

LA CONSULTATION POPULAIRE DANS LES COMMUNES DE BELGIQUE

PAR

MARC VERDUSSEN

PROFESSEUR À L'UNIVERSITÉ DE LOUVAIN

L'évolution des régimes démocratiques a conduit progressivement à deux constatations.

La première constatation est relative à la *démocratie directe*. Dans des sociétés qui se vivent sur le mode de la complexité, il est illusoire de prétendre mettre en place une forme absolue et pure de démocratie directe, même au niveau local. Aujourd'hui plus que jamais, celle-ci apparaît «comme un mythe dont la mise en œuvre concrète est impossible» (1).

La seconde constatation concerne le pôle situé à l'opposé du spectre démocratique, celui de la *démocratie représentative*. Les exemples de la France et du Canada montrent que celle-ci peut être tempérée par des techniques inspirées de la démocratie directe. Par là, ils rappellent que le pouvoir d'un peuple ne s'épuise pas nécessairement dans la désignation – sporadique ou régulière – d'élus. Les professeurs Constance Grewe et Hélène Ruiz-Fabri ont très judicieusement relevé que, dans les démocraties contemporaines, le dosage entre les éléments représentatifs et les éléments directs tend «à refléter plutôt des différences de degré que des différences de nature» (2). C'est précisément «l'impossibilité d'appliquer intégralement la démocratie directe» qui «fait que celle-ci est parfois associée à des institutions représentatives» (3).

(1) L. FAVOREU et al., *Droit constitutionnel*, 7^{ème} éd., Paris, Dalloz, 2004, p. 517.

(2) C. GREWE et H. RUIZ-FABRI, *Droits constitutionnels européens*, Paris, P.U.F., 1995, p. 254. Voy. égal. C. GREWE, «La contribution de l'Europe à l'idée et à la consécration de la démocratie directe», in *Le référendum européen* (dir. A. AUER et J.-F. FLAUS), Bruxelles, Bruylant, 1997, p. 52-59; Y. BEN ACHOUR, «Le régime représentatif, modèle constitutionnel indépassable», in *La démocratie représentative devant un défi historique*, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 292.

(3) J. VELU et R. ERGEC, *Droit public*, t. I^{er}, Le statut des gouvernants, Bruxelles, Bruylant, 1986, p. 277.

La Belgique est une démocratie représentative. Il en est ainsi depuis l'adoption de la Constitution, le 7 février 1831. Cependant, dans la période contemporaine, l'on assiste à l'émergence de formes plus directes de participation du citoyen aux prises de décisions publiques. La consultation populaire est l'une d'elles. Loin d'être généralisée, elle n'a été instaurée qu'au niveau local (4). L'étape n'en est pas moins significative. Depuis une quinzaine d'années, il est possible, pour chacune des 589 communes du Royaume de Belgique, de consulter la population. On y verra une brèche supplémentaire dans la logique représentative qui sous-tend la démocratie belge depuis son origine. On y verra aussi la confirmation que la commune est bien une «école de démocratie» (5).

I. — LA RÉGLEMENTATION DE LA CONSULTATION POPULAIRE COMMUNALE

Forts du principe constitutionnel de l'autonomie locale, les mandataires communaux n'ont pas attendu l'adoption d'un cadre législatif pour organiser, de temps à autre, une consultation populaire sur le territoire de la commune. C'est ainsi que, le 14 décembre 1974, le conseil communal de Nivelles a consulté les habitants de la commune sur la restauration du clocher de la Collégiale Sainte-Gertrude. C'est un exemple parmi d'autres (6). Le plus souvent, les autorités communales concernées ont préalablement entrepris de conférer une base réglementaire au procédé consultatif, en y consacrant l'une ou l'autre disposition dans le règlement communal.

Il a fallu attendre le 10 avril 1995 pour que le législateur fédéral se décide à adopter une loi sur la consultation populaire communale, qui insère plusieurs dispositions dans la Nouvelle loi communale (7). Le même jour, un arrêté royal a été pris qui entend pro-

(4) La déclaration de révision de la Constitution publiée au *Moniteur belge* du 10 avril 2003 dit qu'il y a lieu à révision du titre III de la Constitution «en vue d'y insérer un article nouveau permettant aux régions d'instituer et d'organiser une consultation populaire dans les matières qui relèvent de leurs compétences».

(5) F. DELPÉRÉE, «Préface», in M. VERDUSSEN, *Le droit des élections communales*, Bruxelles, Nemesis, 1988, p. 11.

(6) Sur les premières expériences de consultations populaires pratiquées au niveau local, voy. Y. LEJEUNE et J. REGNIER, «Belgique», in *Référendums* (dir. F. DELPÉRÉE), Bruxelles, CRISP, 1985, p. 44-46.

(7) Loi du 10 avril 1995 complétant la Nouvelle loi communale par des dispositions relatives à la consultation populaire communale (*Moniteur belge*, 21 avril 1995). Sur ce dispositif, voy.

longer le dispositif législatif par plusieurs dispositions réglementaires (8). En effet, l'article 328 de la loi dispose que «le Roi fixe par arrêté délibéré en Conseil des ministres les dispositions particulières relatives à la procédure d'organisation d'une consultation populaire communale», et ce, «par analogie avec la procédure visée à la loi électorale communale pour l'élection des conseillers communaux».

Ce faisant, le législateur a voulu, selon les termes de l'exposé des motifs du projet de loi, favoriser «une plus grande participation de la population à l'administration en enrichissant la démocratie représentative d'une forme organisée de démocratie de participation» (9).

A plus d'une reprise, il a été déclaré, au cours des discussions parlementaires, que la loi de 1995 n'offrait qu'un cadre législatif facultatif et que rien n'empêchait les communes de lui substituer, en tout ou en partie, un cadre réglementaire alternatif (10). Ces déclarations sont d'une pertinence juridique plus que douteuse. A notre sens, il est sage de suivre ici l'opinion du professeur Francis Delpérée, selon qui l'adoption «d'un système organisé et formalisé de consultation communale exclut désormais la faculté pour les autorités publiques d'engager, selon d'autres modalités ou selon d'autres procédures, des consultations du même ordre» (11). Force est pourtant

F. DELPÉRÉE, «La consultation communale», *Revue de droit communal*, 1995, p. 287-299; G. GENERET, «La consultation populaire communale», *Courrier hebdomadaire du CRISP*, 1997, n° 1576, p. 1-29; J.-M. LEBOUTTE, «La consultation populaire communale», *Mouvement communal*, 1995, p. 271-273; F. TULKENS, «La consultation populaire communale. Commentaires et réflexions sur la loi du 10 avril 1995», *Journal des tribunaux*, 1985, p. 729-733. En langue néerlandaise, voy. L. VENY, «Geachte burger, uw mening graag. Omtrent de invoering van het gemeentelijk referendum», *Tijdschrift voor gemeenterecht*, 1995, p. 323-360.

(8) Arrêté royal du 10 avril 1995 fixant les dispositions particulières relatives à la procédure d'organisation d'une consultation populaire communale (*Moniteur belge*, 21 avril 1995).

(9) Exposé des motifs du projet de loi, *Doc. parl.*, Sénat, sess. ord. 1994-1995, n° 1338/1, p. 1.

(10) Voy. les références citées par F. TULKENS, *op. cit.*, p. 731.

(11) F. DELPÉRÉE, «La consultation communale», *op. cit.*, p. 291. Selon P. THIEL, «une fois la matière réglée spécifiquement par la loi, celle-ci s'impose et la commune n'est plus libre d'organiser une consultation sans en tenir compte. Quel serait, sinon, le sens de l'article 162 de la Constitution et de la loi du 21 avril 1995? Si le pouvoir fédéral avait souhaité promouvoir la consultation populaire communale, sans limiter le champ d'action des autorités décentralisées, il aurait adopté une circulaire indiquant la manière dont celle-ci pourrait être organisée. La circulaire donnerait des indications, mais n'imposerait pas le respect obligatoire des éléments décrits. Libre alors à une commune d'organiser une consultation de manière différente. Mais en l'espèce, tel n'a pas été le mécanisme juridique choisi. Le pouvoir fédéral a adopté une loi. En application de l'article 162, celle-ci ne s'impose-t-elle pas?» («La démocratie locale», in *Communes et Région: quel partenariat pour le XXI^{ème} siècle?*, Namur, Union des Villes et Communes de Wallonie, Louvain-la-Neuve, Centre du droit de la gestion et de l'économie publiques, 1999, p. 46-47). Voy. égal. S. BOLLEN, «La participation des citoyens», in *La Commune, Namur, Union des Villes et Communes de Wallonie*, 2000, p. 104; G. GENERET, *op. cit.*, p. 10.

de constater qu'en Région wallonne, la plupart des consultations populaires communales organisées jusqu'à présent ont dérogé au modèle procuré par la loi de 1995. L'on observe la tendance inverse en Région flamande.

