
Partie I

Exposé général :

**La situation de l'institution provinciale
et ses possibilités d'évolution**

Partie I

Exposé général :

La situation de l'institution provinciale et ses possibilités d'évolution

Les provinces – de même que les communes – existent en droit public belge depuis la naissance de l'État en 1830-1831. Elles constituent donc des éléments constants dans un contexte juridique et politique qui a quant à lui beaucoup évolué.

Dans un premier chapitre de l'exposé général, nous proposons de parcourir rapidement l'histoire des institutions provinciales belges en mettant l'accent sur leur organisation et leur rôle au sein du système institutionnel global. Dans un second chapitre, nous nous intéresserons aux propositions de réformes en cours et formulerons à cette occasion un certain nombre de réflexions prospectives.

Chapitre 1.

L'institution provinciale dans le cadre constitutionnel belge : de la création du Royaume à la Belgique fédérale de nos jours

Dans ce premier chapitre nous reviendrons, d'abord, brièvement sur les origines des provinces avant la naissance de la Belgique (Section A). Ensuite, nous nous intéresserons au développement des principes fondamentaux du droit provincial (Section B), avant d'examiner les évolutions consécutives à la fédéralisation et à la modernisation de l'État (Section C).

Section A. L'origine des provinces belges

Les institutions provinciales puisent leurs racines dans un passé antérieur à la Révolution belge et à la création du Royaume de Belgique. L'origine du tracé des limites provinciales, qui ont relativement peu évolué depuis lors, date en effet de 1795. À cette époque, la France, dirigée par NAPOLÉON BONAPARTE et en quête d'expansion, conquiert notamment les territoires qui correspondent aux dimensions de la Belgique actuelle (à savoir, les Pays-Bas autrichiens, la Principauté de Liège et la Principauté de Stavelot-Malmédy) qu'elle divise ensuite en neuf départements¹ afin de les inclure dans son système administratif.

Après la défaite française à Waterloo, le traité de Vienne du 9 juin 1815 impose l'unification de ces territoires avec les Provinces-Unies sous la couronne du Roi des Pays-Bas, GUILLAUME I^{ER} D'ORANGE-NASSAU. Les départements français deviennent alors des provinces néerlandaises et reçoivent leurs noms actuels². En vertu des articles 129 et suivants de la Constitution des Pays-Bas du 24 août 1815, chaque province dispose d'institutions propres appelées « États provinciaux ». Ces assemblées représentatives sont élues par trois ordres (la noblesse, les villes et les campagnes³) et sont en particulier chargées de veiller aux intérêts particuliers de leur province. Ainsi, l'article 146 de la Constitution de 1815 prévoyait que

« Les états sont chargés de tout ce qui tient à l'administration et à l'économie intérieure de leur province ; les ordonnances et règlements que, dans l'intérêt général de la province, ils jugent nécessaires ou utiles, doivent, avant d'être mis à exécution, avoir reçu l'approbation du roi ».

Cette disposition présente un grand intérêt historique, car on y trouve déjà la trace d'une notion fondamentale du droit constitutionnel belge contemporain, à savoir le principe selon lequel la province est compétente pour les questions qui sont d'*intérêt provincial*. Nous aurons l'occasion d'examiner davantage ce concept plus loin dans notre exposé⁴.

* *

L'indépendance de la Belgique, en 1830, puis l'adoption de la Constitution belge, en 1831, entraînent la disparition de l'institution des États provinciaux, mais non des provinces. C'est d'ailleurs en référence aux limites des provinces existantes que le territoire du nouvel État belge est délimité : la déclaration solennelle d'indépendance du pays, arrêtée le 4 octobre 1830 par le Gouvernement provisoire

¹ Ces neuf départements sont les suivants : la Lys (pour la future Flandre occidentale), l'Escaut (pour la future Flandre orientale), les Deux Nèthes (pour la future province d'Anvers), la Dyle (pour la future province de Brabant), la Meuse inférieure (pour la future province de Limbourg), l'Ourthe (pour la future province de Liège), les Forêts (pour la future province de Luxembourg et le Grand-duché de Luxembourg), la Sambre-et-Meuse (pour la future province de Namur) et Jemappes (pour la future province de Hainaut).

² Voy. l'article 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la Constitution du 24 août 1815. Sous réserve, bien entendu, des provinces du Brabant wallon et du Brabant flamand, qui n'existent que depuis le 1^{er} janvier 1995. Voy. *infra*, présent chapitre, section C.

³ Les représentants des nobles étaient choisis par leurs pairs ; les représentants des villes étaient nommés par les régences municipales, les représentants des campagnes étaient nommés par des électeurs eux-mêmes élus par les habitants des districts ruraux qui bénéficiaient du droit de vote (voy. J. GILISSEN, *Le régime représentatif en Belgique depuis 1790*, Bruxelles, La renaissance du livre, 1958, pp. 62-66).

⁴ Voy. *infra*, présent chapitre, section B.

et publiée au *Bulletin officiel*, fait clairement état de ce lien, en affirmant que « les provinces de la Belgique, violemment détachées de la Hollande, constitueront un État indépendant »⁵.

Au cours des travaux préparatoires de la Constitution, le projet de maintenir une division du territoire en provinces fait le consensus parmi les membres du Congrès national ; la principale discussion porte sur la question de savoir s'il est opportun de créer une province supplémentaire pour le Tournais (et de réduire corrélativement le territoire de la province du Hainaut)⁶. Le Congrès national décide finalement de maintenir neuf provinces dont les noms sont alors inscrits à l'article 1^{er}, alinéa 2, de la Constitution. La consécration des provinces dans la toute première disposition de la nouvelle loi fondamentale de l'Etat belge démontre à suffisance l'importance que les fondateurs de l'État belge semblent accorder à ces institutions.

L'application du Traité de Londres du 19 avril 1839 (traité dit des « XXIV articles ») ampute le territoire belge de la moitié de la province de Luxembourg (l'actuel Grand-Duché de Luxembourg) et de la moitié de la province de Limbourg (l'actuelle province néerlandaise de Limbourg) ; en étant obligée de céder ces deux moitiés de provinces, la Belgique perd aussi plusieurs villes de petite ou moyenne taille : Luxembourg-Ville, Maastricht, Ruremonde et Venlo).

Section B. Le développement des principes du droit provincial

Dès 1831, de nombreuses dispositions constitutionnelles sont consacrées aux provinces et posent le fondement des grands principes du droit provincial qui, pour l'essentiel, sont encore applicables de nos jours : une douzaine d'articles de la Constitution originelle ont ainsi un lien direct avec les provinces ou les institutions provinciales⁷.

Si la place nous manque de les exposer toutes en détail – et tel n'est au demeurant pas non plus l'objectif de la présente étude – il semble opportun d'en dégager la portée des principes majeurs qui caractérisent l'organisation et le fonctionnement des institutions provinciales.

À cette fin, nous nous concentrerons tout spécialement sur trois textes :

- l'article 41 (anciennement 31 avant la coordination de 1994),
- l'article 162 (autrefois 108) et
- l'article 170, paragraphe 3, alinéa 1^{er} (anciennement 110, paragraphe 3, alinéa 1^{er}⁸),

⁵ *Bulletin officiel*, année 1830, n° 4.

⁶ Le Pouvoir constituant originaire préfère ne pas trancher cette question lui-même et habilite finalement le législateur à diviser, s'il le souhaite, le territoire en un plus grand nombre de provinces (voy. l'article 1^{er}, alinéa 3, de la Constitution de 1831, devenu article 5, alinéa 2, de la Constitution actuelle). En fin de compte, cette faculté accordée par le Pouvoir constituant au Pouvoir législatif d'augmenter le nombre de provinces n'a jamais été utilisée (que ce soit pour le Tournais ou pour une autre contrée du pays), car comme nous le verrons plus loin, c'est bien le Pouvoir constituant lui-même qui procédera, à la fin du 20^e siècle, à la division de la province du Brabant.

⁷ Voy. les articles 1^{er}, 2, 3, 31, 32, 48, 53, 56, 107, 108, 110, 113 et 129.

⁸ Article 110, alinéa 2, dans la version originale de 1831.

de la Constitution. L'examen de ces dispositions nous amènera à discuter de la compétence des provinces – et en particulier de la notion d'intérêt provincial –, des organes et du personnel provincial ainsi que du pouvoir fiscal propre des provinces.

Avant d'entamer cette analyse, il nous faut encore préciser que les principes qui sont contenus dans ces trois dispositions constitutionnelles sont initialement mis en œuvre dans la loi provinciale du 30 avril 1836⁹ et complétés par des législations ultérieures (notamment la loi organique des élections provinciales du 19 octobre 1921¹⁰). Aujourd'hui toutefois, le droit provincial est, en large partie, réglé par des décrets régionaux¹¹ suite à la fédéralisation de la matière dont nous aurons l'occasion de discuter *infra* au présent chapitre, à la section C.

B.1. La notion d'intérêt provincial et la compétence des provinces

En suivant l'ordre de la Constitution, nous entamons donc notre examen des principes du droit provincial classique par l'article 41. Cette disposition, qui n'a subi aucune modification depuis 1831, se lit comme suit :

« Les intérêts exclusivement communaux ou provinciaux sont réglés par les conseils communaux ou provinciaux d'après les principes établis par la Constitution ».

Cette disposition consacre donc l'existence d'un organe provincial – le conseil provincial – et lui réserve un domaine d'action propre, celui de l'*intérêt provincial*¹². Ainsi que l'écrivait un professeur de droit constitutionnel dont la plume faisait autorité au milieu du 19^{ème} siècle,

« [l]a commune et la province ont, l'une et l'autre, des intérêts propres, distincts, qu'elles sont seules aptes à diriger d'une manière convenable. L'équité et la raison exigent qu'on leur abandonne la direction exclusive de tous les objets qui n'ont aucun rapport direct et immédiat avec les intérêts généraux du pays »¹³.

Ces développements, toujours d'application à l'heure actuelle, signifient qu'il convient de confier la responsabilité d'une action publique à la plus petite entité capable de gérer la matière elle-même : les intérêts propres à une commune donnée doivent être régis dans la mesure du possible par les institutions de cette commune ; les intérêts propres à une province donnée doivent être régis dans la mesure du possible par les institutions de cette province. En termes contemporains, on parle de « principe de subsidiarité »¹⁴.

⁹ *Bulletin officiel*, 1836, n° 13.

¹⁰ *Moniteur belge*, 24 octobre.

¹¹ Voy. en particulier, le Code wallon de la démocratie locale et de la décentralisation (arrêté du Gouvernement wallon du 22 avril 2004, confirmé par le décret du 27 mai 2004, portant codification de la législation relative aux pouvoirs locaux, sous l'intitulé « Code de la démocratie locale et de la décentralisation »).

¹² La même idée trouve un écho à l'article 162, alinéa 2, 2° (anciennement 108, alinéa 2, 2°) de la Constitution, lui aussi inchangé depuis 1831, qui garantit « l'attribution aux conseils provinciaux et communaux de tout ce qui est d'intérêt provincial et communal, sans préjudice de l'approbation de leurs actes, dans les cas et suivant le mode que la loi détermine ».

¹³ J.-J. THONISSEN, *La Constitution belge annotée*, 2^{ème} édition, Bruxelles, Bruylant-Christophe, 1876, p. 121.

L'idée d'intérêt provincial entretient donc un lien direct avec celle d'autonomie provinciale : certes, les provinces sont soumises à la loi¹⁵ et doivent remplir un certain nombre de missions établies par celle-ci, mais elles disposent, au-delà, d'une *capacité d'action propre* qui leur permet de répondre à des besoins qui sont spécifiques à leur territoire et à leur population.

Le principe d'intérêt provincial, qui – comme nous l'avons vu – puise ses racines dans les institutions antérieures à 1831, s'est développé en droit public belge et a traversé le temps jusqu'à nos jours. En témoignent les études plus récentes relatives aux institutions provinciales : ainsi, pour un auteur, les provinces,

« s'occupent principalement de matières d'intérêt provincial, qu'elles définissent quasi librement pour autant que la légalité soit respectée et que l'intérêt général soit respecté »¹⁶.

