

RF

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 40.310/4

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 21 avril 2006, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française "instituant les missions, la composition et les aspects essentiels de fonctionnement d'instances d'avis tombant dans le champ d'application du décret du 10 avril 2003 relatif au fonctionnement des instances d'avis oeuvrant dans le secteur culturel", a donné le 17 mai 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 a limité pour l'essentiel 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 d'arrêté entend se fonder sur l'article 16 du décret du 10 avril 2003 précité, tel que modifié par le décret du 20 juillet 2005, disposition ainsi rédigée :

"Article 16. - § 1^{er}. Le Gouvernement est habilité, par voie d'arrêté, à abroger, à compléter, à modifier, à remplacer les décrets existants dans le but de fixer les règles générales concernant les missions, la composition et les aspects essentiels de fonctionnement des instances d'avis tombant dans le champ d'application du présent décret. À cette fin, il peut fixer notamment :

a) les règles de délibération de ces instances (quorum de présence, quorum de vote);

b) les règles relatives au renouvellement des mandats des membres représentant les tendances idéologiques et philosophiques ainsi que des membres représentant les organisations représentatives d'utilisateurs agréés qui se réclament d'une tendance idéologique ou philosophique.

§ 2. Les arrêtés visés au paragraphe premier doivent être pris au plus tard pour le 30 juin 2006.

Ces arrêtés, accompagnés le cas échéant de l'avis de la section de législation du Conseil d'État et des textes des projets qui ont été soumis à l'avis de la section de législation du Conseil d'État, sont communiqués avant leur publication au Moniteur belge au Président du Conseil de la Communauté française.

À défaut d'avoir été ratifiés par décret dans les dix-huit mois de leur entrée en vigueur, ces arrêtés sont abrogés de plein droit."

Dans l'avis 33.761/4 donné le 23 octobre 2002 sur un avant-projet devenu le décret du 10 avril 2003 relatif au fonctionnement des instances d'avis oeuvrant dans le secteur culturel, la section de législation a souligné ce qui suit :

"En ce qui concerne la modification des arrêtés existants, il faut tenir compte du fait qu'en vertu de l'article 6, précité, de la loi du Pacte culturel, les instances d'avis créées par ces arrêtés doivent être considérées comme disposant d'une compétence obligatoire d'avis. Il résulte du caractère obligatoire de cette compétence d'avis que c'est non au Gouvernement mais au législateur décréteur qu'il appartient de créer de telles instances d'avis et d'en définir les missions, la composition, les règles essentielles de fonctionnement ainsi que les indemnités ou rétributions éventuellement accordées à ses membres. En d'autres termes, en ce qui concerne les instances d'avis créées par le Gouvernement et régies par des règles arrêtées par celui-ci, l'auteur de l'avant-projet ne peut se contenter d'en remplacer ou d'en abroger certaines, comme il y procède à l'article 18 de l'avant-projet de décret. En réalité, il lui incombe de substituer à ces règles l'ensemble des règles entrant dans la compétence du législateur décréteur, en énonçant ces règles, soit dans des chapitres ad hoc du présent avant-projet pour chaque instance envisagée, soit dans des projets de décret distincts du présent avant-projet."

Compte tenu de la précision des termes utilisés dans l'habilitation, la section de législation estime que la création d'instances consultatives n'entre pas dans les compétences attribuées au Gouvernement par l'article 16 du décret précité. Le projet à l'examen ne saurait donc conférer de base décréteurale à celles des instances d'avis qui ont été créées par des textes de nature réglementaire. Le projet ne peut non plus créer d'instance consultative nouvelle, comme il est prévu aux articles 70 à 72 du projet (création de la "Commission multidisciplinaire"). Ces articles doivent dès lors être omis.

Pour satisfaire aux obligations imposée par la loi du Pacte culturel, il sera nécessaire d'adopter un ou plusieurs décrets conférant à chaque instance d'avis d'origine réglementaire une base décréteurale. La création de la "Commission multidisciplinaire" devra également faire l'objet d'un décret.

Observations particulières

Intitulé

Au lieu de rédiger l'intitulé comme suit "arrêté du Gouvernement de la Communauté française instituant les missions [...]", il est suggéré d'écrire "arrêté du Gouvernement de la Communauté française définissant les missions, la composition et les aspects essentiels du fonctionnement des instances d'avis [...]".

Préambule

1. Le premier référant sera rédigé comme suit :

"Vu le décret du 10 avril 2003 relatif au fonctionnement des instances d'avis oeuvrant dans le secteur culturel, notamment l'article 16 modifié par le décret du 20 juillet 2005".

