

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 30.889/2

DE LA SECTION DE LEGISLATION DU CONSEIL D'ETAT

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre du Budget, de la Culture et des Sports de la Communauté française, le 10 novembre 2000, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un avant-projet de décret-programme "portant diverses mesures concernant les fonds budgétaires, l'enseignement et les bâtiments scolaires", a donné le 14 novembre 2000 l'avis suivant :

Suivant l'article 84, alinéa 1er, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, inséré par la loi du 4 août 1996, la demande d'avis doit spécialement indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

La lettre s'exprime en ces termes :

"(l'urgence est motivée) ... par la circonstance que l'adoption de ce décret est liée au vote du décret portant ajustement du budget général des dépenses pour l'année 2000 et du décret contenant le budget général des dépenses pour l'année 2001, lesquels seront déposés dans les tout prochains jours au Conseil de la Communauté française en vue d'être adoptés."

*

*

*

Le Conseil d'Etat, section de législation, se limite, conformément à l'article 84, alinéa 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, à examiner le fondement juridique, la compétence de l'auteur de l'acte ainsi que l'accomplissement des formalités prescrites.

L'attention des auteurs de l'avant-projet est, dès lors, attirée sur le fait que l'avis ne porte, notamment pas

.../...

sur la cohérence interne du projet, ni sur sa compatibilité avec des normes d'une intensité de force obligatoire égale ou inférieure.

*

* *

Examen du projet

Dispositif

Article 1er

1. Comme le relève l'avis de l'inspecteur des finances du 9 novembre 2000, la multiplication des fonds budgétaires porte atteinte à l'unité de caisse et à l'annualité du budget. Plus fondamentalement, l'amplification de ce phénomène porte atteinte au principe fondamental de l'universalité consacré par l'article 50, § 1er, alinéa 3, de la loi spéciale du 16 janvier 1989 relative au financement des Communautés et des Régions (1) et à son corollaire, la non-affectation des recettes. Certes, ce mécanisme est souvent mis en place dans un souci de gestion plus souple - les recettes étant consommées là où elles sont produites - mais l'augmentation de l'activité des services peut être la source d'autres coûts et risque de faire perdre au Gouvernement l'autorité qu'il doit exercer sur ses services.

(1) Voyez également l'article 174, alinéa 2, de la Constitution et l'article 3 des lois sur la comptabilité de l'Etat, coordonnées le 17 juillet 1991.

.../...

Comme l'a également relevé l'avis précité, il y a lieu, même en cas de crédits variables, de distinguer les recettes et les dépenses courantes des recettes et des dépenses de capital, là où cela est pertinent, conformément aux articles 8 et 14 des lois sur la comptabilité de l'Etat, coordonnées le 17 juillet 1991 (1) et aux exigences de la classification européenne SEC.

C'est sous ces réserves que sont formulées les observations qui suivent.

2. La section de législation du Conseil d'Etat a rappelé à de multiples reprises que

"... les pouvoirs dont sont investis l'Etat fédéral, les communautés ou les régions, pour effectuer des dépenses dans le cadre de leur politique publique ou sous la forme de subventions octroyées à des institutions de droit public ou de droit privé, sont subordonnés à la compétence matérielle à laquelle ces moyens financiers sont affectés, sous la réserve des excep-

(1) Les lois sur la comptabilité de l'Etat, coordonnées le 17 juillet 1991, sont applicables à la Communauté en vertu de l'article 71, § 1er, de la loi spéciale du 16 janvier 1989, précitée.

tions éventuelles prévues par la Constitution ou la loi spéciale." (1).

Dès lors, il ne revient pas à la Région wallonne d'intervenir dans le financement des établissements scolai-

