La Députation peut toutefois ne pas suivre l'«avis» émis par ces services lors de la préparation des dossiers...

(65) Sur la notion de tutelle contenue à l'article 7 de la loi spéciale du 8 août 1980, v. P. Gilliaux, op. cit., p. 111 à 116; J. Dembour, Les actes de la tutelle administrative en droit belge, Larcier, Bruxelles, 1955, p. 1; M.-A. Flamme, op. cit., p. 121 et s.; E. Cerexhe, Introduction à l'étude du droit, Les institutions et les sources du droit, Bruylant, Bruxelles, 1992, 496 p.; A. Mast, A. Alen et J. Dujardin, op. cit., p. 83 et s.

(66) En effet, les tutelles spéciales sont par nature plus contraignantes (par les procédés qu'elles utilisent) et mènent à une appréciation de l'intérêt général selon des critères plus exigeants, tels les critères généraux d'une bonne administration (rationalité, économie et efficacité). V. D. Déom, op. cit., p. 104, n° 17 et note (31); Conseil d'Etat, arrêt Verbiest du 13 juillet 1977, n° 18 384, cité in M.-A. Flamme, op. cit., p. 133, n° 60bis.

(67) V. la loi du 3 décembre 1984 sur la tutelle des communes, considérée en son temps comme privant la Région wallonne d'une partie substantielle de ses compétences. D'où les tentatives de récupération par des modifications décretales de la loi communale, dans le sens d'un renforcement et d'une centralisation de la tutelle. J.-M. Leboutte, «L'évolution, depuis 1980, de la tutelle administrative sur les autorités communales», A.P.T., 1986, p. 122. Le phénomène s'inscrit «dans un courant de décentralisation politique et d'autonomie plus large des pouvoirs locaux», R. Maes, La décentralisation territoriale, Inbel, Bruxelles, 1985.

– le décret wallon va plus loin: la tutelle d'approbation ne trouve à s'appliquer qu'à quelques décisions majeures de la gestion communale et à portée générale⁶⁸.

30. Parallèlement et dans une même logique, les législateurs tentent de renforcer l'efficacité de la tutelle générale par l'imposition d'une procédure obligatoire (et non plus facultative): *la communication systématique à la Députation permanente de certains actes*:

– le décret de la région flamande impose la communication de toutes les délibérations du conseil communal;

– l'arrêté royal du 30 juillet 1985 impose la transmission systématique de tous les actes des communes bruxelloises⁶⁹;

– le décret wallon oblige à la communication de tous les actes ayant trait à une série d'objets, tels la fixation des pensions des membres du collège, les actes fixant les conditions des marchés publics d'une valeur supérieure à 5 millions, ...⁷⁰.

31. Pareil souci d'efficacité se retrouve dans le *perfectionnement des procédures*:

- motivation obligatoire comme garantie;
- respect à peine de nullité de délais assignés pour l'exercice de la tutelle et précision des effets du silence prolongé de l'autorité chargée d'exercer la tutelle;
- perfectionnement de la procédure d'envoi d'un commissaire spécial dans la commune «défaillante» par l'autorité de tutelle⁷¹.

32. Depuis l'arrêt de la Cour d'arbitrage du 22 décembre 1988, il y a lieu de ranger parmi les procédés de tutelle celui de la réformation sur recours⁷² (procédé selon lequel l'autorité centrale est appelée à statuer sur le recours qu'introduit un intéressé à l'encontre d'une décision de l'autorité locale). Son intérêt consiste en ce qu'il permet à l'autorité de recours de substituer sa décision à celle entreprise.

(68) A l'exclusion donc des décisions ayant trait à des situations individuelles. Notons que le budget communal est soumis à un contrôle particulièrement serré: il peut faire l'objet de «mesures d'office» (art. 22 du décret wallon); au cas où l'obligation d'équilibre budgétaire n'est pas respectée, l'autorité de tutelle est habilitée à «prendre toute mesure de nature à diminuer les dépenses et à augmenter les recettes» (A.R. n° 110 du 13 décembre 1982, modifié par l'A.R. n° 145 du 30 décembre 1982, repris à l'art. 245 de la nouvelle loi communale pour les communes relevant de l'autorité nationale, et d'application pour les autres communes tant qu'il n'a pas fait l'objet de modifications dérogatoires: en l'occurrence, celles de la Région de Bruxelles-Capitale).

(69) Cette solution impraticable fut rapidement abandonnée lorsqu'elle trouvait à s'appliquer aux communes de la région wallonne en vertu du décret du 15 décembre 1983.

(70) V. l'Arrêté du 14 novembre 1991 portant exécution du décret wallon, précité.

(71) V. surtout le titre premier du décret wallon (les «Dispositions générales»).

(72) C.A., 22 décembre 1988, n° 73, M.B., 31 décembre 1988. D'où la compétence de principe des régions pour connaître de tels recours, sauf à considérer que les autorités locales n'interviennent en la matière qu'au titre de la déconcentration (cfr. supra).