2. La loi du 16 juillet 1973 garantissant la protection des tendances idéologiques et philosophiques (ci-après, la loi du Pacte culturel) ne constitue pas la base légale de l'arrêté en projet. Le deuxième référant sera par conséquent omis.

3. Il y a lieu de viser, parmi les référants, le décret du 26 mai 1981 instituant un Conseil supérieur des arts et des traditions populaires et du folklore, dont l'article 73, § 2, prévoit l'abrogation.

4. Pour chacun des autres textes visés au préambule, il y a lieu de :

- vérifier l'intitulé exact du texte, certains intitulés étant reproduits de manière incomplète ou inexacte;

.../...

- supprimer toute référence à un article particulier de ces textes, ces dispositions ne constituant pas la base légale du texte en projet;
- mentionner, pour chaque texte, toutes les modifications expresses et encore en vigueur que ce texte a subies, et cela uniquement par indication de la nature et de la date des textes modificatifs.

Intitulé du titre 1

L'intitulé du titre 1 gagnerait à être rédigé comme suit :

"Dispositions communes concernant les missions, la composition et les aspects essentiels du fonctionnement des instances d'avis"

.

Article 1^{er}

Il n'y a pas lieu de consacrer une disposition particulière à la citation du décret du 10 avril 2003 précité. Ce texte sera cité avec son intitulé complet lors de sa première occurrence dans le texte. Il y sera ensuite fait référence par les termes "le décret" ou, si nécessaire, par sa dénomination complète.

L'article 1^{er} sera dès lors omis.

Article 2

1. Compte tenu de l'observation formulée au sujet de l'article 1^{er} du projet, l'article 2, alinéa 1^{er}, devrait être rédigé comme suit :

"Les membres des instances d'avis visées par le décret du 10 avril 2003 relatif au fonctionnement des instances d'avis oeuvrant dans le secteur culturel sont nommés pour un mandat d'une durée de cinq ans."

.../...

2. L'alinéa 2 de la même disposition paraît devoir être précisé pour éviter toute ambiguïté au regard des exigences de la loi du Pacte culturel. L'article 3, § 2, alinéa 2, de cette loi dispose que "la représentation des tendances est fondée sur leur présence au sein de l'assemblée représentative de l'autorité publique correspondante". Il ressort de l'article 3, § 1^{er}, alinéa 2, du décret du 10 avril 2003 précité que les membres des instances d'avis nommés en qualité de professionnel, d'expert ou d'utilisateur peuvent se réclamer en outre d'une tendance idéologique ou philosophique. Il découle encore de l'article 16 du même décret que les organisations représentatives d'utilisateurs agréées peuvent, elles aussi, se réclamer d'une tendance idéologique ou philosophique.

Le respect de l'article 3, § 2, alinéa 2, de la loi du Pacte culturel exige que le renouvellement visé à l'article 2, alinéa 2, du projet, concerne non seulement les membres siégeant en leur seule qualité de représentant d'une tendance idéologique ou philosophique, mais aussi ceux qui siègent en qualité de professionnel, d'expert, d'utilisateur, de représentant d'une organisation d'utilisateur agréée, et qui se réclament d'une tendance idéologique ou philosophique.

Il paraît nécessaire de préciser l'article 2, alinéa 2, du projet en ce sens.

Article 4

Cette disposition doit être omise en ce qu'elle porte sur une question déjà réglée par l'article 8, alinéa 1^{er}, du décret du 10 avril 2003 précité.

Article 6

La disposition à l'examen part de l'hypothèse qu'il n'existe pas d'organisation représentative agréée des utilisateurs. Il convient toutefois de rappeler qu'en vertu des articles 3 et 8, § 1^{er}, de la loi du Pacte culturel, l'autorité a l'obligation d'associer les utilisateurs de groupement à la gestion des institutions culturelles.

Article 7

L'arrêté en projet ayant vocation à être confirmé par le pouvoir décrétoal, il n'y a pas lieu d'y prévoir une règle qui relève de l'organisation de l'administration, laquelle est placée sous l'autorité du Gouvernement conformément à l'article 87, § 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

Article 8

L'alinéa 2 de l'article 8 gagnerait à être précisé comme suit :

"En l'absence du quorum requis, l'instance d'avis est tenue d'organiser une nouvelle séance dans le mois; au cours de cette nouvelle séance, elle délibère valablement quel que soit le nombre de membres présents ou représentés."

