

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 34.537/4

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par la Ministre de l'Emploi et de la Formation de la Région wallonne, le 10 décembre 2002, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon "portant exécution du décret du 25 avril 2002 relatif aux aides visant à favoriser l'engagement de demandeurs d'emploi inoccupés par les pouvoirs locaux, régionaux et communautaires, par certains employeurs du secteur non marchand, de l'enseignement et du secteur marchand", a donné le 13 décembre 2002 l'avis suivant :

Suivant l'article 84, alinéa 1^{er}, 2^o, 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.

En l'occurrence, cette motivation, telle qu'elle figure dans la lettre de demande d'avis, est la suivante :

- "a) la mise en oeuvre de l'accord-cadre pour le secteur non marchand wallon conclu le 16 mai 2000, qui devait entrer en vigueur le 1^{er} octobre 2001 en ce qu'il concerne la réforme des programmes de résorption du chômage, ce qui nécessite l'entrée en vigueur avec effet rétroactif à cette date des dispositions relatives aux employeurs visés à l'article 43 du décret;
- b) le paiement des arriérés de prise en charge de l'harmonisation barémique imposée à certains employeurs visés à l'article 3 du décret avec effet rétroactif au 1^{er} octobre 2001;
- c) l'impérieuse nécessité pour les pouvoirs locaux de connaître rapidement le montant des points dont ils disposeront en 2003 ainsi que les dispositions relatives à l'utilisation de ces points visées, notamment, à l'article 14 du projet d'arrêté et ce, en vue d'élaborer leurs budgets afférents à l'exercice 2003;
- d) le fait que de nombreuses décisions ou conventions prises ou conclues avec les employeurs visés aux articles 2 à 3 et 5 du décret viennent à échéance au 31 décembre 2002 et qu'il convient que ces employeurs et travailleurs concernés puissent très rapidement connaître le montant des subventions qui leur seront octroyées dans le cadre du transfert dans le nouveau dispositif;
- e) le fait que le Gouvernement et le législateur doivent pouvoir, dans les délais requis, élaborer le budget relatif à l'ensemble du dispositif et ce, catégorie d'employeur par catégorie d'employeur;
- f) le fait que le Gouvernement doit, préalablement, adopter les dispositions de l'arrêté qui influenceront les allocations budgétaires relatives aux catégories d'employeurs visés aux articles 2 à 5 du décret;
- g) l'impérieuse nécessité de pouvoir, s'agissant d'octroi de subventions nécessaires au paiement de rémunérations de milliers de travailleurs organiser le transfert en début d'exercice et en début de trimestre, c'est-à-dire au 1^{er} janvier 2003;
- h) le fait que tout retard pris dans le processus d'adoption des dispositions du projet nuirait gravement aux intérêts des employeurs et des travailleurs concernés;
- i) le fait que le projet d'arrêté fixe l'entrée en vigueur des dispositions décrétales;

.../...

- j) le fait que les dispositions décrétales doivent, pour partie, rétroagir au 1^{er} octobre 2001 et, pour partie, entrer en vigueur au 1^{er} janvier 2003;
- k) le fait qu'une entrée en vigueur postérieure entraînerait un vide juridique;"

*
* *

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'avant-projet ainsi examiné appelle les observations ci-après.

OBSERVATIONS PARTICULIERES

Intitulé

Le projet d'arrêté vise également à exécuter l'arrêté royal n° 474 du 28 octobre 1986 portant création d'un régime de contractuels subventionnés par l'Etat auprès de certains pouvoirs locaux et la loi-programme du 30 décembre 1988.

Il est donc suggéré d'ajouter, in fine de l'intitulé :

"(...) et d'autres dispositions légales".

.../...

Préambule

Il y a lieu de viser, dans le préambule, les dispositions que le projet modifie ou abroge.

Dispositif

Article 3

Au paragraphe 1^{er}, 3°, il est demandé à l'employeur de fournir "le ou les numéro(s) de code NACE BEL visé(s) à l'article 5, § 2, 1°, du décret".

L'utilisation des mots "visé(s) à l'article 5, § 2, 1°, du décret" prêterent à équivoque puisqu'en vertu de cette disposition les employeurs relevant des secteurs identifiés par ces codes sont exclus du champ d'application du décret.

Selon le représentant du ministre, c'est la définition du Code NACE BEL qui était visée. Dès lors, il y a lieu d'omettre les mots précités.

Article 5

A l'alinéa 1^{er}, le 2° ne permet pas de déterminer quels organismes d'intérêt public doivent donner un avis.

Ce n'est que dans la mesure où le décret qui les institue prévoit que le Gouvernement peut leur adresser d'autres demandes d'avis que le Gouvernement peut solliciter l'avis de ces organismes dans le cadre de la procédure d'octroi des aides visées par le décret du 25 avril 2002 relatif aux aides visant à favoriser l'engagement de demandeurs d'emploi inoccupés par les pouvoirs locaux, régionaux et communautaires, par certains employeurs du secteur non marchand, de l'enseignement et du secteur marchand. Cette vérification faite, le texte en projet doit être complété afin de dresser la liste de ces organismes.