Qu'elles émanent des corps communaux eux-mêmes ou du législateur fédéral, ces initiatives sont-elles compatibles avec l'esprit et le texte de la Constitution belge? De toute évidence, la Belgique est imprégnée, depuis sa création, d'une culture politique marquée par une logique profondément représentative. Pierre Wigny parlait même du caractère «strictement représentatif» des institutions publiques (12). La Constitution de 1831 en est l'illustration la plus éclatante (13). C'est pourquoi d'ailleurs l'adoption, en 1995, d'une législation sur la consultation populaire communale s'est inscrite dans un contexte constitutionnel plutôt défavorable – à tout le moins indifférent – aux procédés de démocratie directe. Cela étant, les consultations populaires sont-elles pour autant frappées d'inconstitutionnalité? La question a été discutée.

Dans un avis célèbre rendu en assemblée générale le 15 mai 1985, la section de législation du Conseil d'Etat a, sur ce point, soufflé le chaud et le froid (14). Selon le Conseil d'Etat, «il n'existe pas d'objection à ce que le conseil communal s'informe de certaines préoccupations, de certaines aspirations ou de certains goûts des habitants de la commune, par exemple, dans le domaine des travaux publics ou dans celui de la voirie». Mais, est-il immédiatement ajouté, «dans la mesure où une consultation des électeurs est de nature à contraindre, en fait, l'autorité communale à se conformer, dans l'exercice de ses attributions constitutionnelles et légales, à la volonté qui se serait ainsi exprimée, cette consultation n'est pas compatible avec les dis-

(12) P. WIGNY, *Droit constitutionnel*, Bruxelles, Bruylant, 1952, p. 405.

(13) Se fondant sur la Constitution, B. FRYDMAN relève néanmoins que «les citoyens ne sont pas pour autant cantonnés à un rôle passif et muet durant le long intervalle qui sépare deux consultations électorales. Les auteurs des constitutions libérales, qui, ne l'oublions pas, entendaient renverser le pouvoir d'Ancien régime et sa logique absolutiste, ont voulu, conformément à l'idéal des Lumières, que les personnes investies de l'autorité publique exercent désormais leurs responsabilités sous le regard vigilant et si possible bien informé de l'opinion publique, considérée, par défaut, comme l'instance suprême de la raison en politique» (*La société civile et ses droits*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 8-9). Et l'auteur de reconnaître un statut constitutionnel de la société civile qui, l'élection des représentants mise à part, reposerait sur trois piliers principaux : le principe de publicité, les garanties constitutives d'une action politique collective et la liberté de la presse (p. 10-11).

(14) Cet avis est publié dans *La participation directe du citoyen à la vie politique et administrative*, Travaux des XIIèmes Journées d'études juridiques Jean Dabin, Bruxelles, Bruylant, 1986, p. 375-413.

positions constitutionnelles précitées». La nuance est importante. Ne devrait-elle pas être déterminante? A partir de quand les résultats d'une consultation revêtent-ils, «en fait», un caractère contraignant? Ne convient-il pas d'admettre que toute consultation est de nature à lier, dans les faits, l'autorité consultante?

Quoi qu'il en soit, la controverse peut aujourd'hui être reléguée dans les archives de l'histoire constitutionnelle du pays. En effet, quatre années après l'adoption de la loi sur la consultation populaire communale, le Constituant a entrepris de réviser l'article 41 de la Constitution, levant tout doute sur la constitutionnalité de la loi de 1995. Le 12 mars 1999, un alinéa 5 a été ajouté à l'article 41 (15). Il est libellé en ces termes : «Les matières d'intérêt communal ou provincial peuvent faire l'objet d'une consultation populaire dans la commune ou la province concernée. La loi règle les modalités et l'organisation de la consultation populaire».

Dans la foulée, la loi sur la consultation populaire communale a été modifiée par une loi du 13 mai 1999 (16). Ce faisant, le législateur a voulu combler certaines imperfections et insuffisances décelées dans la loi de 1995 (17). Pour l'essentiel, ces modifications touchent au poids des habitants de la commune, à la fois dans l'initiation d'une consultation populaire, dans la participation à celle-ci et dans le dépouillement.

L'évolution de la réglementation des consultations populaires est marquée par une dernière étape. Jusqu'en 2003, l'aménagement des collectivités locales – les provinces et les communes – est demeuré de la responsabilité des autorités fédérales. Seuls certains aspects avaient été régionalisés, comme l'organisation et l'exercice de la tutelle administrative sur les actes provinciaux et communaux. En 2001, c'est l'ensemble du domaine qui a été rangé parmi les attributions régionales (18). Aussi logique soit-elle dans un Etat fédé-

(15) *Moniteur belge*, 9 avril 1999.

(16) Loi du 13 mai 1999 modifiant les articles 318 à 323 de la Nouvelle loi communale relatifs à la consultation populaire communale (*Moniteur belge*, 1^{er} juillet 1999). Voy. égal. l'arrêté royal du 15 décembre 1999 modifiant l'arrêté royal du 10 avril 1995 fixant les dispositions particulières relatives à la procédure d'organisation d'une consultation populaire communale (*Moniteur belge*, 24 décembre 1999). Sur ces modifications, voy. G. GENERET, «La loi du 13 mai 1999 modifiant les articles 318 à 323 de la Nouvelle loi communale relatifs à la consultation populaire communale», *Mouvement communal*, 1999, p. 480-481.

(17) *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1996-1997, n° 1174/1, p. 1.

(18) Art. 6, §1^{er}, VIII, de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980, modifié par la loi spéciale du 13 juillet 2001 portant transfert de diverses compétences aux régions et commu-

ral (19), cette réforme a été réalisée dans des conditions qui la rendent constitutionnellement suspecte. Dans l'arrêt n° 35/2003 du 25 mars 2003, la Cour d'arbitrage a toutefois admis la constitutionnalité du procédé (20). Malheureusement, la décision de la juridiction constitutionnelle souffre d'une motivation pour le moins déficiente, les juges tranchant la controverse «de manière expéditive et péremptoire» (21). Quoi qu'il en soit, les trois régions sont désormais habilitées, chacune pour ce qui la concerne, à régler «la composition, l'organisation, la compétence et le fonctionnement des institutions provinciales et communales», dans le respect des principes fondamentaux consacrés par l'article 162 de la Constitution, telle l'élection directe des membres des conseils provinciaux et communaux. Quelques aspects de la matière subsistent néanmoins dans le giron fédéral.

A la suite de cette régionalisation, la Région wallonne a adopté, le 29 janvier 2004, un décret qui confie au Gouvernement régional la mission de codifier les dispositions législatives définissant les règles organiques des pouvoirs locaux (22). C'est ainsi que, le 22 avril 2004, le Gouvernement de la Région wallonne a adopté un Code de la démocratie locale et de la décentralisation (23). On y trouve – aux articles L1141-1 à L1141-12 – les dispositions de la loi sur la consultation populaire communale.

Pourtant, la doctrine s'est accordée pour considérer qu'en dépit de la régionalisation de l'organisation des collectivités locales, la réglementation des consultations populaires dans ces collectivités continuait à relever de la compétence du législateur fédéral, et ce, en vertu de l'article 41, alinéa 5, de la Constitution qui, adopté en 1999, réservait à la loi

nautés. Voy. P. DE BRUYCKER, «Le sort de la décentralisation communale et provinciale dans la Belgique fédérale», in *La Belgique – Un Etat fédéral en évolution* (dir. A. LETON), Bruxelles, Bruylant, Paris, L.G.D.J., 2001, p. 167-181; D. DÉOM et B. LOMBAERT, «L'autonomie et le financement des provinces et des communes», *Administration publique*, 2002, p. 173-179; J. SOHIER, «Le statut des collectivités locales», in *Les lois spéciales et ordinaire du 13 juillet 2001 – La réforme de la Saint-Polycarpe* (dir. F. DELPÉRÉE), Bruxelles, Bruylant, 2002, p. 225-239; Id., «La régionalisation des pouvoirs locaux», in *Les accords du Lambermont et du Lombard – Approfondissement du fédéralisme ou erreur d'aiguillage?*, Bruxelles, Bruylant, 2003, p. 373-405. Voy. égal. T. BOMBOIS, «Faut-il réviser les articles 41 et 162 à 166 de la Constitution?», *Revue belge de droit constitutionnel*, 2004, p. 3-24.

