ROYAUME DE BELGIQUE

_ _ _ _ _ _ _ _ _ _

AVIS 34.748/2
DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ETAT

_ _ _ _ _ _ _ _ _ _ _ _

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par la Ministre de l'Emploi et de la Formation de la Région wallonne, le 22 janvier 2003, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas un mois, sur un avant-projet de décret "portant constitution d'un institut wallon de formation en alternance et des indépendants et petites et moyennes entreprises", a donné le 7 mai 2003 l'avis suivant :

Formalités préalables

1. Le texte en projet est à mettre en rapport, pour l'essentiel, avec un avenant à l'accord de coopération du 20 février 1995 relatif à la Formation permanente pour les Classes moyennes et les petites et moyennes entreprises et à la tutelle de l'Institut de formation permanente pour les Classes moyennes et les petites et moyennes entreprises (ci-après dénommé "l'I.F.P.M.E."), conclu par la Commission communautaire française, la Communauté française et la Région wallonne. Cet avenant a été signé le 4 décembre 2002 et l'avant-projet de décret y portant assentiment a été soumis récemment à la section de législation du Conseil d'Etat, qui s'est prononcée à son propos dans son avis 34.403/2, donné le 26 février 2003 [1]. Le texte en projet fait suite à cet avenant puisqu'il se donne pour objet de créer un organisme d'intérêt public, ci après dénommé "l'Institut", dont la constitution est prévue par l'article 18 de celui-ci.

Aux termes de l'article 20, 9°, de l'accord de coopération du 20 février 1995, précité, l'I.F.P.M.E. a notamment pour mission de "formuler au Collège de la Commission communautaire française et au Gouvernement de la Région wallonne son avis sur tout avant-projet de décret ou d'arrêté réglementaire concernant la formation permanente".

L'avis de l'I.F.P.M.E. sur l'avant-projet de décret à l'examen a été adressé à la Région wallonne le 23 octobre 2002.

Toutefois, il résulte du dossier communiqué au Conseil d'Etat et des informations transmises par le délégué du gouvernement que le projet soumis à l'I.F.P.M.E. a ensuite fait l'objet de modifications diverses.

Parmi ces modifications, figurent des modifications de détails ou de forme [2].

---

(1) Sur un avant-projet de décret du Conseil régional wallon "portant assentiment à l'avenant modifiant l'accord de coopération relatif à la Formation permanente pour les Classes moyennes et les petites et moyennes entreprises et à la tutelle de l'Institut de formation permanente pour les Classes moyennes et les petites et moyennes entreprises, conclu le 20 février 1995 par la Commission communautaire française, la Communauté française et la Région wallonne".

(2) Il en va notamment ainsi de la modification apportée à l'article 5, § 1er, 4°, de l'avant-projet.

Cependant d'autres modifications, plus fondamentales, ont également été apportées, qui ne peuvent être qualifiées de changements de détails. L'on peut citer, à cet égard, les modifications apportées aux articles 17, 18 et 26 du texte en projet, relatifs au personnel de l'Institut, ainsi qu'aux articles 23 et 24, qui constituent le chapitre IV de l'avant-projet et instituent et organisent une commission de recours.

Ces modifications ne faisant pas suite à l'avis de l'I.F.P.M.E., le projet modifié aurait dû lui être soumis pour avis.

Tel n'a pas été le cas, de sorte que la formalité requise n'a pas été parfaitement accomplie.

2. L'accord du Ministre du Budget n'a pas été sollicité.

Selon le délégué du gouvernement, la raison en est que le projet examiné fait suite à l'avant-projet de décret portant assentiment à l'avenant, précité, du 4 décembre 2002 à l'accord de coopération du 20 février1995, avant-projet qui n'a pas été soumis à l'accord du Ministre du Budget.

Concernant l'absence d'accord du Ministre du Budget à propos de l'avant-projet de décret portant assentiment à l'avenant du 4 décembre 2002, la section de législation du Conseil d'Etat a observé, dans son avis 34.403/2, précité, que :

> "L'accord du Ministre du Budget n'a pas été sollicité. Selon les délégués du gouvernement, la raison en est que «la restructuration de l'IFPME et la création du nouvel OIP wallon n'auront pas d'incidence budgétaire pour la Région wallonne».
>
> Cette justification ne peut être admise. En effet, vu le nombre et la nature des mesures prévues par ledit avenant, dont la création d'un organisme d'intérêt public encore à constituer, celui-ci aura, formellement en tout cas, des incidences budgétaires, en ce sens qu'il entraînera des dépenses et des affectations nouvelles, qui seront identifiées au budget sous une forme nouvelle et différente de leur forme actuelle.

A ce propos notamment, il résulte des articles 48 et 51 de l'avenant que l'Institut ne sera plus financé par voie de subventions octroyées par les différents pouvoirs concernés, mais par des dotations de fonctionnement. Ces deux modes de financement revêtent une nature différente et font l'objet, dans leur emploi, de contrôles différents.

