

Numéros du rôle : 5640, 5641 et 5642
Arrêt n° 58/2014 du 3 avril 2014

ARRET

En cause : les questions préjudicielles relatives à l'article 13*bis* de la Nouvelle loi communale, inséré par l'article 10/1 de la 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 », lui-même inséré par l'article 4 de la loi spéciale du 19 juillet 2012 « portant modification de la 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 (dite ' de pacification communautaire ') et de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, concernant la nomination des bourgmestres des communes périphériques » et relatives à l'article 7 de la loi spéciale du 19 juillet 2012 précitée, posées par le Conseil d'État.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents A. Alen et J. Spreutels, et des juges E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Snappe J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût et T. Giet, et, conformément à l'article 60*bis* de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, du président émérite M. Bossuyt, assistée du greffier F. Meersschaut, présidée par le président émérite M. Bossuyt,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet des questions préjudicielles et procédure*

Par arrêts n^{os} 223.593, 223.594 et 223.592 du 24 mai 2013, en cause de, respectivement, Damien Thiery, François van Hoobrouck d'Aspre et Véronique Caprasse contre la Région flamande, dont les expéditions sont parvenues au greffe de la Cour le 28 mai 2013, le Conseil d'Etat a posé la question préjudicielle suivante :

« Les principes d'égalité et de non-discrimination et les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés ou non avec l'article 4 de la Constitution, sont-ils violés par l'article 13bis de la nouvelle loi communale, inséré par l'article 10/1 de la loi du 9 août 1988 ' portant modification de la loi communale, de la nouvelle 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 ', inséré par l'article 4 de la loi spéciale du 19 juillet 2012 ' portant modification de la 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 (dite " de pacification communautaire ") et de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, concernant la nomination des bourgmestres des communes périphériques ', dans la mesure où, à cet égard, la nomination, par le Gouvernement flamand, des bourgmestres des communes périphériques et la protection que le Gouvernement flamand peut offrir aux habitants de ces communes, ainsi que la contestation de cette nomination, sont soumises à d'autres règles que la nomination, par le gouvernement régional concerné, des bourgmestres des autres communes en général, des autres communes à statut linguistique spécial en particulier et des communes de la frontière linguistique plus spécifiquement, à tout le moins dans la mesure où l'arrêt de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat qui annule le refus de nomination conduit en outre à la nomination définitive du bourgmestre désigné et à son remplacement comme échevin, s'il avait été élu comme échevin, et que tel est également le cas si le refus de nomination est annulé en raison d'une illégalité externe en général ou d'un vice de forme en particulier ? ».

Par les arrêts précités n^{os} 223.593 et 223.594 a été posée en outre la seconde question préjudicielle suivante :

« L'article 7 de la loi spéciale du 19 juillet 2012 ' portant modification de la 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 (dite " de pacification communautaire ") et de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, concernant la nomination des bourgmestres des communes périphériques ' viole-t-il les articles 4, 10 et 11 de la Constitution, dans la mesure où cette disposition doit être interprétée en ce sens que, en cas d'absence de nomination d'un bourgmestre dans une des communes périphériques, il ne peut pas être tenu compte du comportement du candidat durant la période qui précède l'entrée en vigueur de la loi spéciale précitée, même si ce comportement est toujours actuel et pertinent lorsque l'intéressé persiste explicitement dans celui-ci, alors que pour la nomination de

bourgmestres en dehors des communes périphériques, le comportement qui précède ce même moment peut effectivement entrer en ligne de compte ? ».

Ces affaires, inscrites sous les numéros 5640, 5641 et 5642 du rôle de la Cour, ont été jointes.

Des mémoires ont été introduits par :

- Damien Thiery, demeurant à 1630 Linkebeek, Jardin aux Fleurs 52;
- François van Hoobrouck d'Aspre, demeurant à 1970 Wezembeek-Oppem, avenue des Belettes 11;
- Véronique Caprasse, demeurant à 1950 Kraainem, rue Esseveld 14;
- le Gouvernement flamand;
- le Conseil des ministres.

A l'audience publique du 11 décembre 2013 :

- ont comparu :
 - . Me F. Gosselin, avocat au barreau de Bruxelles, pour Damien Thiery et François van Hoobrouck d'Aspre;
 - . Me J. Sohier, avocat au barreau de Bruxelles, pour Véronique Caprasse;
 - . Me B. Staelens, avocat au barreau de Bruges, et Me P. Van Orshoven, avocat au barreau de Bruxelles, pour le Gouvernement flamand;
 - . Me P. Peeters, Me F. Tulkens et Me H. Bortels, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs L. Lavrysen et T. Giet ont fait rapport;
- les avocats précités ont été entendus;
- les affaires ont été mises en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et les procédures antérieures*

Damien Thiery (affaire n° 5640), François van Hoobrouck d'Aspre (affaire n° 5641) et Véronique Caprasse (affaire n° 5642) ont été élus, lors des élections communales du 14 octobre 2012, en tant que conseillers communaux et directement élus en tant qu'échevins, respectivement, de la commune de Linkebeek, de la commune de Wezembeek-Oppem et de la commune de Kraainem. Ils ont chacun déposé auprès de l'assemblée

générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat un mémoire relatif aux arrêtés du ministre flamand compétent du 25 février 2013 refusant de les nommer bourgmestre. Avant de se prononcer sur les recours dont elle a ainsi été saisie, l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat pose, à la demande de la partie défenderesse, les questions préjudicielles citées plus haut.

