

L'APPROBATION DE L'ACCEPTION D'UN LEGS PAR UNE COMMUNE

I. — Dans la réponse que le centre de consultation de la Fédération royale des notaires de Belgique a donnée en octobre 1992 à une question relative à l'acceptation d'un legs avec charges par une commune (1), il est soutenu qu'en Région wallonne, la délibération communale relative à l'acceptation d'une telle libéralité est soumise à une tutelle générale de suspension et d'annulation, conformément au décret wallon du 20 juillet 1989 et à l'article 1^{er} de l'arrêté de l'exécutif régional du 28 septembre 1989. Réserve est faite du régime applicable aux communes de la région linguistique allemande ou à la commune de Comines-Warneton. Cette réponse est essentiellement fondée sur le commentaire de l'article 910 du Code civil publié par Mme M. Puelinckx-Coene et M. J. Dujardin dans *Erfenissen, schenkingen en testamenten* (2).

L'interprétation proposée repose, semble-t-il, sur un double constat :

- l'article 231 de la nouvelle loi communale contient un régime de tutelle spéciale en la matière pour les communes de langue allemande, les communes périphériques de Bruxelles et un régime de tutelle spéciale distinct pour Comines-Warneton et Fourons; il ne régit pas les dons et legs faits aux autres communes du Royaume, lesquels sont soumis au droit applicable dans la Région à laquelle elles appartiennent (décret wallon précité, décret flamand du 7 juin 1989, article 56 de la loi du 26 juillet 1971 en Région de Bruxelles-capitale);
- l'article 1^{er} de l'arrêté de l'exécutif régional wallon du 28 septembre 1989, portant exécution du décret wallon du 20 juillet 1989, impose la transmission à la députation permanente des actes d'acceptation des libéralités avec charges faites aux communes de la Région wallonne autres que les communes de la région linguistique allemande ou Comines-Warneton.

II. — Si l'on suit pareille interprétation, force est de conclure que la délibération d'un conseil communal relative à l'acceptation d'un legs par une commune peut être soumise, en Belgique, à six régimes différents :

(1) *Notarius*, 1992/9-10, p. 337.

(2) *Commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Anvers, Kluwer, livraison de janvier 1992.

- 1) pour les communes de la Région de langue allemande : l'avis de la députation permanente de Liège et l'approbation du Roi, si la valeur du legs excède 1.000.000 de F; cette approbation est remplacée par celle du gouverneur de la province de Liège si ladite valeur excède 100.000 F sans atteindre 1.000.000 de F (3); elle est donnée par la députation permanente si la valeur du legs n'excède pas 100.000 F (4);
- 2) pour les six communes périphériques de Bruxelles (5) : l'avis de la députation permanente du Brabant (6) et l'approbation de l'exécutif flamand si la valeur du legs excède 1.000.000 de F; cette approbation est vraisemblablement remplacée par celle du gouverneur du Brabant si ladite valeur excède 100.000 F sans atteindre 1.000.000 de F (7); elle est donnée par la députation permanente si la valeur du legs n'excède pas 100.000 F (8);
- 3) pour les communes de Comines-Warneton et de Fourons : l'avis de la députation permanente (respectivement du Hainaut et du Limbourg) et l'approbation de l'exécutif (respectivement wallon et flamand), si la valeur du legs excède 100.000 F; cette approbation est vraisemblablement remplacée par celle du gouverneur (respectivement du Hainaut et du Limbourg) si ladite valeur excède 100.000 F sans atteindre 1.000.000 de F (9); elle est également donnée par ce gouverneur conformément aux articles 267 à 269 de la nouvelle loi communale (10) si la valeur du legs n'excède pas 100.000 F (11);
- 4) pour les communes de la Région flamande autres que Fourons ou les six communes périphériques de Bruxelles : l'approbation de l'exécutif flamand ou l'approbation du gouverneur de province, selon que la valeur du legs excède ou n'excède pas 100.000 F (12);

(3) Art. 1^{er}, al. 2, 6^o, de l'arrêté royal du 6 décembre 1974 confiant au gouverneur de province l'exercice de certains pouvoirs attribués au Roi par l'article 76 de l'ancienne loi communale, conformément à l'article 2 de l'arrêté royal du 14 août 1933 (modifié par A.R. n^o 87 du 30 novembre 1939 et confirmé par L. 16 juin 1947).

(4) Nouvelle loi communale, art. 231, § 2, 1^o, et § 3, 1^o.