Les procédés particuliers

33. Depuis longtemps déjà, l'autorité centrale s'arroge un droit de regard sur la gestion locale par le biais de procédés de contrôle particuliers ou «parallèles», en ce sens qu'ils traduisent une dépendance financière caractérisée des communes, qu'ils conduisent à un phénomène de «contractualisation de la tutelle», et qu'ils ne trouvent pas toujours un fondement bien établi dans les textes légaux ou réglementaires.

Ainsi les contrôles liés à l'octroi de subventions ou d'une manière générale ceux instaurés par l'Etat et la région comme condition à leur intervention, caractérisés par la présence au sein de l'administration communale d'un inspecteur régional chargé d'une mission très large de contrôle d'ordre budgétaire (surtout les dépenses...) selon des plans d'assainissement préalablement convenus⁷³.

34. La présence d'un inspecteur dans la commune, donc plus accessible et mieux informé des réalités locales, fait penser au commissaire du gouvernement dans les organismes d'intérêt public. Plus fondamentalement, cette forme de contrôle constitue sans doute la prémice de ce que peut devenir la tutelle dans le cadre d'un Etat fédéral: une dynamique qui pousse à la concertation préalable aux décisions; dans la réalité, l'exception ou «une sorte de dernier recours réservé aux cas où aucune solution de compromis n'a pu être élaborée»⁷⁴ selon des procédures de dialogue à concevoir.

Le Professeur E. Cerexhe ne disait-il pas en 1984, à l'occasion d'un colloque posant la question de la place de la province dans la nouvelle configuration de l'Etat belge: «L'expérience des pays fédéraux démontre que fédéralisme et décentralisation s'allient parfaitement, mais à condition que l'ensemble des pouvoirs de l'Etat soit inspiré d'un esprit de collaboration et de coopération et non d'antagonisme et de revendication»⁷⁵?

Conclusion

35. Si la tutelle administrative sur les actes des communes n'est pas une compétence régionale à part entière, celle-ci est générale et en tout cas «élargie» depuis la loi spéciale du 8 août 1988 qui s'inscrit dans un processus de *fédéralisation progressive* de la matière.

Les exceptions apportées à la compétence des Régions s'expliquent par des raisons essentiellement *d'ordre linguistique*, omniprésentes lorsqu'il s'agit de rendre compte de la complexité du système institutionnel belge.

La loi spéciale de 1988 a toutefois le mérite d'avoir quelque peu simplifié la situation telle qu'élaborée en 1980, c'est-à-dire d'avoir permis une plus grande cohérence,

(73) De façon générale, v. D. Déom, op. cit., p. 106 à 110. Notons que pareilles méthodes mènent à un régime d'autonomie et de tutelle «à plusieurs vitesses» en fonction des difficultés budgétaires des communes.

(74) Ibidem, p. 110.

(75) E. Cerexhe, La province dans l'Etat belge. – Conclusion, Namur, La Charte, 1985, p. 161.

singulièrement en ce qui concerne le partage des compétences relatif aux communes «ordinaires»⁷⁶.

En définitive, c'est à la complexité du système qu'il convient de s'attaquer, certes pas aux différences de régime selon la région concernée, conséquence logique du fédéralisme. «La décentralisation n'implique pas nécessairement l'uniformité et surtout pas l'uniformisation». Au contraire, elle permet «la mise en œuvre de politiques différenciées suivant les spécificités»⁷⁷.

36. Quoi qu'il en soit, il convient de rappeler que l'autorité de tutelle intervient, selon l'article 108 de la Constitution, pour empêcher que la loi ne soit violée ou l'intérêt général blessé. «D'aucuns estiment que la tutelle ne devrait contrôler que la légalité des arrêtés provinciaux et communaux et demandent la suppression du contrôle sur la base de l'intérêt général, qui relève de l'appréciation et ouvre la porte à l'arbitraire. Par exemple lorsque les majorités ne sont pas les mêmes à la Région et dans une commune ou une province»⁷⁸. Mais il s'agit là d'une problématique dépassant le cadre de notre analyse.