III. *En droit*

- A -

A.1. Selon D. Thiery (affaire n° 5640) et F. van Hoobrouck d'Aspre (affaire n° 5641), un refus de nomination ne peut être prononcé « en raison d'une illégalité externe en général ou d'un vice de forme en particulier », de sorte que la première question préjudicielle ne serait pas recevable. En outre, les bourgmestres des communes périphériques ne pourraient pas être comparés aux autres bourgmestres flamands, de sorte que les questions préjudicielles n'appellent pas de réponse.

Quant au fond, ils estiment que la première question préjudicielle appelle une réponse négative. Etant donné que toute nomination de bourgmestre, en tant qu'acte administratif individuel, peut faire l'objet d'une annulation en raison d'une illégalité externe ou d'un vice de forme, il n'y aurait pas de différence de traitement sur ce point. La nouvelle procédure devant l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat relève, comme le montrent les travaux préparatoires, « de la recherche d'un indispensable équilibre entre les intérêts des différentes communautés et régions au sein de l'Etat belge, et vise à éviter de nouveaux affrontements communautaires ». La nomination définitive qui résulte de l'annulation du refus de nomination repose sur un mécanisme de paix communautaire qui a été créé par le législateur.

La seconde question préjudicielle est fondée, à leur avis, sur une prémisse erronée. L'article 7 de la loi spéciale en cause ne concernerait pas un comportement mais un refus de procéder à une nomination antérieure. En outre, la question ne porte pas sur la compétence de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat, mais sur l'autorité administrative chargée d'accepter ou de refuser la nomination du bourgmestre, de sorte que la question ne serait pas pertinente pour la solution du litige.

A.2. V. Caprasse (affaire n° 5642) estime, en premier lieu, que les bourgmestres des communes périphériques et les bourgmestres des autres communes de la région de langue néerlandaise ne sont pas comparables. En outre, les travaux préparatoires feraient apparaître à suffisance que le mécanisme de nomination définitive repose sur un élément essentiel de l'accord communautaire auquel est parvenu le législateur. La procédure de nomination doit par conséquent être considérée dans le contexte de la large liberté d'appréciation dont dispose le législateur afin de réaliser la pacification. Enfin, le Constituant lui-même a fait savoir que la disposition en cause était conforme à la Constitution, de sorte que la question préjudicielle doit recevoir une réponse négative.

A.3. Le Gouvernement flamand conteste la thèse selon laquelle les catégories de bourgmestres ne seraient pas comparables. En outre, les bourgmestres des communes périphériques devraient non seulement être comparés aux bourgmestres d'autres communes de la région de langue néerlandaise mais également aux bourgmestres d'autres communes belges. Pour le reste, il reviendrait à la Cour d'apprécier si le mécanisme de nomination instauré viole les dispositions mentionnées dans les questions préjudicielles, même lorsque le refus de nomination est annulé en raison d'une illégalité externe en général ou d'un vice de forme en particulier, et si l'article 13bis de la Nouvelle loi communale peut être interprété en ce sens qu'une annulation prononcée par l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat ne peut être fondée sur une illégalité externe en général ou un vice de forme en particulier.

Quant à la seconde question préjudicielle dans les affaires n°s 5640 et 5641, le Gouvernement flamand observe qu'il s'agit d'une question relative à une interprétation déterminée de la disposition en cause, de sorte qu'elle ne serait pas erronée ou dépourvue de pertinence. Selon lui, on n'aperçoit pas pourquoi, en cas de nomination d'un bourgmestre, il ne peut être tenu compte du comportement du candidat durant la période

précédant l'entrée en vigueur de la loi spéciale, même si ce comportement est encore actuel et pertinent. De plus, on n'aperçoit pas pourquoi une intervention antérieure visant à le sanctionner y ferait obstacle, si l'intéressé persiste explicitement dans l'attitude qui a déjà fait l'objet d'une sanction ou d'un refus de nomination. Le Gouvernement flamand conclut que la disposition en cause n'est compatible avec les articles 4, 10 et 11 de la Constitution que si elle est interprétée en ce sens qu'à elle seule la simple existence d'une décision de refus ne pourrait en tant que telle empêcher une nomination.

