

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 36.083/2/4

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième et quatrième chambres, saisi par le Vice-Président et Ministre du Budget, du Logement, de l'Équipement et des Travaux publics de la Région wallonne, le 7 novembre 2003, d'une demande d'avis, dans un délai de cinq jours ouvrables, sur un avant-projet de décret-programme "portant diverses mesures en matière de fiscalité régionale, de trésorerie et de dette, d'organisation des marchés de l'énergie, d'environnement, d'agriculture, de pouvoirs locaux et subordonnés, d'action sociale, de patrimoine et de logement", a donné le 14 novembre 2003 l'avis suivant :

Suivant l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, inséré par la loi du 4 août 1996, et modifié par la loi du 2 avril 2003, 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 les considérations suivantes :

- étant donné que certaines dispositions de ce décret sont prises en accompagnement du budget 2004 de la Région wallonne, en particulier les dispositions du chapitre 1^{er}, section 2, relatives à la loi du 27 décembre 1994, portant assentiment de l'Accord relatif à la perception d'un droit d'usage pour l'utilisation de certaines routes par des véhicules utilitaires lourds, signé à Bruxelles le 9 février 1994, entre les Gouvernements de la République fédérale d'Allemagne, du Royaume de Belgique, du Royaume du Danemark, du Grand-Duché de Luxembourg et du Royaume des Pays-Bas et instaurant une eurovignette, conformément à la directive 93/89/CEE du Conseil des Communautés européennes du 25 octobre 1993, et du chapitre 1^{er} section 3, relatives aux taxes assimilées aux impôts sur les revenus;
- étant donné l'avis motivé de la Commission européenne du 23 octobre 2002, faisant suite à la mise en demeure du 21 mars 2002 et la nécessité de mise en conformité au traité instituant la Communauté européenne, des dispositions visées à la section 4 du chapitre 1^{er} du présent projet de décret;
- étant donné que la suppression de l'Office wallon de Développement rural, nécessite la création d'un Fonds budgétaire en matière de politique foncière rurale à partir de l'exercice budgétaire 2004 et qu'il convient de donner un fondement légal à celui-ci."

*

* *

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations ci-après.

.../...

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. Comme la section de législation l'a déjà souligné à diverses reprises ¹, la Région wallonne ne peut régler, dans un même texte, des matières régionales et des matières communautaires. Deux avant-projets de décrets distincts doivent, par conséquent, être établis et déposés au Conseil régional wallon.

Les chapitres 1^{er}, 2, section 1^{ère}, 3 à 6, 8 et 9 de l'avant-projet de décret-programme traitent des matières régionales; le chapitre 7 traite des matières communautaires et le chapitre 2, section 2, traite à la fois des matières régionales et communautaires.

En exécution de l'article 4, 2°, des décrets des 19 et 22 juillet 1993 attribuant l'exercice de certaines compétences de la Communauté française à la Région wallonne et à la Commission communautaire française, le projet relatif aux matières transférées doit être complété par une disposition précisant qu'il règle une matière visée aux articles 127 et 128 de la Constitution, en vertu de l'article 138 de la Constitution.

2. Plusieurs dispositions de l'avant-projet de décret-programme sont susceptibles d'influencer les finances ou la gestion des villes, communes et provinces de sorte que le Gouvernement doit les soumettre à l'avis du Conseil supérieur des villes, communes et provinces de la Région wallonne, créé par le décret du 1^{er} juillet 1993. Tel est le cas notamment des articles 37, 52, 63 et suivants. Il n'a pas été satisfait à cette formalité préalable imposée par l'article 2, a), du décret précité.

(1) Voy. notamment les avis 35.424/VR, donné le 24 juin 2003 sur un avant-projet de décret "portant approbation de l'Accord de coopération entre l'État fédéral, la Communauté flamande, la Communauté française, la Communauté Germanophone, la Commission communautaire commune, la Commission communautaire française, la Région flamande, la Région wallonne et la Région de Bruxelles-Capitale visant la collaboration dans les domaines de l'environnement et de la santé"; 34.366/2, donné le 13 novembre 2002 sur un avant-projet de décret "instituant une centralisation financière des trésoreries des organismes d'intérêt public wallons" (C.R.W., sess. 2002-2003, n° 427/1 et 428/1); 31.116/4, donné le 28 mars 2001 sur avant-projet de décret "modifiant le décret du 23 mars 1995 portant création d'un Centre régional d'aide aux communes chargé d'assurer le suivi et le contrôle des plans de gestion des communes et provinces et d'apporter son concours au maintien de l'équilibre financier des communes et des provinces de la Région wallonne" (C.R.W., sess. 2000-2001, n° 237/1).