Marc NIHOUL

**Compétences en matière d'organisation et
d'exercice de la tutelle administrative sur les communes**
Article 7 de la loi spéciale du 8 août 1980, modifiée en 1988

Tutelle ordinaire (le principe)

Tutelle spécifique (l'exception au principe) uniquement lorsque l'intérêt poursuivi par l'autorité dépasse les limites de l'intérêt communal à condition que la tutelle spécifique soit plus adéquate que la tutelle ordinaire⁷⁹, organisée, et dans une matière qui relève de la compétence de l'autorité qui l'introduit

Compétence générale des Régions, exceptions d'ordre territorial

Compétence exclusive des Régions, Communautés ou de l'Etat national selon les matières attribuées par la Constitution et les lois spéciales

(76) V. D. Déom, op. cit., p. 94 à 96. Avoir régionalisé entièrement l'organisation de la tutelle administrative ordinaire a permis de résoudre les discordances, voire les contradictions issues d'un système où les compétences étaient partagées de façon inadéquate, car laissant «libre cours» à des choix politiques opposés. On imagine sans difficultés de telles discordances dans un système où l'organisation des procédures était confiée aux Régions, tandis que le législateur national restait exclusivement compétent pour définir les actes soumis à la tutelle ainsi que les types de contrôle. Un régime en vérité «dangereusement hybride» parce que «susceptible d'engendrer des conflits, des tensions entre, d'une part, le pouvoir national et, d'autre part, le pouvoir régional; conflits, tensions dont les victimes sont les pouvoirs locaux», J.-M. Leboutte, op. cit., p. 22.

(77) E. Cerexhe, op. cit., p. 180.

(78) «Une Belgique nouvelle au bout de la révision?», Le Soir, vendredi 18 octobre 1991. L'intérêt d'une telle révision paraît limité si l'on sait qu'une partie de ce qui était compris jusqu'à présent sous le vocable «intérêt général» pourrait tomber dorénavant sous celui du contrôle de la légalité. En effet, «on assiste actuellement à une évolution assez remarquable, dans le sens où le Conseil d'Etat a déjà jugé à maintes reprises que le non-respect de certains principes de bonne administration revenait à la méconnaissance d'un principe de droit ou de la légalité». V. R. Maes, La province dans l'Etat belge. Approche théorique, Namur, La Charte, 1985, p. 134. De plus, les autorités centrales peuvent être amenées à définir un certain nombre de lignes directrices dans les missions qu'elles assignent aux communes, ces «directives» pouvant relever du domaine de l'opportunité ou de l'intérêt général, mais prenant l'apparence de prescrits normatifs à respecter au nom du principe de la légalité. Rien d'étonnant dès lors dans le constat de raréfaction des décisions de tutelle annulant un acte communal au motif de l'intérêt général blessé.

(79) C.A., 30 juin 1987, n° 38, précité; Avis du Conseil d'Etat du 9 mai 1984, précité.

Compétences en matière de tutelle administrative ordinaire sur les communes - Article 7 de la loi du 8 août 1989, mod. 1988.					
Type de commune	Autorité compétente pour l'organisation intégrale de la tutelle	Autorité compétente pour l'exercice de la tutelle selon la loi spéciale	Cadre légal	Autorités désignées par les décrets et les lois pour l'exercice effectif de la tutelle	
1- Les communes "ordinaires" 1- Les communes de la Région wallonne à l'exception de Comines-Warignon et des communes de la Région de langue allemande 2- Les communes de la Région flamande à l'exception de Pouroux et des communes périphériques 3- Les 19 communes de la Région de Bruxelles-Capitale	le Conseil régional wallon le Conseil flamand le Conseil de la Région de Bruxelles-Capitale	en principe l'Exécutif régional wallon en principe l'Exécutif flamand en principe l'Exécutif de la Région de Bruxelles-Capitale	Décret du 20 juillet 1989 du Conseil régional wallon et arrêté d'extension du 29 novembre 1989 Décret du 7 juin 1989 du Conseil flamand Régime transitoire dans l'attente d'une ordonnance du Conseil; la loi communale de 1836	principalement la Députation permanente du Conseil de la Province, l'Exécutif régional, et recours du gouverneur l'Exécutif régional, la Députation permanente ou le Gouverneur de Province selon le cas l'Exécutif régional et/ou le Gouverneur de Province, la Députation selon le cas	
II- Les communes "particulières" ¹ 1- Les communes de la région de langue allemande (art. 8, 1, 2° loi emploi des langues en mat. adm.) 2- Les 6 communes "périphériques" (art. 7 même loi) 3- Comines-Warignon et Pouroux (art. 8, 5° et 10° même loi)	le Législateur national idem idem	en principe l'Exécutif national en principe l'Exécutif flamand en principe l'Exécutif régional wallon ou l'Exécutif flamand (respectivement)	la nouvelle loi communale idem Régime spécial 2	le Roi et/ou le Gouverneur de Province, la Députation selon le cas l'Exécutif régional et/ou le Gouverneur de Province, la Députation selon le cas le Gouverneur de Province, dans certains cas sur avis du Collège des Gouverneurs, et/ou l'Exécutif régional, la Députation selon le cas	

1 En effet, il ne paraît pas opportun de les qualifier de "spéciales", certaines communes dites "A" statut linguistique spécial", rentrent dans le rang" quant à l'organisation et l'exercice de la tutelle.
2 Notamment en matière de tutelle ordinaire et instauré par la loi du 9 août 1988, V.J. Mixque, *le Journal des Procès*, n°134, 23 septembre 1988, pp.12 à 14.