A.4.1. Le Conseil des ministres attire tout d'abord l'attention sur le lien étroit existant entre les dispositions en cause et l'article 160 révisé de la Constitution, étant donné qu'ils procèdent du même objectif, qui consiste à réaliser la paix communautaire dans les communes périphériques. Par conséquent, les textes devraient être lus ensemble. Le nouvel alinéa 3 de l'article 160 de la Constitution tend plus précisément à confirmer et consolider les nouvelles règles relatives à la compétence et aux délibérations de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat en ce qui concerne les communes périphériques. Le Constituant aurait ainsi lui-même considéré que ces nouvelles règles sont conformes à la Constitution, en ce compris les articles 10 et 11 de celle-ci. Selon le Conseil des ministres, il apparaît de la jurisprudence de la Cour que lorsque le législateur adhère aux choix que le Constituant lui-même a faits, la Cour n'est pas compétente pour remettre ces choix en question et que ce principe s'applique non seulement lorsque ces choix ressortent expressément de la formulation des dispositions constitutionnelles mais également lorsqu'ils apparaissent des travaux préparatoires. Le Conseil des ministres fait également référence à cet égard à l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat.

Le Conseil des ministres considère par ailleurs que la réglementation attaquée est constitutionnelle, compte tenu de l'ensemble de la réforme de l'Etat qui repose sur un ensemble complexe de règles destiné à atteindre un certain équilibre au sein de l'Etat fédéral, reposant sur un large consensus entre les communautés du pays.

A.4.2. En ce qui concerne la première question préjudicielle, le Conseil des ministres observe tout d'abord qu'il existe une différence fondamentale entre les candidats bourgmestres des six communes périphériques et les candidats bourgmestres des autres communes de la région de langue néerlandaise, plus précisément parce que les communes périphériques sont soumises à un régime linguistique spécial, qui déroge en outre au régime s'appliquant aux autres communes à facilités. Etant donné que le litige ayant donné lieu à la disposition en cause concerne l'interprétation des facilités, telles qu'elles sont prévues dans la législation linguistique, ce litige ne peut se produire que dans les communes à facilités et non dans les autres communes de la région de langue néerlandaise. En outre, ces litiges ne se produiraient *de facto* que dans les communes périphériques, de sorte qu'une procédure particulière n'a été prévue que pour ces communes.

Si les catégories des personnes en question étaient néanmoins considérées comme comparables, le Conseil des ministres estime que la différence de traitement peut être objectivement et raisonnablement justifiée. Il souligne que la disposition en cause trouve sa justification dans l'objectif consistant à réaliser l'équilibre et la paix entre les communautés et les régions. A cet égard, il renvoie en particulier à l'arrêt n° 18/90 du 23 mai 1990 et à la large marge d'appréciation dont dispose le législateur dans le cadre de telles réformes, que la Cour a déjà reconnue à plusieurs reprises. Eu égard à l'objectif poursuivi, il n'est pas manifestement déraisonnable, selon le Conseil des ministres, que la nouvelle procédure puisse mener à la nomination définitive du bourgmestre désigné. Il observe à cet égard que le contrôle exercé par l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat ne diffère pas du contrôle qu'exerce le Conseil d'Etat dans d'autres procédures. Un arrêt qui annule la décision du Gouvernement flamand refusant la nomination est seulement assorti d'un effet supplémentaire.

A.4.3. En ce qui concerne la seconde question préjudicielle, posée dans les affaires n°s 5640 et 5641, le Conseil des ministres observe tout d'abord que la disposition en cause ne saurait avoir une incidence sur la division du territoire belge en régions linguistiques, de sorte que la question préjudicielle doit recevoir une réponse négative en tant qu'elle concerne l'article 4 de la Constitution. En tant que la question porte sur les articles 10 et 11 de la Constitution, le Conseil des ministres conteste à nouveau la comparabilité des candidats bourgmestres. Il observe de plus que la décision de refus d'une nomination doit être motivée du point de vue matériel et du point de vue formel et que la disposition transitoire en cause spécifie qu'une motivation fondée simplement sur l'existence d'un refus de nomination antérieur à l'entrée en vigueur de la loi spéciale ne suffit pas. Il ressort de manière patente des travaux préparatoires que l'interprétation de la disposition en cause qui est mentionnée dans la question préjudicielle est incorrecte, de sorte que cette question est sans objet.

Pour le reste, le Conseil des ministres estime que la disposition en cause trouve sa justification raisonnable dans l'objectif poursuivi par le législateur spécial, de réaliser la pacification et de mettre fin aux conflits incessants en matière de refus de nomination des bourgmestres des communes périphériques. Eu égard notamment au contexte juridique modifié à la suite de la sixième réforme de l'Etat, laquelle vise à établir, au moyen d'un ensemble complexe de règles, un équilibre au sein de l'Etat fédéral, le Conseil des ministres conclut que la disposition n'est pas manifestement déraisonnable par rapport à l'objectif poursuivi. Il souligne toutefois à nouveau que l'interprétation soulevée dans la question préjudicielle est incorrecte.

