

ROYAUME DE BELGIQUE.

— — — — —

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

— — — — —

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième et neuvième chambres, saisi par le Ministre Président de l'Exécutif de la Communauté française, le 6 mai 1992, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un avant-projet de décret-programme, a donné le 11 mai 1992 l'avis suivant :

Observations préliminaires.

1. Suivant l'article 84, alinéa 2, introduit par la loi du 15 octobre 1991 dans les lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, l'urgence qui permet au ministre de demander que l'avis de la section de législation soit donné dans un délai ne dépassant pas trois jours doit être spécialement motivée. En l'occurrence, elle l'est dans les termes suivants :

"... le projet qui vous est soumis doit être voté dans les plus brefs délais en raison des conséquences budgétaires qu'il emporte".

2. Dans le bref délai qui lui est imparti, le Conseil d'Etat doit se limiter à formuler les observations suivantes.

3. Des documents soumis au Conseil d'Etat, il ne ressort pas qu'il a été procédé à une négociation syndicale.

En réalité, les articles 18, 24, 25 et 33, notamment en raison de leur contenu, auraient dû faire l'objet d'une telle négociation.

C'est sous la réserve de l'accomplissement de cette formalité que le présent avis est donné.

.../...

Observation générale.

Dans l'exposé des motifs, les auteurs du projet exposent que c'est "... la première fois (que) l'Exécutif de la Communauté française présente au Conseil un projet de décret-programme" et que "celui-ci regroupe des dispositions pour la plupart liées à l'exécution des budgets relatifs à 1992 dont les projets sont soumis parallèlement à l'assentiment du Conseil".

Il s'agit d'une technique consistant à assembler dans un décret-programme des dispositions assez disparates destinées à prendre place dans des textes décrets antérieurs qu'elles ont pour objet de modifier ou de corriger.

La doctrine a rendu compte des raisons du recours à cette manière de légiférer et porte une appréciation nuancée sur les avantages qu'elle présente, notamment celui d'offrir un cadre approprié aux modifications urgentes de la législation, lorsque de nouvelles circonstances commandent une adaptation rapide des textes en vigueur; mais elle en relève également les inconvénients, pour le bon fonctionne-

.../...

ment du régime parlementaire comme pour la qualité de l'ordonnancement juridique (1).

A cet égard, J.-Ch. Savignac et S. Salon observent notamment que

"... l'impression de "mosaïque législative" que l'on peut avoir devant (une loi-programme) ... permet de comprendre la difficulté que peut avoir le citoyen "ordinaire" pour s'informer sur l'évolution du droit ... "Droit des initiés", les lois-programmes supposent comme tant d'autres textes législatifs contemporains que des intermédiaires en commentent le contenu pour les bénéficiaires ou les destinataires. Le veul adage selon lequel "nul n'est censé ignorer la loi" apparaît bien de plus en plus irréal. Ce qui ne peut être totalement accepté sans interrogation ...".

Sans doute ce phénomène n'est-il pas vraiment nouveau, spécialement dans le domaine de la législation

(1) Voyez entre autres Quertainmont Ph, Le déclin de l'Etat de droit, Journ. trib., 1984, pp. 273-280, ici, p. 275, n° 14; Savignac J.-Ch. et Salon S., Des mosaïques législatives ? Actualité juridique du droit administratif, 1986, pp. 3-9; Parisi A., Les lois-programmes en Belgique : tendances et contenu, Rev. int. des sciences adm., 1981, pp. 95-104.

fiscale (1), mais au fil des ans, il a pris un relief particulier (2).

En effet, souligne la doctrine, l'enchaînement harmonieux de dispositions complémentaires qui fait normalement la cohérence d'une législation disparaît avec les lois "mosaïques"; la juxtaposition de dispositions d'intérêt inégal, en passant, par exemple, de dispositions purement rédactionnelles à des dispositions de fond, rompt également avec la manière normale de légiférer; enfin, pour beaucoup de leurs dispositions, les lois-programmes n'ont pas la permanence qui devrait caractériser la loi. C'est un des effets induits par cette technique législative.

