

BV.

CONSEIL D'ETAT - RAAD VAN STATE LEGISLATION - WETGEVING L - 1 - 27-03-1990 Transmis à M. Oorgemaakt aan de H. <i>J. Schmalz</i>

L. 19.480/9.

ROYAUME DE BELGIQUE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, neuvième chambre, saisi par le Ministre de la Rénovation rurale, de la Conservation de la nature, des Zonings industriels et de l'Emploi pour la Région wallonne, le 17 novembre 1989, d'une demande d'avis sur un projet de décret "portant réglementation de l'agrément des entreprises de travail intérimaire exerçant en Région wallonne", a donné le 12 mars 1990 l'avis suivant :

OBSERVATIONS SUR LA FORME.

1. Dans le dispositif du projet, les expressions "commission d'agrément", "commission consultative", "commission" sont utilisées indifféremment.

Les délégués du Ministre conviennent que seule l'expression "commission d'agrément" doit être utilisée. Les corrections doivent être faites dans ce sens.

2. Dans les articles 1er, 6, 8, 10 et 14, il y a lieu de remplacer la division en 1, 2, 3, ... par une division en 1°, 2°, 3° ...

3. Il y a lieu d'écrire "Chapitre premier", "section première" au lieu de "Chapitre I", "section I".

4. Le projet fait abus de majuscules. Il faut écrire, par exemple, "commission d'agrément", "Office communautaire et régional de la formation professionnelle et de l'emploi".

5. Le texte du dispositif doit être rédigé au présent. Le futur n'est admis que dans les dispositions pénales (article 14 du projet).

.../...

EXAMEN DU TEXTE.INTITULE.

L'intitulé serait mieux rédigé comme suit :

"Décret du Conseil régional wallon relatif à l'agrément des entreprises de travail intérimaire".

ARRETE DE PRESENTATION.

L'arrêté de présentation doit être rédigé comme suit :

"L'Exécutif régional wallon,

Sur la proposition du Ministre de la Rénovation rurale, de la Conservation de la nature, des Zonings industriels et de l'Emploi,

ARRETE :

Le Ministre de la Rénovation rurale, de la Conservation de la nature, des Zonings industriels et de l'Emploi est chargé de présenter au Conseil régional wallon, le projet de décret dont la teneur suit :".

.../...

DISPOSITIF.Article 1er.

Le projet reproduit presque textuellement le texte qui avait été proposé par le Conseil d'Etat dans l'avis qu'il a donné le 15 octobre 1984 sur un avant-projet de décret "portant réglementation des entreprises de travail intérimaire et de la mise de travailleurs à la disposition d'utilisateurs par les services publics d'emploi" (L. 15.929/9).

Il résulte toutefois des arrêts de la Cour d'arbitrage des 30 janvier et 26 mars 1986 que le législateur décréte "peut déterminer le critère ou les critères en application desquels l'objet des normes qu'(il) adopte est localisé selon (lui), dans (son) aire de compétence". La Cour d'arbitrage ajoute toutefois qu'elle entend contrôler les critères ainsi choisis; car "elle a pour mission de veiller à ce que les Conseils n'excèdent ni leur compétence matérielle, ni leur compétence territoriale".

Il y a donc lieu de vérifier si le décret en projet respecte les limites de sa compétence lorsqu'il définit, comme le fait l'article 1er, alinéa 2, 2°, en quoi consiste pour une entreprise de travail intérimaire l'exercice de son activité dans la Région wallonne.

La Cour d'arbitrage estime que c'est à partir de la compétence matérielle attribuée à la Région qu'il faut vérifier si les critères de localisation ont été correcte-

.../...

ment choisis par le Conseil régional. Une telle vérification appelle, en l'espèce, le raisonnement suivant.

C'est le texte confiant aux Régions le soin de régler "en ce qui concerne la politique de l'emploi : 1° le placement des travailleurs;" (article 6, § 1er, IX, 1°, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, modifiée par la loi du 8 août 1988) qui fonde la compétence matérielle de la Région wallonne pour prendre le décret en projet. La Région ne peut donc subordonner l'activité d'une entreprise de travail intérimaire à un agrément que pour autant qu'en le faisant, la Région règle le placement de travailleurs.