- B -

Quant aux dispositions en cause

B.1.1. La loi spéciale du 19 juillet 2012 « portant modification de la 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 (dite « de pacification communautaire ») et de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, concernant la nomination des bourgmestres des communes périphériques » a instauré une nouvelle procédure pour la nomination des bourgmestres des communes périphériques, en vertu de laquelle la contestation du refus d'une nomination est tranchée par l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat.

L'article 4 de cette loi spéciale a inscrit la nouvelle procédure dans la loi de pacification, qui l'insère à son tour dans la Nouvelle loi communale.

L'article 13*bis*, inséré dans la Nouvelle loi communale, dispose :

« § 1er. Dans les communes périphériques visées à l'article 7 des lois sur l'emploi des langues en matière administrative, coordonnées le 18 juillet 1966, l'acte de présentation du bourgmestre est confirmé par un vote du conseil communal et est transmis au Gouvernement flamand. A dater de ce vote, le candidat bourgmestre est désigné bourgmestre, porte le titre de ' bourgmestre désigné ' et exerce toutes les fonctions dévolues au bourgmestre. Il n'est toutefois pas remplacé comme échevin, s'il avait été élu comme échevin.

§ 2. Dès réception de cet acte de présentation confirmé par le vote du conseil communal, le Gouvernement flamand dispose d'un délai de soixante jours pour procéder à la nomination du bourgmestre désigné ou notifier une décision de refus de nomination conformément au § 4.

§ 3. Si le Gouvernement flamand nomme le bourgmestre désigné ou ne notifie pas de décision dans le délai qui lui est imparti, le bourgmestre désigné est définitivement nommé et remplacé comme échevin, conformément à la procédure prévue à l'article 15, § 2, s'il avait été élu comme échevin.

§ 4. Si le Gouvernement flamand refuse la nomination définitive de l'intéressé, il notifie cette décision de refus au bourgmestre désigné, au gouverneur et au gouverneur-adjoint de la province du Brabant flamand, au secrétaire communal de la commune concernée et à l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat. La notification au bourgmestre désigné indique également le lieu où le dossier administratif peut être consulté.

§ 5. Le bourgmestre désigné dispose d'un délai de trente jours à partir de la réception de la notification visée au § 4 pour déposer un mémoire auprès de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat.

L'assemblée générale de la section du contentieux administratif statue dans les nonante jours de l'introduction de ce mémoire.

L'inscription au rôle général du Conseil d'Etat s'opère au moment de l'introduction du mémoire.

Le mémoire est daté et contient :

1° l'intitulé ' mémoire relatif à une décision concernant la nomination définitive d'un bourgmestre d'une commune périphérique ';

2° le nom et le domicile du bourgmestre désigné, et le domicile élu;

3° un exposé des faits et des moyens.

Le mémoire n'est pas inscrit au rôle :

1° s'il n'est pas signé ou n'est pas accompagné de quatre copies certifiées conformes par le signataire;

2° s'il n'est pas joint un inventaire des pièces, lesquelles doivent toutes être numérotées conformément à cet inventaire.

En cas d'application de l'alinéa 5, le greffier en chef adresse un courrier au bourgmestre désigné précisant la cause du non-enrôlement et l'invitant à régulariser son mémoire dans les quinze jours.

Le bourgmestre désigné qui régularise son mémoire dans les quinze jours de la réception de l'invitation visée à l'alinéa 6 est censé l'avoir déposé à la date de son premier envoi.

Un mémoire non régularisé ou régularisé de manière incomplète ou tardive est réputé non déposé.

En même temps qu'il dépose son mémoire, le bourgmestre désigné envoie une copie de celui-ci au Gouvernement flamand pour son information. Cet envoi ne fait pas courir les délais que le Gouvernement flamand doit prendre en considération.

Le greffier en chef transmet sans délai une copie du mémoire au Gouvernement flamand, à l'auditeur général et à l'auditeur général adjoint.

Dans les quinze jours de la notification du mémoire par le greffier en chef, le Gouvernement flamand lui transmet le dossier administratif complet auquel il peut joindre une note d'observations.

Un des exemplaires de la note est communiqué par le greffier en chef au bourgmestre désigné ainsi qu'aux membres de l'auditorat visés à l'article 93, § 5, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973.

Toute note d'observations tardive est écartée des débats.

Dans les quinze jours de la réception du dossier, les membres de l'auditorat rédigent un rapport conformément à l'article 93, § 5, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973. Le cas échéant, ils invitent les parties à s'expliquer plus amplement sur les points qu'ils indiquent.

Au vu du rapport, le premier président ou le président fixe par ordonnance la date de l'audience à laquelle l'affaire sera traitée par l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat.

L'ordonnance de fixation est notifiée sans délai par le greffier en chef :

1° aux membres de l'auditorat visés à l'article 93, § 5, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

2° au Gouvernement flamand;

3° au bourgmestre désigné.

Le rapport est joint à la convocation. Les parties et leur avocat peuvent consulter le dossier au greffe pendant le temps fixé dans l'ordonnance du premier président ou du président.

Les articles 93, § 5, alinéa 1er, 95, §§ 2 à 4, et 97, alinéa 3, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973 sont applicables à la procédure instituée par le présent article.

