

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 42.127/2
DU 12 FÉVRIER 2007

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par la Ministre de la Formation de la Région wallonne , le 19 janvier 2007, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret "modifiant le décret du 10 avril 2003 relatif aux incitants financiers à la formation des travailleurs occupés par les entreprises", a donné l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, 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 de l'avant-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, l'avant-projet appelle les observations ci-après.

Observations générales

1. Comme l'indique son intitulé, l'avant-projet à l'examen entend modifier le décret du 10 avril 2003 relatif aux incitants financiers à la formation des travailleurs occupés par les entreprises (ci-après dénommé : le décret du 10 avril 2003).

Étant donné que les articles 3 à 7 de l'avant-projet modifient certaines dispositions qui font partie des chapitres I^{er} et II du décret du 10 avril 2003, l'attention de l'auteur du projet est attirée sur ce que ces chapitres, qui constituent l'ossature du décret du 10 avril 2003, ne sont plus en vigueur.

En effet, l'article 28, alinéa 2, du décret du 10 avril 2003 dispose comme suit :

" Le présent décret cessera d'être en vigueur en ce qui concerne les chapitres I^{er} et II au 31 décembre 2006. Néanmoins, conformément à l'article 8 du règlement C.E. n° 68/2001 de la Commission du 12 janvier 2001, précité, les chapitres I^{er} et II restent exemptés durant une période de six mois après le 31 décembre 2006." ¹

Pour avoir un sens, l'avant-projet examiné doit donc être complété par une disposition abrogeant l'article 28, alinéa 2, du décret du 10 avril 2003, disposition abrogatoire qui devra impérativement produire ses effets au plus tard le 31 décembre 2006.

⁽¹⁾ Il ne saurait se déduire de la seconde phrase de l'article 28, alinéa 2, que les chapitres I^{er} et II du décret du 10 avril 2003 sont en vigueur jusqu'au 30 juin 2007. Cette seconde phrase vise une exemption de notification à la Commission européenne en application des règles sur les aides d'État et se borne à faire écho à l'article 8, paragraphe 2, du règlement (CE) n° 68/2001 de la Commission du 12 janvier 2001 concernant l'application des articles 87 et 88 du traité CE aux aides à la formation. Dans le contexte de son adoption, caractérisé par le fait que le règlement (CE) n° 68/2001 devait cesser d'être applicable après le 31 décembre 2006, la seconde phrase de l'article 28, alinéa 2, du décret du 10 avril 2003 signifie que le régime d'aide institué par ce décret ne devait pas être notifié à la Commission européenne dès le 1^{er} janvier 2007, date à partir de laquelle le règlement (CE) n° 68/2001 devait cesser d'être en vigueur, mais seulement à partir du 1^{er} juillet 2007, l'idée étant que le délai de six mois pendant lequel les États membres sont dispensés de notifier les aides à la Commission doit être mis à profit par ceux-ci pour adapter leur droit interne au règlement européen qui aurait dû succéder au règlement (CE) n° 68/2001. L'article 28, alinéa 2, seconde phrase, du décret du 10 avril 2003 est, dans sa formulation actuelle, devenu obsolète étant donné que la durée de validité du règlement (CE) n° 68/2001, précité, a été prolongée à deux reprises, de telle sorte que la période de six mois que vise actuellement le règlement (CE) n° 68/2001 débute maintenant le 1^{er} juillet 2008, date à partir de laquelle, dans l'état actuel du droit positif, ce règlement cessera d'être applicable.

De la sorte, le dispositif mis en place par le décret du 10 avril 2003 acquerra, de manière rétroactive ², un caractère permanent, à charge pour la Région wallonne d'en évaluer les effets et d'y introduire les éventuelles modifications requises pendant la période transitoire de six mois qui suivra la date à partir de laquelle le règlement (CE) n° 68/2001 de la Commission du 12 janvier 2001 concernant l'application des articles 87 et 88 du traité CE aux aides à la formation (ci-après dénommé : le règlement (CE) n° 68/2001) cessera d'être applicable.