Pour un autre commentateur,

« [i]l est bien connu que cette clause de compétence générale permet aux provinces (...) de prendre des initiatives au sujet de toute matière qu'elles jugent dignes d'intérêt, pour autant que celle-ci ne soit pas explicitement attribuée ou réglée de manière complète et détaillée par un autre niveau de pouvoir »¹⁷.

Enfin, un troisième auteur délimite l'intérêt provincial comme suit :

« [e]n tant que collectivités autonomes, les provinces sont libres de prendre des initiatives dans la mesure où la matière n'est pas exclue de la compétence par la Constitution, une loi ou un décret. Parmi ces missions (...), on retrouve l'enseignement, la culture, l'aide sociale, le patrimoine, etc . »¹⁸

* *

L'examen de la notion d'intérêt provincial n'épuise cependant pas la question de la compétence des provinces. En effet, ces dernières ont en réalité une *double fonction* :

- d'une part, comme nous venons de le voir, elles sont des *collectivités politiques autonomes* qui sont compétentes pour l'ensemble des questions qui relèvent de l'intérêt provincial ; mais
- d'autre part, elles sont également des *pouvoirs subordonnés* chargés de l'exécution de décisions prises par d'autres niveaux de pouvoir¹⁹.

Ainsi, toutes les provinces, en tant que pouvoirs subordonnés, assurent le maintien de l'ordre et ont par ailleurs vocation à exercer certaines prérogatives à l'égard des communes de leur territoire. À la fin du 19^{ème} siècle, l'auteur d'un volumineux traité sur les institutions provinciales et communales de la Belgique résumait la compétence des provinces dans une formule ramassée qu'on peut encore utiliser sans hésiter aujourd'hui:

« après avoir rempli ses obligations légales, [la province] peut faire davantage ».²⁰

¹⁴ Cette expression est d'ailleurs employée à l'article L-2212-32 du Code wallon de la démocratie locale et de la décentralisation.

¹⁵ Et, plus tard, aussi aux normes législatives des entités fédérées.

¹⁶ A. FRANÇOIS, « La province », *Dossiers du C.R.I.S.P.*, 1997, n° 45, p. 15.

¹⁷ P. DE BRUYCKER, « L'avenir des provinces dans la Belgique fédérale », in : P. De Bruycker (éd.), *L'avenir des communes et des provinces dans la Belgique fédérale*, Bruxelles, Bruylant, 1997, p. 224.

¹⁸ M. COLLINGE, « La province », *Dossiers du C.R.I.S.P.*, 2006, n° 66, p. 61.

¹⁹ Voy. not. M. COLLINGE, « La province », *Dossiers du C.R.I.S.P.*, 2006, n° 66, p. 61.

²⁰ E. BERNIMOLIN, *Les institutions provinciales et communales de la Belgique*, Bruxelles, Larcier, 1891, p. 85.

La province est donc à la fois une entité *décentralisée* – quand elle agit dans les limites de son autonomie – et *déconcentrée* – quand elle met en œuvre les politiques développées par d'autres niveaux de pouvoir.

Cependant, même dans le cadre de la décentralisation, la province subit un contrôle dans l'exercice de ses compétences. C'est d'ailleurs précisément ce qui distingue une autorité *décentralisée*, telle que la province, d'une entité *fédérée*, comme la Région ou la Communauté. L'article 162, alinéa 2, 6°, de la Constitution prévoit en effet que l'activité des provinces est surveillée par « l'intervention de l'autorité de tutelle ou du pouvoir législatif, pour empêcher que la loi ne soit violée ou l'intérêt général blessé »²¹. L'autonomie provinciale est donc exercée à l'intérieur d'un cadre légal dont une autorité externe à la province vérifie le respect²². C'est dans *ce sens* – et dans ce sens uniquement – qu'il convient de comprendre l'affirmation selon laquelle « le pouvoir normatif provincial est résiduaire dans la mesure où les règlements provinciaux ne peuvent porter sur des objets déjà régis par des lois ou des règlements d'administration générale »²³ : le pouvoir normatif provincial est résiduaire en ce sens qu'il est, en tant que pouvoir subordonné, tenu au respect de toutes les dispositions dotées d'un rang normatif supérieur ; mais le caractère résiduaire de son pouvoir normatif ne le prive nullement de la possibilité d'édicter, *en complément* des dispositions hiérarchiquement supérieures, des dispositions de détail compatibles avec celles-ci, ou encore de faire bénéficier les habitants de sa province de dispositions *plus favorables*, en complément aux règles supérieures déjà existantes : ainsi, une province peut, *même dans un domaine déjà régi par une règle régionale*, accorder à ses habitants un avantage matériel, en prévoyant, par exemple, le versement d'une prime provinciale complémentaire à une prime régionale²⁴.

Plus généralement d'ailleurs, *et ceci constitue la part du lion de l'activité de l'institution provinciale*, la province mène, dans le cadre législatif et réglementaire existant – sans le compléter par des règles de détail, et sans prévoir des dispositions plus favorables – des *politiques qu'elle finance grâce à son autonomie fiscale propre*²⁵ et dont on peut penser que les autorités supérieures, décrétalement compétentes pour ces matières, ne seraient, en l'état actuel de la législation (et en particulier de la loi spéciale de financement), pas en mesure de les financer aussi efficacement. L'on songera dans ce contexte avant tout à la compétence, appartenant à la Communauté française, de *l'enseignement*, compétence qui, si on la mesure par rapport au total général des dépenses effectuées par les cinq provinces dans leur ensemble (total général qui se chiffre à 830 millions d'EUR au service ordinaire), en représente (déduction faite de la subvention-traitement payée par la Communauté française) environ 33 pc (soit, 274 millions d'EUR)²⁶.

²¹ Voy. l'article 162, alinéa 2, 6° de la Constitution (le principe apparaissait dans l'ancien article 108, alinéa 2, 5°).

²² Nous donnerons quelques précisions sur le fonctionnement de la tutelle *infra* au sein du présent chapitre, à la section C.

²³ J. SALMON, J. JAUMOTTE et É. THIBAUT, *Le Conseil d'État de Belgique*, volume 1, Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 772.

²⁴ Un tel régime existe par exemple en province de Liège pour l'installation de chauffe-eau solaires : la prime provinciale est octroyée en complément à la prime régionale. Et dans certaines communes, cette prime provinciale est à son tour complétée par une prime communale. L'exemple est parlant, car il illustre bien la portée juridique exacte de l'affirmation que la province dispose d'un pouvoir normatif résiduaire – ainsi que le fait que le pouvoir normatif communal est à son tour résiduaire par rapport à celui du niveau provincial.

²⁵ Nous reviendrons sur cette notion d'autonomie fiscale *infra* au sein du présent chapitre, à la section B.3.

²⁶ Pour plus de détails sur ce point, voy. *infra*, Partie III, tableau 1.1.6.

À ces 274 millions d'EUR au service *ordinaire* s'ajouteront, toujours pour l'enseignement, encore quelque 22 millions d'EUR au service *extraordinaire* (sur un total, à l'extraordinaire, de 88 millions d'EUR)²⁷.

On le voit, ce serait une erreur de vouloir mesurer l'activité de l'institution provinciale – ou son utilité dans le paysage institutionnel – en analysant exclusivement son activité de production réglementaire : là ne gît point l'essentiel de son action. La grande partie des deniers provinciaux est en effet dépensée dans un cadre législatif et réglementaire *déjà existant*, cadre dans lequel l'institution provinciale, grâce à son autonomie fiscale, intervient en créant et finançant des structures dont la qualité de fonctionnement (et sans doute la pérennité d'existence tout court) seraient, sans cette intervention provinciale et dans l'état actuel de la législation, exposées à des risques importants. Il n'est donc pas inexact d'affirmer, en simplifiant légèrement le trait, que *l'institution provinciale, en affectant plus de la moitié de ses dépenses (au service ordinaire) aux compétences qui relèvent de la Communauté française*²⁸, contribue à pallier indirectement l'impécuniosité de cette dernière.

B.2. Les organes et le personnel des provinces

Pour mettre en œuvre leurs compétences, les provinces disposent d'organes propres – le conseil provincial, le collège provincial et le gouverneur – ainsi que d'un personnel composé de fonctionnaires.

Nous avons vu que l'article 41 de la Constitution assure l'existence d'un des organes provinciaux, à savoir le conseil provincial. Un des autres textes constitutionnels fondamentaux en matière de droit provincial, l'article 162 de la Constitution²⁹, garantit, quant à lui, l'*élection directe* des conseils provinciaux³⁰ : chaque province dispose donc d'une assemblée représentative dont les membres sont élus sans intermédiaire par les citoyens de cette province³¹. Le nombre de membres du conseil provincial dépend de l'importance de la population de la province³².

À l'origine, la durée du mandat des conseillers était fixée à quatre ans et les conseils provinciaux étaient renouvelés par moitié tous les deux ans. À partir de 1898, les membres des conseils furent élus pour huit ans et les conseils renouvelés par moitié tous les quatre ans. En vertu de la loi organique des élections provinciales du 19 octobre 1921, les conseils provinciaux étaient en principe renouvelés *intégralement* tous les quatre ans. En pratique, entre 1929 et 1946, les élections provinciales furent

²⁷ Pour plus de détails sur ce point, voy. *infra*, Partie III, tableau 1.2.6.

²⁸ Voy. *infra*, Partie III, tableau 1.1.6.

²⁹ L'article 162 – autrefois 108 – de la Constitution énumère une série de principes fondamentaux qui régissent l'organisation et le fonctionnement des institutions provinciales. Son texte a subi plusieurs modifications au cours de l'histoire, mais les règles générales que nous voudrions présenter ici sont demeurées stables en substance. Voy. les modifications constitutionnelles des 15 octobre 1921 (*Moniteur belge*, 24-25 octobre), 20 juillet 1970 (*Moniteur belge*, 18 août), 17 juillet 1980 (*Moniteur belge*, 18 juillet) et 5 mai 1993 (*Moniteur belge*, 8 mai).

³⁰ Voy. l'article 162, alinéa 2, 1^o (anciennement article 108, alinéa 2, 1^o) de la Constitution.

³¹ Il convient de préciser que cette règle, présente dans la Constitution depuis l'origine, n'impose pas le suffrage universel, mais seulement l'élection directe. Pendant une longue partie de l'histoire nationale, de nombreux Belges étaient exclus du droit de vote, notamment dans le cadre des élections provinciales.

³² À ce propos, voy. aussi *infra*, au présent chapitre, la section C, où nous abordons la question de la diminution du nombre des membres.

systématiquement organisées à une date proche après les élections législatives (une ou deux semaines plus tard). Ensuite, entre 1949 et 1991, elles furent systématiquement tenues le même jour que les élections législatives. Enfin, les élections provinciales de 1994 marquèrent une rupture dans le rythme électoral : les élections provinciales sont désormais organisées en même temps que les élections communales, tous les six ans (sans possibilité d'élections anticipées), le deuxième dimanche d'octobre. La prochaine échéance électorale est fixée au 14 octobre 2012.

La Constitution belge assure également la *publicité des séances* des conseils provinciaux³³, comme elle le fait pour les autres assemblées représentatives du pays. Dans le même ordre d'idées, et pour assurer la transparence des décisions prises par les autorités provinciales, la Constitution impose la publicité des budgets et des comptes³⁴.

Le conseil provincial est convoqué par son président, toutes les fois que l'exigent les affaires qui relèvent de sa compétence et au moins une fois par mois (sauf en juillet et août, où cette obligation ne s'applique pas). La réunion a en principe lieu au chef-lieu de la province.

Les autres organes provinciaux – qui eux ne sont pas directement élus – ne sont en revanche pas mentionnés dans la Constitution (si ce n'est incidemment au travers de l'énumération d'organes contenue à l'article 11*bis*, alinéa 3), mais établis par la législation ; il s'agit principalement du collège provincial et du gouverneur.