(19) T. GROPPi, *Il federalismo*, Roma, Laterza, 2004, p. 61.

(20) B.12.1 à B.12.7.

(21) M. VERDUSSEN, *Les douze juges – La légitimité de la Cour constitutionnelle*, Bruxelles, Labor, 2004, p. 67.

(22) *Moniteur belge*, 23 février 2004. Voy. A. COENEN, «De la loi communale au Code wallon de la démocratie locale et de la décentralisation», *Mouvement communal*, 2004, p. 244-247.

(23) *Moniteur belge*, 12 août 2004. Voy. A. COENEN, *Le Code wallon de la démocratie locale et de la décentralisation*, Bruges, La Chartre, 2005.

fédérale le soin de régler «les modalités et l'organisation de la consultation populaire». Selon Diane Déom et Bruno Lombaert, «la combinaison des textes est claire : sauf application des pouvoirs implicites, les régions sont incompétentes pour modifier les dispositions de la Nouvelle loi communale relatives à la consultation populaire» (24). Telle était également l'opinion de Jérôme Sohier (25) et de Thomas Bombois (26).

Tant au niveau fédéral qu'au niveau régional, les autorités gouvernementales ont finalement semblé admettre la subsistance de la compétence fédérale en cette matière. Il ressort, en effet, de l'accord du Gouvernement fédéral de 2003 que ce dernier «proposera la modification de l'article 41 de la Constitution afin de permettre aux régions de régler les modalités d'organisation de la consultation populaire dans les matières d'intérêt communal ou provincial». Quant à la déclaration de politique du Gouvernement de la Région wallonne de 2004, elle soulignait que «les règles relatives aux consultations populaires locales doivent être confiées à la région afin qu'elle puisse encourager les pouvoirs locaux à en organiser plus fréquemment».

C'est ainsi que, le 26 mars 2005, l'article 41, alinéa 5, de la Constitution a été modifié de manière à préciser explicitement dans le texte constitutionnel que les régions sont habilitées à régler la consultation populaire portant sur les matières d'intérêt communal ou provincial (27). Quelques mois plus tard, le 8 décembre 2005, le législateur wallon a apporté des modifications substantielles au Code de la démocratie locale et de la décentralisation, mais celles-ci ne concernent pas les règles relatives aux consultations populaires locales (28).

Deux remarques supplémentaires s'imposent ici.

Le 25 juin 1997, le législateur fédéral a adopté une loi organisant la consultation populaire au niveau provincial (29), de telle sorte

(24) D. DÉOM et B. LOMBAERT, *op. cit.*, p. 175.

(25) J. SOHIER, «La régionalisation des pouvoirs locaux», *op. cit.*, p. 383.

(26) T. BOMBOIS, «Faut-il réviser les articles 41 et 162 à 166 de la Constitution?», *Revue belge de droit constitutionnel*, 2004, p. 15.

(27) *Moniteur belge*, 7 avril 2005.

(28) *Moniteur belge*, 2 janvier 2006. En Région flamande, un décret communal a été adopté le 15 juillet 2005 (*Moniteur belge*, 31 août 2005), dont les articles 205 à 220 concernent la consultation populaire communale.

(29) Loi du 25 juin 1997 modifiant la loi provinciale, la loi du 1^{er} juillet 1860 apportant des modifications à la loi provinciale et à la loi communale en ce qui concerne le serment et la loi du 19 octobre 1921 organique des élections provinciales (*Moniteur belge*, 5 juillet 1997). Voy. égal. la circulaire du Ministre de l'Intérieur du 28 octobre 1998 (*Moniteur belge*, 4 novembre 1998). Sur ce dispositif, voy. M. JOASSART, «La loi du 25 juin 1997 modifiant la loi provinciale», *Revue belge de droit constitutionnel*, 1997, p. 374-375.

que chacune des dix provinces du Royaume peut aujourd'hui consulter la population. Cette loi, et les modifications qui y ont été apportées en 1999 (30), reposent sur des principes très comparables à ceux définis par la législation communale. Pour ce qui concerne la Région wallonne, ils ont été repris aux articles 115 à 126 du décret régional du 12 février 2004 organisant les provinces wallonnes (31).

Le 20 mars 2001, la Commission pour le Renouveau politique de la Chambre des représentants et du Sénat a été saisie d'un rapport établi par un comité scientifique – adjoint à cette commission et composé de huit professeurs d'université –, sur la démocratie directe (32). Pour l'essentiel, ce rapport est centré sur le niveau fédéral. Il est toutefois permis d'en dégager des enseignements plus larges.

Les développements qui suivent sont consacrés aux différents aspects de la réglementation de la consultation populaire communale, à savoir les matières qui en sont l'objet, le droit de l'initier, les modalités de son déroulement et, enfin, les suites qui y sont données. Ces éléments sont étudiés à partir des dispositions de la Nouvelle loi communale.

II. – L'OBJET

DE LA CONSULTATION POPULAIRE COMMUNALE

La population communale peut-elle être consultée sur n'importe quel thème? Plusieurs dispositions de la Nouvelle loi communale sont consacrées à cette question. Il s'agit des articles 318, alinéa 1^{er}, et 323, alinéas 1 et 2. Il convient de distinguer les matières qui peuvent donner lieu à une consultation (A) et celles pour lesquelles toute consultation est exclue (B).

(30) Loi du 25 mars 1999 modifiant les articles 140-1 à 140-6 de la loi provinciale relatifs à la consultation populaire provinciale (*Moniteur belge*, 22 avril 1999). Voy. égal. l'arrêté royal du 7 juillet 1999 fixant les dispositions particulières d'organisation d'une consultation populaire provinciale (*Moniteur belge*, 28 août 1999).

(31) *Moniteur belge*, 30 mars 2004. En Région flamande, un décret provincial a été adopté le 9 décembre 2005 (*Moniteur belge*, 29 décembre 2005), dont les articles 198 à 214 concernent la consultation populaire provinciale.

(32) *Doc. parl.*, Ch. repr. et Sénat, sess. ord. 2000-2001, n° 797/2 et n° 416/2 («Le renouveau politique. Démocratie directe : référendum, consultation populaire, initiative populaire et droit de pétition»), ci-après désigné sous le nom «Rapport Crep». Ce rapport figure sur les sites respectifs de la Chambre des représentants (www.lachambre.be) et du Sénat (www.senate.be).

A. – Les matières autorisées

La population communale peut être consultée notamment sur toutes les matières qui relèvent de la compétence du conseil communal, donc sur tout sujet d'intérêt communal, ce qui comprend notamment le domaine important du maintien de l'ordre public sur le territoire de la commune (police administrative). La loi cite, plus précisément, les matières visées aux articles 117, 118, 119, 121, 122 et 135, §2, de la Nouvelle loi communale, mais la référence que fait l'article 117 à la notion générale d'intérêt communal «ouvre des portes énormes» (33).

C'est ainsi que des consultations ont été organisées sur un problème de stationnement autour de la grand-place, sur un projet d'installation d'une fontaine à un endroit historique de la ville, sur la poursuite de la diffusion d'une chaîne locale de télévision, sur la collecte et le traitement des déchets ménagers, sur la «réhabilitation» de la piscine communale, ou encore sur l'implantation d'un bâtiment public, d'un incinérateur, d'un terrain de golf ou d'un centre culturel.

Les matières qui relèvent de la compétence du collège des bourgmestre et échevins ne peuvent pas, en revanche, faire l'objet d'une consultation populaire.

Une commune a-t-elle la possibilité d'organiser une consultation sur une matière d'intérêt général – fédéral ou régional, par exemple – dans laquelle elle interviendrait en tant que service déconcentré? C'est ce que semble permettre la référence – dépourvue de toute précision – à l'article 117 de la Nouvelle loi communale. En effet, ce dernier charge le conseil communal, non seulement de régler «tout ce qui est d'intérêt communal», mais aussi de délibérer «sur tout autre objet qui lui est soumis par l'autorité supérieure». Par conséquent, dès le moment où une telle autorité, dans une matière de sa compétence, confie au conseil communal le soin d'intervenir au niveau local sur tel ou tel aspect de la matière, il faudrait en déduire que, dans cette mesure, une consultation populaire communale est autorisée. Si telle était l'intention réelle du législateur, celui-ci aurait été bien inspiré de l'indiquer clairement dans le texte législatif.

(33) F. DELPÉRÉE, «La consultation communale», *op. cit.*, p. 297.

B. – *Les matières exclues*

Pour l'essentiel, deux catégories de matières ne peuvent faire l'objet d'une consultation populaire communale.