Dans ces conditions, l'avant-projet de décret examiné aurait dû être soumis à l'accord préalable du Ministre du Budget, et ce en vertu de l'article 5 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 17 juillet 1997 relatif au contrôle administratif et budgétaire.".

Par conséquent, il ne peut être renvoyé à l'absence d'accord du Ministre du Budget sur l'avant-projet de décret portant assentiment à l'avenant du 4 décembre 2002, pour justifier l'absence d'accord du Ministre du Budget sur le projet ici examiné.

Par ailleurs, la création d'un organisme d'intérêt public entraîne nécessairement, fût-ce formellement, des dépenses nouvelles, tant en vue de la rémunération de son personnel que pour assurer son fonctionnement et lui permettre de mener à bien les missions qui lui sont confiées.

Il s'ensuit que l'avant-projet de décret examiné aurait dû être soumis à l'accord préalable du Ministre du Budget, et ce en vertu de l'article 5 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 17 juillet 1997 relatif au contrôle administratif et budgétaire.

La formalité requise n'est pas accomplie.

3. Le texte soumis à la consultation syndicale en vertu de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités, n'habilitait pas le Gouvernement à arrêter le statut du personnel de l'Institut, et, en son article 26, soumettait l'Institut et son personnel au décret du 22 janvier 1998 relatif au statut du personnel de certains organismes d'intérêt public relevant de la Région wallonne.

Postérieurement à la consultation syndicale ainsi réalisée, le projet a été modifié, spécialement en ses articles 17, 18 et 26, de sorte que, dans sa version définitive, il ne rend plus applicable le décret précité du 22 janvier1998 à l'Institut et habilite expressément le Gouvernement à arrêter le statut des membres de son personnel. Or, il ressort du dossier transmis au Conseil d'Etat que cette modification ne fait pas suite à la négociation syndicale, laquelle s'est clôturée par un protocole d'accord sans remarque.

Dans ces conditions, le texte en projet aurait dû être soumis à nouveau aux formalités requises par le statut syndical.

Tel n'a pas été le cas, de sorte que ces formalités ne peuvent être considérées comme parfaitement accomplies.

4. L'accord préalable du Ministre qui a la fonction publique dans ses attributions devait être sollicité, en vertu de l'article 7, 3°, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 17 juillet 1997, précité, qui soumet à l'accord préalable dudit ministre les avant-projets de décrets et les projets d'arrêtés qui ont pour objet la fixation ou la modification de dispositions statutaires pour le personnel.

Il ressort des documents communiqués au Conseil d'Etat que le Ministre de la Fonction publique a donné son accord le 5 septembre 2002, soit sur une version non définitive du texte en projet, tel qu'en l'état avant la modification notamment de ses articles 17, 18 et 26 relatifs au statut du personnel.

Vu les modifications apportées à ces articles, l'accord du Ministre de la Fonction publique aurait dû être sollicité à nouveau.

Cette formalité n'a pas été accomplie.

5. L'accord préalable du Ministre du Budget et du Ministre de la Fonction publique étant requis, l'avant-projet de décret à l'examen devait être soumis à l'avis préalable de l'inspecteur des finances, ce en vertu de l'article 14, 1°, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 17 juillet 1997, précité.

Or, le dossier transmis au Conseil d'Etat révèle que c'est sur le texte en projet soumis pour avis à l'I.F.P.M.E. et au C.E.S.R.W., que s'est prononcé l'inspecteur des finances, dans son avis du 5 septembre 2002. L'inspecteur des finances ne s'est donc pas prononcé sur le texte définitif, tel que soumis au Conseil d'Etat.

Par conséquent, la formalité requise n'a pas été valablement accomplie.

6. L'article 19, § 2, alinéa 1er, de l'arrêté royal du 22 décembre 2000 fixant les principes généraux du statut administratif et pécuniaire des agents de l'Etat applicables au personnel des services des Gouvernements de Communauté et de Région et des Collèges de la Commission communautaire commune et de la Commission communautaire française ainsi qu'aux personnes morales de droit public qui en dépendent, dispose que

> "(...) les autorités auxquelles le présent arrêté est applicable sont tenues d'informer l'autorité fédérale compétente en matière de pensions de tout projet ou proposition de décret, d'ordonnance ou de règlement contenant des mesures pouvant avoir une incidence sur la situation en matière de pension de leur personnel nommé à titre définitif ou y assimilé.".

Cet arrêté s'applique donc aux services de la Région wallonne ainsi qu'aux organismes publics qui en dépendent, parmi lesquels l'Institut.

L'article 18 du texte en projet a trait précisément au régime de pension des membres du personnel de l'Institut, dont le Gouvernement doit par ailleurs arrêter le statut en vertu de l'article 17. Or, il ne résulte pas du dossier soumis au Conseil d'Etat que le Ministre des Pensions en a bien été formellement informé.

La formalité requise n'a donc pas été accomplie.

7. Il suit des développements précédents que les formalités préalables requises n'ont pas toutes été accomplies ou l'ont été de manière imparfaite.

C'est donc sous réserve de l'accomplissement desdites formalités que le présent avis est donné.