C'est pourquoi, il faut d'abord se demander en quoi consiste le placement de travailleurs pour pouvoir ensuite déterminer les cas dans lesquels on peut estimer que l'activité de placer des travailleurs se trouve suffisamment localisée dans la Région wallonne pour que des règles décrétales puissent la prendre pour objet.

1. Placer des travailleurs est une activité qui peut être décomposée en deux séries d'opérations; les unes sont tournées vers le travailleur que l'on aide à trouver un emploi et les autres sont plutôt dirigées vers l'employeur auquel on rend le service de lui fournir une main-d'oeuvre. Parmi les premières figurent évidemment les actes par lesquels celui qui s'occupera de son placement prend contact avec le travailleur, contact qui, dans le cas d'une entreprise de travail intérimaire, aboutit éventuellement à une relation juridique contractuelle entre cette entreprise et le travailleur. Parmi les secondes, figurent les actes grâce auxquels, un employeur ayant pris contact avec l'organisme de placement, le travailleur peut effectivement exercer son métier auprès d'un employeur.

2. Le placement de travailleurs, ainsi analysé, est une activité que l'on peut sûrement considérer comme localisée sur un territoire déterminé si tous les actes, matériels ou juridiques, qui concourent à réaliser un placement, ceux situés le plus en amont comme le plus en aval, sont accomplis sur ce territoire.

Mais sans doute faut-il aussi considérer qu'il n'est pas nécessaire que lesdits actes soient tous, depuis le premier jusqu'au dernier, posés sur le même territoire, pour que l'on doive admettre que le placement, globalement envisagé, s'y trouve localisé. Il s'agit donc de choisir dans l'ensemble des actes, ceux qui sont suffisamment caractéristiques de l'activité de placement des travailleurs pour que ce soit d'eux que dépende la localisation de l'ensemble et que deviennent donc indifférents, quant à cette localisation, les lieux où se réalisent les autres actes moins caractéristiques. Les actes les plus caractéristiques formeront en quelque sorte le centre de gravité du placement des travailleurs. C'est le lieu de situation de ce centre de gravité qui indique où le placement est localisé et, en conséquence, si un pouvoir régional déterminé est compétent pour le régler.

Pour déterminer ce centre de gravité, il faut sans doute privilégier les deux opérations essentielles que sont l'embauche de travailleurs par l'entreprise de travail intérimaire et la mise de ces travailleurs à la disposition d'une entreprise. Toutes deux forment ensemble le centre de gravité d'un placement de travailleurs tel qu'une entreprise de travail intérimaire peut le réaliser.

.../...

Examiné à la lumière des remarques qui précèdent, l'article 1er, alinéa 2, 2°, du décret en projet, qui retient, en vue de la localisation, et de façon alternative, la publicité, l'engagement des travailleurs, la situation des entreprises utilisatrices et celle du travail confié aux intérimaires, appelle les observations suivantes :

1. Une publicité, même organisée en Wallonie par une entreprise de travail intérimaire ne suffit pas, à elle seule, à y localiser suffisamment une activité de placement des travailleurs de la part de cette entreprise. Le décret en projet excéderait manifestement la compétence du Conseil régional wallon, si ce dernier obligeait une entreprise de travail intérimaire à se faire agréer par l'Exécutif pour le seul motif que cette entreprise fait ou fait faire une publicité en Wallonie pour y offrir ses services soit aux travailleurs, soit aux employeurs.

2. La circonstance que l'utilisateur du travailleur intérimaire affecte celui-ci à un poste de travail se trouvant dans la Région wallonne ne peut pas non plus à elle seule suffire pour y localiser l'activité de l'entreprise de travail intérimaire. On ne comprendrait pas qu'une entreprise de travail intérimaire installée par exemple aux Pays-Bas et qui y embauche régulièrement ses travailleurs pour fournir de la main-d'oeuvre à des entreprises néerlandaises doive se faire agréer en Wallonie en raison du seul fait que l'entreprise utilisatrice de l'intérimaire l'utilise ou se propose de l'utiliser à un travail à exécuter dans la Région wallonne.