Le collège provincial (qui portait, jusqu'en 2004, le nom de députation permanente, et qui, au niveau de la Constitution, s'appelle toujours ainsi³⁵) est l'organe exécutif de la province. Il est en principe composé de six membres (les députés provinciaux)³⁶. Les membres du collège provincial sont élus par le conseil provincial en son sein ; ils ne peuvent être tous du même sexe. Le collège est politiquement responsable devant le conseil, les membres du second pouvant interpellier ceux du premier et leur soumettre des questions qui relèvent des compétences provinciales.

Le gouverneur est, quant à lui, le commissaire des gouvernements territorialement compétents au sein de la province³⁷. À ce titre, il ne constitue pas un organe politique, mais un haut fonctionnaire, nommé en principe à cette fonction à titre définitif. Dans la pratique, les gouverneurs de province jouent notamment un rôle important « en matière de sécurité, de réponse aux catastrophes naturelles, de protection civile et de coordination des polices. Ils ont également une fonction de tutelle sur les zones de police »³⁸. Afin de pouvoir assurer son contrôle de légalité, la présence du gouverneur est de droit aux réunions du conseil et du collège provinciaux.

³³ Voy. l'article 162, alinéa 2, 4° (anciennement article 108, alinéa 2, 3°) de la Constitution.

³⁴ Voy. l'article 162, alinéa 2, 5° (anciennement article 108, alinéa 2, 4°) de la Constitution.

³⁵ Voy. précisément l'art. 11*bis*, alinéa 3, de la Constitution.

³⁶ Voy. cependant *infra*, présent chapitre, section C, notre examen du décret wallon du 13 octobre 2011 qui réduit, pour les provinces wallonnes, le nombre de membres du conseil provincial ainsi que du collège provincial.

³⁷ Historiquement, le gouverneur n'était le représentant que du gouvernement central. Aujourd'hui, il est le commissaire des gouvernements fédéral, régional et communautaire, compétents sur le territoire de la province. Voy. à ce propos, *infra*, présent chapitre, section C.

³⁸ M. COLLINGE, « La province », *Dossiers du C.R.I.S.P.*, 2006, n° 66, p. 56.

Les autorités provinciales que nous venons de présenter sont assistées par un personnel administratif propre à la province, chargé de mettre en œuvre des décisions de ces organes et d'assurer concrètement la réalisation des projets politiques provinciaux.

Au sein de ce personnel provincial, deux agents figurent nécessairement à l'organigramme de l'administration provinciale et méritent à ce titre une mention spéciale. La législation organise en effet le statut de deux hauts fonctionnaires qui exercent des responsabilités particulières – non politiques – au sein de l'administration de chaque province ; dans le jargon juridique, on les appelle les « grades légaux ». Ces deux fonctionnaires sont le *greffier provincial* et le *receveur provincial*.

Pour ce qui est du greffier provincial (équivalent, à son échelon, du secrétaire communal), il est, sous l'autorité (politique) du collège provincial, le supérieur hiérarchique de tous les agents provinciaux, hormis le receveur provincial. Il est notamment chargé de diriger l'administration, d'assurer le secrétariat du conseil et du collège provinciaux ainsi que de réaliser et de conserver la transcription de leurs délibérations³⁹ ; il est le gardien des archives de la province. Sa mission consiste également à assurer l'information des citoyens et des élus ainsi qu'à veiller à la publication des décisions des organes provinciaux au *Bulletin provincial*. Le greffier provincial est nommé par le conseil provincial sur la base du résultat d'un *concours* (et non – chose notable – sur base d'un *examen de recrutement*, comme le sont les secrétaires communaux⁴⁰).

D'autre part, le *receveur provincial* (équivalent, à son échelon, du receveur communal) est chargé de tenir la comptabilité de la province et de payer les dépenses en exécution des décisions prises par les organes provinciaux⁴¹. Il rend compte de sa gestion à la Cour des comptes. Le receveur est également nommé par le conseil provincial sur la base du résultat d'un concours organisé par la province. Il est placé sous l'autorité du collège.

À côté de ces deux fonctions particulières, chaque province engage le personnel nécessaire à la mise en œuvre et à la gestion de son action. C'est le conseil provincial qui est compétent pour nommer, suspendre et révoquer les agents, mais il peut déléguer cette prérogative au collège provincial. Parmi le personnel provincial, on compte notamment un certain nombre d'enseignants qui sont en fonction dans les écoles gérées par les provinces.

Chaque province est en outre compétente pour établir le statut de ses agents ; cela implique qu'il existe autant de statuts différents que de provinces. Même s'il est exact que cette réglementation statutaire ne diffère pas fortement d'une province à l'autre, il n'en demeure pas moins vrai qu'il n'existe pas, ni à l'échelle de la Belgique dans son ensemble, ni à celle de la Région wallonne, un droit statutaire uniforme de la fonction publique provinciale, et dès lors que les provinces bénéficient, comme nous l'avons exposé ci-devant, de la garantie constitutionnelle de pouvoir régler tout ce qui est exclusivement d'intérêt provincial (art. 41 et 162, 2°, Const.), il ne semble pas que, dans l'état actuel du droit constitutionnel, une uniformisation complète de ces statuts puisse être opérée par une autorité de rang supérieur.

D'une manière parfaitement analogue ces observations valent aussi pour le niveau communal : l'autonomie communale étant, de même que l'autonomie provinciale, expressément consacrée par la

³⁹ Voy. not. M. COLLINGE, « La province », *Dossiers du C.R.I.S.P.*, 2006, n° 66, pp. 67 et 68.

⁴⁰ Le système du *concours* oblige en effet l'autorité organisatrice à nommer *le premier classé*, tandis que dans le cadre d'un *examen de recrutement*, elle peut nommer, moyennant justification suffisante et pertinente, aussi le lauréat classé *second*, voire le lauréat classé *troisième* (Art. L 2212-56 du Code wallon de la démocratie locale et de la décentralisation, ci-après CDLD).

⁴¹ *Idem*, p. 68.

Constitution (art. 41, art. 162, 2° et 162, 3° Const.), il existe en Belgique autant de statuts de la fonction publique communale qu'il y a de communes. Notre pays étant profondément respectueux de l'autonomie de ses pouvoirs subordonnés, il ne dispose pas – et ne saurait en raison des dispositions constitutionnelles prémentionnées, telles qu'elles sont actuellement en vigueur, disposer – d'une législation strictement uniforme qui réglerait l'action, le fonctionnement administratif et le statut des agents de ces pouvoirs subordonnés, qu'il s'agisse du niveau communal ou provincial.

B.3. La fiscalité provinciale

L'examen des grandes caractéristiques des institutions provinciales nous amène à aborder la question de la capacité fiscale de la province. Depuis 1831, l'article 110, alinéa 2 (devenu 170, paragraphe 3, alinéa 1^{er}), de la Constitution reconnaît en effet aux provinces le droit de lever des impôts pour alimenter leur budget. Le texte dont il est question prévoit ainsi qu'

« aucune charge, aucune imposition ne peut être établie par la province que par une décision de son conseil ».

Comme on le constate à sa lecture, la même disposition de la Constitution conditionne cependant l'exercice de cette faculté par une province au consentement de son conseil provincial. Ce n'est donc que dans les cas où le conseil provincial accepte les éléments essentiels de la charge financière qui pèsera sur les citoyens dont il constitue l'émanation représentative que l'impôt peut être perçu. Ce texte impose dès lors à l'institution provinciale le principe de la *légalité de l'impôt*, principe qui est aussi connu sous l'adage pluricentenaire « *no taxation without representation* », contenu notamment dans la célèbre *Bill of Rights* de 1689.

Le principe de la légalité de l'impôt s'est développé assez tôt dans l'histoire des États modernes et peut être retracé jusqu'en l'an 1215⁴². Il constitue, à l'heure actuelle, un pilier majeur de tout État démocratique et fait partie des concepts constitutionnels les plus importants. Il implique qu'aucun impôt ne peut être levé sans qu'il ait été approuvé par une assemblée qui représente les personnes qui en seront les contribuables.

En droit constitutionnel belge, le principe de légalité en matière fiscale est consacré à l'article 170 de la Constitution et s'applique non seulement à l'Autorité fédérale (170, § 1^{er}), mais aussi aux Régions (170, § 2), aux Communautés (170, § 2), aux provinces (170, § 3) et aux communes (170, § 4).

Fidèle à cette conception de la fiscalité, la loi du 26 juillet 1971 « organisant les agglomérations et les fédérations de communes » (laquelle n'a été mise en œuvre qu'à Bruxelles, pour créer l'agglomération

⁴² L'idée selon laquelle les membres d'une communauté doivent consentir aux impôts qu'ils paient aux autorités de ladite communauté remonte au Moyen Âge. Elle apparaît pour la première fois en Angleterre, à l'article 14 de la *Magna Charta* accordée en 1215 par JEAN SANS TERRE. Lors de la Révolution française, le principe de légalité de l'impôt est consacré à l'article 14 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen du 26 août 1789 : « Tous les Citoyens ont le droit de constater, par eux-mêmes ou par leurs représentants, la nécessité de la contribution publique, de la consentir librement, d'en suivre l'emploi, et d'en déterminer la quotité, l'assiette, le recouvrement et la durée ». En droit positif, l'article 1^{er} du premier Protocole additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'est pas sans effet sur le principe de légalité de l'impôt (Voy. V. SEPULCHRE, *Droits de l'homme et libertés fondamentales en droit fiscal*, Bruxelles, Larcier, 2005, pp. 21 et s.).

bruxelloise), réserve également la possibilité de lever des impôts et des taxes à un conseil démocratiquement élu. Afin de ne laisser subsister aucun doute sur l'applicabilité de ce principe à ces organes supra-communaux, quelle qu'en soit l'appellation, la Constitution a d'ailleurs été modifiée⁴³ afin de consacrer expressément cette obligation, à charge de ces organes, à l'article 170, § 4⁴⁴.

L'idée selon laquelle une autorité qui dispose d'un pouvoir fiscal propre doit disposer d'une assemblée démocratiquement élue et compétente pour approuver les impôts est donc *généralisée en droit public belge*. Dans l'esprit des auteurs de la Constitution, cette règle vise à renforcer le droit de propriété des contribuables et à créer un rempart contre les impôts arbitraires⁴⁵.

La Cour constitutionnelle – qui est notamment compétente pour vérifier la conformité des normes législatives à l'article 170 de la Constitution – a eu l'occasion de préciser la portée du principe. Dans un arrêt récent, elle rappelait ainsi, à propos d'un impôt de l'Autorité fédérale qu'

« Il se déduit de l'article 170, § 1er, et de l'article 172, alinéa 2, de la Constitution qu'aucun impôt ne peut être levé et qu'aucune exemption d'impôt ne peut être accordée sans qu'ait été recueilli le consentement des contribuables exprimé par leurs représentants. Il s'ensuit que la matière fiscale est une compétence que la Constitution réserve à la loi et que toute délégation qui porte sur la détermination d'un des éléments essentiels de l'impôt est, en principe, inconstitutionnelle »⁴⁶.

En étendant, au travers de son article 170, § 3, cette règle aux impôts provinciaux, la Constitution belge offre ainsi au citoyen une garantie essentielle : l'institution provinciale ne pourra exiger sa contribution au financement des services publics fournis par elle sans qu'il y ait préalablement consenti par le biais de ses représentants au sein d'une assemblée démocratiquement élue (à savoir le conseil provincial)⁴⁷.

Section C. L'impact sur les institutions provinciales de la fédéralisation et de la modernisation des institutions

Dans la section précédente, nous avons tenté de présenter synthétiquement les grands traits qui caractérisent le statut et l'action des provinces depuis la création de l'État belge. Sous réserve de quelques aménagements mineurs, les principes que nous venons ainsi d'évoquer ont connu une grande stabilité et sont toujours d'application à l'heure actuelle.