Titre 2. - Dispositions spécifiques concernant les missions, la composition et les aspects essentiels de fonctionnement

Il ressort des travaux préparatoires que l'article 16 du décret du 10 avril 2003, précité, que celui-ci habilite le Gouvernement à rendre les décrets ayant déjà créé des instances d'avis conformes "aux principes dégagés dans le décret du 10 avril 2003 [précité] tel que modifié par le présent projet", devenu le décret du 20 juillet 2005 ⁽¹⁾.

Selon cet article, il appartient au Gouvernement de faire usage de cette habilitation en abrogeant, dans ces décrets, les dispositions qui sont soit incompatibles, soit font double emploi avec le décret du 10 avril 2003 précité tel que modifié par celui du 20 juillet 2005, et d'y insérer simultanément les dispositions nécessaires à sa mise en oeuvre, ceci ne fait toutefois pas obstacle à la faculté de réunir dans l'arrêté en projet les dispositions communes qui font l'objet du titre 1^{er}.

⁽¹⁾ Exposé des motifs du projet de décret modifiant le décret du 10 avril 2003 relatif au fonctionnement des instances d'avis oeuvrant dans le secteur culturel (Doc., Parl. Comm. fr., 2004-2005, n° 141-1, § 7, p. 4).

Compte tenu de la portée de l'article 16, § 1^{er}, du décret du 10 avril 2003 précité, il appartiendra aussi au Gouvernement d'examiner si les habilitations existantes dans ces décrets doivent être maintenues ou abrogées.

Le procédé mis en oeuvre dans le titre II du projet d'arrêté s'expose à critique dans la mesure où l'intention exprimée devant le Parlement était de modifier les décrets existants puisque le Gouvernement demandait au pouvoir décréteur une habilitation en ce sens pour le motif suivant :

"Cette habilitation garantira une meilleure lisibilité, une cohérence et mettra fin à ce qui est devenu au fil des années un véritable «souk» légal et réglementaire" ⁽²⁾.

Or, la ratification de l'arrêté en projet, laquelle est nécessaire en vertu de l'article 16, § 2, alinéa 3, du décret du 10 avril 2003 précité, aurait pour effet de créer un nouveau texte autonome, qui viendrait se superposer aux décrets qui y sont implicitement visés. Le procédé est donc à déconseiller.

Le titre II ⁽³⁾ ainsi que l'article 73 du projet seront fondamentalement revus à la lumière de cette observation de manière à insérer les modifications envisagées dans les décrets existants ⁽⁴⁾.

⁽²⁾ Idem, p. 4.

⁽³⁾ À l'exception de la section 1 du chapitre I, qui concerne le Conseil de l'Éthnologie et de la section 1 du chapitre 6 qui concerne la Commission multidisciplinaire, instances d'avis au sujet desquelles il est renvoyé à l'observation générale.

⁽⁴⁾ Une autre façon de procéder consisterait à rassembler en un seul texte toutes les dispositions décrétoires disséminées dans les différents décrets relatifs aux diverses instances d'avis dans le titre II. Si cette méthode était suivie, une première partie des textes serait consacrée aux principes communs et une seconde comporterait plusieurs sections, dédiées respectivement à chaque instance.

Observations communes aux articles 10 à 69

Dans la première disposition de chacune des sections, les mots "dans le respect de l'article 9 du décret sur les instances d'avis" doivent être supprimés. Il n'y a pas lieu de rappeler, dans un arrêté, une disposition ayant valeur décrétable. La même observation vaut en ce qui concerne les mots "dans le respect de l'article 4 du décret sur les instances d'avis", figurant à l'article 23, § 1^{er}, et à l'article 61, § 1^{er}, du projet.

Article 76

Il résulte de l'article 76 que l'arrêté entrera immédiatement en vigueur, le jour de sa publication au Moniteur belge.

À moins d'une raison spécifique justifiant une dérogation au délai usuel d'entrée en vigueur, fixé par l'article 84, alinéa 1^{er}, 2°, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, il faut renoncer, en principe, à l'entrée en vigueur immédiate afin d'accorder à chacun un délai raisonnable pour prendre connaissance des nouvelles règles.

La chambre était composée de

Messieurs	R. ANDERSEN,	premier président du Conseil d'État,
	P. LIÉNARDY,	conseillers d'État,
	P. VANDERNOOT,	
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par Mme W. VOGEL , auditeur.

LE GREFFIER,

LE PREMIER PRÉSIDENT,

C. GIGOT

R. ANDERSEN