(5) Dans l'ordre alphabétique français : Crainhem, Drogenbos, Linkebeek, Rhode-Saint-Genèse, Wemmel, Wezembeek-Oppem.

(6) Du Brabant flamand, lorsque le nouvel article 1^{er} de la Constitution et la future loi ordinaire visant à achever la structure fédérale de l'Etat seront entrés en vigueur.

(7) Voy. la note 3 ci-dessus.

(8) Nouvelle loi communale, art. 231, § 2, 2^o, et § 3, 1^o.

(9) Voy. la note 3 ci-dessus.

(10) Ces dispositions proviennent de la loi dite « de pacification communautaire », promulguée le 9 août 1988. Elles font appel à l'avis conforme et motivé du collège des gouverneurs de province prévu à l'article 131bis de la loi provinciale.

(11) Nouvelle loi communale, art. 231, § 2, 2^o, et § 3, 2^o.

(12) Décret flamand du 7 juin 1989, art. 15.

- 5) pour les communes de la Région wallonne autres que les communes de la région linguistique allemande et Comines-Warneton: la suspension par la députation permanente de la province à laquelle appartient la commune intéressée et l'annulation par l'exécutif régional wallon ou par la députation permanente (13);
- 6) pour les dix-neuf communes de l'agglomération bruxelloise : l'approbation du Roi (14).

III. — Le propos de la présente note est de montrer, nonobstant la complexité de la régionalisation de la tutelle administrative et l'obscurité de certains textes législatifs ou réglementaires, que ces distinctions sont, pour l'essentiel, superflues et que la tutelle exercée sur une décision communale relative à l'acceptation d'une libéralité à cause de mort est restée une forme de tutelle *spécifique* au sens de l'article 7, premier alinéa, littéra *b*, de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980 (15). Qui plus est : il y va d'une tutelle *spécifiquement nationale*, en vertu de l'article 910 du Code civil. Tout conseil communal, où que se trouve la commune gratifiée, doit obtenir l'approbation visée à l'article 76, 3°, de l'ancienne loi communale.

IV. — Pour tenter de justifier cette thèse, il convient d'abord de resituer les dispositions pertinentes de la nouvelle loi communale et celles des décrets du 7 juin et du 20 juillet 1989 par rapport à la règle qui répartit les compétences législatives et administratives en matière de tutelle sur les collectivités locales entre l'Etat, les Communautés et les Régions : l'article 7 de la loi spéciale du 8 août 1980.

(13) Tutelle générale instituée par les articles 13, 15 et 16 du décret wallon du 20 juillet 1989 organisant la tutelle sur les communes, les provinces et les intercommunales de la Région wallonne.

(14) Régime organisé par l'arrêté royal du 30 juillet 1985 par référence à l'ancienne loi communale, dont les dispositions relatives à l'organisation de la tutelle administrative restent en vigueur, à titre transitoire, pour ce qui concerne les communes bruxelloises (L. 26 mai 1989 ratifiant la nouvelle loi communale, art. 2, 27°, *in fine*; L.S. 12 janv. 1989, art. 84 et L.S. 8 août 1980, art. 94).

(15) Il n'est sans doute pas inutile de rappeler la teneur de cet article : « Sont de la compétence des Régions, l'organisation ainsi que l'exercice de la tutelle administrative sur les provinces, les communes et les agglomérations et fédérations de communes : a) en ce qui concerne la tutelle administrative ordinaire, qui comprend toute forme de tutelle instituée par la loi communale, la loi provinciale ou la loi du 26 juillet 1971, en ce qui concerne notamment les budgets, les comptes annuels, les cadres du personnel; b) pour les autres actes, à l'exception de ceux qui sont relatifs aux matières relevant de la compétence du pouvoir national ou de la Communauté et pour lesquels la loi ou le décret a organisé une tutelle spécifique. L'autorité nationale reste toutefois compétente :

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

Se fondant sur l'article 108 de la Constitution (16), le législateur spécial distingue la tutelle ordinaire de la tutelle spécifique. On peut définir la première comme la tutelle habituelle ou de droit commun; elle comprend toutes formes de tutelle traditionnellement exercées sur les « pouvoirs subordonnés » (17) en vertu de la loi du 26 juillet 1971, de la loi provinciale ou de l'ancienne loi communale ainsi que d'autres dispositions légales déterminant les modalités de gestion de l'intérêt provincial ou communal par les collectivités intéressées (18). Pour nous en tenir à la tutelle ordinaire *sur les communes*, l'article 7 de la loi spéciale du 8 août 1980 attribue aux Régions la compétence de régler et d'exercer la tutelle sur les communes situées sur leur territoire. Deux exceptions sont prévues :

- a) l'Etat garde la compétence de régler et d'exercer la tutelle sur les communes de la Région linguistique allemande;
- b) l'Etat établit les règles de la tutelle concernant Comines-Warneton, Fourons et les six communes périphériques de Bruxelles; il appartient aux autorités régionales wallonnes ou flamandes, respectivement, d'exercer la tutelle sur les communes prérappelées en se conformant à ces règles.