-
- (1) Avis 26.248/1 du 1er avril 1997 sur un projet de loi "créant un programme de mise à disposition de chercheurs scientifiques au bénéfice des établissements d'enseignement universitaire et des établissements scientifiques fédéraux", Doc. parl., Chambre, 1996-1997, n° 1022/1. Cet avis renvoie à des avis chambres réunies du 25 janvier 1984 (Doc. parl., Chambre, 834 (1983-1984), n° 1, pp. 27-29 et 42-46; ibidem, 834 (1983-1984), n° 10) et du 13 octobre 1992 (Doc. parl., Sénat, 526-1 (1992-1993), pp. 158-159). Voir également les avis 21.871/1/2/8/9 des 12 et 13 octobre 1992 sur un avant-projet de loi "portant des dispositions sociales et diverses", Doc. parl., Sénat, 1992-1993, n° 526/1; 22.809/2 du 8 novembre 1993 sur un avant-projet de loi "spéciale instaurant une contribution de responsabilisation à charge de certains employeurs du secteur public", Doc. parl., Chambre, 1993-1994, n° 1263/1; 22.813/2/9 des 4 et 7 octobre 1993 sur un avant-projet de "loi-programme", Doc. parl., Chambre, 1993-1994, n° 1211/1; 27.394/2 du 30 mars 1998 sur un avant-projet de décret de la Communauté française "visant à assurer à tous les élèves des chances égales d'émancipation sociale, notamment par la mise en oeuvre de discriminations positives", Doc. C.C.F., 1997-1998, n° 235/1, p. 56; 29.645/2 du 17 novembre 1999 sur un avant-projet de décret-programme portant diverses mesures concernant les fonds budgétaires, l'enseignement, l'enfance et les fonds structurels, Doc. C.C.F., 1999-2000, n° 32/1; 30.037/2 du 24 mai 2000 sur un avant-projet de décret "portant assentiment de l'accord de coopération du 21 mars 2000 entre la Communauté française et la Région wallonne portant sur le refinancement de la Communauté française par la Région wallonne pour un montant de 900 millions de francs par la coopération dans le cadre de politiques croisées, sur la détermination des modalités de décision dans le cadre des programmes afférents aux Fonds structurels européens et sur le développement des entreprises culturelles", Doc. C.C.F., 1999-2000, n° 95/1.

.../...

res au titre de l'enseignement (1). L'article 1er, § 1er, de l'avant-projet examiné doit être revu en conséquence; notamment, le point 46 du tableau annexé au décret du 27 octobre 1997 contenant les fonds budgétaires figurant au budget général des dépenses de la Communauté française sera omis.

3. Au paragraphe 2, la modification du fonctionnement du Fonds de la création cinématographique et audiovisuelle et, notamment, son financement par une contribution à charge des distributeurs n'est encore actuellement qu'un avant-projet de décret modifiant les décrets du 17 juillet 1987 sur l'audiovisuel, du 24 juillet 1997 relatif au Conseil supérieur de l'audiovisuel et aux services privés de radiodiffusion sonore de la Communauté française, et du 22 décembre 1994 portant diverses mesures en matière d'audiovisuel et d'enseignement et l'annexe du décret du 27 octobre 1997 contenant les fonds budgétaires figurant au budget général des dépenses de la Communauté française, actuellement soumis à la section de législation du Conseil

(1) Voir dans le même sens l'avis 27.394/2 du 30 mars 1998 sur un avant-projet de décret de la Communauté française "visant à assurer à tous les élèves des chances égales d'émancipation sociale, notamment par la mise en oeuvre de discriminations positives", Doc. C.C.F., 1997-1998, n° 235-1, p. 56. Voir également, relativement à la création de fonds similaires à ceux projetés, l'avis 27.777/2 du 28 mai 1998 sur un projet de décret "autorisant le Ministre qui a le budget dans ses attributions à présenter au Parlement de la Communauté française le projet de décret-programme portant diverses mesures concernant la gestion budgétaire, les fonds budgétaires, les bâtiments scolaires, l'enseignement et la promotion de la santé", Doc. C.C.F., 1997-1998, n° 247-1, p. 17, qui renvoie à l'avis 27.394/2 précité.

d'Etat (1). Il en résulte que la création de ce fonds budgétaire est prématuré et que l'article 1er, § 2, doit être omis.

4. Au paragraphe 4, deux fonds budgétaires sont créés, qui sont destinés à recueillir des recettes résultant d'accords de coopération qui n'ont pas encore reçu l'assentiment des législateurs concernés. Conformément à l'article 92bis de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, ces accords de coopération n'ont donc pas d'effet juridique. Il en résulte que la création des fonds visés à l'article 1er, § 4, est prématurée. Cette disposition doit être omise.