Il s'agit, tout d'abord, des «questions de personnes». On entend, par là, les questions qui touchent au personnel communal, telle la nomination ou la promotion d'un fonctionnaire. *A fortiori*, la population ne pourrait être consultée en vue de résoudre les problèmes strictement personnels rencontrés par tels ou tels citoyens. En clair, les actes de portée individuelle restent étrangers au procédé de la consultation populaire.

Il s'agit, ensuite, des «questions relatives aux comptes, aux budgets, aux taxes et rétributions communales». Cette exclusion s'explique par «la crainte, tout à fait légitime, que la population se prononce presque toujours (...) pour une réduction des charges qui pèsent sur elle, tandis qu'elle exigera en même temps le maintien ou l'amélioration de la qualité des services assurés par les pouvoirs publics» (34). Ce faisant, comme l'écrit très justement le professeur François Perin, «le Souverain, c'est-à-dire le peuple, se contredirait d'autant plus allégrement que lui n'est responsable devant personne, tandis que les élus et les ministres sont responsables au bout de la législature, et doivent rendre des comptes» (35). D'un autre côté, il convient d'éviter qu'une telle exclusion ne vide le procédé consultatif de sa substance, car, de toute évidence, de nombreuses questions susceptibles d'un questionnement populaire peuvent avoir des incidences financières (36).

III. – L'INITIATIVE

DE LA CONSULTATION POPULAIRE COMMUNALE

Le droit d'initier une consultation populaire communale est un droit partagé (A), conditionné (B) et formalisé (C).

(34) Rapport Crep, *op. cit.*, p. 34.

(35) F. PERIN, «Débat sur les élections, les référendums et les consultations populaires en Belgique», in *La participation directe du citoyen à la vie politique et administrative*, *op. cit.*, p. 207.

(36) Rapport Crep, *op. cit.*, p. 35.

A. – *Un droit partagé*

Si, comme nous le verrons plus loin, le législateur confie au collège des bourgmestre et échevins la charge de l'organisation pratique des consultations populaires, en revanche, c'est – en vertu de l'article 318, alinéa 1^{er}, de la Nouvelle loi communale – au conseil communal qu'il revient de prendre la décision de consulter les habitants de la commune.

Le conseil communal peut prendre cette décision de sa propre initiative. Généralement, comme l'écrit très justement le professeur Michel Verpeaux, «le recours à la consultation du suffrage universel, bien que limité à la demande formelle d'un simple avis, conduit, en réalité, à demander au suffrage de décider sur une question que l'on ne peut ni ne veut trancher d'une autre manière» (37). Cependant, la décision de consulter la population peut obéir à d'autres desseins. Il s'agira, par exemple, de conférer à une décision délicate un surcroît de légitimité.

Le conseil communal peut aussi agir à la demande des habitants de la commune. Originellement, cette demande ne liait en rien les conseillers communaux. A la condition de motiver formellement sa décision – ce qu'impose l'article 325, alinéa 1^{er}, de la Nouvelle loi communale (38) –, ce dernier restait libre d'apprécier s'il était opportun ou non d'y donner une suite favorable. Cette règle – quelles que soient les raisons qui ont pu justifier son adoption – était de nature à générer un conflit entre deux légitimités, celle – directe – d'une fraction de la population communale et celle – indirecte – de l'assemblée représentant cette population. C'est la raison pour laquelle, en 1999, le législateur a voulu rendre obligatoire l'organisation de toute consultation sollicitée par un nombre suffisant d'habitants de la commune. L'article 321, alinéa 3, de la Nouvelle loi communale prévoit ainsi que, dès le moment où le nombre de signatures valables est atteint (39), «le conseil communal organise une consultation populaire». La formule est laconique. Elle n'en est pas moins catégorique.

(37) M. VERPEAUX, «La consultation locale des populations métropolitaines. Ou le vrai-faux référendum», in *Mouvement du droit public – Mélanges en l'honneur de Franck Moderne*, Paris, Dalloz, 2004, p. 435.

(38) Voy. égal. la loi du 19 juillet 1991 sur la motivation formelle des actes administratifs.

(39) Voy. *infra*.

La régularité de la décision du conseil communal d'organiser une consultation populaire peut être contestée, que cette décision ait été prise à la demande des habitants de la commune ou non. Elle peut être contestée, d'abord, devant l'autorité de tutelle – en l'occurrence l'autorité régionale (40) – et, ensuite, devant la section d'administration du Conseil d'Etat. L'exercice d'un tel contrôle peut se justifier, par exemple, lorsqu'une consultation populaire est organisée dans une matière pour laquelle toute consultation est exclue par le législateur fédéral (41).

Deux arrêts, rendus le même jour, méritent d'être cités ici (42). Le 16 décembre 1980, le conseil communal de Jette décide d'organiser une consultation « afin de connaître l'avis de la population au sujet de l'avenir de la commune ». Quelques jours plus tard, le 8 janvier 1981, le conseil communal de Linkebeek décide d'organiser une consultation ayant le même objet. Ces deux décisions ont fait l'objet de recours en annulation devant le Conseil d'Etat. Parmi les enseignements se dégageant des arrêts rendus par la haute juridiction administrative, deux retiennent plus particulièrement l'attention.

Le premier enseignement est relatif à la recevabilité d'un recours dirigé contre une décision d'organiser une consultation populaire communale. Selon le Conseil d'Etat, lorsque la consultation « a pour but de connaître l'avis de la population, et que cet avis est recueilli en vue d'une ou de plusieurs décisions bien précises à prendre par le conseil communal, le fait de demander cet avis se présenterait comme une mesure purement préparatoire, un élément d'une opération complexe dont seul l'aboutissement final, la ou les décisions adoptées, pourrait être attaqué de manière recevable par un recours en annulation » (43). En revanche, lorsque, comme en l'espèce, la consultation a une portée générale, étant valable pour un nombre indéterminé et indéterminable de décisions, « la protection juridique efficace des requérants n'est offerte que par un recours en annula-

(40) Pour ce qui concerne les communes wallonnes, voy. les art. 12 et 13 du décret de la Région wallonne du 1^{er} avril 1999 organisant la tutelle sur les communes, les provinces, les intercommunales et les zones de police uncommunales et pluricommunales, modifié par un décret du 12 février 2004.

(41) Voy. *supra*.

(42) C.E., arrêts *Van Aelst et De Berlanghe et Motte*, n° 30.003 et 30.004, du 5 mai 1988.

(43) Sur la recevabilité des recours en annulation dirigés contre des actes préparatoires, voy. M. LEROY, *Contentieux administratif*, 3^{ème} éd., Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 250-257.

tion contre la consultation elle-même et par la reconnaissance de l'intérêt à poursuivre cette annulation ».

Le second enseignement concerne le fondement des recours introduits en l'espèce. Le Conseil d'Etat estime qu'« en disposant que la consultation sera organisée afin de connaître l'avis de la population au sujet de l'avenir de la commune, le conseil communal ne poursuit pas un objectif illégal mais, au point de vue de sa compétence, sa délibération est formulée en des termes trop larges ».

B. – Un droit conditionné

La demande des habitants de la commune doit répondre à un certain nombre de conditions, tant de fond que de forme. Des conditions qui sont autant de limites, voire de freins, à l'organisation d'une consultation populaire.

1. Les limites démocratiques

La demande ne sera recevable que si elle est soutenue par une fraction de la population communale. Mais quelle population ? Et quelle fraction de cette population ? C'est notamment sur ces deux questions que la loi a été modifiée en 1999. Il s'agit, plus particulièrement, de l'article 318, alinéa 2, de la Nouvelle loi communale.

A l'origine, la demande devait émaner d'une fraction des électeurs communaux. Aujourd'hui, elle doit émaner d'une fraction des habitants de la commune. La nuance n'est pas négligeable. Cette modification est la conséquence directe de l'élargissement du droit de participation (44).

De surcroît, à l'origine, le pourcentage d'électeurs dont la signature était requise était de 10 % sans qu'il ne soit fait de distinction en fonction de l'importance du corps électoral de la commune. Dans l'avis rendu sur le projet de loi, la section de législation du Conseil d'Etat s'était pourtant étonnée de cette absence de modulation. Il a fallu attendre 1999 pour que le législateur modifie la loi sur ce point. Désormais, il y va de taux différenciés et dégressifs selon que la commune compte moins de 15.000 habitants (20 %), au moins 15.000 mais moins de 30.000 habitants (3.000 habitants) ou au moins 30.000 habitants (10 %). Le procédé retenu est curieux,

(44) Voy. *infra*.

puisque un pourcentage d'habitants est retenu pour deux catégories de communes, tandis que, pour la troisième catégorie, le législateur s'en tient à un nombre fixe d'habitants.