Observations générales

.../...

1. L'avant-projet à l'examen envisage de créer un organisme d'intérêt public chargé de diverses missions de gestion et de promotion de la formation dite "en alternance" pour les indépendants et les petites et moyennes entreprises dans la Région de langue française.

Comme mentionné ci-avant, ce projet doit être mis en rapport avec un avant-projet de décret "portant assentiment à l'avenant modifiant l'accord de coopération relatif à la Formation permanente pour les Classes moyennes et les petites et moyennes entreprises et la tutelle de l'Institut de formation permanente pour les Classes moyennes et les petites et moyennes entreprises, conclu le 20 février 1995 par la Commission communautaire française, la Communauté française et la Région wallonne".

L'article 15ter de l'accord de coopération du 20 février 1995, précité, inséré par l'avenant susvisé, prévoit que

> "Le Gouvernement wallon crée, selon les modalités définies par le Conseil régional wallon, un organisme d'intérêt public, doté de la personnalité juridique et classé parmi les organismes de la catégorie B de la Région wallonne au sens de la loi du 16 mars 1954 relative au contrôle de certains organismes d'intérêt public. Dans le cadre des l'application du présent accord, il remplit les missions visées à l'article 20bis.".

Dans son avis 34.403/2, précité, sur l'avant-projet de décret susvisé, le Conseil d'Etat a rappelé qu'il n'appartient pas à un niveau de pouvoir de s'immiscer dans la création d'un organisme d'intérêt public qui relève exclusivement d'un autre pouvoir. Dès lors que l'article 15ter, nouveau, de l'accord de coopération entend imposer à la Région wallonne la création d'un organisme sous une forme déterminée, il méconnaît donc cette règle répartitrice des compétences.

Il reste que si l'article 15ter, nouveau, de l'accord de coopération du 20 février 1995 est sujet à critique, le Conseil d'Etat ne peut toutefois faire abstraction de cette disposition lorsqu'il est amené à examiner l'avant-projet de décret de la Région wallonne qui crée l'organisme public visé par cette disposition.

Sous cet angle, l'avant-projet de décret appelle les observations suivantes :

1.1. L'article 15ter, précité, contraint la Région wallonne à créer un organisme d'intérêt public de la catégorie B de la Région wallonne au sens de la loi du 16 mars 1954 relative au contrôle de certains organismes d'intérêt public.

Il ne laisse donc à la Région wallonne aucune marge d'appréciation et lui impose d'instituer un organisme qui sera soumis au régime des organismes de catégorie B organisé par ladite loi, sans qu'il puisse y être dérogé.

Eu égard au texte de l'article 15ter de l'accord de coopération du 20 février 1995, tel qu'inséré par l'avenant du 4 décembre 2002, l'article 3 du décret en projet ne peut donc prévoir que l'Institut qu'il crée sera régi par les dispositions de la loi du 16 mars 1954, précitée, applicables aux organismes de catégorie B, "sous réserve des dispositions du présent décret et des arrêtés pris en exécution de celui-ci".

Pour ces mêmes motifs, le texte en projet ne peut comporter de dispositions, tel son article 14, qui dérogeraient à la loi du 16 mars 1954, précitée.

Sauf à modifier l'article 15ter de l'accord de coopération, l'avant-projet de décret doit être revu afin de soumettre intégralement l'Institut qu'il crée au régime organisé par la loi du 16 mars 1954, précitée, sans qu'il soit dérogé à celle-ci.

1.2. Il ressort du dossier transmis au Conseil d'Etat ainsi que des définitions données à l'article 2 de l'avant-projet, notamment en ce qui concerne la "formation en alternance", que l'intention est d'attribuer à l'Institut des missions générales de coordination et d'anticipation des besoins en matière de "formation en alternance".

Ces missions dépassent celles que l'article 20bis de l'accord de coopération du 20 février 1995, précité, tel que modifié par l'avenant du 4 décembre 2002, attribuent à l'organisme dépendant de la Région wallonne, dont il envisage la constitution.

Or, l'alinéa 2 dudit article 20bis dispose que

> "(...) sans préjudice des missions reprises à l'article 20, confiées à l'Institut (lire : l'I.F.P.M.E.), d'autres missions peuvent être attribuées, chacun pour ce qui le concerne, au service visé à l'article 15bis par le Collège de la Commission communautaire française ou à l'organisme visé à l'article 15ter par le Gouvernement wallon, sur avis de ceux-ci et selon les modalités définies respectivement par l'Assemblée de la Commission communautaire française ou par le Conseil régional wallon.".

Il résulte de cette disposition que des missions autres que celles visées à l'article 20bis de l'accord de coopération ne peuvent être confiées à l'Institut créé par le décret en projet que par le Gouvernement wallon, selon les modalités définies par le législateur, et sur avis de l'Institut lui-même.

L'avant-projet de décret qui attribue directement pareilles missions à l'Institut, sans que, par hypothèse, celui-ci ait pu s'exprimer à leur propos, n'est donc pas compatible avec l'accord de coopération du 20 février 1995, tel que modifié par l'avenant du 4 décembre 2002.

