

SV

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 39.218/4

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par la Ministre de la Culture, de l'Audiovisuel et de la Jeunesse de la Communauté française, le 4 octobre 2005, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française "pris en application, pour l'année 2005, de l'article 18, § 2, du décret du 17 décembre 2003 relatif à l'emploi dans le secteur socioculturel et portant des dispositions diverses", a donné le 24 octobre 2005 l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1°, 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.

Observation générale

Le projet examiné entend mettre en oeuvre l'habilitation qui a été octroyée au Gouvernement d'accorder des points supplémentaires au sens de l'article 18 du décret du 17 décembre 2003 relatif à l'emploi dans le secteur socioculturel et portant des dispositions diverses (ci-après dénommé : le décret du 17 décembre 2003) en vue de subventionner, dans les secteurs visés par le décret, des travailleurs engagés dans les liens d'un contrat de travail.

Il ressort du contexte dans lequel s'insère le projet que, dans l'esprit des auteurs du décret, ces points supplémentaires sont la traduction de l'affectation du solde disponible - après prélèvement des autres subventions organisées par le décret - d'une enveloppe budgétaire promise au secteur non marchand par un accord conclu le 29 juin 2000 entre le Gouvernement et les partenaires sociaux, dit "accord non marchand" ⁽¹⁾.

L'arrêté en projet vise à fixer les modalités de répartition de ce solde budgétaire entre les secteurs concernés par le décret du 17 décembre 2003 (mise en oeuvre de l'article 18, § 2, du décret) et entre les différents employeurs de ces secteurs (mise en oeuvre de l'article 18, § 3, du décret).

⁽¹⁾ Voir l'exposé des motifs du décret du 17 décembre 2003 (Doc. parl., Communauté française, 464, 2003-2004, n° 1, pp. 2-3) ainsi que le commentaire de l'article 18 du décret (*ibid.*, pp. 6-7).

Comme la section de législation l'a déjà observé, il n'appartient pas à un texte réglementaire de se référer à un accord de programmation sociale conclu entre le Gouvernement et les organisations syndicales.

Il lui appartient encore moins de puiser dans un accord de cette nature la source de règles que le projet entendrait mettre en oeuvre. Or, c'est à cela qu'aboutit le texte examiné dans la mesure où la valeur des points supplémentaires qu'il entend attribuer aux secteurs visés dépend, selon l'article 2, § 1^{er}, et § 2, 3°, du projet, de la notion de "solde annuel à affecter", notion qui est calculée, selon l'article 1^{er}, 12), du projet, au départ de "la provision arrêtée chaque année pour l'application de l'accord non marchand".

Étant donné que l'arrêté en projet entend attribuer des subventions à l'emploi, de surcroît dans un secteur où le pacte culturel trouve à s'appliquer ⁽²⁾, il doit déterminer avec précision les règles relatives à la subvention qu'il organise. S'il s'avère que le montant supplémentaire à attribuer ne peut être fixé qu'au départ du montant d'un solde budgétaire disponible, ce solde doit être identifié sans ambiguïté par référence à une allocation de base inscrite au budget 2005, ou à une partie d'allocation de base, dont l'arrêté en projet viserait à fixer les modalités de répartition pour l'année en cours.

Par ailleurs, dans la mesure où l'article 9 du décret du 17 décembre 2003 précité fixe lui-même la valeur du point et son mode d'indexation, il n'est pas admissible qu'à l'article 2, § 2, 3°, 2^e phrase, du projet, le Gouvernement détermine lui-même sans habilitation la valeur du point.

L'article 18, § 1^{er}, n'habilite pas davantage le Gouvernement à le faire.

L'auteur du projet doit concevoir la répartition du solde budgétaire au prorata de la valeur du point, telle qu'elle est déterminée par le décret, et en fonction d'un coefficient qui tiendra compte de l'emploi auprès des bénéficiaires dans chaque secteur.

Observations particulières

⁽²⁾ Sur les incidences de la loi du "pacte culturel" sur le régime de subventionnement mis en place par le décret du 17 décembre 2003, voir l'avis 35.491/4, donné le 2 juillet 2003 par la section de législation du Conseil d'État sur l'avant-projet de ce décret (Doc. parl., Communauté française, 464, 2003-2004, n° 1, pp. 21 à 23).

Préambule

1. À l'alinéa 1^{er}, il convient de viser avec précision les dispositions du décret du 17 décembre 2003 auxquelles l'arrêté en projet vise à procurer exécution : il s'agit non seulement de l'article 18, § 2, alinéa 3, mais également de l'article 18, § 3, alinéa 5 (qui sert de fondement légal à la dernière phrase de l'article 2, § 2, 3°, du projet). L'alinéa 1^{er} sera complété en ce sens et l'intitulé du projet devra mentionner que l'arrêté procure exécution à l'article 18, §§ 2 et 3, du décret du 17 décembre 2003.

2. L'avant-dernier alinéa doit être complété par l'indication de la disposition légale en application de laquelle le présent avis est donné. En l'espèce, il s'agit de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État.

3. Il y a lieu *in fine* du préambule d'ajouter un alinéa, rédigé comme suit : "Après délibération". Cet alinéa remplacera l'alinéa 4 du préambule, qui doit être omis.