Les articles 21, alinéa 6, 21bis et 30, § 3, de ces mêmes lois coordonnées ne sont pas d'application.

§ 6. Si le bourgmestre désigné ne dépose pas de mémoire endéans le délai de trente jours visé au § 5, premier alinéa, ou si l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat confirme la décision de refus, celle-ci est définitive. Le conseil communal dispose de trente jours à partir de la date à laquelle la décision de refus est devenue définitive pour confirmer par un vote un nouvel acte de présentation.

§ 7. Si l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat infirme la décision de refus de nomination, son arrêt emporte la nomination définitive du bourgmestre désigné et son remplacement comme échevin, conformément à la procédure prévue à l'article 15, § 2, s'il avait été élu comme échevin.

§ 8. Pour tout ce qui n'est pas réglé par le présent article, les lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, et l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat sont d'application ».

La loi spéciale du 19 juillet 2012 est entrée en vigueur le 14 octobre 2012.

B.1.2. L'article 7 de cette loi spéciale dispose :

« La simple existence d'une décision de refus de nomination antérieure à l'entrée en vigueur de la présente loi ne peut être invoquée pour justifier le refus de nomination d'un bourgmestre désigné conformément à la procédure visée à l'article 4 ».

Quant à la recevabilité des questions préjudicielles

B.2.1. Les parties requérantes devant la juridiction *a quo* dans les affaires n^{os} 5640 et 5641 contestent la recevabilité de la première question préjudicielle au motif qu'un refus de nomination ne pourrait être prononcé « en raison d'une illégalité externe en général ou d'un vice de forme en particulier ». Elles contestent également la recevabilité de la seconde question préjudicielle au motif que celle-ci serait fondée sur une prémisse erronée.

B.2.2. Dès lors que les exceptions d'irrecevabilité dépendent de la portée des dispositions en cause, l'examen de ces exceptions se confond avec l'examen du fond de l'affaire.

Quant à la première question préjudicielle

B.3. La première question préjudicielle interroge la Cour sur la compatibilité de l'article 13*bis* de la Nouvelle loi communale, cité en B.1.1, avec les articles 10 et 11, combinés ou non avec l'article 4, de la Constitution, dans la mesure où il établit une différence de traitement, en ce qui concerne la procédure de nomination de bourgmestre, entre les candidats des communes périphériques et les candidats des autres communes de la région de langue néerlandaise, au motif qu'il prévoit, pour la première catégorie, une procédure dérogatoire en vertu de laquelle un arrêt de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat annulant la décision de refus de nomination d'un bourgmestre de la commune périphérique emporte la nomination définitive du bourgmestre, même « si le refus de nomination est annulé en raison d'une illégalité externe en général ou d'un vice de forme en particulier ».

B.4.1. Selon le Conseil des ministres et les parties requérantes devant la juridiction *a quo*, les catégories de personnes invoquées ne sont pas comparables, au motif que les communes périphériques sont soumises à un régime linguistique spécial qui déroge au régime des autres communes de la région de langue néerlandaise.

B.4.2. Il ne faut cependant pas confondre différence et non-comparabilité. Le régime linguistique spécifique auquel les communes sont soumises peut certes constituer un élément dans l'appréciation d'une différence de traitement, mais il ne suffit pas pour conclure à la non-comparabilité, sous peine de priver de sa substance le contrôle qui est exercé au regard du principe d'égalité et de non-discrimination.

B.5. Selon le Conseil des ministres, la disposition en cause serait, eu égard à l'article 160 de la Constitution, conforme à la Constitution et il n'appartiendrait pas à la Cour de contredire cette appréciation du Constituant.

B.6.1. L'article 160 de la Constitution dispose :

« Il y a pour toute la Belgique un Conseil d'Etat, dont la composition, la compétence et le fonctionnement sont déterminés par la loi. Toutefois, la loi peut attribuer au Roi le pouvoir de régler la procédure conformément aux principes qu'elle fixe.

Le Conseil d'Etat statue par voie d'arrêt en tant que juridiction administrative et donne des avis dans les cas déterminés par la loi.

Une modification des règles sur l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat 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 ».

B.6.2. Le dernier alinéa de cette disposition constitutionnelle a été inséré lors de la « révision de l'article 160 de la Constitution » du 19 juillet 2012. Il est entré en vigueur le 14 octobre 2012.

Il ressort des travaux préparatoires de cette révision que non seulement le Constituant entendait prévoir que les règles relatives à l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat ne puissent à l'avenir être modifiées que par une loi à majorité spéciale, mais qu'il a aussi fait siens les choix découlant de ces règles. Dans les développements de la proposition précitée, il a été mentionné ce qui suit à ce sujet :

« La présente proposition de révision de la Constitution tend à prévoir que les règles relatives à l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat qui entrent en vigueur le même jour que le texte constitutionnel proposé ne pourront plus être modifiées, à l'avenir, que par une loi adoptée à la majorité spéciale, prévue à l'article 4, dernier alinéa.