.../...

Article 9

1. A l'alinéa 1^{er}, la section de législation n'aperçoit pas comment une décision relative à l'octroi de l'aide pourrait être prise en fonction de l'évaluation de cette même aide.

Selon le représentant du ministre, la première décision d'octroi de l'aide sera à durée déterminée. Après trois ans, compte tenu de l'évaluation, l'on pourra passer à une durée indéterminée.

Le projet doit être modifié afin de traduire clairement cette intention.

2. L'alinéa 2 est inutile puisqu'il ne fait que paraphraser l'article 3, § 3, alinéa 2, du décret.

3. Un employeur ne peut être sanctionné que dans les cas prévus à l'article 33 du décret, c'est-à-dire en cas de non respect des obligations édictées par ou en vertu du décret.

Il n'appartient pas à un arrêté d'exécution d'élargir les cas donnant lieu à sanction en prévoyant qu'une sanction pourra être prononcée, non pas en cas de manquement de l'employeur à des obligations clairement définies dans le décret ou ses arrêtés d'exécution mais en cas d'évaluation négative de la décision ministérielle, sur le fondement de critères d'évaluation qui n'ont, le plus souvent, pas de rapport avec des obligations claires et précises mises à charge de l'employeur.

Article 10

1. Le paragraphe 1^{er}, qui permet au ministre de retirer discrétionnairement la décision d'octroi de l'aide ne peut être admis.

.../...

En effet, conformément à l'article 33, alinéa 1^{er}, 3°, du décret, une telle sanction ne peut être prise qu'en cas de non respect des obligations édictées par ou en vertu du décret.

La disposition précitée n'habilite le Gouvernement qu'à déterminer les modalités selon lesquelles la violation des obligations édictées par ou en vertu du décret sont sanctionnées. Elle lui permet également de fixer la procédure de récupération de l'aide indûment versée.

2. En outre, il n'appartient pas à un arrêté du Gouvernement de prévoir l'élargissement de la commission, alors que la possibilité d'un tel élargissement n'est nullement consacrée dans le décret.

Article 12

L'alinéa 1^{er} serait plus compréhensible s'il était rédigé comme suit :

"L'employeur peut solliciter toute modification de la décision selon la procédure visée aux articles 2 à 8. La demande relative à une cession de points visée à l'article 22 du décret est considérée comme une modification de la décision".

Article 15

1. Pour que cet article soit compréhensible, il y a lieu d'inverser l'alinéa 1^{er} et l'alinéa 2, et de se référer expressément à l'article 15, § 4, 4°, du décret.

2. L'on ne peut permettre au ministre de déroger à un arrêté du Gouvernement qu'en circonscrivant de manière précise cette possibilité de dérogation.

.../...

Article 17

Les deux alinéas de l'article 17 sont dépourvus de fondement légal. Ils doivent être omis.

Article 18

1. L'article 18 ne tient nullement compte, pour la détermination du nombre de points maximum par poste de travail que les employeurs peuvent utiliser, de l'appartenance des travailleurs à l'une des catégories de demandeurs d'emploi inoccupés visées aux articles 7 à 9 du décret ni des qualifications de ces travailleurs.

Une telle prise en compte est cependant exigée par l'article 16, alinéa 3, du décret.

2. Contrairement à ce que mentionne l'alinéa 2, l'article 16, alinéa 3, du décret ne précise nullement que le nombre de points maximum est fixé à deux unités.

Article 20

En vertu de l'article 44, alinéa 5, seuls les employeurs visés à l'article 3, § 1^{er}, 1°, qui occupaient des travailleurs, avant la date d'entrée en vigueur du décret, dans le cadre des programmes de remise au travail visés à l'article 6, § 1^{er}, IX, 2°, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles et qui introduisent une demande transfert ne sont pas soumis à l'article 17.

Il n'est donc pas possible d'inclure dans le régime dérogatoire les employeurs visés à l'article 3, § 1^{er}, 2°.

.../...

Article 24

Cette disposition prévoit, pour les employeurs visés à l'article 5, § 1^{er}, 2°, du décret un nombre de points maximum octroyé par poste de travail qui ne tient pas compte des qualifications du travailleur et de son appartenance aux catégories visées aux articles 7 à 9 du décret.

Or, l'article 19, alinéa 3, du décret impose de tenir compte de ces distinctions pour tous les travailleurs visés à l'article 5, § 1^{er}.

Article 27

1. La désignation des membres de la commission ne peut trouver sa place dans un arrêté réglementaire qui, de plus, restera en vigueur sans limite dans le temps.

2. Au surplus, aucune disposition du décret ne prévoit qu'un représentant du Forem siège dans la commission interministérielle. Un arrêté du Gouvernement ne peut modifier la composition d'un organe prévue par un décret.

Article 28

1. A l'alinéa 1^{er}, afin de ne pas paraphraser le décret, il suffit d'écrire que le rapport visé à l'article 50, alinéa 1^{er}, du décret est adopté sur la proposition du ministre et des ministres compétents concernés.