Article 6

L'article 38, § 3bis, de la loi du 29 juin 1981 établissant les principes généraux de la sécurité sociale des travailleurs salariés instaure une cotisation de modération salariale. Cette cotisation n'est pas due pour les membres du personnel des établissements d'enseignement qui sont rémunérés directement à charge d'une communauté (article 38bis, § 3bis, alinéa 3, de la loi et article 1er, § 1er, alinéa 2, de l'arrêté royal du 8 avril 1989) sauf pour les membres du personnel des universités visés aux articles 25 et 46 de la loi du 27 juillet 1971 sur le financement et le contrôle des institutions universitaires

(1) L'article 5 de cet avant-projet est d'ailleurs similaire à l'article 1er, § 2, de l'avant-projet examiné.

(article 38bis, § 3bis, alinéa 4, de la loi). L'article 38, § 3bis, alinéa 5, de la loi charge le Roi de déterminer, par arrêté délibéré en conseil des ministres et après avis du comité de gestion de l'Office national de sécurité sociale, les modalités particulières du calcul de la cotisation de modération salariale due par les institutions universitaires.

L'arrêté royal du 1er mars 1989 pris en exécution de l'article 38, § 3bis, alinéa 5, de la loi du 29 juin 1981 établissant les principes généraux de la sécurité sociale des travailleurs salariés dispose :

"Du montant de la cotisation de modération salariale due par les institutions universitaires visées à l'article 25 de la loi du 27 juillet 1971 sur le financement et le contrôle des institutions universitaires et par les institutions visées à l'article 46 de la même loi pour tous les membres du personnel, l'Office national de sécurité sociale déduit un montant égal à l'application du taux de la cotisation de modération salariale sur les subsides de fonctionnement destinés au personnel, visé à l'article 43, § 4, a) et b), de la même loi, et communiqués à l'Office national de sécurité sociale par les Ministres des Exécutifs des Communautés chargés de l'enseignement. Pour l'application du présent article, les dépenses pour le personnel des institutions visées à l'article 46 de la même loi sont censées représenter 80 p.c. des subsides de fonctionnement octroyés."

Selon les informations communiquées par le délégué de la ministre, le Ministre de la Communauté française communiquait chaque année des chiffres fondés sur le coût forfaitaire par étudiant, défini à l'article 29 de la loi du 27 juillet 1971. Le décret de la Communauté française du 1er octobre 1998 modifiant la loi du 27 juillet 1971 sur le

.../...

financement et le contrôle des institutions universitaires a cependant modifié la loi du 27 juillet 1971. Il a notamment supprimé la notion de coût forfaitaire par étudiant, ce qui ne permettrait plus au Ministre de l'Enseignement supérieur de communiquer les chiffres requis par l'arrêté du 1er mars 1989.

Une contradiction apparaît toutefois entre le dispositif et l'exposé des motifs, d'une part, et le commentaire des articles, d'autre part, qui ne permet pas au Conseil d'Etat d'identifier clairement la volonté de l'auteur de l'avant-projet : s'agit-il de fixer un mode de calcul afin de permettre au Ministre de l'Enseignement supérieur de transmettre les chiffres requis par l'arrêté royal du 1er mars 1989 ou s'agit-il d'imposer aux universités une répartition dans leurs dépenses de personnel ?

Dans la première hypothèse, le Conseil d'Etat s'interroge, toutefois, sur la compétence de la Communauté française de déterminer par décret un élément du calcul de la cotisation de modération salariale due par les institutions universitaires. En effet, l'article 38, § 3bis, alinéa 5, de la loi du 29 juin 1981 établissant les principes généraux de la sécurité sociale des travailleurs salariés charge le Roi d'établir ces modalités de calcul et la matière de la sécurité sociale relève incontestablement de la compétence de l'autorité fédérale. En outre, la fixation de cet élément de calcul par décret revient à fixer celui-ci, alors que la ventilation des coûts salariaux des universités entre les membres du personnel académique et scientifique, d'une part, et administratif et technique, d'autre part, est susceptible d'évoluer dans le temps. La

.../...

disposition établirait ainsi une fiction. L'article 6 devrait alors être omis.

Dans la seconde hypothèse, une telle obligation à charge des universités devrait être établie avec toute la clarté nécessaire. La rédaction de l'article 6, ainsi que celle de l'exposé des motifs et du commentaire des articles, devraient être fondamentalement revues.