Sauf à modifier ledit accord, le décret en projet doit être revu quant aux missions qu'il confie à l'Institut.

2. L'article 5 du décret en projet confie de nombreuses missions à l'Institut qu'il envisage de créer. Il lui confie notamment le soin d'élaborer des programmes de formation en alternance et d'agréer des cours et des contrats de formation en alternance.

Bien que les pouvoirs ainsi conférés à l'Institut ne soient pas définis en des termes très précis, il découle néanmoins de l'article 5 du décret en projet que l'Institut se voit attribuer le pouvoir de prendre des décisions unilatérales, selon le cas, à portée générale et réglementaire ou à portée individuelle. Ainsi, au titre de pouvoir réglementaire, l'Institut est chargé d'élaborer les programmes de formation en alternance [3]. Quant au pouvoir de prendre des décisions unilatérales à portée individuelle, l'Institut est chargé d'agréer des cours et des contrats de formation en alternance [4].

---

(3) Voir l'article 5, 5°, de l'avant-projet.

(4) Voir l'article 5, 6° et 11°, de l'avant-projet.

A cet égard, et sous réserve des observations particulières ci-après relatives à l'article 5 de l'avant-projet, il convient de ne pas perdre de vue les conditions dans lesquelles un pouvoir réglementaire ou de décision individuelle peut être conféré à une autorité qui n'est pas responsable politiquement [5].

a) Concernant l'attribution d'un pouvoir réglementaire à une autorité non politiquement responsable, le Conseil d'Etat a souvent rappelé que les principes déduits de la responsabilité politique des ministres et celui de l'unité du pouvoir réglementaire au sein de chaque collectivité ne sont conciliables avec l'octroi d'un pouvoir réglementaireà une autorité extérieure au Gouvernement qu'à la condition que, d'une part, cette délégation ait une portée limitée, précise et complète [6] et que d'autre part, le règlement ainsi adopté soit soumis à l'approbation du Gouvernement [7].

---

(5) Sur ces questions, voir notamment l'avis 34.401/2, donné le 19 mars 2003 sur un avant-projet de décret "portant assentiment à l'accord de coopération conclu le 23 octobre 2002 entre la Communauté française, la Région wallonne et la Commission communautaire française relatif à la validation des compétences dans le champ de la formation professionnelle continue".

(6) Voir l'avis 30.527/4, donné le 25 octobre 2000, sur un avant-projet de décret "relatif à l'organisation du marché régional de l'électricité".

(7) Voir notamment l'avis 27.994/4, donné le 9 juillet 1998, sur un projet d'arrêté royal portant des dispositions complémentaires relatives à la réforme des structures de gestion de l'aéroport de Bruxelles-National, devenu l'arrêté du 17 juillet 1998, (Moniteur belge du 28 juillet 1998, p. 24.360) - cet avis renvoie à l'arrêt 24/98 prononcé par la Cour d'arbitrage le 10 mars 1998; l'avis 30.087/4, donné le 29 mai 2000, sur un avant-projet de décret déterminant les conditions de reconnaissance et de subventionnement des maisons de jeunes, centres de rencontres et d'hébergement et centres d'information des jeunes et de leurs fédérations, devenu le décret du 20 juillet 2000 (Doc. CCF., session 1999-2000, n° 88/1, p. 46); l'avis 33.865/4, donné le 13 novembre 2002, sur un avant-projet de décret de la Communauté française sur la radiodiffusion, devenu le décret du 27 février 2003 (Doc. CCF, session 2002-2003, n°357/1, pp. 144-155).

Dans sa rédaction actuelle, le texte en projet ne répond pas à ces conditions. En effet, d'une part, il n'est pas prévu que les règles arrêtées par l'Institut soient soumises à l'approbation du Gouvernement. D'autre part, les limites mises à ce pouvoir réglementaire ne sont ni précises ni complètes. Elles résultent en effet exclusivement des articles 5, § 1er, 5°, et 8, § 1er, 5°, de l'accord de coopération du 20 février 1995, tels que modifiés par l'avenant du 4 décembre 2002, qui habilitent le Collège de la Commission communautaire française et le Gouvernement wallon à déterminer seulement les conditions minimales auxquelles doivent répondre les programmes [8].

b) Quant à la possibilité d'attribuer un pouvoir de décision individuelle à une autorité qui n'est pas responsable politiquement, le Conseil d'Etat a déjà rappelé que pour que l'on puisse admettre que des décisions individuelles soient confiées à une autorité administrative autonome sans contrôle d'opportunité exercé par une autorité politiquement responsable, il convient à tout le moins que les critères à prendre en considération pour prendre ces décisions soient définis de telle manière que le pouvoir ainsi reconnu ne recèle que peu d'éléments d'appréciation [9].