La compétence que prétendent exercer les Régions wallonne et flamande en matière de tutelle sur l'acceptation de libéralités par les communes qui en ont été gratifiées ne peut donc dériver que de l'article 7 de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980, lequel confère aux Régions le droit d'organiser et d'exercer la tutelle administrative *ordinaire* sur les communes comprises dans leur territoire, à l'exception des communes de la région de langue allemande, des communes périphériques de Bruxelles, de Comines-Warneton et de Fourons.

Par ailleurs, le législateur spécial autorise l'Etat et les Communautés à « organiser une tutelle *spécifique* » par loi ou décret « pour les (...) actes (...) qui sont relatifs aux matières relevant de la compétence du pouvoir national ou de la communauté » (19). Dès que ces conditions sont remplies, la tutelle ordinaire ne peut plus s'exercer; elle est remplacée par la tutelle spécifiquement nationale ou communautaire. Inversement, la disparition d'une forme de tutelle spécifique permet à la tutelle ordinaire de s'exercer dans l'espace ainsi libéré.

(16) Remplacé le 20 juillet 1970 et complété le 17 juillet 1980.

(17) Ainsi a-t-on l'habitude, en Belgique, d'appeler les collectivités territoriales décentralisées ou collectivités locales (provinces, communes).

(18) Sur la compétence générale des provinces et des communes, voy. notamment dans la littérature récente notre étude sur « La gestion des intérêts généraux par les communes », *Adm. Publ.*, 1986, pp. 126-150.

(19) L.S. 8 août 1980, art. 7, al. 1^{er}, litt. b.

Quoique l'article 7 de la loi spéciale n'en fasse mention que de façon sibylline, on doit également regarder comme une tutelle spécifique celle qui est entièrement réglée par une Région, dans une matière régionale, sur les communes situées dans cette Région. On parlera alors de tutelle *spécifiquement régionale*. Comme les formes de tutelle spécifiquement nationale ou communautaire, elle sera exercée par les autorités que le législateur compétent aura désignées.

V. — Traditionnellement, les libéralités au profit d'une commune ont été soumises à un régime d'*autorisation* établi par les articles 910 et 937 du Code civil, transformé en un régime d'*approbation* par l'article 76 de l'ancienne loi communale, auquel l'article 910 du Code civil continue à renvoyer.

Or, la loi Nothomb du 3 décembre 1984, qui avait supprimé de nombreux cas de tutelle spéciale (20), avait laissé subsister un article 76, 3^o, exigeant l'approbation de l'autorité supérieure en cas d'acceptation de libéralités par une commune, parce qu'à l'époque, on avait estimé qu'il s'agissait d'une tutelle *spécifique*, c'est-à-dire spécifiquement nationale, puisque son principe était inscrit dans une autre loi que la loi communale : le Code civil.

Dans cette interprétation, l'article 231 de la nouvelle loi communale, qui reproduit la substance de l'article 76, 3^o, de l'ancienne loi, aurait dû y recevoir un champ d'application national, et non pas limité aux communes qu'il vise. Or, cette limitation, introduite par le Roi dans la codification établie par l'arrêté royal du 24 juin 1988, témoigne plutôt de la conviction que l'approbation concrétiserait, en notre matière, une forme de tutelle *ordinaire*. Ultérieurement, la loi de ratification du 26 mai 1989 a abrogé l'ancienne loi communale (21). A aucun moment, le législateur ne semble s'être rendu compte que l'arrêté royal qu'il ratifiait allait, sur le point qui nous occupe, bien au-delà de la simple codification puisque, sous couvert d'interprétation, il transformait en une tutelle ordinaire la tutelle spécifique sur l'acceptation des libéralités par les communes.