Ces règles 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'Etat 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).

C'est le constat que cette réforme touche au cœur des grands équilibres qui œuvrent à la paix communautaire qui justifie — par analogie avec ce que prévoient les autres dispositions de la Constitution qui, à l'identique, touchent à ces grands équilibres (voy. par exemple l'article 129, § 2) — que les règles sur l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat qui entrent en vigueur le même jour que le texte constitutionnel proposé, ne puissent être modifiées à l'avenir que moyennant le recours à la majorité visée à l'article 4, dernier alinéa, de la Constitution » (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1564/1, pp. 1-2).

B.6.3. Il convient par ailleurs de constater que le rapport sur la proposition de révision de l'article 160 de la Constitution était un rapport commun portant également sur la proposition de loi « modifiant les lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973 », sur la 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 », ainsi que sur la proposition de loi devenue la loi en cause.

Ce rapport expliquait que ces propositions « s'articulent autour de la même thématique, puisqu'elles portent toutes sur les communes périphériques et, en particulier, sur le contentieux administratif relatif à ces communes, la nomination de leurs bourgmestres et l'action du Conseil d'Etat en la matière » (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1563/4, p. 3).

L'« interdépendance » de ces propositions de loi et de la proposition de révision de l'article 160 de la Constitution (*ibid.*) était soulignée :

« Constitution et loi doivent être lues dans la même perspective. C'est la raison pour laquelle les règles constitutionnelle et législatives en la matière entrèrent en vigueur le même jour » (*ibid.*, p. 6).

Ce rapport expose encore que les propositions de loi, dont la modification de la loi de pacification, et la révision de l'article 160 de la Constitution « reposent en effet sur la même intention » (*ibid.*, p. 10).

La section de législation du Conseil d'Etat a également confirmé, dans son avis sur la disposition en cause, le « lien très étroit » existant entre la proposition de loi instaurant une nouvelle procédure de nomination des bourgmestres des communes périphériques et la proposition de révision de l'article 160 de la Constitution (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1565/2, p. 5).

B.6.4. La révision de l'article 160 de la Constitution du 19 juillet 2012, entrée en vigueur le 14 octobre 2012, doit donc être lue conjointement avec la loi du 19 juillet 2012 « modifiant les lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, en ce qui concerne l'examen des litiges par l'assemblée générale de la section du contentieux administratif, à la demande de personnes établies dans les communes périphériques », avec la loi spéciale du 19 juillet 2012 « 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 », ainsi qu'avec la disposition en cause, également entrées en vigueur le 14 octobre 2012.

B.6.5. La disposition en cause concrétise un des points de l'Accord institutionnel « pour la sixième réforme de l'Etat » du 11 octobre 2011 (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1563/4, p. 7); le point 2.4 de cet accord détaille d'ailleurs la procédure suivie devant l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat, en prévoyant expressément que si l'assemblée générale infirme le refus de nomination, le bourgmestre est définitivement nommé, l'arrêt valant donc nomination.

Cette nouvelle procédure tend à mettre fin aux contestations répétées, apparues ces dernières années, concernant des refus de nomination des bourgmestres des communes périphériques, en confiant ces contestations à une juridiction linguistiquement paritaire.

B.6.6. Les travaux préparatoires portant sur la révision de l'article 160 de la Constitution exposent que « cette réforme touche au cœur des grands équilibres qui œuvrent à la paix communautaire » (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1564/1, p. 2).

Dans la même ligne, il a été souligné au cours de l'élaboration de la disposition en cause que la nouvelle procédure « relève de la recherche d'un indispensable équilibre entre les intérêts des différentes communautés et régions au sein de l'Etat belge et vise à éviter de nouveaux affrontements communautaires » (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1565/1, p. 1).

Le législateur spécial entendait expressément limiter la nouvelle procédure aux six communes périphériques:

« La situation particulière de ces communes périphériques, la place qu'elles occupent dans l'équilibre fédéral et le souci de préserver ou d'assurer la paix communautaire justifient ce régime spécifique » (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1563/4, p. 7).

Ainsi qu'il a été exposé en B.1.1, la nouvelle procédure a été insérée dans la loi de pacification du 9 août 1988. Cette loi a pour objectif général d'assurer la pacification, en édictant en matière de gestion communale et en matière électorale des dispositions qui soient de nature à faciliter l'administration des communes à statut linguistique spécial, à éviter les affrontements communautaires, à permettre une participation harmonieuse des majorités et minorités linguistiques à la gestion communale et à répondre à certains souhaits de minorités linguistiques. (voy. arrêt n° 18/90 du 23 mai 1990, B.9.1-B.9.2, et arrêt n° 35/2003 du 25 mars 2003, B.13.3).