Le texte en projet n'organise, à l'égard des décisions de l'Institut qu'une tutelle de légalité et de conformité au contrat de gestion. Dès lors que l'auteur de l'avant-projet s'abstient de mettre en place un contrôle d'opportunité, il est en conséquence tenu de prendre les mesures qui permettront d'inscrire le pouvoir de décision de l'Institut dans les limites rappelées ci-avant et de s'assurer dès lors que les règles en matière d'organisation de cours et de contrats de formation en alternance [10] seront fixées par le législateur ou le Gouvernement de manière suffisamment précise [11].

---

(8) Quant à la difficulté, au regard de l'article 92bis de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, de confier pareil pouvoir conjointement au Collège et au Gouvernement, il est renvoyé à l'avis 34.403/2, précité.

(9) Voir l'avis 33.865/4, précité, ainsi que l'avis 33.255/4, donné le 5 juin 2002, sur un avant-projet de loi "relatif au statut du régulateur des secteurs des postes et des télécommunications belges (Doc. Parl., Chambre, 2001/2002, 1997/1, pp. 54-73).

(10) Concernant les cours et contrats en matière d'apprentissage, voir toutefois l'observation générale 3.

(11) Il est ici rappelé à l'auteur de l'avant-projet que c'est au législateur qu'il appartient, le cas échéant à travers l'assentiment qu'il donne à un accord de coopération, de définir les règles et modalités essentielles en ces matières (voir à ce propos, l'avis 34.403/2, précité).

3. Dans son avis 24.174/9, donné le 28 février 1995, sur un avant-projet de décret de la Région wallonne "portant approbation de l'Accord de coopération relatif à la Formation permanente pour les classes moyennes et les petites et moyennes entreprises et la tutelle de l'Institut de formation permanente pour les classes moyennes et les petites et moyennes entreprises (PME), conclu le 20 février 1995, par la Commission communautaire française, la Communauté française et la Région wallonne", le Conseil d'Etat a relevé ce qui suit :

> "Aux termes de l'article 3 des décrets conjoints de transfert de compétences, la Région wallonne et la Commission communautaire française, la première sur le territoire de langue française et la seconde sur le territoire de la Région de Bruxelles-Capitale, exercent les compétences de la Communauté française, notamment dans les matières de la promotion sociale, d'une part, et de la reconversion et du recyclage professionnels, d'autre part.
>
> Pour prendre la mesure exacte de ce transfert, il convient de rapprocher l'article 3 précité de l'article 10, § 1er, des mêmes décrets. Cette dernière disposition vient, en effet, restreindre l'ampleur du transfert en conservant à la Communauté française certaines compétences dans les matières susmentionnées.
>
> D'une part, la Communauté française gère conjointement avec la Région wallonne et la Commission communautaire française, l'Institut de formation permanente pour les classes moyennes et les petites et moyennes entreprises, ceci pour l'exercice de sa compétence en matière d'enseignement.
>
> D'autre part, il ressort de l'interprétation donnée aux termes "notamment de certification et d'homologation" au cours des travaux préparatoires du décret II du Conseil de la Région wallonne du 22 juillet 1993 attribuant l'exercice de certaines compétences de la Communauté française à la Région wallonne et à la Commission communautaire française, que la Communauté française reste également compétente pour les aspects de l'organisation de l'apprentissage qui entretiennent des rapports étroits avec sa compétence en matière d'enseignement [12].".

Dans son avis 34.403/2, précité, la section de législation a rappelé les compétences de la Communauté française en matière d'apprentissage.

A cet égard, elle a observé que certaines dispositions de l'accord de coopération du 20 février 1995, telles que modifiées par l'avenant du 4 décembre 2002, précité, étaient sujettes à critiques en ce qu'elles confiaient à un service à gestion séparée à créer par la Commission communautaire commune ainsi qu'à un organisme d'intérêt public à instituer par la Région wallonne, des missions en matière d'apprentissage.

---

(12) Voir Doc. C.R.W., session 1992-1993, n° 168/ 4, pp. 9 et 10.

L'avant-projet de décret entend précisément créer ledit organisme d'intérêt public. En son article 5, plus spécialement en ses 1°, 5°, 6°, 9° et 11°, il envisage de lui attribuer certaines missions qui concernent, pour partie en tout cas, l'apprentissage. Il est dès lors renvoyé aux observations déjà émises par la section de législation du Conseil d'Etat dans son avis 34.403/2, précité, au sujet de la répartition des compétences entre la Communauté française et la Région wallonne et la Commission communautaire commune en cette matière.

Observations particulières

Dispositif

Article 1er

La seconde phrase de la disposition en projet reproduit la règle inscrite à l'article 128, § 2, de la Constitution. Elle doit être omise.

Article 2

1. Concernant la compétence de la Région wallonne en matière de contrat d'apprentissage, il est renvoyé à l'observation générale 3.

2. Afin d'éviter toute incohérence et contradiction entre les termes employés par l'accord de coopération du 20 février 1995, précité, et ceux employés par le décret en projet, mieux vaudrait, aux 4°, 7° et 8°, renvoyer purement et simplement aux définitions données par l'accord de coopération.

Article 3

Il est renvoyé à l'observations générale 1.