OBSERVATIONS PARTICULIERES

Chapitre premier - Dispositions relatives à la fiscalité

Formalités préalables

La concertation avec le Ministre fédéral des Finances sur la faisabilité technique des mesures projetées ² a eu lieu. Les observations formulées par le Ministre fédéral des Finances mériteraient d'être portées à la connaissance du Conseil régional wallon.

Article 10

Dans la mesure où l'effet rétroactif, au 30 décembre 2000, de la modification apportée par l'article 9 de l'avant-projet à l'article 91 du Code des taxes assimilées aux impôts sur les revenus serait susceptible d'influencer des procédures judiciaires en cours, le Conseil d'État ne peut que renvoyer aux principes rappelés dans son avis 35.571/2, donné le 9 juillet 2003, sur un avant-projet de décret "modifiant le Code des taxes assimilées aux impôts sur les revenus" ³. Une telle rétroactivité ne devrait pas non plus pouvoir fonder des sanctions pénales ou administratives à l'égard des contribuables visés par ces dispositions.

Articles 11 à 13

1. Ces articles ont pour but de rendre la législation en matière de droits de succession et de mutation par décès d'une part, et de droits d'enregistrement sur les donations d'autre part, conforme à l'avis motivé de la Commission des Communautés

⁽²⁾ Cette concertation est imposée par l'accord de coopération du 7 décembre 2001 entre l'État fédéral et les Régions.

⁽³⁾ Doc. C.R.W., session 2003-2004, n° 567/1, pp. 11 à 12.

européennes adressé à la Belgique le 16 octobre 2002 "en raison de son manquement à ses obligations aux articles 12, 39, 43 et 48 du Traité CE par la limitation de certains avantages en matière de droits de succession et de mutation par décès et de droits d'enregistrement aux organismes et institutions belges".

La Commission considère notamment comme contraire au droit communautaire l'article 80, alinéa 1^{er}, du Code des droits de succession selon lequel, lorsqu'un legs au profit d'une personne morale belge est soumis à une autorisation ou à une approbation de l'autorité, il est sursis, moyennant une demande écrite de ladite personne, jusqu'à la fin des deux mois qui suivent l'expiration du délai prévu à l'article 40, alinéa 3, au recouvrement de l'impôt liquidé à sa charge, des intérêts et des amendes, alors qu'un tel sursis n'est pas accordé lorsque cette condition de nationalité n'est pas remplie. Le projet ne contient aucune disposition qui rencontre cette critique.

Par ailleurs, la Commission considère comme contraire au droit communautaire la limitation aux organismes belges de l'application du taux réduit de 8,80 % concernant les legs et les donations consentis aux associations sans but lucratif, aux sociétés mutualistes reconnues, aux unions professionnelles et aux associations internationales à but scientifique (articles 59, 2°, et 60 du Code des droits de succession et article 140, alinéas 1^{er}, 2°, et 2 du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe).

L'avis de la commission des Communautés européennes, précité, ne critique pas, en revanche, la limitation aux institutions belges de l'exemption prévue à l'article 55 du Code des droits de succession et à l'article 161, 1°, du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe et du taux réduit de 6,60 % prévu à l'article 59, 1°, du Code des droits de succession et à l'article 140, alinéa 1^{er}, 1°, du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe.

À moins que l'auteur de l'avant-projet ne veuille aller au-delà des exigences de la Commission, l'article 60, § 1^{er}, en projet, du Code des droits de succession devrait se limiter à l'article 59, 2°.

De même, l'article 140, alinéa 2, en projet, du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe devrait se limiter aux réductions prévues au 2° de l'alinéa 1^{er} (les hypothèses prévues par les 3° et 4° étant étrangères aux préoccupations de la Commission).

2. Par ailleurs, l'article 60, § 1^{er}, a), en projet, du Code des droits de succession et l'article 140, alinéa 2, a), en projet, du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe subordonnent l'application du taux réduit à la condition que le legs ou la donation soit consenti à une personne morale ayant un centre d'opération dans l'État membre de la Communauté européenne dans lequel le donateur réside effectivement ou a son lieu de travail, ou dans lequel il a antérieurement effectivement résidé ou eu son lieu de travail.