Comment les auteurs de la codification ont-ils pu adopter ce point de vue alors qu'il est indubitable qu'en la matière, la tutelle n'est pas — pour citer le législateur spécial — une « forme de tutelle instituée par la loi communale », mais bien un contrôle administratif institué, dans son principe, par un autre texte législatif : le Code civil lui-même ? Ils ont sans doute perdu de vue, comme le législateur flamand

(20) On entend par « tutelle spéciale » le procédé de contrôle administratif applicable à des catégories de décisions limitativement énumérées par la législation qui établit la tutelle.

(21) Sauf à titre transitoire, jusqu'à l'adoption de décrets et d'ordonnances organisant la tutelle ordinaire (art. 2, 27^o).

(22), que la tutelle organisée par l'article 76, 3^o, de l'ancienne loi communale était indissociable de l'article 910 du Code civil. La loi ratifiant la « nouvelle loi communale » a involontairement consacré la dissociation de la tutelle qui était visée à l'article 76 de l'ancienne loi et la tutelle qui était et reste établie par les articles 910 et 937 du Code civil.

VI. — En pratique, les autorités régionales se voient ainsi reconnaître un contrôle parallèle à celui que conserve l'autorité nationale. Les travaux préparatoires du décret wallon du 20 juillet 1989 peuvent être invoqués à l'appui de cette conception. En effet, le commentaire de l'article 18 du projet devenu le décret du 20 juillet 1989 « organisant la tutelle sur les communes, les provinces et les intercommunales de la Région wallonne » contient le passage suivant :

« Ne sont donc plus soumis à la tutelle spéciale d'approbation, mais à la seule tutelle générale d'annulation, les actes suivants : (...) les dons et les legs faits à la commune ou à des établissements communaux (art. 76, 3^o, de la loi communale). Dans ce cas précis cependant, *subsistera une tutelle spécifique tant que n'auront pas été abrogés les articles 910 et 937 du Code civil* » (23).

Mais, dira-t-on, l'article 76, 3^o, de l'ancienne loi communale n'a-t-il pas été définitivement abrogé, du moins en Région wallonne, par le décret du 20 juillet 1989 ? (24) En pareil cas, l'article 910 serait devenu totalement inapplicable, à tout le moins dans le sud du pays. La réponse est immédiate : aucun décret régional ne saurait supprimer ou rendre inefficace une tutelle spécifiquement nationale sans violer la répartition des compétences législatives établie par la loi spéciale en vertu de la Constitution. L'article 76, 3^o, de l'ancienne loi communale est, en quelque sorte, « incorporé » à l'article 910 du Code civil et ne saurait donc être abrogé qu'avec celui-ci, par une décision non équivoque du législateur belge. Tel n'est pas le cas aujourd'hui.

VII. — Parce que la tutelle sur l'acceptation des libéralités faites aux communes n'a été instituée ni par la loi communale, ni par la nouvelle loi communale, ni par une loi relative à l'intérêt communal, mais *par le Code civil*, il s'agit d'une forme de tutelle *spécifiquement nationale*. En outre, elle *prime* toute forme de tutelle régionale ordi-

(22) Voy. en effet l'article 3 du décret flamand du 28 juin 1985, remplacé aujourd'hui par l'article 15 du décret flamand du 7 juin 1989.

(23) *Doc. parl.*, C.R.W., sess. 1988-1989, n^o 104/1, p. 7.

(24) Voy. l'article 40, § 1^{er}, 2^o, du décret (*M.B.*, 8 sept. 1989, p. 15.490).

naire (25). En notre matière, il n'y a donc pas de double tutelle, à la fois régionale et nationale. Il n'y a qu'une tutelle et elle est organisée et exercée par l'autorité nationale. Le régime actuellement applicable est celui qui résulte de la combinaison de l'article 910 du Code civil avec l'article 76, 3°, de l'ancienne loi communale. L'article 910, demeuré inchangé, requiert pour toute commune belge, « conformément à l'article 76 de l'(ancienne) loi communale », une « autorisation » donnée par le Roi ou par la députation permanente du conseil provincial. Il s'agit en réalité de l'approbation de la députation permanente, du gouverneur ou du Roi, selon les distinctions actuellement énoncées par ou en vertu de l'article 231 de la nouvelle loi communale pour les communes de la Région de langue allemande.