2. A l'alinéa 3, le projet ne peut limiter le rapport destiné à la Commission européenne aux employeurs visés à l'article 5, § 1^{er}, 1°, du décret alors que l'article 50, alinéa 2, de ce décret mentionne tous les employeurs visés à l'article 5.

.../...

Par ailleurs, afin de ne pas paraphraser le décret, il suffit d'écrire que le rapport visé à l'article 50, alinéa 2, du décret est adopté sur la proposition du ministre et des ministres compétents concernés.

Article 29

Afin de ne pas paraphraser, tout en le déformant, l'article 33 du décret, il suffit d'écrire que les sanctions prévues par cet article sont prises par le ministre, sur proposition de la Commission interministérielle.

Il n'appartient pas à un arrêté d'élargir la composition de la Commission "au(x) Ministre(s) compétent(s)", ce que ne permet pas l'article 25 du décret.

Article 31

Selon l'article 3, § 2, 5°, un employeur visé à l'article 3, § 2, du décret peut bénéficier de l'aide s'il respecte un plan d'apurement.

Dès lors, si le plan d'apurement n'est pas respecté, c'est l'ensemble de l'aide qui doit être remboursée et non la partie correspondant aux "montants échus et à échoir"⁽¹⁾.

Article 32

L'article 32 dispose :

"L'employeur visé à l'article 3 est tenu d'informer le Conseil d'entreprise, la délégation syndicale ou à défaut, les travailleurs concernés des actes administratifs visés aux articles 3, 8, 10 et 29.

⁽¹⁾ Article 57 des lois sur la Comptabilité de l'Etat, coordonnées le 17 juillet 1991.

Cette information sera la plus large possible et reprendra tous les éléments des actes susvisés."

La Région n'est pas compétente pour modifier les missions confiées aux organes précités ou leur en attribue de nouvelles. Le lien entre la politique ici mise en oeuvre par la Région et les missions de ces organes n'est pas établi. En effet, les articles 3, 8, 10 et 29 du projet ne concernent que des éléments administratifs en relation avec l'application de l'arrêté en projet au bénéfice de l'employeur.

En conclusion, l'article 32 du projet doit être omis.

Article 33

Il n'appartient pas à un arrêté du Gouvernement de répéter une règle qui se trouve déjà dans l'article 34 du décret (article 1^{er} en projet du décret du 5 février 1998 relatif à la surveillance et au contrôle des législations relatives à la politique de l'emploi).

Chapitre VIII - Disposition modificatives

La plupart des articles de ce chapitre ne modifient nullement un autre texte mais constituent des mesures d'exécution de l'arrêté royal n° 474 du 28 octobre 1986, précité. Ils ne peuvent, dès lors, trouver place dans un chapitre intitulé "dispositions modificatives".

Article 35

L'article 3, alinéa 4, de l'arrêté royal n° 474, précité, a été annulé par arrêt de la Cour d'arbitrage du 8 juin 1988.

En conséquence, il y a lieu d'écrire

.../...

"Les modalités d'octroi et de liquidation de la prime prévue par l'arrêté royal n° 474, sont celles visées au chapitre II du décret".

Article 40

Le Conseil d'Etat n'aperçoit pas le fondement légal de cette disposition.

Article 51

En vertu de l'article 44 du décret, auquel se réfère la disposition en projet, ce sont tous les employeurs, à l'exception de ceux visés à l'article 5, qui doivent bénéficier du maintien de la valeur globale du nombre de leurs points au niveau des aides dont ils bénéficiaient à la date d'entrée en vigueur du décret et pas uniquement les employeurs visés à l'article 3, § 1^{er}, du décret précité.

Article 54

L'entrée en vigueur des articles 35 à 40 du décret a pour effet de priver de base légale certains arrêtés visés aux articles 41 et suivants du projet.

Il appartient à l'auteur du projet, en vue d'assurer la transition entre les différents régimes et celui qu'il entend mettre en place en application du décret du 25 avril 2002, précité, de modaliser, avec la plus grande précision, l'entrée en vigueur des dispositions précitées.

OBSERVATIONS FINALES

1. Il est inutile d'introduire dans les dispositions des articles 33 à 39 les mots "En ce qui concerne la Région wallonne".

.../...

En effet, lorsque le Gouvernement prend un arrêté dans une matière, celui-ci est applicable sur le territoire dans lequel ce Gouvernement peut exercer les compétences qui sont les siennes en vertu de la Constitution et des lois spéciales.

2. Il y a lieu de remplacer les mots "jours calendriers" ⁽²⁾ par le mot "jours".

⁽²⁾ Sont ainsi visés de manière suffisante et certaine des jours civils par opposition aux jours ouvrables.

La chambre était composée de

Madame	M.-L. WILLOT-THOMAS,	président de chambre,
Messieurs	P. LIÉNARDY, P. VANDERNOOT,	conseillers d'Etat,
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. A. LEFEBVRE, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée par M. M. JOASSART, référendaire adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT

M.-L. WILLOT-THOMAS