3. Le lieu des opérations de recrutement et de l'engagement des travailleurs et la situation des utilisateurs d'intérimaires sont moins adventices.

Toutefois, les arrêts précités de la Cour d'arbitrage des 30 janvier et 26 mars 1986 recommandent d'avoir égard à l'objet, à la nature et éventuellement au but de la compétence matérielle attribuée à l'autorité régionale pour fixer la localisation dans l'aire de compétence sur laquelle ses décrets ont force obligatoire.

Dans cet ordre d'idées, il convient de se souvenir de l'expérience faite depuis longtemps en droit international privé selon laquelle il n'est pas judicieux de faire dépendre l'application d'une législation contraignante et protectrice de parties faibles du lieu de réalisation d'actes matériels ou juridiques que les parties peuvent déplacer facilement pour tenter d'échapper aux rigueurs de la loi. Le seul lieu vraiment significatif pour localiser l'activité de placement de travailleurs à laquelle se livre une entreprise de travail intérimaire est celui où cette entreprise entre habituellement en contact avec les travailleurs qu'elle embauche et avec les utilisateurs à la disposition desquels elle les met. Le lieu où s'établit généralement le contact tant avec les intérimaires qu'avec leurs utilisateurs peut être réputé celui où l'entreprise de travail intérimaire a établi un siège réel de ses activités. La Cour d'arbitrage a suivi un raisonnement de ce type lorsqu'elle a estimé, dans son arrêt du 30 janvier 1986, que le siège d'exploitation de l'employeur peut servir à localiser une "relation sociale" car, a affirmé la Cour, c'est "généralement (en ce lieu) que les missions et les instructions sont données au membre du personnel, que lui sont faites les communications et qu'il s'adresse à son employeur".

.../...

La jurisprudence de la Cour d'arbitrage conduit donc à considérer que le lieu où l'entreprise de travail intérimaire a établi un siège réel de ses activités doit être le seul pouvant être retenu pour fournir le critère de localisation dans la Région wallonne de l'exercice de son activité par l'entreprise de travail intérimaire. L'efficacité des règles du décret en projet serait assurée par une telle localisation et la Région wallonne ne commettrait aucun excès de compétence en la choisissant.

L'article 1er, alinéa 2, 2° doit donc être revu en ce sens.

A l'instar du Conseil national du travail, le Conseil d'Etat exprime le souhait que les autorités régionales se concertent afin que les critères de rattachement territorial ne donnent pas naissance à des conflits de lois.

+

Pour une meilleure compréhension du texte, il serait souhaitable de faire figurer l'article 5 du projet après l'article 1er.

De l'accord des délégués du Ministre, le texte suivant est proposé pour l'article 5, devenant l'article 2 :

"Article 2.-

Il est institué au sein du Conseil économique et social de la Région wallonne une commission consultative pour l'agrément des entreprises de travail intérimaire, ci-après dénommée "commission d'agrément". Celle-ci est chargée de rendre un avis ... (la suite comme à l'article 5 du projet)".

.../...

Article 2 (devenant l'article 3).

La rédaction suivante est proposée :

"Article 3.-

L'agrément est accordé par l'Exécutif, après avis de la commission prévue à l'article 2, pour une période de deux ans.

A l'issue de cette période de deux ans, l'agrément peut être renouvelé soit pour une seconde période de deux ans, soit pour une durée indéterminée.

Si l'agrément a été accordé pour une seconde période de deux ans, il peut, à l'expiration de cette période, être renouvelé pour une période indéterminée ou refusé.

Les décisions de l'Exécutif refusant l'agrément sont motivées; il en est de même de celles qui limitent le renouvellement de l'agrément à deux ans.

Toutes les décisions sont notifiées aux demandeurs d'agrément et publiées par extrait au Moniteur belge.

Tout renouvellement de l'agrément à l'issue de chaque période de deux années, doit faire l'objet d'une demande de l'entreprise agréée; celle-ci conserve néanmoins le bénéfice de l'agrément jusqu'à ce qu'il ait été statué sur sa demande.

L'Exécutif arrête les procédures d'agrément et de renouvellement de l'agrément".

.../...

Article 3.