Les dispositions du décret en projet n'échappent pas à ces critiques que le Conseil d'Etat a maintes fois formulées à propos de projets de loi nationaux et qu'il entend ici réitérer d'autant plus fermement que la répéti-

(1) Cf., à titre d'exemple, Doc. parl., Chambre des Représentants, session 1922-1923, n°279, pp. 1429-1430, cité in Lambotte Ch., Technique législative et codification, Bruxelles, Story-Scientia, 1988, p. 205; "Votre commission admet que les besoins du Trésor exigent ... un "réajustement" du taux des impôts existants aux situations actuelles, mais elle ne peut s'empêcher de rappeler que la législation fiscale a été révisée presque chaque année ... Il en résulte que des jurisconsultes avisés ignorent la législation actuelle. Que dire du contribuable ? ...".

(2) Sur les causes et les conséquences de l'altération de l'ordonnancement juridique, voyez e.a. Coremans H., Beginnselen van wetgevingstechniek, Administratief Lexicon, 2e édition, Bruges, Die Keure, 1980, pp.1-2.

tion d'une telle technique la rendrait d'autant plus condamnable (1).

Observations particulières.

Dispositif.

Article 1er.

L'alinéa 2 serait mieux rédigé de la manière suivante :

"Ces emprunts sont garantis par la Communauté française. Les remboursements en capital, intérêts et frais résultant annuellement de ces emprunts sont à charge du budget de chacun desdits organismes; à partir de 1993, les subventions annuelles à ces organismes sont augmentées à concurrence d'un montant permettant de couvrir complètement les dépenses résultant de ces emprunts.

Les organismes d'intérêt public visés sont :

- 1°
- 2°
- 3° (la suite comme au projet);
- 4°

(1) L'explication fournie dans l'exposé des motifs selon laquelle le recours à la forme d'un décret-programme aurait le mérite de garantir le contrôle de la section de législation, n'est pas fondée, car, s'agissant de dispositions normatives, la consultation du Conseil d'Etat est toujours requise, même lorsqu'il est recouru à la pratique condamnable des "cavaliers budgétaires".

5°

".

Article 2.

1. De l'accord du délégué de l'Exécutif, la disposition en projet, qui se présente comme un texte autonome destiné à élargir la mission du Fonds de soins médico-socio-pédagogiques pour handicapés, doit être insérée dans l'arrêté royal n° 81 du 10 novembre 1967 créant un fonds de soins médico-socio-pédagogiques pour handicapés.

La disposition devrait, dès lors, s'écrire :

"Art. 2. Dans l'arrêté royal n° 81 du 10 novembre 1967 ... est ajouté un article ... rédigé comme suit : "Article... ...",

et à l'article 3, il faudrait écrire :

"Art. 3. Dans le même arrêté, il est ajouté ...".

Toutefois, si la disposition insérée par l'article 2 devait suivre l'article 1er bis inséré par l'article 3, ces deux articles devraient être intervertis.

2. Le Conseil d'Etat s'interroge sur la portée des termes "A l'intervention de l'Exécutif".

.../...

Par ailleurs, il ne semble pas ressortir de l'exposé des motifs qu'il s'agit, non d'une autorisation donnée au fonds, mais d'une obligation qui lui est imposée.

Le texte doit, dès lors, être revu pour le rendre plus précis.

Article 4.

Les mots "alinéa unique" doivent être omis.

Article 5.

Le Conseil d'Etat s'interroge sur le motif pour lequel cette disposition n'a pas été rédigée sur le modèle de l'article 1er, alors que la technique utilisée semble être identique.

Article 7.

La disposition en projet tend à substituer au système existant, qui prévoit un agrément automatique, à leur demande, des personnes de droit public et des associations sans but lucratif qui ont pour objet de coordonner des soins et services à domicile dispensés aux personnes privées d'autonomie, un système d'agrément facultatif complété par l'instauration d'une programmation du nombre des centres de

.../...

coordination à créer, compte tenu des moyens budgétaires disponibles.