⁴³ Modification constitutionnelle du 20 juillet 1970 (*Moniteur belge*, 18 août).

⁴⁴ « Aucune charge, aucune imposition ne peut être établie par l'agglomération, par la fédération de communes (...) que par une décision de leur conseil. »

⁴⁵ E. WILLEMART, *Les limites constitutionnelles du Pouvoir fiscal*, Bruxelles, Bruylant, 1999, pp. 93-94.

⁴⁶ Cour constitutionnelle, arrêt n° 103/2011 du 16 juin 2011, considérant B.5.1.

⁴⁷ Signalons enfin, pour être complet, qu'aux termes de l'article 170, paragraphe 3, alinéa 3, de la Constitution, « [l]a loi peut supprimer en tout ou en partie » les impôts provinciaux. Cet alinéa a été inséré dans la Constitution en 1980 (révision constitutionnelle du 29 juillet 1980, *Moniteur belge*, 30 juillet). Le mot « loi », lorsqu'il est utilisé dans un texte constitutionnel postérieur à 1970, signifie « loi fédérale » et non « décret » (Cour const., arrêt 35/2003 du 25 mars 2003) ; l'alinéa en question crée donc une prérogative au bénéfice de la seule Autorité fédérale, à l'exclusion des Régions.

Cette toile de fond étant dressée, il convient maintenant de mettre en exergue les changements acquis au cours des dernières décennies du 20^{ème} siècle et au début de ce 21^{ème} siècle.

Avant de présenter un certain nombre de ces réalisations, il nous paraît opportun de consacrer quelques lignes à une idée qui n’a jamais abouti, mais qui aurait, si elle avait été mise en œuvre, donné une importance considérable aux provinces dans le système institutionnel belge. Au début des années 1960, alors que le modèle constitutionnel unitaire connaît une crise profonde et que le monde politique recherche une solution, des responsables politiques libéraux et catholiques proposent en effet de construire un État fédéral dont les provinces seraient les entités fédérées⁴⁸. Cette proposition présente l’avantage d’éviter le fédéralisme binaire et donc l’opposition frontale d’une seule entité néerlandophone à une seule entité francophone⁴⁹. Le projet fait cependant long feu et, comme on le sait, le régime fédéral est progressivement mis en place sur la base d’institutions nouvelles, et non, en soi, sur le fondement des provinces. L’idée selon laquelle les conseils régionaux pourraient être composés de conseillers provinciaux, avancée en 1969-1970 par le « groupe des 28 », est d’ailleurs finalement abandonnée⁵⁰, de sorte que le nouveau schéma institutionnel n’accorde aucune place particulière aux provinces⁵¹.

Le développement du fédéralisme, avec la création des Communautés et en particulier des Régions, conduit par ailleurs à remettre en cause l’opportunité de maintenir les provinces. Il est certes exact que les nouvelles entités fédérées n’ont, en tant que telles, pas vocation à les remplacer ; car en vertu de la théorie du fédéralisme, les Régions et les Communautés n’occupent pas une position intermédiaire entre l’Autorité fédérale et les communes – place classiquement attribuée aux provinces – mais se situent au même niveau que l’Autorité fédérale : la fédéralisation du Royaume laisse donc, en théorie, entièrement intact le *Lebensraum* traditionnel des provinces, situé, en tant que milieu de pouvoir intermédiaire, entre l’échelon inférieur des communes et l’échelon supérieur des autorités fédérale, régionales et communautaires.

En pratique, cependant, dans un pays aussi peu étendu que la Belgique, la création de nouvelles institutions politiques (avec des assemblées, des gouvernements et des administrations qui leur sont propres) soulève inévitablement la question de savoir s’il convient de maintenir ce pouvoir intermédiaire provincial.

En même temps, il est frappant de constater qu’un consensus, au niveau des principaux acteurs impliqués, semble régner sur le fait que l’existence d’un niveau de pouvoir intermédiaire entre le niveau communal et le niveau ministériel « suprême » (Autorités fédérées ou fédérale) est en soi souhaitable.

En parallèle – et en partie aussi en réponse – à ce débat, les institutions provinciales belges ont connu un certain nombre d’adaptations et modifications qui visent à les moderniser. Ce sont ces transformations que nous voudrions brièvement passer en revue.

⁴⁸ Voy. not. S. DUBOIS, « Paul Van Zeeland et le fédéralisme provincial », in : G. DUCHENNE et V. DUJARDIN (éds.), *Paul Van Zeeland et les questions politiques et économiques de son temps*, Louvain-la-Neuve, Institut d’études européennes, 2001, pp. 121-151.

⁴⁹ En ce sens, voy. F. DOMS, « La réforme des provinces en Wallonie », *Courrier hebdomadaire du C.R.I.S.P.*, 2002, n° 1774-1775, p. 8.

⁵⁰ *Ibidem*.

⁵¹ À ceci près que l’article 2 de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980 (ci-après LSRI) définit le territoire des Régions en se référant à celui des provinces.

C.1. La 4^e réforme de l'État de 1993 : la fédéralisation de l'État

La transformation de l'État unitaire belge en un État fédéral posa tout d'abord un problème spécifique en ce qui concerne la province du Brabant. En effet, une fois les quatre régions linguistiques, les trois Communautés et les trois Régions mises en place par la Constitution et les lois adoptées en vertu de celle-ci, le territoire de la province centrale du Royaume présentait la particularité d'être concerné simultanément par un grand nombre de régimes juridiques différents. Selon l'endroit de la province du Brabant où l'on se situait, on pouvait être soumis soit au décret régional wallon, soit au décret régional flamand, soit encore à l'ordonnance régionale bruxelloise. En matière communautaire, la Communauté flamande, la Communauté française, la Commission communautaire commune, la Commission communautaire française ainsi que l'Autorité fédérale disposaient toutes de compétences législatives sur le territoire brabançon. Enfin, trois régimes linguistiques différents étaient applicables sur le territoire provincial en fonction du lieu (le régime unilingue francophone, le régime unilingue néerlandophone et le régime bilingue). Or, la province devait entretenir des relations avec l'intégralité de ces autorités et exécuter des missions qui lui étaient confiées par celles-ci. En outre, les divergences d'opinion entre groupes linguistiques rendaient assez difficile le fonctionnement des institutions provinciales elles-mêmes⁵².

À cette complexité juridique, politique et administrative, s'ajoutait un aspect symbolique : c'est que, comme la circonscription électorale et l'arrondissement judiciaire de Bruxelles-Hal-Vilvorde, la province de Brabant constituait un reliquat de la Belgique unitaire qu'il convenait – en particulier aux yeux des responsables politiques néerlandophones – de résorber⁵³.

Dans ce contexte, les accords dits de la Saint-Michel, finalisés le 28 septembre 1992, programmèrent la fin de la province du Brabant dont la scission future fut consacrée par la Constitution et par la loi en 1993. En vertu de l'article 1^{er}, alinéa 2, (aujourd'hui article 5, alinéa 1^{er}), de la Constitution, le Royaume de Belgique compterait à l'avenir dix provinces, dont le Brabant wallon et le Brabant flamand⁵⁴. La réforme est entrée en vigueur, comme prévu, au 1^{er} janvier 1995.

Cette opération ne fut cependant pas une simple scission d'une province ancienne en deux nouvelles. Si la plus grande partie du territoire du Brabant unitaire fut répartie entre les nouvelles provinces du Brabant flamand et du Brabant wallon, une petite partie de ce territoire, fortement peuplée, fut exclue à cette occasion de la division en provinces : les 19 communes qui composent le territoire de la région bilingue de Bruxelles-Capitale ne relèvent depuis lors plus d'aucune des dix provinces. Aux termes de l'article 83quinquies de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux institutions bruxelloises, adopté en application de l'article 163 de la Constitution, les compétences provinciales sont, sur ce territoire, exercées par le Parlement et le gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, ainsi que par la Commission communautaire commune, la Commission communautaire française et la Commission communautaire flamande. Une fonction de gouverneur, attribution fédérale, est toutefois maintenue ; compétente pour ces seules 19 communes, elle s'avérera cependant surabondante.

La réorganisation de l'ancienne province du Brabant a par ailleurs requis la conclusion d'un accord de coopération en vertu de l'article 92bis, paragraphe 4quater, de la loi spéciale de réformes institutionnelles. Il s'agit de l'accord de coopération du 30 mai 1994 entre l'Autorité fédérale, la

⁵² M. COLLINGE, « La province », *Dossiers du C.R.I.S.P.*, 2006, n° 66, p. 23.

⁵³ Voy. not. S. MONTOVANI, *L'institution provinciale au gré des réformes institutionnelles de l'État belge depuis 1970*, Mémoire [Université de Liège, Sciences politiques, 1996], pp. 21-22.

⁵⁴ Voy. la modification constitutionnelle du 5 mai 1993 (*Moniteur belge*, 8 mai).

Communauté française, la Communauté flamande, la Région flamande, la Région wallonne et la Région de Bruxelles-Capitale pour le transfert obligatoire, sans indemnisation, du personnel et des biens, droits et obligations de la province de Brabant vers la province du Brabant wallon, la province du Brabant flamand, la Région de Bruxelles-Capitale, les Commissions communautaires visées à l'article 60 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux institutions bruxelloises, et vers l'Autorité fédérale⁵⁵.

La mise en œuvre des accords de la Saint-Michel permet une meilleure intégration des provinces dans le système institutionnel fédéral. Depuis lors, elles sont officiellement des composantes des deux «grandes» Régions. En d'autres mots, la province constitue dorénavant une subdivision constitutionnellement consacrée de la Région. L'article 5, alinéa 1^{er}, de la Constitution prévoit en effet, d'une part, que la Région wallonne comprend les provinces du Brabant wallon, de Hainaut, de Liège, de Luxembourg et de Namur et, d'autre part, que la Région flamande comprend celles d'Anvers, de Brabant flamand, de Flandre occidentale, de Flandre orientale et de Limbourg.

C.2. La 5^e réforme de l'État de 2001

Le tout début du 21^{ème} siècle marque une autre étape importante de l'histoire des provinces belges et de leur intégration dans le système fédéral. Les accords politiques de la Saint-Polycarpe, conclus à la résidence du Lambermont le 23 janvier 2001, préparent le transfert aux Régions de certaines compétences relatives aux collectivités locales, soit principalement les provinces et les communes. En application de ces accords, la loi spéciale du 13 juillet 2001⁵⁶ introduit notamment une nouvelle section VIII dans l'article 6, paragraphe 1^{er}, de la loi spéciale de réformes institutionnelles (ci-après LSRI).

Aux termes de ces nouvelles dispositions, entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2002, les Régions wallonne et flamande, chacune pour les provinces qui les composent, sont désormais compétentes pour organiser de nombreux aspects de l'organisation et du fonctionnement de l'institution provinciale. Sous réserve de certaines exceptions (que nous n'envisageons pas ici en raison de leur technicité), c'est dorénavant aux Régions qu'il revient notamment de régler la composition, l'organisation, la compétence et le fonctionnement des institutions provinciales⁵⁷; de décider d'un éventuel changement ou d'une rectification des limites des provinces (pour autant qu'il s'agisse d'une frontière provinciale qui ne soit pas en même temps une frontière régionale)⁵⁸; de régler l'élection des organes provinciaux, en ce compris le contrôle des dépenses électorales y afférentes⁵⁹; d'encadrer les associations de provinces⁶⁰ ou encore de veiller au financement général des provinces⁶¹.

⁵⁵ *Moniteur belge*, 17 juin 1994. Modifié par les accords des 28 octobre 1994 (*Moniteur belge*, 2 décembre), 23 décembre 1994 (*Moniteur belge*, 5 juillet 1995) et 16 mars 1995 (*Moniteur belge*, 20 mai).

⁵⁶ Voy. la loi spéciale portant transfert de diverses compétences aux régions et communautés (*Moniteur belge*, 3 août).