Tout agrément étant par nature incessible, la disposition est superflue.

Si l'Exécutif estimait devoir rappeler ce principe, il pourrait éventuellement le faire dans l'exposé des motifs.

Article 4.

1. L'alinéa 1er serait mieux rédigé comme suit :

"En cas de fusion, d'absorption ou de toute autre transformation juridique d'une société agréée, la nouvelle société doit en informer l'Exécutif par lettre recommandée à la poste ".

2. La portée de l'alinéa 2 est imprécise. Les effets qu'il pourrait entraîner s'il était maintenu tel quel portent atteinte à la sécurité juridique.

Il conviendrait que l'auteur du projet assortisse la disposition d'un délai dans lequel la commission doit rendre son avis sur la nécessité d'introduire une nouvelle demande d'agrément. Il faudrait également préciser les effets qui seraient attachés à l'absence d'avis à l'expiration de ce délai.

.../...

Article 6.

1. Selon le 1°, deuxième phrase, l'entreprise de travail intérimaire "ne peut s'intéresser ... à toute société ou entreprise ... ayant un autre objet social" que la mise au travail temporaire d'intérimaires.

Le Conseil d'Etat attire l'attention de l'auteur du projet sur la jurisprudence de la Cour d'arbitrage en matière de laboratoires de biologie clinique. Compte tenu de cette jurisprudence, il serait souhaitable que l'auteur du projet expose clairement dans l'exposé des motifs les raisons d'être du caractère absolu de l'interdiction ainsi que les motifs pour lesquels des mesures moins rigoureuses ne suffiraient pas à atteindre l'objectif poursuivi (1).

2. Au 4°, il faut écrire "arrêté royal n° 22 du 24 octobre 1934 ...".

3. Au 7°, le chiffre "5" doit s'écrire en toutes lettres.

4. Au 11°, il faut écrire : "s'engager à conserver ...".

Le texte sous a et b devra éventuellement être adapté en conséquence de l'observation formulée ci-avant au sujet de l'article 1er, alinéa 2, 2°, du projet.

.../...

(1) Voir notamment Cour d'arbitrage, arrêt n° 23/89 du 13 octobre 1989, Moniteur belge du 8 novembre 1989, point B.2.11.

5. La disposition sous 13 doit être omise, étant donné qu'elle ne se comprend que lorsque l'entreprise de travail intérimaire a son siège ailleurs que dans la Région wallonne.

6. Au 14°, devenant 13°, il faut écrire : "... contreviennent aux lois et conventions collectives obligatoires réglementant ...".

Article 7.

Dans son avis précité L. 15.929/9, le Conseil d'Etat avait fait, sous l'article 9, la proposition de texte ci-après :

"§ 1er. Pour obtenir l'agrément ou le renouvellement de l'agrément, les entreprises dont le siège social se trouve en Région flamande, en Région bruxelloise ou dans un autre Etat membre de la Communauté économique européenne, doivent satisfaire aux conditions énoncées à l'article 4.

L'agrément ne peut être refusé aux entreprises qui bénéficient d'un agrément ou d'une autorisation accordé conformément à la réglementation relative aux entreprises de travail intérimaire en vigueur dans la Région ou l'Etat où elles ont leur siège social, si les dispositions applicables subordonnent l'autorisation ou l'agrément des entreprises à la réunion de conditions équivalant à celles qui sont en vigueur dans la Région wallonne.

Les règles d'application des alinéas 1er et 2 sont fixées par l'Exécutif.

§ 2. Dans les matières visées par le présent décret, et sur avis de la commission consultative, l'Exécutif arrête toutes les mesures qui sont nécessaires pour assurer l'exécution des obligations découlant du traité instituant la Communauté économique européenne et des actes pris par les autorités instituées par ce traité, ainsi que pour assurer l'exécution des obligations découlant des autres actes internationaux en vigueur dans l'ordre juridique interne, qui sont relatifs aux mêmes matières.

.../...

Ces mesures peuvent déroger aux dispositions du paragraphe 1er".

Compte tenu de la suppression du point 13 de l'article 6 du projet, le Conseil d'Etat suggère que le texte antérieurement proposé soit reproduit dans le décret en projet (sauf à remplacer la référence à l'article 4 de l'ancien projet par une référence à l'article 6 du présent projet).