Cette condition d'application du taux réduit peut aboutir à restreindre le champ d'application du taux réduit : ainsi, un résident luxembourgeois qui n'a jamais résidé ni eu son lieu de travail en Belgique ne pourrait bénéficier du taux réduit sur la donation d'un immeuble sis en Belgique qu'il consentirait à une association sans but lucratif de droit belge, alors que cette réduction est applicable en pareille hypothèse dans l'état actuel de la législation.

Sans doute, comme le souligne l'exposé des motifs ⁴, cette condition nouvelle n'est pas contraire à la liberté d'établissement et à la liberté de circulation des travailleurs du moment qu'elle est imposée à la fois aux organismes belges et aux organismes d'un autre Etat membre de l'Union européenne. Toutefois, cette condition nouvelle n'est nullement imposée par l'avis de la Commission européenne et il paraît paradoxal qu'à l'occasion de l'extension de l'application du taux réduit aux organismes établis dans d'autres Etats membres de l'Union européenne, on ajoute une condition qui restreint le champ d'application du taux réduit actuellement applicable.

(4) Sur demande de l'auditorat, cet exposé des motifs n'est parvenu au Conseil d'État que le 13 novembre en fin de journée.

3. L'article 60, § 1^{er}, b), en projet, du Code des droits de succession et l'article 140, alinéa 2, b), en projet, du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe soumettent l'application du taux réduit à une condition nouvelle, à savoir que l'organisme belge ou étranger doit poursuivre « des objectifs d'utilité publique » dont la nature fait l'objet d'une énumération.

Cette condition est étrangère à la définition de l'association sans but lucratif (voir l'article 1^{er} de la loi du 27 juin 1921 sur les associations sans but lucratif, les associations internationales sans but lucratif et les fondations, tel que remplacé par l'article 1^{er} de la loi du 2 mai 2002).

Cette innovation paraît de nature à créer des difficultés : comment s'assurer que l'énumération des objectifs d'utilité publique est complète ? Par ailleurs, la question de savoir si une association poursuivant l'un ou l'autre objectif visé au texte est d'utilité publique pourrait prêter à discussion : par exemple, une association qui aurait pour but le développement de telle ou telle religion répond-elle nécessairement à un objectif d'utilité publique ? On peut se demander si le receveur des droits de succession ou des droits d'enregistrement est armé pour juger de pareille question.

4. Si l'auteur de l'avant-projet retient les observations qui précèdent, il y a lieu de modifier comme suit l'article 59, 2°, du Code des droits de succession et l'article 140, alinéa 1^{er}, 2°, du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe.

Dans l'article 59 du Code des droits de succession, le 2°, modifié par la loi du 23 décembre 1958, est remplacé par la disposition suivante :

"2° à 8,80 % pour les legs faits aux associations sans but lucratif, aux sociétés mutualistes reconnues, aux unions professionnelles et aux associations internationales à but scientifique qui ont leur siège de direction effective en Belgique et aux personnes morales ayant un objet analogue qui ont leur siège de direction effective dans un autre État membre de la Communauté européenne, pourvu que ces personnes morales belges ou étrangères aient au moins un centre d'opération dans la Communauté".

À l'article 140, alinéa 1^{er}, du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe, le 2° est remplacé par la disposition suivante :

"2° à 8,80 % pour les donations, y compris les apports à titre gratuit, faites aux associations sans but lucratif, aux sociétés mutualistes reconnues, aux unions professionnelles et aux associations internationales à but scientifique qui ont leur siège de direction effective en Belgique et aux personnes morales ayant un objet analogue qui ont leur siège de direction effective dans un autre État membre de la Communauté européenne, pourvu que ces personnes morales belges ou étrangères aient au moins un centre d'opération dans la Communauté".

La notion de siège de direction effective est préférable à la notion de "siège statutaire, administration centrale ou principal établissement".

Par ailleurs, l'alinéa 2 de l'article 140 du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe devrait être remplacé par la disposition suivante :

"Ces réductions, à l'exception de celle visée à l'alinéa 1^{er}, 2°, ne sont applicables qu'aux personnes morales belges."

Quant à l'article 60 du Code des droits de succession, il semble, à la suite de la modification proposée pour l'article 59, 2°, du même Code, pouvoir être abrogé. Les dispositions auxquelles cet article resterait applicable -à savoir, les articles 55 et 59, 1°, du Code des droits de succession- ne concernent en effet déjà que des institutions belges.