⁵⁷ Article 6, paragraphe 1^{er}, VIII, 1^o, de la LSRI.

⁵⁸ Article 6, paragraphe 1^{er}, VIII, 2^o, de la LSRI.

⁵⁹ Article 6, paragraphe 1^{er}, VIII, 4^o, de la LSRI.

⁶⁰ Article 6, paragraphe 1^{er}, VIII, 8^o, de la LSRI.

⁶¹

Article 6, paragraphe 1^{er}, VIII, 9^o et 10^o, de la LSRI.

Cette réforme de 2001 renforce et concrétise le principe, consacré en 1993, selon lequel les provinces sont des composantes des Régions. De nombreuses conséquences pratiques découlent de cette évolution du système institutionnel. En droit positif, ce sont les gouvernements régionaux qui sont compétents pour nommer les gouverneurs de province (encore que ce soit sur avis conforme du gouvernement fédéral⁶²). Ce sont également les gouvernements régionaux qui exercent la tutelle générale sur les activités déployées par les provinces.

Il convient cependant d'avoir à l'esprit que les provinces, tout en exerçant des compétences régionales et étant soumises à la tutelle générale de l'autorité régionale, demeurent, en tant que véritables pouvoirs subordonnés, compétentes pour régler *toutes les matières*, que celles-ci soient de nature régionale, fédérale ou communautaire. Ainsi, les provinces sont par exemple actives dans le domaine, relevant de la compétence fédérale, de la sécurité, ainsi que dans celui, également fédéral, du financement de la laïcité organisée et des cultes. En matière communautaire, les provinces s'occupent notamment, comme nous l'avons déjà relevé⁶³ de l'enseignement et de la politique de santé, et on peut plus généralement relever que les provinces affectent la moitié de leurs dépenses à des matières communautaires⁶⁴.

Dans les matières qui ressortissent aux compétences des Communautés ou de l'Autorité fédérale, les autorités régionales ne peuvent par ailleurs exercer leur pouvoir de tutelle générale qu'aussi longtemps que la Communauté ou l'Autorité fédérale n'y a pas instauré un procédé de tutelle spécifique⁶⁵.

C.3. La modernisation des institutions provinciales wallonnes

Le transfert aux Régions des compétences relatives aux collectivités locales a permis à chacune d'elles de développer sa propre législation-cadre provinciale et d'y apporter des modifications en vue, notamment, de moderniser les institutions. Dans les lignes qui suivent, nous voudrions examiner quelques-unes des réformes adoptées par le législateur wallon dans l'exercice de cette nouvelle compétence. Ces règles nouvellement adoptées sont inscrites dans le Code wallon de la démocratie locale et de la décentralisation (ci-après CDLD) qui, depuis 2004, rassemble une grande partie des règles applicables à l'organisation et au fonctionnement des collectivités locales wallonnes.

Le premier élément qu'il convient de mettre en exergue est le système du *pacte de majorité*, que le législateur wallon a instauré afin de rationaliser la formation des collèges électoraux. L'article L 2212-40 du CDLD prévoit que la composition du collège provincial est déterminée par l'adoption, par le conseil provincial, d'une liste de candidats – le pacte de majorité – présentée par des groupes politiques qui ensemble disposent de la majorité des sièges dudit conseil. Cette liste doit comprendre l'identité des députés provinciaux proposés et être signée par la majorité des membres de chaque groupe politique dont au moins un membre est proposé pour participer au collège. En principe, le pacte doit être adopté en

⁶² Article 6, paragraphe 1^{er}, VIII, 1^o, de la loi LSRI ; voy. aussi article L2212-51 du CDLD.

⁶³ Voy. *supra*, présent chapitre, section B.1.

⁶⁴ Voy. les tableaux présentés *infra*, dans la Partie III de la présente étude (en particulier à ceux portant les numéros 3.1.6. et 3.2.6.). En effet, si l'on se réfère aux chiffres cumulatifs des cinq provinces dans leur ensemble, on constate que les provinces affectent, au service ordinaire, environ 53 pc de leurs dépenses aux compétences communautaires ; au service extraordinaire, ce chiffre est de 45 pc. Les provinces n'affectent par contre aux compétences à proprement parler régionales que 22 pc de leurs dépenses globales au service ordinaire et 31 pc au service extraordinaire.

⁶⁵ Article 7, alinéa 2, de la LSRI.

séance publique dans les trois mois qui suivent la validation des élections provinciales. Le décret prévoit par ailleurs l'intervention d'un commissaire du gouvernement dans l'hypothèse où aucun pacte n'aurait pas été adopté avant la fin du délai, et autorise l'adoption d'un avenant au pacte pour permettre le remplacement définitif d'un député en cours de législature.

D'autre part, le législateur wallon a voulu dynamiser le pouvoir de contrôle que le conseil provincial est appelé à exercer à l'égard du collège. Ainsi, le conseil peut dorénavant adopter une *motion de méfiance constructive* à l'égard d'un député à titre individuel ou de l'ensemble du collège à titre collectif. De plus, cette motion, lorsqu'elle concerne l'ensemble du collège, n'est recevable que si elle est déposée par la moitié au moins des conseillers de chaque groupe politique qui formeront la majorité alternative. Enfin, pour éviter la multiplication des motions de méfiance collective au cours d'une législature provinciale, le Code encadre la possibilité de déposer ces motions par une limite dans le temps : une motion de méfiance qui vise le collège dans son ensemble ne peut être déposée avant l'expiration d'un délai d'un an et demi qui prend cours lors de son installation (*début* de la législature) et ne peut plus être déposée après le 30 juin de l'année qui précède les élections (*fin* de la législature). Lorsqu'une motion de méfiance à l'encontre de l'ensemble du collège est adoptée par le conseil, aucune nouvelle motion de méfiance collective ne peut être déposée avant l'expiration d'un délai d'un an.

Dans un autre ordre d'idées, le législateur wallon a récemment décidé de réduire le nombre de membres qui siègent au sein des institutions provinciales. Le décret spécial du 13 octobre 2011 « modifiant certaines dispositions du Code de la démocratie locale et de la décentralisation en matière de composition des collèges et conseils provinciaux »⁶⁶ réduit le nombre de députés provinciaux de six à quatre dans les provinces qui comptent moins de 750.000 habitants, c'est-à-dire celles de Luxembourg, de Namur et du Brabant wallon. Les provinces de Liège et du Hainaut, plus peuplées, voient, quant à elles, leur collège provincial réduit d'une unité, pour passer de six à cinq membres⁶⁷. Dans la même veine, le décret diminue d'environ un tiers le nombre de membres des conseils provinciaux. Les provinces de Namur, du Brabant wallon et du Luxembourg compteront, à partir de la prochaine législature, 37 conseillers provinciaux (au lieu de 56), tandis que les conseils provinciaux de Liège et du Hainaut en totaliseront à l'avenir 56 (au lieu de 84)⁶⁸.

Comme nous venons de le montrer à l'aide de ces quelques illustrations, les institutions provinciales ont été adaptées à la structure fédérale du Royaume et, pour nous en tenir aux provinces wallonnes, celles-ci ont dans la suite fait l'objet d'un certain nombre de mesures de rationalisation et de modernisation. Ces mesures n'ont toutefois pas privé les provinces de l'essentiel de leurs caractéristiques et attributions, telles qu'elles les détiennent, en tant qu'organes démocratiquement élus au premier degré, depuis 1831.

⁶⁶ *Moniteur belge*, 26 octobre 2011.

⁶⁷ Voy. le nouvel article L 2210-40 du Code, inséré par l'article 3 du décret spécial en question.

⁶⁸ Pour tenir compte de l'évolution du nombre d'habitants de chaque province, l'article L 2212-5, introduit par le décret spécial en question, prévoit que le conseil provincial est composé de 31 membres dans les provinces de moins de 250 000 habitants, de 37 membres dans les provinces de 250 000 à moins de 500 000 habitants, de 43 membres dans les provinces de 500 000 à moins de 750 000 habitants, de 50 membres dans les provinces de 750 000 à moins d'1 000 000 d'habitants et de 56 membres dans les provinces d'1 000 000 d'habitants et plus.

Chapitre 2.

Considérations prospectives relatives à l'institution provinciale

Section A. La Déclaration de politique régionale wallonne de 2009

À la suite des élections régionales du 7 juin 2009, le gouvernement wallon a proposé d'entamer un processus de réflexion visant à déboucher sur une réforme plus profonde de l'institution provinciale. Dans la *Déclaration de politique régionale wallonne 2009-2014*⁶⁹, on peut ainsi lire qu'

« [a]fin de simplifier le paysage institutionnel situé entre la Région et la commune, le Gouvernement réformera l'institution provinciale pour la faire évoluer, à terme et après révision de la Constitution, en communauté de territoires adaptée comme entité de gestion des intérêts supra-communaux, de pilotage politique des intercommunales, de soutien aux politiques communales et de déconcentration de missions régionales et communautaires dans le cadre des stratégies établies par la Région et/ou les Communautés »⁷⁰.

L'objectif visé, au terme d'un processus détaillé par ladite Déclaration, est assez ambitieux puisqu'il s'agit de

« transformer l'institution provinciale en communauté de territoires à l'échelle de bassins de vie en qualité d'organe politique et ayant une triple mission : la déconcentration des politiques régionales ou communautaires, la gestion de l'intérêt supralocal en ce compris le pilotage politique des intercommunales correspondant à son ressort territorial et enfin le soutien aux politiques communales »⁷¹.

La Déclaration politique du gouvernement wallon prévoit également d'établir des organes propres à ces communautés de territoires : une assemblée et un collège. L'assemblée ne serait vraisemblablement pas directement élue, mais « composée d'élus communaux sur base des principes de représentation minimale et de représentation proportionnelle »⁷² (on observera que cette formulation est assez ouverte, et susceptible de concrétisations différentes).

Ainsi que le gouvernement wallon l'affirme, la réalisation de ce projet de réforme nécessitera une *révision de la Constitution*. Or, si les articles 162 et 170, paragraphe 3, de la Constitution – que nous avons

⁶⁹ Disponible à l'adresse <http://gouvernement.wallonie.be/publication/declaration-de-politique-regionale-2009-2014>

⁷⁰ Déclaration, p. 255.

⁷¹ Déclaration, pp. 256-257.

⁷² Déclaration, p. 257.

examinés *supra*⁷³ – figuraient bien dans la Déclaration de révision de la Constitution adoptée le 6 mai 2010⁷⁴, les autres textes relatifs aux provinces, notamment les articles 5 et 41, en étaient absents.

Section B. La 6^e réforme de l'État : la régionalisation complète de la compétence d'organiser l'institution provinciale

Cet obstacle potentiel a cependant été levé au cours de la négociation politique qui a mené à l'accord du 11 octobre 2011 sur la sixième réforme de l'État. En effet, afin d'assurer la faisabilité du projet de réforme provinciale envisagé, il a été prévu de compléter l'article 195 de la Constitution (lui-même ouvert à révision) par une disposition provisoire qui autorisera, pendant la présente législature, la révision, notamment, des dispositions afférentes aux provinces qui n'ont pas été ouvertes à révision en mai 2010.

La proposition de révision constitutionnelle en question vient d'être déposée, il y a deux semaines, à la Chambre des représentants⁷⁵. Conformément à l'accord politique du mois d'octobre 2011, elle prévoit que pourront être révisés

« les articles 5, alinéa 2, 11*bis*, 41, alinéa 5, 159 et 190 [de la Constitution], en vue d'assurer l'exercice complet de l'autonomie des régions à l'égard des provinces sans préjudice des dispositions spécifiques visées actuellement par la loi de pacification communautaire du 9 août 1988 et relatives à la fonction des gouverneurs, et de limiter la signification du terme "province" utilisé dans la Constitution à sa seule dimension territoriale, en dehors de toute dimension institutionnelle »⁷⁶.