Selon l'article 321 de la Nouvelle loi communale, c'est au collège des bourgmestre et échevins – et non à une autorité juridictionnelle – qu'il revient de vérifier que le nombre minimal de signatures valables est atteint.

Lorsque le nombre requis de signatures est atteint, le contrôle est clos et – aux termes de l'article 324 de la Nouvelle loi communale – le collège échevinal doit convoquer le conseil communal, afin que ce dernier soit en mesure de donner suite à la demande des habitants de la commune. Cette obligation n'est assortie que d'une seule exception : l'incompétence manifeste et absolue du conseil communal.

Lorsque, en revanche, ce nombre n'est pas atteint, la demande est considérée comme purement et simplement irrecevable. En clair, dans un tel cas de figure, il n'est pas possible d'envisager que la liste des signatures soit complétée. Un amendement avait pourtant été déposé en ce sens, mais il a été rejeté (45).

Dans l'exercice de sa mission de contrôle, le collège doit rayer les signatures en double et les signatures des personnes dont les données ne suffisent pas à permettre la vérification de leur identité. Il doit également rayer les signatures des personnes qui ne jouissent pas du droit de participation. En effet, aux termes de l'article 322, §2, alinéa 1er, de la Nouvelle loi communale, pour pouvoir demander une consultation populaire, il convient de jouir du droit de participation, donc de réunir les conditions dont dépendent celui-ci (46), «à la date à laquelle la demande a été introduite».

2. Les limites temporelles

Une demande de consultation populaire ne peut être introduite n'importe quand, ni avec n'importe quelle fréquence.

La période. L'article 323, alinéa 3, de la Nouvelle loi communale interdit d'organiser une consultation populaire «au cours des seize mois qui précèdent la réunion ordinaire des électeurs pour le renou-

(45) Voy. F. TULKENS, *op. cit.*, p. 731.

(46) Voy. *infra*.

vellement des conseils communaux». Cette règle se comprend aisément et n'appelle dès lors pas de commentaire particulier.

En revanche, on comprend moins que la même disposition interdise également d'organiser une consultation populaire au cours des quarante jours qui précèdent les élections fédérales, régionales ou européennes. Cette dernière limitation est assez symptomatique de la difficulté éprouvée en Belgique à opérer une démarcation claire entre des enjeux, notamment électoraux, qui relèvent de niveaux de pouvoir différents. Il a été observé, au surplus, que «l'application cumulative de ces différentes règles peut conduire à aménager ce qu'il est convenu d'appeler, dans d'autres systèmes constitutionnels, des périodes 'blanches'» (47). D'où la question : «Pour une législature de six ans, est-il rationnel d'éviter toute consultation communale pendant près de deux ans?» (48).

La fréquence. Selon l'article 324, alinéa 4, de la Nouvelle loi communale, au cours d'un même semestre, la population ne peut être consultée plus d'une fois et, au cours d'une même législature – celle-ci est d'une durée de six ans –, elle ne peut l'être plus de six fois et toujours sur des «sujets» différents. Il s'agit, par là, d'obvier au risque d'un recours excessif au procédé consultatif et donc à sa banalisation. On peut toutefois se demander si ce risque était réellement avéré.

C. – Un droit formalisé

Le droit de solliciter l'organisation d'une consultation populaire est subordonné à plusieurs formalités, prévues par les articles 319 et 320 de la Nouvelle loi communale. La demande doit être adressée, par lettre recommandée à la poste, au collège des bourgmestre et échevins. Elle doit être introduite au moyen d'un formulaire délivré par la commune. Elle doit comprendre un certain nombre de mentions, dont la ou les questions qui font l'objet de la consultation proposée et l'identification tant des signataires de la demande que des personnes qui prennent l'initiative de demander la consultation. Sont joints à la demande, une note motivée et tous les documents de nature à informer le conseil communal.

(47) F. DELPÉRÉE, «La consultation communales», *op. cit.*, p. 293.

(48) *Id.*

IV. - LE DÉROULEMENT DE LA CONSULTATION POPULAIRE COMMUNALE

Le déroulement proprement dit de la consultation populaire communale fait l'objet de règles qui touchent, d'une part, à la préparation des opérations (A) et, d'autre part, à la participation à celles-ci (B).

A. - La préparation des opérations

C'est au collège des bourgmestre et échevins qu'il revient d'assurer l'organisation pratique des consultations populaires, et ce selon un schéma calqué sur celui des élections.

1. L'information de la population

L'article 326 de la Nouvelle loi communale impose à l'administration communale, au moins un mois avant le jour de la consultation, de mettre à la disposition des habitants de la commune une brochure présentant le sujet de la consultation populaire. Le législateur précise que cette présentation doit être « objective », spécialement dans l'exposé des options en présence, mais aucun contrôle préalable n'est prévu à cet égard. La brochure comporte au moins la ou les questions sur lesquelles les habitants sont consultés, ainsi que la note motivée des demandeurs.

Par la diffusion de cette brochure, il s'agit d'informer la population sur les éléments et les enjeux du problème qui leur est soumis, afin de mettre les participants en mesure de déterminer un choix éclairé. Au demeurant, dans un système où la participation est facultative (49), une telle brochure doit normalement favoriser la sensibilisation des habitants au problème et donc encourager leur participation.

La brochure dont il est question ici revêt un caractère officiel. Elle n'est pas exclusive d'autres initiatives, officieuses cette fois. En effet, dans un régime où la liberté d'expression est élevée au rang d'une valeur constitutionnelle, les citoyens de la commune ont le droit de diffuser leurs arguments, que ce soit individuellement ou

(49) Voy. *infra*.

par l'entremise d'associations ou de partis politiques. Aucun financement public n'est cependant prévu à cet effet.

2. La formulation de la question

Selon l'article 327 de la Nouvelle loi communale, « les questions doivent être formulées de manière à ce qu'il puisse être répondu par oui ou non ». En confectionnant les bulletins de vote (50), le collège des bourgmestre et échevins est tenu d'y être attentif. L'article 5, alinéa 3, de l'arrêté royal lui impose d'ailleurs de faire suivre la question, ou chacune des questions, des mots « oui » et « non ».

Il y va donc de « questions à choix fermés ». Ce système de formulation est sans doute le seul qui soit réellement praticable. Ne perdons pas pour autant de vue qu'il peut donner lieu à des manipulations de la part de l'autorité consultante. Il existe sur ce point une très intéressante littérature sociologique (51).

3. La convocation de la population

Pour être en droit de participer à une consultation populaire, il est suffisant de réunir les conditions auxquelles la loi subordonne la qualité de participant (52). Cependant, cette qualité doit être dûment constatée par l'inscription sur la liste des participants, ne fût-ce qu'aux fins de convoquer ces derniers. La liste des participants est à la consultation populaire ce que la liste des électeurs est à l'élection communale. C'est donc logiquement que l'article 322, §4, de la Nouvelle loi communale confie cette tâche au collège des bourgmestre et échevins, en précisant qu'il doit s'en acquitter le trentième jour avant la consultation. A cette fin, il lui revient de prendre une délibération expresse arrêtant formellement la liste des participants.

Sur cette liste, sont reprises les personnes qui, à cette date, réunissent les conditions de participation à la consultation populaire. Le collège échevinal est tenu d'y ajouter les personnes qui atteindront l'âge de seize ans entre cette même date et celle de la consultation, ainsi que les personnes dont la suspension des droits électoraux prendra ou prendrait fin au plus tard le jour de la

(50) Voy. *infra*.

(51) Voy. Rapport Crep, *op. cit.*, p. 45-62.

(52) Voy. *infra*.

consultation. La présentation de la liste et son contenu doivent obéir aux dispositions prévues, sur ce point, par la disposition précitée.

La convocation proprement dite des participants obéit aux prescriptions de l'article 4 de l'arrêté royal. Elle doit être effectuée par le collège des bourgmestre et échevins quinze jours au moins avant la consultation. Par analogie avec les élections communales, il faut admettre que la présentation au bureau de vote de la lettre de convocation, le jour de la consultation, ne conditionne pas l'exercice du droit de participer à celle-ci, tout citoyen devant être admis au vote si son identité et sa qualité de participant sont reconnues par le bureau.

B. — *La participation aux opérations*

A plusieurs égards, le droit de participer à une consultation populaire communale n'obéit ni aux mêmes conditions ni aux mêmes modalités que celles régissant le droit de participer à une élection communale.

1. *Le droit de participation*

La participation aux consultations populaires est subordonnée aux conditions qui sont énumérées par l'article 322, §1^{er}, et modalisées par l'article 322, §§2 et 3, de la Nouvelle loi communale. Quant à l'article 322, §5, alinéa 2, il précise, pour autant que de besoin, que «chaque participant a droit à une voix».