L'article 15 du décret flamand du 7 juin 1989 et l'article 1^{er} de l'arrêté de l'exécutif wallon du 28 septembre 1989 violeront donc les règles répartissant les compétences entre l'Etat et les Régions tant que le législateur national n'aura pas abrogé les articles 910 et 937 du Code civil. Toutefois, après leur éventuelle abrogation, la compétence tutélaire en ce domaine deviendra régionale et les dispositions pertinentes du droit wallon, flamand ou bruxellois pourront être considérées comme applicables.

VIII. — Il n'est pas indifférent de déterminer si la tutelle à mettre en oeuvre est ordinaire ou spécifique. En effet, non seulement les autorités de tutelle diffèrent au sommet (Roi ou exécutif) mais l'étendue du pouvoir de tutelle est, elle aussi, différente : alors que la tutelle générale organisée en Région wallonne permet seulement de suspendre, puis d'annuler l'acceptation communale si celle-ci est illégale (incompétence, notamment) ou contraire à l'intérêt général, la tutelle spéciale d'autorisation confère à l'autorité qui en dispose un pouvoir d'appréciation très vaste, allant jusqu'à modaliser l'autorisation, réduire le legs ou l'attribuer à une autre personne morale jugée plus apte à le recevoir (26).

IX. — Tutelle régionale ou tutelle nationale ? La difficulté du problème est sans doute inversement proportionnelle à la fréquence à laquelle il se pose dans la pratique. Néanmoins la solution proposée ici est *simple* : elle fait l'économie d'une double tutelle. Le régime est territorialement *uniforme* puisqu'il reste établi par la loi belge. Il est au

(25) Exposé des motifs du projet devenu la loi spéciale du 8 août 1988 modifiant la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980, discussion de l'article 5 (*Doc. parl.*, Ch., s. e. 1988, n° 515/1, p. 23).

(26) Voy. H. De Page, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. VIII/1 (1962), n°s 147 et 152, pp. 211-214 et 223-226; A. W. Vranckx, H. Coremans, J. Dujardin, *Notarieel administratief recht*, 3^e éd., Bruges, La Charte, 1982, pp. 153 et s.; J. Dujardin et H. Coremans, *Administration des biens immeubles des personnes morales de droit public*, Bruges, La Charte, 1984, pp. 93-97.

surplus *cohérent* puisqu'il permet au Roi, agissant sur proposition du ministre de la Justice (27), d'appliquer les mêmes règles à l'examen des demandes tendant à obtenir l'autorisation d'accepter des libéralités introduites par toute personne morale soumise à un contrôle administratif, que cette personne soit de droit public ou de droit privé (28). Dans tous les cas, le contrôle se justifie par les mêmes motifs (29). La solution de la tutelle spécifiquement nationale a le mérite d'assurer aux moindres frais la cohérence de la pratique administrative en la matière (30).

Peut-on espérer qu'un jour, une question préjudicielle posée à la Cour d'arbitrage permette à celle-ci de trancher la question de compétence qui vient d'être discutée ? La sécurité juridique ne pourra qu'y gagner.

Yves LEJEUNE,

Professeur à l'Université catholique de Louvain

(27) L'administration des cultes, dons, legs et fondations du ministère de la Justice traite le dossier concernant toute libéralité soumise à l'approbation du Roi, quel que soit le ministère de tutelle de la personne morale gratifiée.

(28) Voy. par exemple, dans la jurisprudence récente, l'arrêt n° 33.404 du 14 novembre 1989, par lequel le Conseil d'Etat rejette le recours en annulation de l'arrêté royal autorisant l'a.s.b.l. Institut médico-chirurgical Arthur Gailly à accepter un legs mais prescrivant l'aliénation de l'immeuble grevé d'une charge par le testateur.

(29) Cf. H. De Page, *op. cit.*, n° 147, pp. 211-214; A. Vranckx, H. Coremans, J. Dujardin, *op. cit.*, pp. 140-141 et 153-154; J. Dujardin et H. Coremans, *op. cit.*, pp. 81-82 et 93; J. Putzeys, « Contentieux judiciaire et administratif des libéralités aux personnes de droit public », *Liber amicorum Frédéric Dumon*, Anvers, Kluwer, 1983, pp. 948 et 949.

(30) Cette pratique de l'autorité de tutelle a évolué. C'est ainsi que le Roi attribue désormais à des personnes morales de droit privé des legs que le testateur destinait apparemment à des personnes de droit public dépourvues de la compétence de les recueillir, eu égard au but poursuivi par ces libéralités (A. Vranckx, H. Coremans, J. Dujardin, *op. cit.*, p. 157 et la référence citée en note 551).