Certes, il serait aussi loisible à la Région wallonne de remplacer, avec l'effet rétroactif requis, les références à la date du 31 décembre 2006 que comporte l'article 28, alinéa 2, du décret du 10 avril 2003 par des références à la date du 30 juin 2008, et ce dans la mesure où la date du 30 juin 2008 constitue, pour l'heure, la date à laquelle le règlement (CE) n° 68/2001 cessera d'être applicable. Cette solution est cependant à déconseiller car elle présente le désavantage qu'illustre la difficulté qui fait l'objet de la présente observation, à savoir que le décret du 10 avril 2003 cesserait alors d'être en vigueur le 30 juin 2008. Or, le règlement (CE) n° 68/2001 pourrait avoir vu, d'ici là, sa durée de validité être prolongée, comme cela a déjà été le cas à deux reprises dans le passé ³. Une telle prolongation de la durée de validité du règlement (CE) n° 68/2001 exposerait la Région wallonne :

- ou bien au risque, comme c'est le cas à l'heure actuelle, de voir le décret du 10 avril 2003 ne plus être en vigueur alors même que la Région wallonne continuerait, dans les faits, à l'appliquer;

(2) En principe, la loi ne dispose que pour l'avenir. Sa rétroactivité peut toutefois se justifier lorsqu'elle est nécessaire ou indispensable au bon fonctionnement ou à la continuité du service public. En l'espèce, la rétroactivité suggérée ne soulève pas de difficulté particulière dès lors que le principe de sécurité juridique n'est pas menacé (le droit applicable reste le même) et qu'il s'agit d'une mesure favorable à ses bénéficiaires. L'admissibilité de la rétroactivité envisagée ne signifie cependant pas que l'inadvertance de la Région wallonne qui la rend nécessaire ne fragilise pas les aides octroyées entre le 1^{er} janvier 2007 et la date à laquelle un fondement juridique leur aura été procuré rétroactivement.

(3) Voir les règlements (CE) n° 040/2006 et n° 1976/2006 de la Commission des 7 juillet et 20 décembre 2006 "modifiant les règlements (CE) n° 2204/2002, (CE) n° 70/2001 et (CE) n° 68/2001 en ce qui concerne leur durée de validité" qui ont prolongé la durée de validité du règlement (CE) n° 68/2001 respectivement jusqu'aux 31 décembre 2007 et 30 juin 2008.

- ou bien à l'obligation pour elle d'en suspendre les effets tant qu'elle n'aurait pas prolongé sa durée de validité.

2. À l'instar du décret qu'il se donne pour objet de modifier, l'avant-projet vise à instituer un régime d'aide pour lequel la Région wallonne entend se prévaloir du bénéfice de l'exemption de l'obligation de notification à la Commission européenne prévue à l'article 88, paragraphe 3, du Traité CE.

Comme en dispose l'article 3, paragraphe 2, b), du règlement (CE) n° 68/2001, l'exemption de notification à la Commission européenne ne vaut notamment que si le régime d'aide contient une référence expresse au règlement - en vertu duquel il est exempté - par la citation de son titre et l'indication de sa référence de publication au Journal officiel des Communautés européennes.

Par conséquent, l'avant-projet doit être complété par une disposition rédigée en ce sens.

3. De nombreuses dispositions de l'avant-projet font référence à "l'annexe du règlement (CE) n° 364/2004 de la Commission du 25 février 2004", parfois appelée "l'annexe 1" au même règlement, ou à certaines de ses dispositions particulières.

Cette référence doit être remplacée par une référence à "l'annexe I du règlement (CE) n° 70/2001 de la Commission du 12 janvier 2001 concernant l'application des articles 87 et 88 du traité CE aux aides d'État en faveur des petites et moyennes entreprises".

En effet, le règlement (CE) n° 364/2004 de la Commission du 25 février 2004 constitue un texte modificatif auquel il ne convient pas d'opérer un renvoi. De plus, une référence correcte permet d'assurer une intégration automatique dans le texte du décret des éventuelles modifications futures qui seront peut-être apportées à l'annexe concernée, ce que ne réalise pas un renvoi à l'annexe du règlement (CE) n° 364/2004 de la Commission du 25 février 2004.