Le domicile. Il convient, avant toute chose, d'être inscrit ou mentionné au registre de la population de la commune concernée, à la date à laquelle est arrêtée la liste des participants (53). Le seul domicile à prendre en considération est donc bien la résidence principale, conformément à l'article 1^{er}, 1^o, de la loi du 19 juillet 1991 relative aux registres de la population et aux cartes d'identité, modifiée à plusieurs reprises. A l'article 3, cette même loi précise que «la résidence principale est soit le lieu où vivent habituellement les membres d'un ménage composé de plusieurs personnes, unies ou non par des liens de parenté, soit le lieu où vit habituellement une personne isolée».

(53) Voy. *infra*.

La capacité. En 1969, il a été décidé qu'il suffit d'avoir dix-huit ans accomplis pour être électeur communal. A l'origine de cette modification, on trouve une proposition du sénateur André Van Cauwenberghe, qui se fondait sur la circonstance que «les jeunes mûrissent à un rythme plus rapide qu'autrefois et souffrent de n'être pas utilisés, à temps, dans la vie politique, économique ou sociale qu'ils subissent sans pouvoir y prendre leur part de responsabilité et qu'ils contestent précisément, parce qu'ils n'ont pas été associés aux discussions et aux décisions qui conditionnent l'avenir de la société dans laquelle cependant ils sont les premiers impliqués» (54). Cet élargissement de l'électorat communal a amorcé une évolution identique pour les élections provinciales, législatives et européennes. C'est donc très naturellement qu'en 1995, le législateur fédéral a retenu la même solution pour la participation aux consultations populaires communales. En 1999, il a cependant entrepris de franchir un pas supplémentaire, en décrétant qu'il suffit d'avoir atteint l'âge de seize ans pour être consulté par la commune et en précisant qu'il doit être satisfait à cette condition le jour de la consultation.

De surcroît, il est indispensable de ne pas avoir fait l'objet d'une condamnation ou d'une décision emportant l'exclusion ou la suspension des droits électoraux communaux. Cette condition doit également être remplie le jour de la consultation. Si la condamnation ou la décision intervient entre le moment où la liste des participants est établie et le jour de la consultation, les personnes concernées sont rayées de cette liste. Les modalités de notification des condamnations et décisions visées ci-dessus sont réglées par la loi.

La nationalité. A l'époque de l'adoption de la loi, le droit de participer aux consultations populaires était limité aux seuls électeurs communaux, c'est-à-dire aux citoyens qui réunissaient les conditions pour être titulaire du droit de vote. Or, il faut savoir qu'à cette époque, la nationalité belge subsistait encore comme une de ces conditions. Depuis lors, et sous l'impulsion de Maastricht, les choses ont évolué, puisque aujourd'hui le droit de voter aux élections communales appartient, non seulement à tout ressortissant d'un Etat de l'Union européenne domicilié en Belgique (55), mais

(54) *Doc. parl.*, Sénat, sess. ord. 1968-1969, n° 213, p. 2.

(55) Art. 8, al. 3, de la Constitution; art. 1bis de la loi électorale communale, inséré par la loi du 27 janvier 1999.

également à tout autre étranger qui a établi sa résidence principale en Belgique de manière ininterrompue pendant les cinq ans précédant l'introduction de la demande (56). Quoi qu'il en soit, en 1999, la loi sur la consultation populaire communale a été modifiée à l'effet d'étendre le droit de participation à tous les habitants de la commune, quelle que soit leur nationalité. Cette modification répond aux vives critiques qu'avait suscitées la restriction originelle. Des critiques que le professeur Francis Delpérée exprimait en ces termes : «Là spécialement où il s'agit de demander à la population d'un quartier, d'une commune ou d'un groupe de communes son avis sur des questions comme celles de l'aménagement du territoire, de l'installation des infrastructures ou des équipements collectifs, ou encore du fonctionnement des services publics, l'on n'aperçoit pas pour quelle raison dirimante les usagers, les administrés, les habitants ne seraient pas tous consultés aux fins de mieux éclairer l'autorité publique» (57). Plusieurs auteurs avaient même été jusqu'à suspecter la loi d'être discriminatoire, au sens constitutionnel du terme, et présager une intervention du juge constitutionnel (58).

Les conditions pour participer à une consultation populaire ne sont donc pas exactement les mêmes que celles requises pour participer aux élections communales. Ce décalage peut aboutir à ce que la politique d'une coalition démocratiquement élue ne soit pas seulement jugée par celles et ceux qui l'ont portée aux pouvoirs (59).

2. Les caractères de la participation

A la différence des élections communales, la participation à la consultation populaire communale est facultative. En revanche, à l'instar de ces élections, elle est personnelle et secrète.

Une participation facultative. Alors que la Belgique est un des rares Etats européens où, par tradition, le vote est, non seulement

(56) Art. 8, al. 4, de la Constitution; art. 1^{er} de la loi électorale communale, inséré par la loi du 19 mars 2004.

(57) F. DELPÉRÉE, *Les droits politiques des étrangers*, Paris, P.U.F., 1995, p. 83. Du même auteur, voy. égal. «De la commune à l'Europe. L'émergence d'une citoyenneté multiples», in *De l'étranger au citoyen - Construire la citoyenneté européenne* (dir. P. MAGNETTE), Bruxelles, De Boeck, 1997, p. 137.

(58) Voy. P. BOUCQUEY, «La Cour d'arbitrage et la protection des droits fondamentaux de l'étrangers», *Annales de droit de Louvain*, 1996, p. 322; F. TULKENS, *op. cit.*, p. 731.

(59) *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1997-1998, n° 1174/11, p. 3.

un droit, mais aussi un devoir juridiquement sanctionné, la participation à une consultation populaire n'est pas obligatoire. Ainsi le veut l'article 322, §5, alinéa 1^{er}, de la Nouvelle loi communale. Cette différence se comprend difficilement.

Un des arguments qui militent en faveur de l'obligation de vote – c'est assurément loin d'être le seul – «consiste à affirmer que la liberté de se rendre aux urnes aurait pour effet pratique d'exclure du scrutin une bonne partie des couches défavorisées de la population», de telle sorte que «leur accès plus réduit au savoir et à l'information et leur intérêt moins aiguë ou plus désabusé pour la chose publique les maintiendraient, de facto, à l'écart des urnes» (60). On peut sérieusement se demander si la valeur d'un tel argument n'est pas plus grande encore en ce qui concerne les consultations populaires, dans la mesure où la probabilité y est plus élevée d'un désintérêt des groupes sociaux les moins instruits. En effet, des études «ont montré que ce sont surtout les groupes les plus vulnérables de la société qui décrochent en cas de suppression de l'obligation de participer», la participation à une consultation nécessitant «un effort intellectuel plus important que pour l'expression d'un suffrage lors d'élections» (61).

De manière plus générale, la participation facultative aux consultations populaires risque d'induire chez de nombreux citoyens le sentiment qu'il y va d'un procédé démocratique mineur par rapport à l'élection, où la participation est obligatoire. Comment le citoyen peut-il faire «le départ entre les appels aux urnes qui lui font obligation de se déplacer et ceux qui lui laissent le loisir de se placer en retrait de la gestion des affaires publiques?» (62).

Une participation personnelle. L'article 322, §7, de la Nouvelle loi communale rend applicable aux consultations populaires communales, moyennant les adaptations nécessaires, l'article 147bis du Code électoral. Par là, le législateur consacre tout à la fois le principe du vote personnel et son tempérament, le vote par procuration. Qu'est-ce à dire? En principe, toute personne réunissant les conditions pour participer à une consultation populaire doit se rendre personnellement au bureau de vote afin d'y donner son avis. Cependant,

(60) M. KAISER, «Les enjeux et les perspectives de l'obligation de votes», *Revue belge de droit constitutionnel*, 1998, p. 252-253.

(61) Rapport Crep, *op. cit.*, p. 64-65.

(62) En ce sens, voy. F. DELPÉRÉE, «La consultation communale», *op. cit.*, p. 295.

à certaines conditions et selon certaines modalités – prévues par l'article 147bis et par les articles 18bis et 18ter de l'arrêté royal –, il est possible pour un participant de mandater un autre participant pour voter en son nom.

Une participation secrète. En vertu de l'article 322, §5, alinéa 3, de la Nouvelle loi communale, «le scrutin est secret». Loin d'être une valeur absolue en soi, le secret du scrutin n'est qu'un moyen destiné à permettre aux participants de se prononcer en toute liberté, sans crainte de subir un préjudice par un vote dévoilé et sans espoir de recevoir une récompense par un vote divulgué. En effet, la liberté d'opinion implique que, dans l'isoloir, l'électeur soit dans une disposition d'esprit telle qu'il puisse, en pleine conscience, déterminer son choix en toute indépendance.