Une difficulté juridique de taille, qui jusqu'à présent rendait impossible la réalisation d'une réforme plus profonde des provinces est donc en voie d'être levée. À l'heure où nous écrivons ces lignes, il semble par ailleurs que la proposition de révision de l'article 195, telle que nous venons de la citer, soutenue par les huit partis politiques qui ont conclu l'accord d'octobre dernier, devrait être adoptée sans difficulté.

* *

Cependant, et malgré le franchissement probable de cette première étape, la transformation des provinces en *communautés de territoires* organisées sur la base de bassins de vie risque d'être confrontée à d'autres problèmes juridiques.

En effet, même si l'on suppose que l'article 195 de la Constitution aura été révisé et que, dans un second temps, les

- articles 5, alinéa 2,
- 11*bis*, 41, alinéa 5,
- 159,
- 162,
- 170, paragraphe 3, et
- 190

⁷³ Chapitre 1, section B.

⁷⁴ *Moniteur belge*, 7 mai.

⁷⁵ *Documents parlementaires*, Chambre des représentants, session ordinaire 2011-2012, n° 2064/001 du 15 février 2012.

⁷⁶ *Idem*, p. 5.

auront été révisés, pour y consacrer « l'autonomie complète des régions à l'égard des provinces, sans préjudice des dispositions spécifiques visées actuellement par la loi de pacification communautaire du 9 août 1988 et relatives à la fonction des gouverneurs », l'on ne sera qu'au début d'un processus qui déboucherait encore sur de nombreux questionnements ultérieurs.

Il paraît indiqué d'en donner un rapide aperçu.

Section C. Le concept de 'communauté de territoires à l'échelle de bassins de vie' : discussion de certaines questions de droit constitutionnel

Dans l'hypothèse où, après cette double révision de la Constitution (article 195 d'abord, et les articles 5, 11bis, 41, 159, 162, 170 et 190 ensuite) l'autorité régionale désire effectivement réaliser, sur son territoire, une transformation profonde du niveau de pouvoir intermédiaire actuellement détenu par l'institution provinciale, pour supprimer celles-ci et de les remplacer par des « communautés de territoires » organisées sur base de « bassins de vie », un certain nombre de questions devront en effet être discutées.

C.1. Le personnel des communautés de territoires

Une première observation a trait à l'organisation du *personnel* des nouvelles entités. S'il est exact qu'une des motivations principales du gouvernement wallon est de « simplifier le paysage institutionnel », la création des communautés de territoires conduira assez probablement, au sein de la fonction publique, à la création supplémentaire de fonctionnaires occupant des fonctions de *grades légaux* (au sens que nous l'avons exposé *supra*⁷⁷), pour assurer leur gestion quotidienne. Le droit belge des collectivités locales confie en effet systématiquement – aux niveaux provincial, supracommunal et communal – des responsabilités importantes à de hauts fonctionnaires (tels que le greffier et le receveur provinciaux ou le secrétaire et le receveur communaux). L'existence de ces « fonctionnaires grades légaux » vise à assurer que des tâches dont la réalisation est essentielle au sein d'un État de droit (comme la surveillance du respect de la légalité ou la tenue d'une comptabilité publique) soient accomplies par des fonctionnaires qualifiés, choisis en raison de leur probité et compétence professionnelle, et non directement par les responsables politiques eux-mêmes. L'application de ces principes du droit des collectivités locales, à ce jour observés sans dérogation⁷⁸, devrait donc conduire le législateur wallon à créer un poste de secrétaire et de receveur pour chacune des nouvelles entités à créer⁷⁹.

⁷⁷ Au chapitre 1, section B.2.

⁷⁸ Même la loi du 26 juillet 1971 organisant les agglomérations et les fédérations de communes prévoyait, en son article 46, paragraphe 1^{er}, la création des grades légaux de secrétaire et de receveur.

⁷⁹ Si le législateur wallon envisageait de s'écarter de ce principe de base, à ce stade unanimement observé au niveau de tous les organes subordonnés, il devrait alors disposer d'une justification particulière, apte à éviter une éventuelle censure de son texte par la Cour constitutionnelle.

Plus largement, il conviendrait de doter chaque communauté de territoires d'un appareil administratif suffisant, ce qui suppose la présence de fonctionnaires, *dotés d'un statut administratif à déterminer* (nous avons en effet déjà signalé supra qu'il n'existe pas, dans la fonction publique des pouvoirs subordonnés, de statut uniforme mais qu'il existe au contraire autant de statuts de fonction publique communale qu'il y a de communes et autant de statuts de fonction publique provinciale qu'il y a de provinces). Il conviendrait donc de définir le statut de la fonction publique applicable à ces fédérations de communes⁸⁰.

D'autre part, si l'on envisage d'effacer l'institution provinciale et de créer, en lieu et place, des communautés de territoires, il conviendra de régler, province par province, le sort de ses actuels agents ; répartis sur cinq statuts différents, les effectifs des cinq actuelles provinces se chiffrent à environ 17.700 équivalents temps plein⁸¹, enseignants compris. Aussi conviendrait-il de procéder, pour ce qui est plus spécifiquement des institutions d'enseignement dont les provinces constituent actuellement le Pouvoir organisateur, au transfert de ces institutions et personnels (il y a actuellement 10.500 équivalents temps plein actifs dans l'enseignement provincial⁸²), à un nouveau Pouvoir organisateur ; on se permettra à cet égard de signaler la complexité technique de la législation scolaire (qui ne relève d'ailleurs pas de la compétence de la Région wallonne).

C.2. Le financement des communautés de territoires

Une autre question, centrale, concerne le *mode de financement* des potentielles communautés de territoires.

D'un point de vue théorique, deux voies sont envisageables : soit on les dote, à l'instar des actuelles provinces, d'une *autonomie fiscale*, soit on organise leur financement exclusivement par des *subventions* provenant d'autres autorités publiques. Chacune des ces voies, nous allons le voir, soulève un certain nombre d'interrogations.

C.2.1. Première hypothèse : les communautés de territoires disposeraient d'une autonomie fiscale

La première branche de l'alternative – qui aurait, comme nous allons pouvoir le démontrer ci-après, notre préférence – consiste à accorder une *capacité fiscale autonome* aux nouvelles entités, c'est-à-dire à habiliter les communautés de territoires à lever elles-mêmes des impôts et des taxes. Or, dans ce cas, ces communautés de territoires tombent dans le champ d'application du *principe de la légalité des impôts*,

⁸⁰ Si l'on suit la logique qui a jusqu'à présent prévalu en droit constitutionnel belge – et qui, au moment où nous écrivons ces lignes, est toujours applicable – il ne serait d'ailleurs pas possible, en raison de l'autonomie constitutionnellement protégée des pouvoirs subordonnés, pour le législateur wallon d'édicter un seul statut strictement uniforme pour toutes les communautés de territoires : chacune d'entre elles devrait pouvoir en déterminer le sien (le cas échéant en respectant des dispositions-cadre édictées par l'autorité régionale ou fédérale).

⁸¹ 17.840 pour être précis (au 31 décembre 2009) ; voy. *infra*, Partie III, tableau 5.6.

⁸² 10.487 pour être précis (au 31 décembre 2009) ; voy. *infra*, Partie III, tableau 5.6.

principe qui, comme nous avons pu le voir plus haut⁸³, soumet toute entité politique qui désire lever un impôt à l'obligation de disposer, en son sein, d'une assemblée démocratiquement élue qui puisse y exprimer son consentement : nous avons en effet vu que le principe de légalité de l'impôt est généralisé en droit public belge et s'applique à tous les niveaux de pouvoir où des recettes fiscales propres sont collectées par l'autorité.

Par conséquent, si l'on décide de doter les communautés de territoires d'une autonomie fiscale, il faut alors également les doter d'une assemblée démocratiquement élue qui pourra marquer son approbation à la charge d'impôt en question. Les membres de cette assemblée devraient, par nécessaire implication, être domiciliés sur le territoire de la communauté de territoire en question, et il devra y avoir autant d'assemblées directement élues qu'il y a de communautés de territoires.

De plus, il faudrait que les membres de l'assemblée de la communauté de territoires soient élus par les électeurs domiciliés dans les communes du bassin de vie selon une procédure qui respecte les principes de l'élection démocratique. À cet égard, il conviendrait notamment de veiller à une répartition équilibrée des sièges de l'assemblée entre les circonscriptions électorales – qui pourraient correspondre au territoire d'une ou plusieurs communes selon une formule à déterminer. Sur le modèle de l'article 63 de la Constitution (applicable à la Chambre des représentants) ou de l'article 26 de la loi spéciale de réformes institutionnelles (applicable aux élections du Parlement wallon et du Parlement flamand), le nombre de sièges attribué à chaque circonscription *devrait être proportionnel au nombre d'habitants de cette circonscription. Il s'agit là d'une exigence d'une force contraignante singulièrement marquée en droit électoral belge*⁸⁴. Seule une formule de ce type permettra d'assurer l'égalité entre les électeurs et – indirectement – l'égalité entre les contribuables dont les représentants sont habilités à lever des impôts.

*

C.2.2. Seconde hypothèse : les communautés de territoires ne disposeraient pas d'une autonomie fiscale

Si, en revanche, l'organisation d'élections directes à ce niveau est jugée inopportune ou incompatible avec le projet de simplification institutionnelle du Gouvernement, il reste la *seconde* branche de l'alternative, à savoir le fait d'organiser le financement des communautés de territoires par le biais de *transferts financiers* – donc de subventions – qui proviendraient d'autres autorités publiques. Cette option soulève cependant à son tour des interrogations.

D'une manière schématique, les subventions pourraient provenir d'« en bas », c'est-à-dire des communes, ou « d'en haut », c'est-à-dire de l'Autorité régionale.

⁸³ *Supra*, chapitre 1, section B.3.

⁸⁴ On ne perdra par ailleurs pas de vue qu'aux termes d'un arrêt 149/2007 du 5 décembre 2007, la Cour constitutionnelle semble supposer que, lors d'une élection, chaque circonscription doit disposer d'un nombre multiple de sièges à pouvoir (dans ledit arrêt de 2007, elle a dégagé le principe qu'au *niveau provincial*, les circonscriptions électorales devaient être dessinées en matière telle qu'elles permettent l'attribution *d'au moins quatre sièges*. Cet élément est important, car si l'on suppose que les communautés de territoire ont vocation à se substituer aux provinces, cette jurisprudence pourrait le cas échéant aussi s'appliquer aux circonscriptions mises en place pour l'élection de leurs assemblées. D'autre part, si l'on part de l'idée que chaque communauté de territoires sera composée d'une multitude de communes, il ne semble que difficilement envisageable de doter, lors des élections à l'assemblée de la communauté de territoire, chaque commune d'une circonscription distincte : en effet, si l'on tient pour acquis que chaque circonscription doit avoir au moins quatre sièges, les assemblées ainsi constituées seraient potentiellement fort amples (car, de commune à commune, il existe de fortes variations de populations). – Sur l'arrêt prémentionné de la Cour constitutionnelle, voy. la note de F. BOUHON, *Revue de Jurisprudence de Liège, Mons et Bruxelles*, 2008, pp. 645-661.

C.2.2.1. Financement « d'en bas »

Si l'on optait pour un système de financement d'« en bas », à savoir pour un système dans lequel les montants financiers proviendraient des différentes communes-membres d'une communauté de territoires, il serait alors indispensable, en raison du principe d'autonomie communale, que chacune d'elles adopte un règlement fiscal distinct pour organiser ces transferts financiers.

Ces règlements communaux devraient bien entendu respecter le principe de la *légalité des impôts*, consacré par l'article 170 de la Constitution, c'est-à-dire devraient être approuvés au conseil communal, et devraient par ailleurs respecter le principe de *l'égalité des Belges* consacré à l'article 10 de la Constitution. En effet, si l'on veut éviter des discriminations d'un citoyen-habitant d'une communauté de territoires par rapport à un autre citoyen-habitant de la même communauté de territoires, mais domicilié dans une autre commune, il conviendrait que l'assiette et le taux de l'impôt soient les mêmes dans toutes les communes de la communauté de territoires.