Pour éviter que l'Exécutif ne dispose, dans cette matière, d'un pouvoir excessif, le Conseil d'Etat se pose la question de savoir s'il ne conviendrait pas de compléter la disposition en projet par l'énoncé de critères en fonction desquels la sélection et la programmation seront opérées.

Article 9.

1. Afin d'éviter qu'un texte relatif à l'accord de principe (article 3bis) ne soit inséré entre des dispositions (articles 3 et 4) concernant l'agrément, il est proposé de remplacer les mots "article 3bis" par les mots "article 2bis". Le fait que, lors de l'ouverture d'une maison de repos, l'accord de principe semble devoir précéder l'agrément plaide également en faveur de cette suggestion.

2. Les modalités d'octroi de l'accord de principe dont s'agit ne concernent que la procédure à suivre, non les conditions auxquelles l'accord de principe est subordonné.

S'il en est bien ainsi, le Conseil d'Etat se demande si ces conditions sont celles prévues à l'article 4. Dans l'affirmative, le texte en projet devrait le préciser.

.../...

Article 10.

En ce que, pour les dépenses qu'elle vise, la disposition en projet prive la Cour des comptes du pouvoir d'apprécier le bien-fondé des raisons invoquées pour pouvoir utiliser la procédure particulière de paiement par ouvertures de crédit, elle déroge à l'article 15, 1^o, de la loi du 29 octobre 1846 relative à l'organisation de la Cour des comptes et n'est pas compatible avec l'article 71, § 1er, de la loi spéciale du 16 janvier 1989 relative au financement des Communautés et des Régions, qui dispose notamment que jusqu'à l'entrée en vigueur de la loi visée à l'article 50, § 2, de cette loi spéciale, les dispositions en vigueur relatives à l'organisation du contrôle de la Cour des comptes ainsi que les dispositions en matière de comptabilité de l'Etat restent applicables aux Communautés et aux Régions.

La disposition en projet doit, dès lors, être omise.

Article 11
(devenant l'article 10).

L'article 11 constitue une disposition à caractère permanent qu'il serait logique d'insérer dans le décret du 12 décembre 1977 portant statut de la Radio-Télévision belge de la Communauté française (R.T.B.F.). La formulation inutilement lourde du projet gagnerait également à être simplifiée.

.../...

Compte tenu de ces deux observations, il est proposé de rédiger l'article 11 comme suit :

"Art. 10. Un article 20bis, rédigé comme suit, est inséré dans le décret du 12 décembre 1977 portant statut de la Radio-Télévision belge de la Communauté française (R.T.B.F.) :

"Article 20bis. L'Exécutif peut garantir, à concurrence de trois milliards de francs, les emprunts contractés par l'Institut dans le cadre de son programme pluriannuel d'investissements"".

Article 13 (devenant l'article 12).

Suivant le délégué de l'Exécutif, le décret en projet aura acquis force exécutoire avant que ne soit pris l'arrêté de l'Exécutif de la Communauté française portant coordination des décrets relatifs à l'audiovisuel, arrêté qui a fait l'objet de l'avis du Conseil d'Etat L. 21.422/9 du 27 avril 1992.

L'Exécutif devra veiller à ce que la disposition de l'article 37bis en projet soit insérée dans la codification.

.../...

Article 15 (devenant l'article 14).

La disposition manque de précision : elle ne désigne pas les personnes dont les emprunts peuvent être garantis; elle ne fixe pas les conditions d'octroi de la garantie.

Le texte doit être revu.

Article 16 (devenant l'article 15).

1. En son paragraphe 1er, la disposition en projet tend à permettre à l'Exécutif d'accorder aux provinces et aux communes des subventions pour les travaux d'équipement et d'aménagements destinés à favoriser le développement de la culture.

Il est clair qu'une telle disposition ne peut concerner que les provinces et les communes pour lesquelles la Communauté française est compétente. Conformément à l'article 59bis, § 4, alinéa 1er, la disposition en projet ne pourrait s'appliquer que dans la région de langue française et à l'égard des institutions établies dans la région bilingue de Bruxelles-capitale qui, en raison de leurs activités, doivent être considérées comme appartenant exclusivement à la Communauté française.