3. Les modalités de la participation

Toute consultation populaire doit être organisée un dimanche, de 8 à 13 heures, en vertu de l'article 322, §5, alinéa 4, de la Nouvelle loi communale, qui précise que «ceux qui se trouvent dans le local avant 13 heures sont encore admis au scrutin».

Au sein de chaque commune, les participants sont répartis en sections de vote par le collège des bourgmestre et échevins. Ces sections ne sont pas des circonscriptions électorales, mais des subdivisions établies afin de faciliter le déroulement de la consultation. De plus, au sein de chaque commune, la consultation est dirigée par des bureaux électoraux : le bureau principal, le bureau de vote et le bureau de dépouillement. Le découpage des sections et la constitution des bureaux sont réglés par les articles 2, 3, 10 et 11 de l'arrêté royal, qui, pour l'essentiel, renvoient aux dispositions de la loi électorale communale.

Les installations du local et les compartiments dans lesquels les électeurs expriment leur vote – les isoloirs – doivent obéir aux prescriptions de l'article 7 de l'arrêté royal, qui imposent notamment un compartiment pour deux cents électeurs.

Selon qu'il est recouru au vote sur papier – dit «manuel» – ou au vote électronique – dit «automatisé» – les modalités du vote sont très différentes.

En cas de vote manuel, la confection des bulletins de vote – par le collège des bourgmestre et échevins – et l'envoi de ces bulletins

dans les bureaux de vote – par le président du bureau principal – sont réglés respectivement par les articles 5 et 6 de l'arrêté royal.

Cela étant, selon l'article 18 de l'arrêté royal, «les communes qui disposent d'un système de vote automatisé peuvent l'utiliser pour l'organisation d'une consultation populaire communale». L'on doit ici renvoyer à la loi du 11 avril 1994 organisant le vote automatisé (63), dont l'article 1^{er} dispose que «le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, décider que, pour les circonscriptions électorales, les cantons électoraux ou les communes qu'il désigne, il est fait usage d'un système de vote automatisé», et ce, pour toutes les élections.

Le jour de la consultation, c'est au président du bureau de vote qu'incombe la tâche de veiller au maintien de l'ordre. L'article 8 de l'arrêté royal renvoie, sur ce point, aux dispositions pertinentes du Code électoral et de la loi électorale communale.

V. – LES SUITES DE LA CONSULTATION POPULAIRE COMMUNALE

Lorsque les opérations sont closes, on entre normalement, si la participation a été suffisante, dans une phase de dépouillement, dont les modalités font l'objet de règles précises (A). Les résultats doivent alors être rendus publics et il appartient aux autorités concernées d'en tirer les conséquences (B).

A. – Le dépouillement

L'organisation d'une consultation populaire communale ne débouche pas nécessairement sur le dépouillement des résultats. Un seuil de participation est, en effet, exigé par le législateur.

(63) Sur l'instauration du vote automatisé en Belgique et sur les règles régissant ce vote, voy. A.-E. BOURGAUX, «Le vote automatisé : du mythe de Prométhée à celui de Frankenstein», in *Les élections dans tous leurs états*, Actes du colloque du Centre de droit public de l'U.L.B. des 22 et 23 septembre 2000, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 157-245. Sur la jurisprudence relative au vote automatisé, voy. J.-T. DEBRY, «Le vote électronique en procès», *Revue belge de droit constitutionnel*, 2001, p. 475-512; A.-E. BOURGAUX ET AL., «Chronique de jurisprudence : les élections communales du 8 octobre 2000», *Administration publique*, 2001, p. 267-271.

1. Le seuil de participation

La question du seuil de participation est celle de savoir si une consultation ayant donné lieu à une faible participation peut être considérée comme suffisamment représentative de l'opinion de la population communale. Cette question est réglée par l'article 322, §6, de la Nouvelle loi communale. En 1995, le législateur a imposé que 40 % au moins des électeurs aient participé à la consultation pour qu'il puisse être procédé au dépouillement. En 1999, prenant acte des difficultés éprouvées par certaines communes pour atteindre ce seuil, le législateur a décidé de l'abaisser à des pourcentages dégressifs de 20 % à 10 %, en fonction de la densité de la population communale : 20 % d'habitants dans les communes de moins de 15.000 habitants; 3000 habitants, dans les communes d'au moins 15.000 habitants et de moins de 30.000 habitants; 10 % d'habitants dans les communes d'au moins 30.000 habitants.

On le sait, l'application d'un seuil de participation se heurte à des objections qui méritent l'attention. Ne convient-il pas de dépouiller dans tous les cas les résultats de la participation «par respect pour les citoyens qui ont fait l'effort de participer à la décision politique et conformément à l'intention de faire de la consultation populaire un instrument de la prise de décision politique» (64)? Et puis, l'application d'un seuil n'est pas sans entraîner des effets pervers. Un seuil peut, en effet, inciter les adversaires de la proposition à boycotter la consultation en prônant l'abstention (65). Un seuil peut aussi encourager les plus fébriles à ne pas faire l'effort de se déplacer un dimanche matin pour exprimer un «oui» ou un «non» dont ils ne sont pas même certains qu'on en prendra connaissance.

Et pourtant, si l'on veut élever la consultation populaire au rang d'un instrument efficace et respectable d'expression démocratique, il convient de s'assurer qu'elle jouit d'un niveau suffisant de représentativité. L'instauration d'un seuil de participation est donc loin d'être une hérésie, dès l'instant où la participation ne revêt pas un caractère obligatoire. Alors, on pourrait gloser indéfiniment sur la question du pourcentage le plus apte à dégager une représentativité satisfaisante. Ce qui paraît clair, c'est que subordonner le dépouillement d'une consultation à un taux de participation de 10 % procède

(64) Doc. parl., Ch. repr., sess. ord. 1997-1998, n° 1174/11, p. 3.

(65) F. HAMON, *Le référendum - Etude comparative*, Paris, L.G.D.J., 1995, p. 170.

d'une vision pour le moins étriquée - et peu ambitieuse - de l'exigence de représentativité. Cette règle a pour conséquence qu'un groupe très peu représentatif de 5,1 % des citoyens peut représenter la majorité» (66).

Cela étant, un seuil de participation, même élevé, n'offre pas une garantie de représentativité comparable à celle que procure l'obligation de participer. En effet, il ne permet pas d'assurer que toutes les couches de la population se sont effectivement exprimées.

2. Les modalités du dépouillement

Les opérations de dépouillement sont réglées, non par la loi elle-même, mais par l'arrêté royal, en ses articles 9 et 12 à 16. Avant d'entamer le dépouillement, il revient à chaque bureau de vote, après la clôture du scrutin, de communiquer immédiatement au président du bureau principal le nombre de personnes ayant participé à la consultation. Cette formalité est destinée à permettre à ce dernier de vérifier que le seuil de participation est atteint. Cette constatation étant faite, il peut alors être procédé au dépouillement. Celui-ci est réglé selon des modalités très comparables à ce qui est prévu pour les élections communales. C'est le président du bureau principal qui est chargé de réunir les résultats du dépouillement.

B. - Les résultats

Les modalités de communication au public des résultats d'une consultation populaire ne sont pas déterminées par le législateur lui-même, qui a préféré - à l'article 329 de la Nouvelle loi communale - laisser au Roi le soin de fixer ces modalités (67). Le Roi s'est acquitté de cette tâche à l'article 17 de l'arrêté royal. Dans un premier temps, il revient au président du bureau principal de communiquer les résultats au collège des bourgmestre et échevins, ainsi qu'au gouverneur. Dans un second temps, le collège est tenu de prendre les dispositions nécessaires pour l'affichage des résultats à la maison communale, tandis que le gouverneur doit assurer leur publication au *Mémorial administratif de la Province*. Toute personne peut en obtenir une copie.

(66) M. ELCHARDUS, *La démocratie mise en scène*, Bruxelles, Labor, 2004, p. 124.

(67) Art. 329 de la loi.

Quels sont les effets juridiques d'une telle consultation?

Il s'agit bien d'une consultation, et non d'un référendum, au sens où seul ce dernier a un effet juridiquement décisif. En clair, l'autorité consultante reste libre de ne pas suivre l'opinion exprimée, quand bien même émanerait-elle d'une majorité écrasante de la population. L'exemple de la consultation populaire organisée à Namur le 2 juin 1996 est, à cet égard, très emblématique : bien que quatre sites différents aient été proposés pour l'implantation du Parlement de la Région wallonne, c'est un cinquième site, non proposé aux participants, qui fût finalement choisi.