Article 5

1. Outre ce qui a été dit aux observations générales 1.2., 2 et 3 sur les missions confiées à l'Institut, le paragraphe 1er de la disposition en projet appelle l'observation suivante.

L'article 5 du décret en projet se donne pour objet de définir les missions confiées à l'Institut, conformément à l'accord de coopération du 20 février 1995, précité, tel que modifié par l'avenant du 4 décembre 2002. Toutefois, il ne reproduit pas toujours fidèlement l'article 20bis, nouveau, de l'accord de coopération, ce qui est source de confusion et d'insécurité juridique.

Par conséquent, sous réserve des observations que le Conseil d'Etat a formulées sur cet article 20bis, dans son avis 34.403/2, précité, et sous réserve des observations générales 2 et 3 ci-avant, il appartient à l'auteur de l'avant-projet d'assurer la cohérence entre les deux textes concernés.

2. Au regard de l'article 9, alinéa 2, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, le paragraphe 2, alinéa 3, de la disposition en projet confère au Gouvernement une habilitation excessivement large. Il appartient au décret lui-même de définir les cas dans lesquels le Gouvernement pourra confier à l'Institut des missions "spécifiques ou particulières" ainsi que les modalités essentielles de ces attributions.

3. Le paragraphe 3 de l'article 5 se borne à rappeler le pouvoir général d'exécution des décrets, dont est titulaire le Gouvernement wallon. Il doit être omis.

Article 7

Le Conseil d'Etat a déjà rappelé qu'il appartient au législateur d'énumérer de manière exhaustive et précise les matières qu'un contrat de gestion est appelé à régler. A cet égard, le décret en projet ne peut se contenter des termes vagues employés à l'article 7 [13]. Est ici plus spécialement visée la notion de "transversalité de l'action publique régionale" employée à l'alinéa 2, 6°.

De même, c'est au législateur qu'il revient de fixer les éléments essentiels de la procédure d'élaboration et des modalités de mise en oeuvre, de suivi et de contrôle relatives à l'exécution du contrat de gestion. Le texte à l'examen ne peut donc renvoyer, pour la détermination de ces modalités, au contrat de gestion lui-même.

Article 8

1. A l'article 8, il convient de remplacer :

- au 2°, les mots "organisations syndicales interprofessionnelles et sectorielles" par ceux d'"organisations interprofessionnelles de travailleurs"; cette référence étant en l'occurrence suffisante pour couvrir les représentants de ces mêmes organisations instituées au niveau de la branche d'activité ("sectoriels");

- au 3°, les mots "organisations patronales interprofessionnelles" par ceux d'"organisations interprofessionnelles d'employeurs";

- au 4°, les mots "organisations patronales sectorielles" par ceux d'"organisations d'employeurs représentatives dans une branche d'activité".

2. Sur le vu de la disposition à l'examen et de l'article 9 de l'avant-projet, la question se pose de savoir si le président et le vice-président du comité de gestion sont ou non choisis parmi les membres visés à l'alinéa 1er, 2° à 4°.

---

(13) Voir l'avis 33.670/4, donné le 9 décembre 2002, sur un avant-projet de décret du Conseil régional wallon "modifiant le décret du 6 avril 1995 relatif à la gestion des hôpitaux psychiatriques de la Région wallonne".

Il convient de lever cette ambiguïté.

3. Il appartient au décret lui-même de fixer le nombre des membres du comité de gestion.

Le texte en projet doit être complété en conséquence.

Article 9

Selon le paragraphe 1er, alinéa 3, de la disposition examinée, les membres du comité de gestion visés à l'article 8, alinéa 1er, 2° à 4°, seront désignés selon des modalités à définir par le Gouvernement.

L'habilitation ainsi conférée à ce dernier apparaît trop large. C'est au législateur lui-même qu'il appartient de définir en tout cas les modalités essentielles de ces désignations.

De surcroît, le système mis en place par la disposition en projet manque de cohérence. En effet, le paragraphe 1er, en projet, accorde une liberté totale au gouvernement pour déterminer les modalités de désignation des membres précités du comité de gestion et de leur suppléants, alors que le paragraphe 2 prévoit la présentation des candidats sur des listes doubles, lors d'un décès ou d'une démission ou en cas d'expiration du mandat.

Il en résulte que pour la première désignation des membres du comité de gestion lors de la création de l'Institut, le Gouvernement ne sera pas tenu de choisir parmi les candidats présentés sur des listes doubles par les organisations représentatives des travailleurs et des employeurs visées à l'article 8, alors qu'il y sera tenu lors des désignations ultérieures.

La disposition à l'examen doit être revue pour rétablir la cohérence et définir les règles essentielles de désignation des membres du comité de gestion, dès la première désignation de ceux-ci.

Article 11

L'habilitation conférée au Gouvernement par cette disposition est trop large. Eu égard à l'article 9, alinéa 2, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, c'est au législateur lui-même qu'il appartient de déterminer les conditions essentielles de désignation de l'administrateur général et de l'administrateur général adjoint de l'Institut, dès lors qu'ils constituent de véritables organes de l'Institut et non des membres de son personnel [14].