La modification de l'article 16*bis* de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles et de l'article 5*bis* de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux Institutions bruxelloises, par une « actualisation » au 14 octobre 2012 de la clause de « *standstill* » contenue dans ces dispositions (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1563/4, p. 10), confirme d'ailleurs que la procédure spécifique relative à la nomination des bourgmestres des six communes périphériques - en ce compris la compétence de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat pour les contestations portant sur un refus de nomination - est conçue comme une « garantie » au profit des francophones des communes périphériques. Les travaux préparatoires relatifs à la disposition en cause expliquent également que la nouvelle procédure de nomination « constitue une garantie au sens de l'article 16*bis* de la loi spéciale du 8 août 1980 de réforme

institutionnelle » (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1565/1, p. 2; voy. aussi *Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1563/4, p. 30).

B.7.1. La Cour n'est pas compétente pour se prononcer sur une différence de traitement ou une limitation d'un droit fondamental découlant d'un choix opéré par le Constituant lui-même.

Bien que ce choix doive en principe ressortir du texte de la Constitution, les travaux préparatoires peuvent en l'espèce suffire pour faire la clarté concernant ce choix, dès lors qu'il ressort indéniablement des développements précités, sans que ces propos aient été contredits, que le Constituant non seulement connaissait les dispositions relatives à l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat, entrées en vigueur le même jour que la révision de l'article 160 de la Constitution, mais qu'il s'est en outre approprié les choix qui en découlent.

B.7.2. Ce constat n'implique cependant pas que la disposition en cause échappe intégralement au pouvoir de contrôle de la Cour. En effet, il ressort de la référence contenue dans le dernier alinéa de l'article 160 de la Constitution que le Constituant n'approuve les choix faits par le législateur qu'en ce qui concerne les « règles sur l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat »; ces règles visent, comme l'exposent les travaux préparatoires cités en B.6.2, tant les compétences nouvelles que les modalités de délibération de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat.

Dans la mesure où le choix du Constituant limite la compétence de la Cour, ce choix doit être interprété de manière restrictive. La Cour doit dès lors vérifier si la question préjudicielle vise des dispositions dont le Constituant s'est approprié les choix.

B.8. La procédure instaurée par la disposition en cause porte sur la nomination des bourgmestres dans les six communes périphériques.

Comme dans les autres communes de la région de langue néerlandaise, un candidat est présenté par les conseillers communaux à la nomination comme bourgmestre. Conformément

à la nouvelle procédure, cet acte de présentation est, dans les communes périphériques, confirmé par un vote du conseil communal. A dater de ce vote, le candidat bourgmestre porte le titre de « bourgmestre désigné » et exerce toutes les fonctions dévolues au bourgmestre (article 13*bis*, § 1er, de la Nouvelle loi communale).

Dès réception de l'acte de présentation confirmé par le conseil communal, le Gouvernement flamand dispose d'un délai de soixante jours pour procéder ou non à la nomination du bourgmestre désigné (article 13*bis*, § 2). Si le Gouvernement flamand procède à la nomination ou ne notifie pas de décision dans le délai précité, le bourgmestre désigné est définitivement nommé (article 13*bis*, § 3). En revanche, si le Gouvernement flamand refuse la nomination, il communique la décision de refus au bourgmestre désigné, au gouverneur et au gouverneur adjoint de la province du Brabant flamand, au secrétaire communal de la commune concernée et à l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat (article 13*bis*, § 4).

Ensuite, le bourgmestre désigné dispose d'un délai de trente jours pour introduire un mémoire auprès de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat. L'inscription au rôle général du Conseil d'Etat se fait au moment de l'introduction du mémoire. L'assemblée générale doit statuer dans les nonante jours de l'introduction du mémoire, après que les parties ont exposé leur point de vue. Deux auditeurs appartenant à des rôles linguistiques différents établissent ensemble un rapport et donnent chacun leur avis au cours d'une audience publique à la fin des débats. L'assemblée générale est présidée en alternance par le premier président et par le président, en fonction de l'inscription au rôle. En cas de parité des voix, la voix du président de l'assemblée générale est prépondérante (article 13*bis*, § 5).

Si l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat confirme la décision de refus de nomination, de même que si le bourgmestre désigné ne dépose pas de mémoire dans le délai fixé, le refus de nomination est définitif. Le conseil communal dispose alors d'un délai de trente jours pour confirmer un nouvel acte de présentation par un vote (article 13*bis*, § 6). Si l'assemblée générale de la section du

contentieux administratif du Conseil d'Etat infirme la décision de refus de nomination, son arrêt emporte la nomination définitive du bourgmestre désigné (article 13*bis*, § 7).

B.9. L'article 4 de la Constitution dispose :

« La Belgique comprend quatre régions linguistiques : la région de langue française, la région de langue néerlandaise, la région bilingue de Bruxelles-Capitale et la région de langue allemande.

Chaque commune du Royaume fait partie d'une de ces régions linguistiques.

Les limites des quatre régions linguistiques ne peuvent être changées ou rectifiées que par une loi adoptée à la majorité des suffrages dans chaque groupe linguistique de chacune des Chambres, à la condition que la majorité des membres de chaque groupe se trouve réunie et pour autant que le total des votes positifs émis dans les deux groupes linguistiques atteigne les deux tiers des suffrages exprimés ».