D'autre part, la disposition de l'article 6, 13°, du projet pourrait trouver sa place dans le paragraphe 1er du texte antérieurement proposé par le Conseil d'Etat.

Article 8.

La disposition contenue à l'article 6, 13°, du projet trouverait également sa place dans l'énumération des conditions supplémentaires imposées à l'article 8 du projet.

Article 9.

Dans la deuxième phrase, il serait nécessaire d'indiquer le délai jusqu'à l'expiration duquel l'Exécutif peut demander des pièces supplémentaires.

Article 10.

1. A l'alinéa 1er, s'agissant du retrait d'une autorisation d'exercer une activité professionnelle, il convient que soient déterminés avec précision les manquements qui justifient le retrait de l'agrément.

.../...

L'alinéa 1er n'est pas satisfaisant de ce point de vue et doit être revu.

Pour la même raison, il serait également souhaitable de prévoir un recours de plein contentieux contre la décision de retrait d'agrément prise par l'Exécutif.

2. A l'alinéa 2, il y a lieu d'écrire "toute proposition de retrait" au lieu de "des propositions de retrait".

D'autre part, il y aurait lieu de préciser que la procédure visée à l'alinéa 1er est également applicable dans les cas visés à l'alinéa 2.

3. De l'accord des délégués du Ministre, l'alinéa 3 doit être omis.

4. A l'alinéa 4, devenant l'alinéa 3, conformément à l'avis précité L. 15.929/9, il se justifie que, dans l'intérêt du travailleur, les contrats en cours continuent d'être exécutés jusqu'à leur expiration selon les modes de droit commun.

5. L'alinéa 6, devenant l'alinéa 5, serait mieux rédigé comme suit : "L'Exécutif arrête la procédure de retrait de l'agrément".

.../...

Articles 12 et 13 (devenant l'article 12).

1. Pour une meilleure lisibilité du texte, les articles 12 et 13 devraient être fusionnés, l'article 13 devenant les alinéas 2 et 3 de l'article 12.

2. A l'alinéa 1er, mieux vaut écrire : "... les fonctionnaires et agents ... veillent au respect du présent décret ...".

3. A l'alinéa 1er de l'article 13, devenant l'alinéa 2 de l'article 12, mieux vaut écrire : "... de se conformer à la législation" au lieu de "... de se mettre en règle".

4. A l'alinéa 2 de l'article 13, devenant l'alinéa 3 de l'article 12, il y a lieu d'écrire : "... à la commission d'agrément dans les quinze jours de la constatation de l'infraction".

Article 14 (devenant l'article 13).

1. Le membre de phrase "Sans préjudice des dispositions des articles 269 à 274 du Code pénal" doit être omis car il est superflu.

2. En ce qui concerne le 1°, il y a lieu de se reporter à l'observation formulée au sujet de l'article 1er, alinéa 2, 2°.

.../...

3. Au 2°, il y a lieu d'écrire : "... mis à sa disposition par une entreprise de travail intérimaire devant être agréée aux termes de l'article 1er;".

Article 15 (devenant l'article 14).

Il suffit d'écrire : "Le présent décret ne s'applique pas à ...".

Article 17.

Il n'est pas d'usage qu'un décret abroge des textes réglementaires. Il appartiendra à l'Exécutif de procéder à cette abrogation dans l'arrêté d'exécution du décret en projet.

L'article 17 doit donc être omis.

Article 18 (devenant l'article 16).

Il y a lieu de compléter la date d'entrée en vigueur.

L'alinéa 2 doit être omis, un décret ne comportant pas de disposition exécutoire.

La chambre était composée de

Messieurs :	P. FINCOEUR,	conseiller d'Etat, président,
	C.-L. CLOSSET,	conseillers d'Etat,
	R. ANDERSEN,	
	C. DESCHAMPS,	assesseurs de la
	P. GOTHOT,	section de législation,
Madame :	R. DEROY,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. D. BATSELE, auditeur adjoint

LE GREFFIER,

LE PRESIDENT,

R. DEROY.

P. FINCOEUR.