ROYAUME DE BELGIQUE

– – – – – – – – – –

AVIS 32.564/4

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ETAT

– – – – – – – – – – – –

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre de la Culture, du Budget, de la Fonction publique, de la Jeunesse et des Sports de la Communauté française, le 21 novembre 2001, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas un mois, sur un avant-projet de décret "relatif à la représentation de la Communauté française au sein des conseils d'administration des associations sans but lucratif subventionnées par la Communauté française et oeuvrant en ordre principal dans le secteur culturel", a donné le 20 mars 2001 l'avis suivant :

OBSERVATION GENERALE

Des informations fournies par les représentants du ministre, il semble y avoir quelques hésitations sur la question de savoir si, à part l'article 3, d'autres articles de l'avant-projet de décret s'appliquent aussi bien aux membres de cabinets ministériels ou de l'administration qui siègent dans un conseil d'administration d'une association subventionnée par la Communauté française en qualité de représentant de la Communauté française qu'à ceux qui y siègent à titre privé.

L'article 4 (1) mentionne les personnes "désignées par la Communauté française" ou "les représentants de la Communauté française"et l'article 6, les membres de l'administration ou d'un cabinet ministériel "nommés en raison de cette qualité". Il est donc clair que les articles 4, 5, 6 et 7, ne s'appliquent pas aux membres des cabinets ministériels ou de l'administration qui siègent à titre privé dans le conseil d'administration d'une association. La plupart des obligations mises à charge des membres de cabinets ministériels ou agents de l'administration ne pourrait d'ailleurs leur être imposée, dans le cadre de mandats exercés à titre privé, sans violer le respect dû à leur vie privée (2).

Par contre, tel qu'il est rédigé, l'article 3 de l'avant-projet, par la généralité de ses termes, s'applique dès lors qu'un membre d'un cabinet ministériel ou un agent de l'administration siège, même à titre privé, avec voix délibérative dans un conseil d'administration d'une association sans but lucratif. L'on peut même penser que l'article 3 s'applique essentiellement aux mandats exercés à titre privé. En effet, un certain nombre des mandats exercés à titre public entrent dans le champ d'application de l'exception prévue au paragraphe 2 (3).

---

(1) Auquel renvoient les articles 5 et 7.

(2) En admettant qu'il en soit autrement, le texte aurait, de toute façon, dû être soumis à la négociation syndicale puisque les règles ainsi imposées relèveraient des incompatibilités et règles déontologiques qui font partie du statut administratif des agents de l'administration.

(3) Il convient, à cet égard, que l'exposé des motifs donne des exemples de mandats exercés à titre public qui n'entrent pas dans le champ d'application du paragraphe 2.

Les auteurs de l'avant-projet gagneraient à mieux distinguer les trois hypothèses qu'il est permis d'envisager :

- l'agent de l'administration qui est désigné en qualité de représentant de la Communauté française au sein "du conseil de l'administration" (article 3, § 1er);

- l'agent de l'administration qui est désigné en tant que représentant de la Communauté française et qui est appelé à siéger dans un conseil d'administration (article 3, § 2);

- l'agent de l'administration qui siège, à titre privé, dans le conseil d'administration d'une association sans but lucratif.

La structure du texte en projet devrait mieux faire apparaître ces trois hypothèses.

Il y a lieu, en outre, de mettre l'exposé des motifs en concordance avec le texte de l'avant-projet tel qu'il vient d'être analysé.

OBSERVATIONS PARTICULIERES

Intitulé

L'attention de l'auteur du projet est attirée sur le fait qu'il y a une discordance entre les intitulés de l'exposé des motifs, du commentaire des articles et de l'avant-projet de décret.

Dispositif

Article 1er

1. Le Conseil d'Etat se demande s'il est bien nécessaire de faire entrer dans le champ d'application du décret tous les membres de cabinets ministériels et tous les agents statutaires ou contractuels du Secrétariat général, de la Direction générale de la Culture et de l'Administration générale de l'infrastructure, même si ceux-ci ne disposent d'aucun pouvoir dans le traitement des dossiers relatifs à la reconnaissance et à l'octroi de subventions aux associations. D'ailleurs, les "autres agents du Ministère de la Communauté française" ne sont visés que dans la mesure où ils sont amenés, dans le cadre de leur fonction, à rendre un avis quant à la reconnaissance, au subventionnement ou au fonctionnement d'une association. Quant au Commissaire général aux Relations internationales et aux agents statutaires ou contractuels du Commissariat général aux relations internationales, ils ne sont visés que dans la mesure où ils sont "chargés des dossiers culturels".

La section de législation se demande, par ailleurs, pourquoi viser, dans un cas, ceux qui "rendent un avis", et, dans l'autre cas, ceux qui sont "chargés d'un dossier". Y a-t-il une différence entre ces deux notions ?