Mais est-il bien réaliste de s'en tenir à un tel constat? Celui-ci pêche par excès de formalisme. Dans une formule désormais célèbre, Pierre Wigny notait qu'«il y a des avis qui, lorsqu'ils tombent de certaines bouches, prennent une force singulièrement impérative» (68). Dès lors, «que la réponse du peuple à une consultation n'ait pas d'effet juridique direct est sans importance si ces effets sont indirectement mais nécessairement induits par elle, autrement dit si la volonté des représentants, juridiquement libre, est politiquement liée» (69). N'est-ce pas, en fin de compte, l'électeur qui, lors des échéances électorales, dispose du pouvoir du dernier mot? On touche ici du doigt la subtile ténuité de la distinction entre référendum et consultation populaire.

Aussi juridiquement incontestable soit-elle, la liberté d'action de l'autorité consultante n'en reste pas moins soumise au respect de la légalité, au sens le plus large du terme. C'est pourquoi l'article 325, alinéa 2, de la Nouvelle loi communale dispose que doit être formellement motivée «toute décision qui concerne directement une question qui a fait l'objet d'une consultation». On précisera, pour autant que de besoin, que la régularité d'une décision prise par le conseil communal à la suite d'une consultation populaire peut toujours être contestée. Elle peut l'être dans le cadre du contrôle exercé par les autorités de tutelle. Elle peut l'être également par la voie d'un recours introduit auprès des juridictions compétentes.

La consultation populaire organisée dans la commune de Huy, le 10 avril 2005, à l'initiative de la population hutoise, est riche d'enseignements sur la manière dont il convient d'envisager les effets d'un

(68) P. WIGNY, *op. cit.*, p. 406.

(69) J.-M. DENQUIN, «Référendums consultatifs», *Pouvoirs*, 1996, n° 27, p. 92.

tel procédé (70). La consultation avait pour objet l'aménagement du parc communal des Recollets. Un nombre considérable de participants – environ 95 % – s'est élevé contre le projet d'aménagement envisagé par le conseil communal. Mais là où le bât blesse, c'est que seuls 27 % des habitants ont pris part à la consultation. Sans scrupules, la majorité communale en a conclu que les 73 % des habitants qui ne se sont pas déplacés ont implicitement acquiescé au projet du conseil communal. Point n'est besoin d'insister l'incongruité et l'inintelligence d'une telle réaction. En s'appropriant «les voix de tous ceux qui avaient délibérément gardé le silence», la majorité a adopté une attitude qui «n'est pas digne de la démocratie» (71).

CONCLUSION

Les consultations populaires ne sont pas les seuls éléments de démocratie directe présents dans le système juridique belge. Au cœur même des processus de décisions publiques, l'on voit apparaître, de plus en plus, «une série de procédures participatives destinées à rapprocher le pouvoir et le public et à insuffler une nouvelle légitimité dans l'action publique» (72).

On en trouve un exemple dans le procédé de l'enquête publique, qui a été introduit dans plusieurs législations, que ce soit au niveau fédéral ou au niveau régional. Ce procédé est bien connu. Il consiste pour une autorité administrative à soumettre aux personnes concernées un projet de décision administrative – individuelle ou réglementaire – et à recueillir leurs éventuelles observations. Pour ne prendre qu'un seul exemple, la délivrance d'un permis d'environnement en Région wallonne est subordonnée à l'organisation préalable d'une enquête publique dans la commune où l'établissement en projet est situé (73). Le procédé se distingue de la consultation

(70) Voy. M. UYTENDAELE et A. FEYT, *Quand politique et droit s'emmêlent*, Bruxelles, Luc Pire, 2005, p. 95-110.

(71) *Ibid.*, p. 103.

(72) C. LARSEN, «L'érosion électorale ou la participation du public au processus décisionnel : pièges et paradoxes de proximité», in *Les élections dans tous leurs états*, *op. cit.*, p. 444.

(73) Décret de la Région wallonne du 11 mars 1999 relatif au permis d'environnement, art. 24 à 29. De manière plus générale, «l'enquête publique est sans doute la formalité procédurale la plus connue en matière d'urbanisme et d'environnement», car le cadre de vie «est un bien commun et est l'affaire de tous, ce qui implique la mise en place de procédures assurant l'information des citoyens en matière d'environnement et leur participation aux décisions portant sur le milieu qui les concerne» (J. SAMBON, «La procédure d'élaboration du zonage écologique», in *Le zonage*

populaire qui repose sur l'idée «d'un contact pris le plus souvent avec tout ou partie de l'électorat; de là, une connotation politique, absente ou en tout cas moins prononcée dans les enquêtes administratives classiques, même lorsqu'elles ont une portée générale» (74).

Que le citoyen soit associé à la définition de choix politiques ou qu'il contribue à l'adoption de décisions administratives, dans tous les cas, sa participation est révélatrice de l'émergence d'un paradigme démocratique que des philosophes comme John Rawls et Jürgen Habermas se sont efforcés de conceptualiser : le paradigme de la «démocratie délibérative» (75). Il reste que la réalisation concrète d'une telle démocratie – aussi désirable soit-elle – se heurte à de sérieux écueils. Dans un de ses derniers ouvrages, Alain Renaut concède que «la dépolitisation démocratique pourrait être surmontée ou même simplement atténuée par l'instauration, à tous les niveaux de la société, de structures participatives qui tisseraient l'espace social et en feraient un vaste espace public» (76). Mais, corrige-t-il immédiatement, «l'on est en droit de se demander qui, à partir de la situation existante et du fonctionnement réel des sociétés démocratiques, éduquera le politique (les hommes politiques) à mettre en place une telle structuration de plus en plus participative» (77).

Dans une société marquée par la démocratie représentative, la volonté de faire émerger un modèle plus participatif se heurte inévitablement à des résistances, spécialement dans le monde politique. En témoigne la complexité du dispositif mis en place par la loi du 10 avril 1995. Celle-ci ramène la procédure de consultation popu-

écologique, dir. Centre d'étude du droit de l'environnement, Bruxelles, Bruylant, 2002, p. 141). Voy. égal. B. JADOT (dir.), *La participation du public au processus de décision en matière d'environnement et d'urbanisme*, Bruxelles, Bruylant, 2005.

(74) P. LEWALLE, «Le référendum local», in *La participation directe du citoyen à la vie politique et administrative*, op. cit., p. 236.

(75) C. AUDARD, «Le principe de légitimité démocratique», in *Habermas – L'usage public de la raison* (dir. R. ROCHLITZ), Paris, P.U.F., 2002, p. 132). Voy. B. FRYDMAN, «Habermas et la société civile contemporaine», in *La société civile et ses droits*, op. cit., p. 139-140 : selon Habermas, «les citoyens doivent donc être associés à la procédure d'élaboration de la loi. Ils devraient pouvoir en discuter librement les mérites et marquer leur assentiment ou leur désapprobation»; il «conteste sur cette base la lecture constitutionnelle, dominante jusqu'à ce jour, qui réserve aux seules institutions législatives, exécutives et judiciaires, le monopole de l'élaboration, de la mise en œuvre et de l'application du droit». Voy. égal. S. HABER, *Jürgen Habermas, une introduction*, Paris, Pocket/La Découverte, 2001, p. 226 : «sans que ses autres attributs lui soient forcément retirés, l'Etat moderne devient tendanciellement le spécialiste de la mise au point des procédures à travers lesquelles la société civile, devenue complexe, cherche à se réguler elle-même».

(76) A. RENAUT, *La fin de l'autorité*, Paris, Flammarion, 2004, p. 128.

(77) *Ibid.*, p. 128-129.

laire communale à un véritable «parcours du combattant» (78), à tel point que l'Union des Villes et des Communes de Wallonie recommande aujourd'hui «de la simplifier substantiellement, afin de la rendre réellement attractive» (79). Car, force est de le constater, le procédé a connu jusqu'à présent un succès plus que mitigé.

On se risque alors à songer qu'il aurait sans doute été plus judicieux de laisser à chaque commune le soin – au-delà d'un certain nombre de principes de base – de définir la procédure précise et les modalités concrètes d'organisation de la consultation populaire. Dans l'esprit de l'autonomie communale qui, depuis 1831, est inscrite au cœur de la Constitution belge.

(78) F. TULKENS, op. cit., p. 732.

(79) Union des Villes et des Communes de Wallonie, *Pour une institution communale renouvelée*, Document de réflexion de la Commission «Loi communale», mai 2001, p. 22. Voy. égal., de la même instance, le *Mémorandum 2004*, «La commune : l'autorité proche, le service adéquat», p. 6.