Article 12

Les dispositions du statut des fonctionnaires de la Région wallonne qui définissent les compétences du secrétaire général ne peuvent pas toutes être transposées telles quelles à l'administrateur général de l'Institut créé par le décret en projet.

Ainsi et à titre d'exemple, le Conseil d'Etat ne voit pas comment l'article 4, § 1er, alinéa 4, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 17 novembre 1994 portant le statut des fonctionnaires de la Région wallonne pourrait s'appliquer tel quel et directement à l'administrateur général de l'Institut.

Cette disposition impose en effet au secrétaire général de "soumettre au gouvernement" les affaires traitées par les "directions générales" et de transmettre à celles-ci les dossiers et instructions du gouvernement.

Par conséquent, le texte en projet doit être omis.

Article 14

A propos de l'alinéa 3, il est renvoyé à l'observation générale 2.

(14) Voir l'avis 33.670/4, précité.

Article 15

1. Au 1°, il y a lieu d'ajouter les mots "ou contribution financière" après les mots "tout(e) autre subvention". En effet, une institution privée n'accorde pas de subvention.

2. Aux termes de l'article 50, § 2, alinéa 3, de la loi spéciale du 16 janvier 1989 relative au financement des communautés et des régions, la loi (fédérale) détermine les dispositions générales en matière de contrôle de l'octroi et de l'emploi des subventions. En vertu de l'article 71, § 1er, de la même loi spéciale,

> "Jusqu'à l'entrée en vigueur de la loi visée à l'article 50, § 2, sont applicables aux Communautés et aux Régions, les dispositions en vigueur relatives à l'organisation (...) du contrôle de l'octroi et de l'emploi de subventions.".

Il résulte des dispositions susvisées de la loi spéciale de financement et des travaux préparatoires de celle-ci qu'il n'incombe pas aux communautés et aux régions de définir des "dispositions générales" en ce qui concerne le contrôle sur l'octroi et l'emploi des subventions, mais qu'elles sont uniquement compétentes pour "(définir), au-delà de ce cadre légal, des règles spécifiques dans ces matières". Selon les déclarations faites par le Ministre des Finances à la Commission de la chambre compétente, cette compétence de définir des "règles spécifiques" en la matière doit s'entendre en ce sens que "les Communautés et les Régions ne pourront, à la limite, que renforcer ces règles (définies par le législateur fédéral) mais pas s'en écarter".

Parmi les "dispositions en vigueur" visées à l'article 71, § 1er, de la loi spéciale de financement que les communautés et les régions devront ainsi observer, figure notamment l'arrêté royal n° 5 du 18 avril 1967 relatif au contrôle de l'octroi et de l'emploi des subventions, qui a été incorporé aux lois sur la comptabilité de l'Etat, coordonnées le 17 juillet 1991 (articles 55 à 58).

Lorsque des dispositions sont applicables à la Région en vertu d'une loi spéciale, il n'appartient pas au législateur décrétal de confirmer leur application ou d'y déroger.

Ainsi, l'article 15, 7°, de l'avant-projet examiné, relatif à l'emploi des soldes non utilisés des exercices antérieurs, ne saurait être considéré comme compatible avec l'article 57, 2°, des lois coordonnées sur la comptabilité de l'Etat que si ces soldes, dans la mesure où ils sont constitués par des subventions octroyées à l'Institut, font l'objet de justifications ultérieures conformes à l'affectation des subventions concernées. Le texte de l'article 15 doit être précisé en conséquence [15].

Article 16

L'article 16 est à mettre en rapport avec les articles 3 et 6 de la loi du 16 mars 1954 relative au contrôle de certains organismes d'intérêt public, qu'elle paraphrase, pour partie, et auxquels, pour le surplus, elle ajoute ou retranche.

Dans cette mesure, il est renvoyé à l'observation générale 1, relative aux liens existants entre le décret en projet et la loi du 16 mars 1954, précitée.

Article 18

Pour se conformer à la loi du 28 avril 1958 relative à la pension des membres du personnel de certains organismes d'intérêt public et de leurs ayants droit, il convient de remplacer les mots "à solliciter sa participation" par les mots "à participer".

Article 19

Selon l'alinéa 2, l'Institut est tenu de communiquer des informations à l'I.F.P.M.E. afin que celui-ci puisse "vérifier les conditions de mobilité des apprentis".

---

(15) Sur cette question , voir l'avis 28.600/2, donné le 1er mars 1999, sur un projet de décret relatif à l'Office wallon de la Formation professionnelle et de l'Emploi, devenu le décret du 6 mai 1999.

Or, il ne résulte pas de l'avenant du 4 décembre 2002, précité, qui remplace quasiment l'intégralité des dispositions de l'accord de coopération du 20 février 1995, précité, que l'I.F.P.M.E. se verrait confier spécifiquement la mission de "vérifier les conditions de mobilité des apprentis".