5. La rédaction de l'article 60, § 2, en projet, du Code des droits de succession et de l'article 140, alinéa 3, en projet, du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe doit être fondamentalement revue : ces articles édictent des règles particulières en ce qui concerne les associations sans but lucratif alors que, d'après le projet, le taux réduit s'applique également aux personnes morales étrangères ayant un

objet analogue. La disposition devrait prévoir les conditions d'application du taux réduit pour tous les organismes qui sont en droit d'en bénéficier, qu'ils aient leur siège de direction effective en Belgique ou à l'étranger, et non pas seulement pour les associations sans but lucratif, forme juridique qu'on ne retrouve pas nécessairement dans la législation des autres États membres de l'Union.

Par ailleurs, pour éviter de surcharger le Code des droits de succession et le Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe, il serait préférable que le décret délègue au Gouvernement régional le soin de déterminer les documents que l'organisme doit produire pour justifier son droit à bénéficier du taux réduit. Cette matière pourrait faire l'objet d'un arrêté d'exécution commun aux droits de succession et aux droits d'enregistrement.

Chapitre 2 - Dispositions relatives à la centralisation financière des organismes d'intérêt public wallon

Articles 18 et 19

Étant donné la généralité des termes de l'article 18, l'habilitation donnée au Gouvernement wallon par l'article 19 est trop large. Ces articles doivent être davantage précisés.

Chapitre III : Dispositions relatives à l'organisation des marchés de l'énergie

Article 21

(article 14 en projet du décret du 19 décembre 2002
relatif à l'organisation du marché du gaz)

Cette disposition a pour objet de compléter l'article 14 du décret du 19 décembre 2002 précité, qui détermine le contenu du règlement technique, par un 9° rédigé comme suit :

"(...) les modalités et conditions de mise à disposition d'installations de l'utilisateur au profit du gestionnaire de réseau".

a) Dans les avis 35.815/2/V et 35.816/2/V, donnés le 25 août 2003, sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon "relatif au règlement technique pour la gestion des réseaux de distribution d'électricité en Région wallonne et l'accès à ceux-ci" et sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon "relatif au règlement technique pour la gestion du réseau de transport local d'électricité en région wallonne et l'accès à celui-ci", la section de législation du Conseil d'État a estimé que :

"Les questions relatives au droit de propriété (propriété des installations, "expropriations" servitudes, etc.), aux principes fondamentaux du droit des obligations, à la réglementation des contrats, aux pouvoirs dont dispose le gestionnaire du réseau vis-à-vis des utilisateurs du réseau, aux frais supportés par les utilisateurs du réseau, doivent être réglées, au moins quant à leurs principes, par décret (voir, par exemple, titre premier, chapitres 4 et 5; articles 47, § 2 et 107; chapitre 7 du titre III; articles 168 et 190 du règlement technique)".

Le texte en projet reste en défaut de fixer les principes concernant les règles de mise à disposition des installations de l'"utilisateur" au profit du gestionnaire de réseau.

b) En outre, le commentaire de l'article en projet justifie cette modification dans les termes suivants :

"Le gestionnaire de réseau doit pouvoir accéder aux installations des clients afin d'assurer la sécurité de son réseau".

La disposition en projet ne correspond pas au commentaire qui en est donné. Par ailleurs la notion d'"utilisateur" n'est pas définie par le décret du 19 décembre 2002, précité, et ne correspond pas à celle de "client" qui elle l'est à l'article 2, 14°, du décret précité.

L'article 30 appelle les mêmes observations.

Article 22

(article 32 en projet du décret du 19 décembre 2002 précité)

1. L'avant-projet vise le fournisseur de gaz qui n'est plus "temporairement" en mesure d'assurer la fourniture des clients finals.

En revanche, à l'article 31 du projet qui s'applique au fournisseur d'électricité défaillant, le mot "temporairement" n'est pas mentionné.

2. La section de législation du Conseil d'État se demande ce que signifie l'expression "le calcul du timbre poste", utilisée dans le commentaire des articles, et comment elle est traduite dans le dispositif.

Article 23

(article 36bis en projet du décret du 19 décembre 2002 précité)

Il y a lieu de citer le "décret électricité" correctement par sa date et son intitulé complet.

Article 25

(article 46, § 1^{er} en projet du décret du 19 décembre 2002 précité)

Au paragraphe 1^{er}, alinéa 4, en projet, la composition de la commission locale d'avis de coupure de la fourniture de gaz et de la fourniture minimale d'électricité étant fixée par le décret, ce dernier ne peut habilitier le Gouvernement à étendre cette composition sans fixer les principes qui devraient guider cette extension.