Article 7

1. En ses avis 21.876/2/V et 22.225/2/V du 9 août 1993 relatif à un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française "relatif à l'organisation du Conseil de participation de l'Ecole internationale S.H.A.P.E. en Belgique" et sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française "relatif à la position administrative des membres du personnel désignés auprès de la section gardienne des services communs du S.H.A.P.E. et auprès de la section belge internationale du S.H.A.P.E.", la section de législation du Conseil d'Etat a considéré que "si le S.H.A.P.E. est effectivement le pouvoir organisateur de l'Ecole internationale du S.H.A.P.E. en tant que telle, la Communauté française est cependant bien le pouvoir organisateur de la section belge de l'Ecole internationale du S.H.A.P.E. et, en partie, de l'école gardienne, et que ces écoles sont bien des établissements d'enseignement organisés par la Communauté" et concluait :

"... toutes les dispositions relatives à l'enseignement de la Communauté s'appliquent donc de plein droit à la section belge de l'Ecole internationale du S.H.A.P.E.

.../...

et à l'école gardienne. Une exception ne pourrait être faite que dans les deux cas suivants :

- si des dispositions directement applicables des accords régissant l'Ecole s'y opposaient, ce qu'on n'aperçoit pas;
- si des dérogations y étaient expressément apportées, en raison des spécificités propres à l'Ecole internationale et dans le respect des dispositions constitutionnelles, notamment des articles 6, 6bis, et 17, (lire actuellement 10, 11 et 24) par le législateur décréteil ou par le Gouvernement de la Communauté, dûment habilité à cette fin par décret."

2. L'article 7 de l'avant-projet examiné vise à introduire un alinéa 2 dans l'article 21bis du décret du 29 juillet 1992 portant organisation de l'enseignement secondaire de plein exercice, inséré par un décret du 10 avril 1995. L'alinéa en projet est calqué sur l'alinéa 1er, relatif à l'Athénée royale de Rösrath. A propos de cette disposition, la section de législation du Conseil d'Etat avait émis l'objection suivante, qui ne peut qu'être réitérée :

"Cette disposition tend à confier au Gouvernement de la Communauté le pouvoir de fixer le nombre total de périodes-professeurs attribuées à l'Athénée royal de Rösrath en dérogeant aux articles 7 à 21 du décret du 29 juillet 1992 portant organisation de l'enseignement secondaire de plein exercice. Compte tenu de ces précisions, l'article examiné appelle de nettes réserves : outre le fait qu'il porte sur l'ensemble des règles de nature législative qui déterminent l'encadrement dans les établissements d'enseignement secondaire, le pouvoir de dérogation attribué au Gouvernement n'est assorti - si ce n'est en termes excessivement va-

.../...

gues (1) - d'aucune indication quant aux principes que le délégataire est ainsi appelé à mettre en oeuvre. L'article doit donc être fondamentalement revu de manière à maintenir la délégation qu'il prévoit dans des limites compatibles avec le principe, affirmé à l'article 24, § 5, de la Constitution, de la primauté du décret en matière d'organisation et de subventionnement de l'enseignement" (2).

3. En conclusion, l'adoption d'une législation dérogatoire au droit commun, ne s'appliquant qu'à la section belge de l'Ecole internationale du S.H.A.P.E. doit respecter l'article 24 de la Constitution et, plus spécialement, ses paragraphes 4 et 5. L'article 7 doit être omis.

Article 12

Comme en a convenu la déléguée du ministre, une erreur de plume s'est glissée à l'alinéa 4, qu'il fallait lire comme suit : "les articles 7 et 8 produisent leurs effets le 1er décembre 2000". Vu l'observation faite sous l'article 7, l'alinéa 4 doit être rédigé comme suit : "L'article 8 produit ses effets le 1er décembre 2000".

Les alinéas 2 et 5 doivent être revus à la lumière de l'observation formulée sous l'article 1er.

(1) Voyez les termes "afin que celui-ci puisse organiser une offre suffisante d'enseignement".

(2) Avis 23.749/2 du 8 mars 1995 sur un projet de décret "modifiant certaines dispositions de la législation sur l'enseignement secondaire", Doc. C.C.F., 1994-1995, n° 225/1.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS	conseiller d'Etat, président,
	P. LIENARDY,	conseillers d'Etat,
	P. QUERTAINMONT,	
Madame	B. VIGNERON,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. X. DELGRANGE, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. Y. HOUYET, référendaire adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRESIDENT,

B. VIGNERON

Y. KREINS