B.10.1. La première question préjudicielle porte sur la disposition en cause en ce que celle-ci a pour effet qu'un arrêt de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat annulant une décision de refus de nomination emporte la nomination définitive du bourgmestre dans la commune périphérique (article 13*bis*, § 7, de la Nouvelle loi communale).

B.10.2. L'effet attaché à l'arrêt par lequel l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat infirme une décision de refus de nomination d'un bourgmestre d'une commune périphérique relève manifestement des « règles sur l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat », visées à l'article 160, dernier alinéa, de la Constitution.

La genèse de la disposition attaquée établit à suffisance que le fait que l'arrêt de l'assemblée générale emporte une nomination définitive constitue un élément inhérent à la nouvelle compétence confiée à l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat, dans le souci de mettre fin de manière effective aux contestations répétées portant sur des refus de nomination des bourgmestres des communes périphériques.

Etant donné que le Constituant a expressément estimé que les autres principes constitutionnels ne s'opposent pas à ce que l'assemblée générale de la section du contentieux

administratif du Conseil d'Etat soit habilitée à statuer sur un refus de nomination d'un bourgmestre dans les communes périphériques, l'octroi de cette compétence et de ses effets ne peut être jugé contraire aux dispositions constitutionnelles invoquées.

Dès lors que la disposition attaquée repose, sur ce point, sur un choix du Constituant, il n'appartient pas à la Cour de contrôler cette disposition au regard de la Constitution.

B.11. La première question préjudicielle n'appelle pas de réponse.

Quant à la seconde question préjudicielle

B.12. La seconde question préjudicielle dans les affaires n^{os} 5640 et 5641 interroge la Cour sur la compatibilité de l'article 7 de la loi spéciale du 19 juillet 2012, cité en B.1.2, avec les articles 4, 10 et 11 de la Constitution « dans la mesure où cette disposition doit être interprétée en ce sens que, en cas d'absence de nomination d'un bourgmestre dans une des communes périphériques, il ne peut pas être tenu compte du comportement du candidat durant la période qui précède l'entrée en vigueur de la loi spéciale précitée, même si ce comportement est toujours actuel et pertinent lorsque l'intéressé persiste explicitement dans celui-ci, alors que pour la nomination de bourgmestres en dehors des communes périphériques, le comportement qui précède ce même moment peut effectivement entrer en ligne de compte ».

B.13.1. L'article 7 en cause est une disposition transitoire en vertu de laquelle la simple existence d'une décision de refus de nomination antérieure à l'entrée en vigueur de la loi spéciale ne peut être invoquée pour justifier le refus de nomination d'un bourgmestre désigné, conformément à la procédure décrite en B.8.

Les travaux préparatoires de cette disposition mentionnent :

« Conformément à l'obligation de motivation matérielle et formelle, les éventuels refus de nomination du gouvernement flamand sont motivés, étant entendu que ne peut être invoquée la simple existence d'un refus de nomination antérieur à l'entrée en vigueur de la présente proposition de loi spéciale. Ce principe fait l'objet d'une disposition transitoire. Cette

disposition transitoire ne porte que sur les refus de nomination antérieurs à son entrée en vigueur » (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1565/1, p. 3; voy. aussi *Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1563/4, p. 9).

B.13.2. La disposition, qui limite le pouvoir d'appréciation de l'autorité qui nomme, ne règle pas « les compétences nouvelles et les modalités de délibération de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat » et ne repose dès lors pas sur un choix du Constituant. Il appartient dès lors à la Cour de contrôler cette disposition au regard de la Constitution.

B.14. Il appartient en règle au juge *a quo* d'interpréter les dispositions qu'il applique, sous réserve d'une lecture manifestement erronée de la disposition en cause.

Il ressort des travaux préparatoires précités que la disposition transitoire en cause « porte uniquement sur les refus de nomination antérieurs à l'entrée en vigueur de cette loi spéciale » (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1565/1, p. 3), de sorte que « la simple existence d'une décision de refus » ne peut suffire à justifier à elle seule le refus de nomination d'un bourgmestre désigné.

Par contre, en ce que la question préjudicielle déduit de la disposition en cause qu'en cas de refus de nomination, il ne peut être tenu compte du comportement du candidat au cours de la période antérieure à l'entrée en vigueur de la loi spéciale, même si ce comportement qui a justifié le refus est toujours actuel et pertinent lorsque l'intéressé persiste explicitement dans celui-ci, la question préjudicielle, comme le confirme par ailleurs expressément le Conseil des ministres, est fondée sur une lecture erronée de cette disposition.

B.15. La seconde question préjudicielle n'appelle pas de réponse.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

Les questions préjudicielles n'appellent pas de réponse.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise et en langue française, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, à l'audience publique du 3 avril 2014.

Le greffier,

Le président,

F. Meersschaut

M. Bossuyt