.../...

Le texte en projet, et spécialement l'alinéa 2, doit, dès lors, être revu.

2. Au paragraphe 2, alinéa 1er, il faut écrire "... visés au paragraphe 1er ne peut ...".

Article 17 (devenant l'article 16).

1. Le paragraphe 1er, devenant l'alinéa 1er, tend à confirmer un règlement pris par l'Exécutif de la Communauté française, à savoir l'arrêté du 22 février 1974 relatif à l'intervention de la Communauté française en matière de subsides pour l'exécution de travaux d'infrastructure culturelle et sportive exécutés par les provinces, communes, associations de communes et la Commission communautaire française de la Région de Bruxelles-capitale.

La technique consistant à valider, par un texte législatif, un acte réglementaire a pour but d'immuniser cet acte contre les contestations de légalité dont il pourrait faire l'objet, non à en changer la nature juridique et à faire disparaître le vice dont il pourrait être entaché; une telle validation a pour seul effet de modifier le régime

.../...

contentieux qui lui est applicable, en le soustrayant au contrôle des juridictions ordinaires et du Conseil d'Etat (1).

Il reste qu'une telle validation législative demeure soumise à la censure de la Cour d'arbitrage.

Dans le bref délai qui lui est imparti, le Conseil d'Etat ne peut que se référer, à cet égard, à l'enseignement des arrêts n^{os} 46 du 11 février 1988 et 16 du 13 janvier 1991 de la Cour d'arbitrage.

2. Le paragraphe 2, devenant l'alinéa 2, serait mieux rédigé comme suit :

"A l'article 2, a, du même arrêté, modifié par l'arrêté du 19 septembre 1991, les mots ... (la suite comme au projet)".

(1) R. ERGEC, "De l'invalidation des validations législatives à l'égalité en matière fiscale", J.T., 1991, pp. 837 et s., spéc. p. 838.

Voyez aussi l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat donné le 3 février 1965 sur un projet de loi portant mesures exceptionnelles en vue d'assurer le fonctionnement du Service extérieur du ministère des Affaires étrangères et du Commerce extérieur, Doc. parl. Sénat, sess. 1964-1965, n^o 113, pp. 4 et 5.

Article 18.

Le 1^o de l'article 4 en projet serait mieux rédigé comme suit :

"1^o s'il n'est pas Belge ou ressortissant d'un autre Etat membre de la Communauté européenne, sauf dérogation accordée par l'Exécutif;"

Article 19.

1. A l'alinéa 1er, il y a lieu de mentionner l'intitulé de la loi du 29 mai 1959.

2. A l'alinéa 2, l'arrêté royal du 13 août 1962 doit être cité avec son intitulé exact.

Article 20.

Il faut écrire "27 juillet 1971".

Article 21.

1. Il résulte de l'exposé des motifs que la suspension des dispositions des lois de 1958 et 1960 ne trouve à s'appliquer que dans la mesure indiquée par l'exposé des motifs, à savoir l'exécution du décret du 15 octobre 1991 par l'arrêté de l'Exécutif du 18 novembre 1991. Or, les mots "ainsi qu'aux ventes de biens immeubles

.../...

et cessions de droits réels sur ceux-ci", utilisés dans la phrase introductive de l'article semblent aller au-delà de l'intention exprimée par l'auteur du projet.

Il s'ensuit qu'il existe une discordance entre le texte de l'exposé des motifs et celui de l'article 21, à laquelle il convient de remédier.

2. L'arrêté de l'Exécutif du 18 novembre 1991 doit être cité avec son intitulé, à savoir "relatif aux investissements universitaires".

Article 22.

1. La rétroactivité pouvant porter atteinte à des droits acquis n'est pas admissible, compte tenu de la matière traitée.

2. Pour tenir compte des règles de la légistique, l'article doit être rédigé comme suit :

"Sont abrogés dans la loi du 24 juillet 1969 relative au financement de l'acquisition de terrains par l'Université libre de Bruxelles et par l'Université catholique de Louvain :

1° l'article 3, modifié par les décrets du 24 décembre 1990;

.../...