Dispositif

Article 1^{er}

1. Il est renvoyé à l'observation générale pour ce qui concerne le point 2) de l'article examiné.

2. Les définitions reprises sous les points 4) à 11) et 13) doivent être omises : dès lors que l'arrêté en projet est un arrêté d'exécution du décret du 17 décembre 2003, il n'y a pas lieu de redéfinir des concepts déjà définis par l'article 1^{er} de ce décret, ces concepts ayant nécessairement le sens qui leur a été donné par le décret; en outre, les définitions nouvelles conduisent parfois (voir les points 6 et 7) à figer à la législation actuellement en vigueur les références qu'elles opèrent, ce que ne fait pas le décret du 17 décembre 2003.

3. Au 12), étant donné que le décret du 17 décembre 2003 conçoit les points supplémentaires que le Gouvernement peut octroyer comme la matérialisation du reliquat de l'enveloppe budgétaire disponible après le prélèvement des autres subventions visées par le même décret, les mots "chaque année" doivent être omis. D'une part, ces mots n'ont pas de sens dans le cadre d'un arrêté qui, selon son article 2, § 1^{er} et § 2, 3°, concerne uniquement l'année 2005. D'autre part, et plus fondamentalement, ils anticipent sur les options futures que pourrait prendre le législateur budgétaire, lequel n'est en rien tenu par le contenu d'un accord de programmation sociale conclu entre le Gouvernement et les organisations syndicales.

Il est renvoyé pour le surplus à l'observation générale.

4. Compte tenu de l'observation n° 2 sous le présent article, les mots "à l'article 1^{er} du présent arrêté et" figurant au point 14) doivent être omis.

Article 2

1. Au paragraphe 2, en fonction de l'observation n° 2 émise sous l'article 1^{er}, il convient de déterminer les secteurs d'activité concernés par le projet par référence à l'article 1^{er} du décret du 17 décembre 2003.

2. L'article 18, § 1^{er}, du décret du 17 décembre 2003 énonce que des points supplémentaires peuvent être attribués par le Gouvernement "à des travailleurs engagés dans les liens d'un contrat de travail".

Il n'est pas au pouvoir du Gouvernement de restreindre la portée de la subvention organisée par le décret en limitant le bénéfice des points supplémentaires aux seuls travailleurs qui bénéficient d'un contrat de travail à durée indéterminée.

Pareille restriction est en outre incompatible avec les articles 10 et 11 et la Constitution.

.../...

L'article 2, § 2, 1°, du projet doit être revu à la lumière de la présente observation.

3. L'article 18, § 2, alinéa 3, du décret du 17 décembre 2003 énonce que le Gouvernement arrête les modalités de répartition des points supplémentaires entre les différents secteurs en tenant compte notamment du "nombre d'emplois équivalent temps plein" dans chacun de ces secteurs.

Dès lors que le décret prévoit une mise en oeuvre de modalités de répartition des points supplémentaires qui s'opère en "équivalent temps plein", la section de législation du Conseil d'État n'aperçoit pas sur quelle base le Gouvernement pourrait exclure, comme il le fait à l'article 2, § 2, 2°, les travailleurs qui sont engagés dans les liens d'un contrat de travail de moins d'un tiers-temps.

Pareille restriction est en outre incompatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

En conséquence, l'article 2, § 2, 2°, du projet sera omis.

Article 4

En vertu de l'article 18, § 2, alinéa 3, du décret du 17 décembre 2003, le Gouvernement est chargé d'arrêter les modalités de répartition des points supplémentaires entre les différents secteurs visés au décret en tenant compte notamment du nombre d'emplois équivalent temps plein dans chacun des secteurs.

Il découle de cette habilitation que c'est au Gouvernement que revient la tâche, dans l'arrêté en projet, soit de déterminer le nombre d'emplois équivalent temps plein rattachés à chacun des secteurs visés par le décret, soit de fixer les critères sur la base desquels l'administration pourra calculer le nombre de ces emplois par secteur.

Par ailleurs, l'arrêté en projet ne peut se contenter de renvoyer sur ce point à un "cadastre de l'emploi du 31 janvier 2005 de la Communauté française", qui selon les informations fournies à la section de législation du Conseil d'État, n'identifie pas de manière pertinente, le nombre de travailleurs engagés dans les liens d'un contrat de travail au cours de l'année budgétaire 2005.

L'intervention du Gouvernement est d'autant plus nécessaire que l'avis n° 29 du Conseil supérieur des bibliothèques publiques du 12 juillet 2005 regrette que ledit Conseil n'a pas eu "connaissance des données que ce cadastre a révélées pour son secteur" et "craint qu'un certain nombre de bénéficiaires n'aient pas été correctement identifiés".

L'article 4 sera dès lors revu à la lumière de la présente observation.

Article 5

Cette disposition doit être omise.

En effet, elle ne renvoie pas à l'article 18, § 4, du décret du 17 décembre 2003 alors que cet article traite pourtant de certains des aspects de la manière dont l'employeur pourra justifier de l'emploi des subventions reçues.

Plus fondamentalement, elle répète inutilement ce qui résulte déjà d'une lecture combinée des articles 7, 1^{er} tiret, et 10 du décret.

Article 6

Si l'arrêté a pour unique objet de fixer les règles en vertu desquelles la répartition d'un solde budgétaire prélevé sur une allocation de base du budget 2005 devra s'opérer, il n'est pas nécessaire de donner à cet arrêté un effet rétroactif au 1^{er} janvier 2005; il suffit qu'il soit en vigueur au moment où les subventions qu'il prévoit seront allouées et en tout cas avant la fin de l'année 2005.

L'article 6 sera omis.

La chambre était composée de

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

Le rapport a été présenté par M. P. RONVAUX, auditeur adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT

M.-L. WILLOT-THOMAS