Or, malgré cette contribution nominativement égale de tous les citoyens de la communauté de territoires, il n'est pas certain que les différentes communes « subventionnantes » de la communauté de territoires bénéficieraient toutes des mêmes retours, sous la forme de dépenses et de services publics. En effet, des variations de richesse, parfois significatives, existent d'une commune à l'autre. De la sorte, il existerait des communes contributrices nettes et des communes bénéficiaires nettes. En tant que tel, ce phénomène de péréquation est très équitable, mais le financement par le bas, à l'aide d'impôts communaux à verser annuellement à la communauté de territoires, le rendrait très visible – et le cas échéant politiquement sensible.

La mise en œuvre de cette option supposerait donc un large consensus politique, les décideurs au niveau communal devant être d'accord, d'une part, que chaque commune ne recevra pas de la communauté de territoires le juste retour des subventions qu'elle lui verse et que, d'autre part, ce phénomène pourra, dans certains cas, être numériquement important et persistant dans le temps⁸⁵. Enfin, une vigilance particulière devrait être déployée au niveau du législateur wallon lors du tracé précis des *limites* des communautés de territoires, afin d'éviter que certaines communes financièrement bien portantes, et géographiquement situées à la croisée de plusieurs communautés de territoires, ne se rattachent à celle dont elles pensent qu'elle générera le moins de pertes nettes en termes de flux financiers ; dans le même ordre d'idées, il conviendrait d'éviter des créations de communautés de territoires basées sur des considérations partitocratiques.

Si ces préceptes sont aisément admissibles dans l'abstrait et recueillent, aussi longtemps qu'on les énonce à titre purement théorique, un assentiment quasi unanime, il n'est pas interdit de penser qu'ils pourront potentiellement être sources de tensions quand il s'agira de les mettre concrètement en œuvre.

C.2.2.1. Financement « d'en haut »

Autre option, le législateur wallon pourrait préférer le financement des communautés de territoires par « le haut », donc décider que ce sera *la Région elle-même* qui les financera, et ce à charge du budget

⁸⁵ On signalera aussi dans ce contexte qu'il ne semble pas possible, en l'état actuel du droit public belge, d'avoir recours à un *décret régional* pour *obliger*, par voie d'autorité, les communes à assumer le financement des communautés de territoires. En effet, une telle mesure décrétale reviendrait à organiser par voie décrétale le *financement général des communautés de territoires*. Or, comme nous aurons l'occasion de le voir *infra*, il ne semble à ce jour exister, dans la loi spéciale de réformes institutionnelles, aucun titre de compétence en faveur de l'autorité régionale pour éditer un tel décret.

régional. On relèvera d'abord qu'une telle option serait, du point de vue conceptuel, non exempte d'une certaine ambivalence : la création de communautés de territoire, en lieu et place des provinces, s'analyse *a priori* comme une mesure destinée à *renforcer* le degré d'autonomie locale actuellement présent dans l'architecture institutionnelle des pouvoirs subordonnés, dans la mesure où les nouvelles entités (les communautés de territoire) seraient dotées d'un territoire plus réduit que les actuelles entités (les provinces) : de ce point de vue, on peut donc dire que les communautés de territoire seraient, comparées aux provinces, situées « plus proche du citoyen ». Or, cet objectif de renforcement de la proximité au citoyen ne serait pas poursuivi si ces communautés de territoire ne disposaient pas d'une autonomie fiscale propre mais verraient leur financement exclusivement assuré par des dotations versées par l'autorité régionale : en effet, un système de communautés de territoires financées par des dotations régionales créerait, du point de vue fiscal, non des entités plus proches, mais au contraire *plus éloignées* du citoyen, puisque les actuelles provinces sont financées, pour l'essentiel, par leur autonomie fiscale propre (autonomie qui est plus proche du citoyen-contribuable que l'impôt régional). Cette réalisation potentielle d'objectifs opposés (rapprochement du citoyen sur le plan organique, mais éloignement du citoyen sur le plan fiscal) ne constituerait pas, en soi, un obstacle en droit, mais sur le plan conceptuel, il semble malgré tout utile de la relever.

Entrant maintenant dans le débat proprement juridique, le financement des communautés de territoire par la voie exclusive de subventions régionales soulève au moins deux difficultés techniques.

D'une part, il convient de se demander si la Région dispose, en droit constitutionnel belge, d'un *titre de compétence* pour procéder au versement de telles subventions, si l'on suppose que les communautés de territoire en question sont créées. En effet, et comme on le sait, la Région ne dispose que des compétences d'attribution ; il faut donc pouvoir identifier, au sein de la loi spéciale de réformes institutionnelles (LSRI), prise en exécution de l'article 39 de la Constitution, une disposition qui lui confère ce pouvoir.

Sur base des règles actuellement en vigueur, nous apercevons deux dispositions que la Région pourrait invoquer pour justifier sa compétence en la matière, à savoir

- l'article 6, paragraphe 1^{er}, VIII, 10^o, de la LSRI, et
- l'article 6, paragraphe 1^{er}, VIII, 9^o, de la LSRI.

Toutes deux renferment cependant des difficultés.

Le premier cheminement intellectuel pour asseoir la compétence de la Région pour procéder au financement des communautés de territoire tient en l'invocation de l'article 6, paragraphe 1^{er}, VIII, 10^o, de la loi spéciale de réformes institutionnelles. Cette disposition habilite les Régions à financer « des *missions à remplir* par (...) les agglomérations et fédérations de communes et *par d'autres personnes morales de droit public* ».

Les communautés de territoire rentrant sans difficulté dans la catégorie des « autres personnes de droit public », un titre de compétence régionale pour procéder à leur financement serait ainsi trouvé. Mais une difficulté se déclare malgré tout. En effet, l'article 6, paragraphe 1^{er}, VIII, 10^o, précise aussi que le financement régional qu'il autorise ne peut être affecté qu'à des « matières qui relèvent de la compétence des régions ». Autrement dit : si la Région accorde, sur pied de cette disposition, des moyens financiers aux communautés de territoires, celles-ci pourront utiliser ces moyens uniquement pour des activités qui relèvent des compétences *régionales* – aucune activité afférente à une compétence communautaire ou fédérale ne pourrait être financée.

Dans ce contexte, il convient de noter que, dans un arrêt rendu il y a quelques mois à peine, la Cour constitutionnelle a encore rappelé que l'article 6, paragraphe 1^{er}, VIII, 10^o, de la loi spéciale de réformes institutionnelles interdit aux Régions de subsidier les pouvoirs locaux lorsque ceux-ci accomplissent des missions qui se rapportent à une matière qui n'est pas de la compétence de la Région⁸⁶.

En pratique cela signifie, si l'on raisonne dans le cadre de l'article 6, paragraphe 1^{er}, VIII, 10^o, de la LSRI, que les communautés de territoires ne pourraient être financées par la Région que dans la mesure où elles se livrent à l'exercice d'une compétence régionale ; elles ne pourraient recevoir de financement régional lorsqu'elles se meuvent dans le champ des compétences de la Communauté française⁸⁷, de la Communauté germanophone ou encore de l'Autorité fédérale.

Or, il y a tout lieu de penser que les communautés de territoires, à les supposer mises en place, seront actives non seulement en matière régionale, mais également en matière communautaire (p. ex. enseignement, santé, culture, sports, social) et fédérale (p. ex. sécurité, laïcité et cultes). En effet, si l'idée est de les investir des missions actuellement exercées par les provinces, ceci sera même nécessairement le cas⁸⁸. Les communautés de territoire devraient donc être dotées d'un système de subventionnement à sources multiples (Région, Communautés française et germanophone, Autorité fédérale), et le budget des communautés de territoires devrait sans doute, sur le plan comptable, être compartimenté en fonction de l'origine des fonds, de manière à assurer que les subventions qui proviendraient de la Région soient exclusivement affectées à des dépenses en matière régionale, que l'argent versé par l'Autorité fédérale soit réservé aux dépenses qui relèvent de la compétence fédérale, et que les deniers provenant de la Communauté française (ou, éventuellement, germanophone) soient alloués aux dépenses qui relèvent de la compétence communautaire⁸⁹.

Toutes ces difficultés ne se rencontrent pas dans le chef des provinces : grâce à leur pouvoir fiscal propre, elles peuvent librement affecter à l'exécution de leurs différentes missions (que celles-ci relèvent de compétences régionales, communautaires ou fédérales) les fonds ainsi récoltés, et ce sans obligation de compartimentation. Une observation identique vaut pour le niveau communal, lui aussi doté d'un pouvoir fiscal propre qui transcende la répartition classique des compétences.

⁸⁶ Cour const., arrêt n° 184/2011 du 8 décembre 2011. Cette jurisprudence est d'ailleurs digne d'approbation. En effet, si une autorité régionale disposait de la possibilité d'accorder des subventions à des pouvoirs subordonnés dans des domaines de compétence qui ne sont pas les siens, elle serait en mesure d'ébranler ou contourner une politique menée par l'autorité législative compétente en la matière. Un exemple permet de comprendre ceci avec une grande netteté. Le droit du travail (et en son sein, la liberté syndicale) est pour l'heure une compétence exclusivement fédérale. On comprend dès lors qu'il ne serait pas admissible qu'une autorité régionale (par exemple – et à titre purement théorique – le législateur flamand) adopte un décret qui accorde des primes à toute commune flamande sur le sol de laquelle aucune action de grève n'a été menée au cours des douze derniers mois, le décret précisant par ailleurs que les deniers ainsi alloués aux communes devront être reversés par celles-ci aux entreprises non grévistes implantées sur le territoire municipal. Il n'est point besoin de le signaler : l'adoption d'un tel décret signifierait *de facto* la fin du monopole fédéral en matière de droit du travail et de liberté syndicale.

⁸⁷ La Région pourrait toutefois intervenir financièrement dans les compétences de la Communauté française s'il s'agit d'une matière dont l'exercice a été transféré à la Région wallonne en application de l'article 138 de la Constitution. Ceci n'est toutefois pas le cas de *toutes* les compétences de la Communauté, et notamment pas pour la culture et l'enseignement. Voy. sur ce point *infra*, Partie II.

⁸⁸ Puisque les provinces exercent à la fois de missions de type régional communautaire et fédéral.

⁸⁹ Une telle compartimentation comptable existe déjà à Bruxelles pour la COCOF, afin de permettre, en son sein, la distinction des matières transférées en application de l'article 138 de la Constitution de celles qui, n'ayant pas fait l'objet de ce transfert, sont exercées sur pied de l'article 166, paragraphe 3, de la Constitution.

Après avoir ainsi présenté la première voie envisageable pour procéder au financement des communautés de territoires, à savoir l'article 6, paragraphe 1^{er}, VIII, 10°, de la LSRI, nous voudrions maintenant nous tourner vers l'autre, consacrée à l'article 6, paragraphe 1^{er}, VIII, 9°, de la même loi.

Cette seconde disposition a, à première vue, des allures très attrayantes, puisqu'elle rend les Régions compétentes pour régler, sur leur territoire, « le *financement général* des communes, des agglomérations et des fédérations de communes ». Ne peut-on pas voir dans ces mots une autorisation accordée aux Régions de régler le financement général des *communautés de territoires* nouvellement créées ? A vrai dire, les difficultés techniques ne manquent pas ; elles sont même encore plus grandes que celles qui se mettent au travers du chemin de la première voie. Les voici.

Il convient tout d'abord d'observer que la présente disposition (le 9°) a un champ d'application *plus restreint* que celle de la précédente (le 10°). En effet, si, sous le 10°, la Région était compétente à l'égard « des communes, des agglomérations et des fédérations de communes » ainsi des « autres personnes morales de droit public », ici (au 9°) elle ne l'est qu'à l'égard des « *communes, des agglomérations et des fédérations de communes* ». Autrement dit, et ceci contrairement à la voie du financement pour *missions spécifiques* (le 10°), sa compétence de régler le financement *général* (9°) ne s'étend pas aux « autres personnes morales de droit public » : à l'égard de ces dernières, la Région dispose seulement de la compétence (que nous venons d'examiner *supra*) de leur verser des subsides pour l'accomplissement des *missions spécifiques* qui se situent *dans le cadre de sa compétence régionale* ; mais elle ne peut régler leur *financement général*⁹⁰.