La disposition à l'examen devrait être revue afin de garantir sa cohérence avec les dispositions qui régissent ou régiront les missions de l'I.F.P.M.E.

Article 20

Eu égard aux principes qui régissent l'octroi d'un pouvoir réglementaire à une autorité non politiquement responsable, rappelés à l'observation générale 2, il convient de soumettre le règlement d'ordre intérieur du conseil consultatif à l'approbation du Gouvernement, et non à celle du comité de gestion.

Article 21

1. L'alinéa 1er paraphrase l'article 16 de l'accord de coopération du 20 février 1995, précité, tel que modifié par l'avenant du 4 décembre 2002, précité. Il doit être omis.

2. Il résulte de la combinaison de l'alinéa 2 de la disposition en projet et de l'article 22 de l'accord de coopération du 20 février 1995, précité, tel que modifié par l'avenant du 4 décembre 2002, que l'Institut pourrait être amené à subventionner des tâches accomplies par les centres de formation en matière d'apprentissage.

Comme le Conseil d'Etat l'a déjà exposé dans son avis 34.403/2, précité, un tel système est sujet à critique au regard de la répartition des compétences entre la Communauté française et la Région wallonne en la matière.

3. L'alinéa 3 de la disposition à l'examen confère au Gouvernement wallon une habilitation trop large. C'est au législateur lui-même qu'il incombe de déterminer les conditions essentielles d'octroi et de contrôle des subventions, ainsi que les modalités de contrôle des centres de formation [16].

Concernant le contrôle en matière de subventions, il convient toutefois de rappeler que, conformément à l'article 71, § 1er, de la loi spéciale du 16 janvier 1989 relative au financement des Communautés et des Régions, les dispositions en vigueur en matière de comptabilité de l'Etat et celles relatives au contrôle de l'octroi des subventions sont applicables à la Région wallonne, cette dernière ne pouvant y déroger sauf à organiser un régime plus sévère.

Par conséquent, en précisant les pouvoirs de l'Institut en matière de contrôle des subventions, la disposition à l'examen ne pourra déroger aux dispositions fédérales en la matière, sauf à mettre en place un régime de contrôle plus sévère.

Articles 23 et 24

Les articles 23 et 24 de l'avant-projet attribuent directement certaines compétences au ministre, en matière de recours et de désignation d'expert et de secrétaire de la commission de recours.

Les articles 20, 68, 69 et 87, § 1er, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles s'opposent à ce que le législateur décrétal attribue directement certaines missions d'exécution à un ministre. Il appartient, en effet, au pouvoir exécutif de régler le fonctionnement et l'organisation de ses services.

---

(16) Sous réserve de l'observation générale 1.2. formulée par le Conseil d'Etat dans son avis 34.403/2, précité, à propos de l'objet que se donne l'accord de coopération du 20 février 1995, tel que modifié par l'avenant du 4 décembre 2002, il serait d'ailleurs préférable que ces règles essentielles figurent dans l'accord de coopération lui-même, auquel les législateurs concernés donneront leur assentiment.

Les articles examinés doivent donc être revus afin de se conformer à ces principes.

En outre, il convient de prévoir un recours auprès du Gouvernement en cas d'absence de décision de l'Institut. En effet, les mots "dans le mois de la notification de cette décision", mentionnés à l'article 23, alinéa 2, n'envisagent pas cette hypothèse.

Article 24

Au paragraphe 2, alinéa 5, seconde phrase, il convient de préciser les pouvoirs de la Commission de recours et les personnes ou instances à l'égard desquelles elle pourra exiger la communication des pièces et informations concernées.

Article 25

L'article 25 de l'avant-projet est à mettre en rapport avec les articles 52 et 53 de l'accord de coopération du 20 février 1995, précité, tel que modifiés par les articles 54 et 55 de l'avenant du 4 décembre 2002, précité. Ces dispositions organisent en effet le transfert des biens, droits et obligations et du personnel de l'I.F.P.M.E., non pas à la Région wallonne, mais directement à un organisme à instituer par elle.

L'attention de l'auteur de l'avant-projet doit être attirée sur ce que si, comme envisagé, le législateur wallon devait donner son assentiment à ces nouvelles dispositions de l'accord de coopération, la disposition à l'examen serait dépourvue d'objet.

Pour le surplus et en toute hypothèse, il convient de renvoyer, concernant le personnel de l'I.F.P.M.E. appelé à être transféré à l'Institut créé par le décret en projet, aux observations c) et d) formulées par le Conseil d'Etat à propos de l'article 53, nouveau, de l'accord de coopération du 20 février 1995, dans son avis 34.403/2, précité.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	J. JAUMOTTE,	conseillers d'Etat,
Madame	M. BAGUET,	
Monsieur	F. DEHOUSSE,	assesseur de la section de législation,
Madame	A.-C. VAN GEERSDAELE,	greffier assumé.

La note du Bureau de coordination a été présentée par Mme A. VAGMAN, référendaire adjoint.

LE GREFFIER, LE PRÉSIDENT,

A.-C. VAN GEERSDAELE Y. KREINS