- 2° l'article 4, modifié par l'arrêté royal du 18 avril 1977 et par les décrets du 24 décembre 1990;
- 3° l'article 5".

Article 23.

C'est à l'Exécutif et non au législateur qu'il appartient de déterminer les conditions dans lesquelles doivent être faites les délégations relatives aux opérations de recettes et de dépenses de l'Education et de la Recherche de la Communauté.

Article 24.

L'article 24 reproduit, sous réserve de légères différences, l'article 33 du décret du Conseil de la Communauté du 24 décembre 1990 contenant le budget de la Communauté française de l'année budgétaire 1991 (Moniteur belge du 4 avril 1991).

L'article 33 précité fait l'objet d'un recours en annulation introduit le 2 octobre 1991 devant la Cour d'arbitrage par l'a.s.b.l. GERFA (Moniteur belge du 26 octobre 1991).

Il en résulte donc que la Cour d'arbitrage est actuellement saisie de la constitutionnalité de l'article 33 précité et de sa conformité aux règles répartitrices de compétence.

.../...

La mission de la section de législation du Conseil d'Etat est, notamment, de prévenir les conflits de compétence en faisant, à cet effet, les observations adéquates.

Toutefois, en l'espèce, puisqu'une disposition identique à celle du projet est soumise à l'appréciation de la Cour d'arbitrage, l'avis de la section de législation reviendrait, non à prévenir un conflit de compétence, mais à prendre position sur un litige porté devant la haute juridiction compétente pour le trancher.

Le Conseil d'Etat, section de législation, estime, en conséquence, devoir s'abstenir de donner un avis sur l'article 24 du projet à propos duquel la Cour d'arbitrage est saisie.

Il appartiendra à l'Exécutif d'apprécier si, pour éviter d'éventuels nouveaux recours en annulation (1), il ne conviendrait pas d'attendre l'arrêt de la Cour d'arbitrage sur le recours précité avant de soumettre la disposition litigieuse du décret en projet à l'approbation du Conseil de la Communauté.

(1) Voir le recours introduit le 11 janvier 1992 devant la Cour d'arbitrage par l'a.s.b.l. GERFA contre l'article 20 du décret du Conseil de la Communauté française du 15 octobre 1991 ouvrant les crédits provisoires à valoir sur les budgets de la Communauté française pour l'année budgétaire 1992 (Moniteur belge du 8 février 1992).

Article 25.

Suivant l'article du projet, l'article 2 de l'arrêté royal n° 471 du 24 octobre 1986 est rapporté.

La Cour de justice des Communautés européennes a, en effet, décidé dans un arrêt du 5 avril 1990 que :

- "1) En adoptant l'article 2 de l'arrêté royal n° 471, du 24 octobre 1986, réduisant de 50 % le traitement d'attente ou la subvention-traitement d'attente octroyée aux membres du personnel de l'enseignement détachés auprès des Ecoles européennes, le royaume de Belgique a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 5 du traité CEE.
- 2) Le royaume de Belgique est condamné aux dépens".

Tel qu'il est rédigé, l'article examiné doit s'entendre comme prévoyant un retrait ab initio qui ne peut être admis que s'il respecte les droits acquis (1).

Article 26.

L'article serait mieux rédigé comme suit :

"Dans l'article 83, alinéa 1er, de la loi du 31 juillet 1984 de redressement, modifié par l'arrêté royal n° 456 du 10 septembre 1986, les mots "les centres de

(1) Comparez le décret du Conseil flamand du 31 juillet 1990 (Moniteur belge du 18 août 1990) et celui du Conseil germanophone du 17 juin 1991 (Moniteur belge du 24 septembre 1991) qui, l'un et l'autre, ont abrogé l'article 2 précité.

formation et les centres techniques" sont insérés entre les mots "homes d'accueil" et "sont".

Article 27.

Suivant le paragraphe 1er en projet :

"Un droit d'inscription spécifique est exigé pour les élèves et les étudiants qui ne sont pas ressortissants des Etats membres des Communautés européennes et dont les parents ou le tuteur légal non belges ne résident pas en Belgique".