La seule manière de contourner cet obstacle créé par le libellé même de l'article 6, paragraphe 1^{er}, VIII, 9°, de la LSRI consiste alors à affirmer que les communautés de territoire ne sont, à bien considérer, non pas des « autres personnes de droit public » mais bien, au sens de cette loi, des « agglomérations » ou « fédérations de communes ». Et dès lors que la Région est, aux termes mêmes de cette disposition, compétente pour en régler le financement général, on peut alors en déduire qu'elle est également compétente pour régler celui des communautés de territoire. La base juridique de compétence serait donc trouvée.

Mais ce raisonnement, pour simple et habile qu'il puisse paraître, se brise vite sur un obstacle logique : en effet, l'article 170, paragraphe 4, de la Constitution – actuellement non ouvert à révision (et ceci même pas via l'article 195) – précise expressément que les agglomérations et fédérations de communes, là où elles sont créées, disposent d'une *autonomie fiscale*. Or, c'est à ce stade que le raisonnement s'effondre : en effet, et comme nous le démontre le plan de notre exposé, nous sommes présentement en train de discuter l'hypothèse aux termes de laquelle les communautés de territoire *n'auront précisément pas d'autonomie fiscale* (voy. l'intitulé de la présente sous-section : « C.2.2. *Seconde hypothèse : les communautés de territoires ne disposeraient pas d'une autonomie fiscale* »).

Il y a donc un problème – dirimant – de logique. Il est certes possible d'affirmer que, juridiquement parlant, les communautés de territoire rentrent dans le concept, déjà existant, des « agglomérations et fédérations de communes ». Cette affirmation paraît même plausible, les communautés de territoire pouvant alors être considérées comme une sous-catégorie spécifique des agglomérations et fédérations de communes. Si ce point est admis, il devient alors effectivement possible d'affirmer que la Région dispose grâce l'article 6, paragraphe 1^{er}, VIII, 9°, de la LSRI (qui lui donne le pouvoir de régler le financement général des agglomérations et fédérations de communes) par nécessaire implication également la compétence de régler celui des communautés de territoire. Tout cela est parfaitement cohérent. Mais l'endroit où le

⁹⁰ Cette impossibilité pour la Région de régler le financement général des autres personnes morales de droit public se comprend d'ailleurs fort bien, puisque si la Région était compétente pour régler cette matière, il lui appartiendrait notamment de régler celui de la SNCB Holding, de Belgacom, d'Infrabel, etc. Or, ceci n'est manifestement pas le cas.

problème surgit est alors l'article 170, paragraphe 4, de la Constitution : cet article garantit à toutes les agglomérations et fédérations de communes une autonomie fiscale propre.

Or, il n'est pas possible en logique d'affirmer que, juridiquement parlant, les communautés de territoire rentrent dans le concept, déjà existant, des « agglomérations et fédérations de communes » et de soutenir en même temps – alors que l'article 170, paragraphe 4, de la Constitution reconnaît à toutes les agglomérations et fédérations de communes une autonomie fiscale – qu'il est possible de créer des communautés de territoire *dépourvues* d'une autonomie fiscale propre.

Pour pouvoir faire échapper les communautés de territoire à l'obligation que l'article 170, paragraphe 4, de la Constitution fait au législateur régional de préserver pour les agglomérations et fédérations de communes une autonomie fiscale, il faut nécessairement supposer que les communautés de territoire *ne sont pas* des agglomérations et fédérations de communes. Or, si les premières ne sont pas une sous-catégorie des secondes mais une catégorie à part, alors il ne se déduit pas non plus du fait que la Région est compétente (sur pied de l'article 6, paragraphe 1^{er}, VIII, 9^o, de la LSRI) pour régler le financement général des secondes qu'elle le serait par nécessaire implication aussi à l'égard des premières.

*

En conclusion, il ne semble à ce jour exister aucune disposition dans la loi spéciale de réformes institutionnelles dont il pourrait être affirmé avec une certitude suffisante qu'elle fournirait à la Région wallonne un titre de compétence pour mettre en place un ensemble de « communautés de territoires » *non dotées d'une autonomie fiscale* et alimentées exclusivement, à l'aide d'un système de *financement général*, par des dotations régionales.

De plus, s'il devait être considéré que lesdites « communautés de territoire » forment, du point de vue conceptuel, une sous-catégorie de la notion constitutionnelle d'« agglomérations et fédérations de communes », alors elles (les communautés de territoire) tomberaient dans le champ d'application de l'article 170, paragraphe 4, de la Constitution⁹¹, qui leur garantit une autonomie fiscale.

* *

Au vu des difficultés que la suppression de l'institution provinciale et la création concomitante d'une multitude de communautés de territoires est susceptible de poser, il paraît intéressant de se demander si d'autres modes d'évolution institutionnelle pour le pouvoir intermédiaire⁹² actuellement détenu par l'institution provinciale ne peuvent être trouvés. C'est dans ce contexte que nous voudrions brièvement consacrer quelques développements à la notion de *délégation*, et plus spécialement encore, à celle de 'délégation partiellement non financée'.

Section D. Considérations succinctes sur la notion de 'délégation partiellement non financée'

⁹¹ Disposition non ouverte à révision, même pas par le biais de l'article 195.

⁹² Intermédiaire au sens de : situé entre autorité communale et autorité régionale.

Conformément à l'article 6, paragraphe 1^{er}, VIII, 1^o, alinéa 1^{er}, de la LSRI, les Régions sont compétentes pour régler « la compétence et le fonctionnement des institutions provinciales », étant précisé que les Régions doivent, lorsqu'elles exercent cette prérogative, sauvegarder le principe que « les conseils provinciaux règlent tout ce qui est d'intérêt provincial » (article 162, 2^o, Const., et article 6, paragraphe 1^{er}, VIII, 1^o, alinéa 3, de la LSRI).

Il est par ailleurs connu que les Régions sont compétentes pour régler le financement général des provinces (article 6, paragraphe 1^{er}, VIII, 9^o, de la LSRI), financement général qui se matérialise dans les subventions versées aux provinces par le Fonds des provinces. Les montants ainsi alloués aux provinces sont mentionnés *infra*⁹³. Il suffit à cet égard de relever ici que, pour prendre l'exercice 2009, ce montant, pour les cinq provinces confondues, est de 139 millions d'EUR, alors que, au cours du même exercice budgétaire, les cinq provinces effectuent des dépenses à concurrence de 830 millions d'EUR au service ordinaire⁹⁴ et de 88 millions d'EUR au service extraordinaire⁹⁵ (on notera en passant que pour l'année 2012, le montant versé aux provinces par le Fonds des provinces est budgété à 146 millions d'EUR).

Les chiffres permettent donc de comprendre que l'essentiel de l'activité provinciale est financé, non par le Fonds des provinces, mais grâce à la *capacité fiscale propre* des provinces, capacité qui est (nous l'avons également déjà dit⁹⁶) constitutionnellement protégée depuis 1831⁹⁷ au même titre que celle des communes⁹⁸.

*

Ces développements de contextualisation étant faits, il est intéressant d'évoquer une disposition de la loi spéciale qui semble partiellement tombée dans l'oubli dans la discussion sur l'avenir de l'institution provinciale : il s'agit de l'article 6, paragraphe 1^{er}, VIII, 10^o, de la LSRI. En effet, aux termes de cette disposition, *les Régions disposent de la compétence d'assigner aux Provinces des « missions à remplir (...) dans les compétences qui relèvent de la compétence des régions »* et à déterminer le financement de ces missions. Ce mécanisme est connu en droit constitutionnel sous l'appellation « *clause de délégation facultative* ».

À notre sens, une utilisation renforcée de cette clause par les institutions régionales pourrait constituer une piste susceptible d'intérêt, car elle peut présenter un avantage tant pour l'institution régionale que pour l'institution provinciale.

En effet, *ladite clause n'oblige nullement la Région, lorsqu'elle assigne par délégation de nouvelles missions aux institutions provinciales, à en assurer le financement intégral* ; elle (la clause) se borne à énoncer que la Région est compétente pour déterminer « le financement des missions à remplir ». Le financement régional de ces missions pourrait donc être partiel, voire très partiel : *il pourrait, en d'autres termes, s'agir de délégations qui, du point de vue régional, seraient partiellement non financées*.

⁹³ Voy., au sein de la Partie III, le tableau complémentaire.

⁹⁴ Voy. *infra*, au sein de la Partie III, le tableau 1.1.6.

⁹⁵ Voy. *infra*, au sein de la Partie III, le tableau 1.2.6.

⁹⁶ *Supra*, chapitre 1, section B.3.

⁹⁷ Art. 170, paragraphe 3, Const.

⁹⁸ Art. 170, paragraphe 4, Const.

La délégation de missions nouvelles, partiellement non financées, aux institutions provinciales, aurait d'ailleurs corrélativement un impact positif sur le budget de la Région, puisque l'autorité régionale se verrait déchargée, par l'effet de la délégation aux provinces, de l'exercice d'une compétence, tout en ne leur transférant pas l'intégralité des moyens financiers correspondants. La Région conserve de plus, en raison de l'article 7 de la LSRI, la totalité du *contrôle administratif* sur les matières cédées par voie de délégation : le pouvoir du dernier mot – la tutelle administrative – reste en effet bien chez elle.

Dans la mesure où les provinces se verraient confier des délégations partiellement non financées, elles seraient amenées à supporter les charges financières restantes afférentes à ces nouvelles missions. Disposant d'un pouvoir fiscal propre, les provinces seraient en mesure de le faire. Le fait que la clause de délégation facultative n'oblige pas les autorités régionales à prévoir un financement *complet* des missions déléguées aux provinces s'explique d'ailleurs précisément par le fait que les provinces sont dotées d'une capacité autonome de taxation.

*

D'autre part, il convient de signaler que *la clause de délégation facultative* consacrée à l'article 6, paragraphe 1^{er}, VIII, 10°, de la LSRI, *n'exige pas que la Région délègue à toutes les provinces exactement les mêmes missions. Grâce à cette clause, elle dispose ainsi d'un outil qui lui permet de mener une politique différenciée en fonction des besoins différents dans différentes provinces.* En réalisant de telles approches géographiquement différenciées, l'autorité régionale ne violerait au demeurant pas le principe de l'égalité des Belges devant la loi, consacré à l'article 10 de la Constitution si les surcoûts de ces politiques différenciées sont, comme nous l'avons supposé ci-dessus, supportés par les différents budgets provinciaux⁹⁹ : aucune violation de l'article 10 de la Constitution ne réside en effet dans le fait qu'un contribuable domicilié au sein de la province de Hainaut paie un impôt provincial d'un montant potentiellement différent de celui que verse un contribuable domicilié au sein de la province de Namur. L'autonomie fiscale provinciale, constitutionnellement garantie, rend ces différences de traitement précisément possibles.

Enfin, on notera que, pour mettre en place des délégations partiellement non financées, le régime juridique, au niveau de la Constitution et de la loi spéciale, *est déjà en place* : si elles le souhaitent, les autorités régionales peuvent mettre en œuvre cette possibilité dès maintenant.

* *

Les présentes observations relativement à la clause de délégation facultative, présentées dans un style volontairement concis, pourraient, si besoin en était, être développées plus avant.

Fait à Liège,

le 4 mars 2012.

⁹⁹ De la matière exercée en délégation par les provinces, seule la partie *régionale* du financement devra être uniforme (art. 172 Const).

(signé)

Prof. Dr. Christian Behrendt
Titulaire de la chaire de Droit constitutionnel à l'Université de Liège