Article 29

(article 2, 3° en projet du décret du 12 avril 2001 relatif à l'organisation du marché régional de l'électricité)

Compte tenu de la modification proposée, la section de législation du Conseil d'État se demande si les mots "ou de froid" ne devraient pas être insérés entre les mots "de chaleur" et les mots "et d'électricité".

Article 36

(article 53 en projet du décret du 12 avril 2001 précité)

Au 3°, compte tenu des explications figurant dans le commentaire des articles, il y a lieu d'écrire :

"Le recours prévu par l'article 569, 33°, du Code judiciaire ⁵ est introduit dans les 30 jours de la notification de la décision".

⁽⁵⁾ La section de législation observe que ce texte ne fait référence qu'à l'amende administrative prévue à l'article 53, § 1^{er}, du décret et non à celle prévue au paragraphe 2 du même article.

Chapitre IV : Dispositions relatives à l'environnement

Article 40

Compte tenu du bref délai qui lui a été imparti et du caractère complexe du système envisagé, la section de législation n'a pas été en mesure d'examiner la compatibilité de celui-ci notamment avec les exigences de la Directive 2001/42/CE du 27 juin 2001 du Parlement européen et du Conseil relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement et avec le principe d'égalité.

Chapitre V : Dispositions relatives à l'agriculture

Articles 44 et 45

1. Tel que le texte est rédigé, il n'est pas possible de déterminer si les cotisations obligatoires visées par ces dispositions sont des impôts au sens de l'article 170, § 2, de la Constitution ou des rétributions au sens de l'article 173 de la Constitution.

L'habilitation conférée au Gouvernement par l'article 45 n'est admissible que dans cette seconde hypothèse. S'il s'agit d'impôts, l'assiette, le taux et les éléments essentiels de perception doivent être déterminés par le décret lui-même.

2. La deuxième phrase de l'article 45 est rédigée comme suit :

"(Le Gouvernement) détermine également les conséquence de non-paiement ou du paiement tardif des montants dus au Fonds".

Le texte devrait être plus précis quant à la nature des mesures que le Gouvernement est habilité à prendre.

Article 47

Il n'appartient pas au décret d'attribuer la compétence de constater et de rechercher des infractions aux "agents judiciaires des parquets" et aux "membres de la police fédérale et de la police locale", cette matière relevant de l'autorité fédérale.

Article 49

L'article 49 doit être complété, d'une part, dans la seconde phrase de l'alinéa 2, pour déterminer les critères sur la base desquels est reconnu au Gouvernement le pouvoir d'arrêter la liste des biens patrimoniaux de la Région susceptibles d'être aliénés au profit de la politique foncière et, d'autre part, dans la seconde phrase de l'alinéa 3, pour préciser quels sont les autres types de dépenses réalisées "dans le cadre d'une politique foncière agricole" auxquelles peuvent être affectées les recettes du Fonds envisagé.

Chapitre VI : Dispositions relatives aux pouvoirs locaux et subordonnés

Article 52

La section de législation se demande si l'article 26bis, § 1^{er}, 1., en projet du décret du 5 décembre 1996 relatif aux intercommunales wallonnes, s'appliquera cumulativement avec l'article 13 de ce décret. Le texte devrait être explicite sur ce point.

Chapitre VII : Dispositions relatives à l'action sociale et la santéArticle 55

L'article 19, § 1^{er}, 1° et 2°, en projet du décret du 4 juillet 1996 relatif à l'intégration des personnes étrangères ou d'origine étrangère, prévoit que les représentants des organisations syndicales représentatives et des organisations patronales sont proposés par le Conseil économique et social de la Région wallonne.

Il n'est pas d'usage et, en outre, incompatible avec la notion de représentation que des représentants de ces organisations ne soient pas présentés par celles-ci.

L'avis concernant les observations générales et les chapitres 3 à 9 a été donné par la quatrième chambre, composée de

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

Les rapports ont été présentés par MM. B. JADOT, premier auditeur chef de section, J.-L. PAQUET, premier auditeur et A. LEFEBVRE, auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT

M.-L. WILLOT-THOMAS

L'avis concernant les chapitres 1^{er} et 2 a été donné par la deuxième chambre, composée de

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

Les rapports ont été présentés par MM. J. REGNIER et B. JADOT, premiers auditeurs chefs de section.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

A.-C.VAN GEERSDAELE

Y. KREINS