1. En tant qu'elle concerne l'enseignement primaire, cette disposition est contraire à l'article 13, 2, a, du Pacte international relatif aux droits économiques et sociaux, fait à New-York le 19 décembre 1966 et approuvé par la loi du 15 mai 1981, article suivant lequel :

"Les Etats parties au présent acte reconnaissent qu'en vue d'assurer le plein exercice de ce droit :

- a) l'enseignement primaire doit être obligatoire et accessible gratuitement à tous".

Au moment où le Pacte précité est entré en vigueur, l'enseignement primaire en Belgique était gratuit. Il s'ensuit qu'une disposition instaurant un droit d'inscription dans ledit enseignement serait contraire aux engagements internationaux de la Belgique.

.../...

2. Pour ce qui est des autres enseignements, il convient que le texte tienne compte de l'arrêt de la Cour d'arbitrage du 7 mai 1992 (1), suivant lequel il n'appartient pas au législateur décrétoal de laisser à d'autres autorités, sans leur imposer aucune limitation, la tâche de fixer le montant effectif des droits d'inscription pour une année d'études.

Il conviendra de comparer la situation en matière de droits d'inscription à établir avec celle existant le 6 juillet 1983, date à partir de laquelle le Pacte a acquis valeur obligatoire à l'égard de la Belgique.

Article 28.

Il convient de revoir le texte à la lumière des observations faites au sujet de l'article 27.

La même observation vaut pour les articles 29 et 31 (spécialement l'alinéa 2).

Article 32.

Il est fait référence à l'observation générale n° 2.

(1) sur un recours en annulation du décret de la Communauté française du 12 juillet 1990 modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement, introduit par l'a.s.b.l. Cercle des étudiants en alternance et consorts.

Article 37.

Dans le paragraphe 7, alinéa 1er, en projet, il faut écrire "Fonds des bâtiments ...".

Article 40.

Compte tenu de l'observation formulée sous l'article 22 et de l'opportunité de fusionner les articles 40 et 41, il est proposé de rédiger l'article comme suit :

"Le présent décret produit ses effets le 1er janvier 1992, à l'exception des articles 22, 28, 29 et 30 qui entrent en vigueur le 1er juillet 1992".

Observations finales.

1. Conformément aux règles de la légistique, les chapitres se numérotent en chiffres cardinaux romains, sauf le premier qui s'écrit "Chapitre premier".

2. Il y a lieu d'écrire "Article 1er".

3. Le texte en projet est rédigé de manière défectueuse. Il doit être amélioré à cet égard, ainsi que sur le plan de la légistique; d'autre part, il est rappelé qu'un article ne peut être divisé en paragraphes que lorsque au moins l'un de ceux-ci comporte plusieurs alinéas.

L'avis concernant les articles 18 à 41,
a été donné par la deuxième chambre composée de

Messieurs :	J.-J. STRYCKMANS,	président de chambre,
	Y. BOUCQUEY,	conseillers d'Etat,
	Y. KREINS,	
	J. DE GAVRE,	assesseurs de la
	P. GOTHOT,	section de législation,
Madame :	R. DEROY,	greffier.

Le rapport a été présenté par Mme J.-M. DAGNELIE, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. J. JAUMOTTE, référendaire adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRESIDENT,

R. DEROY.

J.-J. STRYCKMANS.

.../...

DV.

- 24 -

L. 21.568/2.

ST.

- 24 -

L. 21.568/9.

L'avis concernant les articles 1er à 17
a été donné par la neuvième chambre composée de

Messieurs : C.-L. CLOSSET, président de chambre,
R. ANDERSEN, conseillers d'Etat,
J. MESSINNE,

Madame : J. GIELISSEN, greffier assumé.

Le rapport a été présenté par M. P. BOUVIER, auditeur. La note
du Bureau de coordination a été rédigée par M. P. ERNOTTE, référendaire
adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRESIDENT,

J. GIELISSEN.

C.-L. CLOSSET.

.../...