2. Il est inexact de définir les associations comme étant les associations sans but lucratif qui sont subventionnées par la Communauté française. En effet, il résulte de l'article 3 de l'avant-projet, que celui-ci s'applique non seulement aux associations sans but lucratif qui bénéficient de subventions mais également à celles qui souhaitent en bénéficier.

3. Il convient de définir ce que l'auteur du projet entend par "secteur culturel au sens large".

Article 2

1. Comme il est indiqué dans l'observation 2 formulée sous l'article 1er, les dispositions du projet de décret s'appliquent non seulement aux associations qui bénéficient de subventions, mais également à celles qui souhaitent en bénéficier. Le texte de l'article 2 est donc trop restrictif.

2. La section de législation n'aperçoit pas pour quelle raison l'avant-projet vise les associations sans but lucratif liées à la Communauté française par une "Convention" ou "tout autre lien contractuel", dès lors que ces hypothèses paraissent étrangères à l'octroi des subventions dans le domaine culturel.

3. A l'alinéa 2, il est suggéré d'écrire :

"Le présent décret s'applique en outre à toutes les associations qui (...)".

Article 3

Cette disposition laisse entendre que des administrateurs d'une association sans but lucratif pourraient siéger sans voix délibérative. Cette éventualité est incompatible avec la législation relative aux associations sans but lucratif puisque la participation aux organes d'une association sans but lucratif implique que l'on en exerce toutes les prérogatives.

Il s'ensuit que les mots "avec voix délibérative" doivent être omis et que la suite du projet doit être revue.

Article 4

1. Au paragraphe 1er, deuxième ligne, les mots "la Communauté française" doivent être omis.

.../...

2. Au paragraphe 2, il convient de viser l'article 3, § 2, et non l'article 3, § 3, qui n'existe pas.

La même observation vaut pour le paragraphe 3.

Article 6

L'on voit mal comment, dans l'hypothèse de l'article 3, § 2, de l'avant-projet, il est possible de concilier la durée d'un mandat de cinq ans avec celle librement prévue par les statuts de l'association, spécialement si ceux-ci prévoient une durée inférieure. Il en va de même pour le principe de renouvellement du mandat, dans l'hypothèse ou les statuts prévoient un mandat non renouvelable.

Article 8

1. Il n'y a pas lieu de déroger à la règle habituelle d'entrée en vigueur des décrets.

2. Il n'y a pas lieu non plus de se référer à un accord de coopération qui n'a encore été ni approuvé ni conclu.

OBSERVATIONS FINALES

1. Le texte de l'avant-projet de décret contient plusieurs impropriétés de langage qu'il convient d'extirper.

a) L'usage du mot "membre" pour définir certains agents statutaires ou contractuels auxquels le décret s'applique est inadéquat car il ne s'agit pas de l'appartenance à un groupe ou à une association mais d'un état statutaire.

b) L'expression "Communauté française Wallonie-Bruxelles" est impropre, elle sera remplacée par "Communauté française".

c) L'expression "mandat de représentation" est incorrecte; la représentation participe à la nature même du mandat (Code civil, art. 1984); il y a donc lieu d'omettre les mots "de représentation" [4].

d) L'expression "la nomination d'un nouveau ministre" (art. 6, § 2) est fautive puisqu'en vertu de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles les membres du Gouvernement de la Communauté sont élus par le Conseil.

e) L'expression "ministre de tutelle", qui évoque le pouvoir de contrôle de l'Exécutif sur des personnes morales de droit public, ne trouve pas à s'appliquer aux associations sans but lucratif.

2. La division en paragraphes ne se justifie pas lorsque chacun des paragraphes ne comporte qu'un seul alinéa [5]. Il faut dès lors supprimer la division en paragraphes dans les articles 3, 4 et 6 de l'avant-projet de décret.

3. Le recours aux tirets est à éviter, l'identification des dispositions qu'ils comportent étant malaisée, tout spécialement lors de modifications [6]. Dans les articles 3 et 4 de l'avant-projet décret, il vaut donc mieux remplacer la subdivision en tirets par une subdivision en 1°, 2°, etc.

---

(4) Le substantif "mandat" peut cependant être utilisé pour désigner la fonction conférée à une personne dans un organisme (V. G. Cornu, Vocabulaire juridique, V° mandat, 2, 1er éd., Paris 1987)

(5) Cf. Conseil d'Etat, bureau de coordination, Légistique formelle, Recommandations et formules, novembre 2001, point 8.5.2.1. (<http.://www.raadvst-consetat.be>).

(6) Ibidem, points 8.5.2.6 et 8.5.2.7.

La chambre était composée de

Madame	M.-L. WILLOT-THOMAS,	président de chambre,
Messieurs	P. LIÉNARDY, P. VANDERNOOT,	conseillers d'Etat,
	F. DELPÉRÉE,	assesseur de la section de législation,
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. A. LEFEBVRE, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. P. BROUWERS, référendaire.

LE GREFFIER, LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT M.-L. WILLOT-THOMAS