.../...

Observations particulières

Arrêté de présentation

1. Les alinéas 1^{er} à 9 de l'arrêté de présentation doivent être omis.

2. Entre le mot "ARRÊTE :" et l'article 1^{er} de l'avant-projet, il convient d'insérer les mots "Le Ministre de la Formation est chargé de présenter au Parlement wallon le projet de décret dont la teneur suit :".

Dispositif

Article 1^{er}

Il faut écrire "région de langue française" et non "Région de langue française".

Article 2

1. Au paragraphe 1^{er}, 1°, en projet, le règlement (CE) n° 70/2001 auquel il est fait référence doit être identifié par son intitulé complet.

2. Le paragraphe 1^{er}, 1°, en projet, exclut du bénéfice des aides financières prévues par le décret du 10 avril 2003 les associations sans but lucratif et "les entreprises agréées en tant qu'opérateur de formation lorsqu'elles veulent recourir au dispositif pour former leur propre personnel à la discipline qu'elles enseignent".

Ce faisant, l'auteur du projet crée des différences de traitement qu'il doit être en mesure de pouvoir justifier au regard des articles 10 et 11 de la Constitution.

.../...

Afin de permettre à la Cour d'arbitrage d'exercer son contrôle si elle était saisie d'un recours, le commentaire de l'article sera complété en vue de faire apparaître :

- pourquoi les entreprises constituées sous la forme juridique d'une association sans but lucratif ne peuvent avoir accès aux dispositifs d'aide mis en place par le décret du 10 avril 2003 alors même que le chèque-formation vise à soutenir la formation "générale" des travailleurs, c'est-à-dire, selon l'article 2, e), du règlement (CE) n° 68/2001, "une formation comprenant un enseignement qui n'est pas uniquement ou principalement applicable au poste de travail actuel ou prochain du salarié dans l'entreprise bénéficiaire, mais qui procure des qualifications largement transférables à d'autres entreprises ou à d'autres domaines de travail et améliore par conséquent substantiellement la possibilité du salarié d'être employé."; ⁴
- pourquoi l'exclusion des "opérateurs de formation", dans le cas que l'avant-projet envisage, n'est pas étendue à l'ensemble des employeurs qui, dans des circonstances comparables, seraient susceptibles de "former leur propre personnel à la discipline" dans laquelle ils évoluent.

3. Au paragraphe 1^{er}, 2°, en projet, pour déterminer le nombre de travailleurs occupés, il est fait référence aux déclarations "des quatre trimestres précédant l'introduction de la demande d'octroi de subvention". Cette règle ne correspond pas à celle fixée par l'article 4, paragraphe 1^{er}, de l'annexe I au règlement (CE) n° 70/2001, qui prévoit que le calcul de l'effectif s'effectue par référence au "dernier exercice comptable clôturé". La disposition en projet doit, dès lors, être adaptée. À défaut, la question se pose de savoir si cette discordance n'est pas de nature à faire perdre au régime d'aide projeté le bénéfice de l'exemption de notification à la Commission européenne prévue par le règlement (CE) n° 68/2001 et ce dans la mesure où ce règlement se réfère lui-même au règlement (CE) n° 70/2001 lorsqu'il évoque la notion de "petites et moyennes entreprises".

⁽⁴⁾ Selon le commentaire de l'article 4 du projet de décret devenu l'article 2 du décret du 10 avril 2003 (Doc. parl., Région wallonne, session 2002-2003, n° 449/1, page 4), les associations sans but lucratif sont exclues parce qu'elles "sont des personnes morales à forme non commerciale". Une justification aussi sommaire ne suffit pas pour exclure les associations sans but lucratif d'une aide à la formation dont rien n'indique que son octroi serait conditionné par le critère de l'appartenance de l'employeur au secteur de l'économie marchande.

4. Les définitions figurant au paragraphe 1^{er}, 5° à 7°, en projet, doivent être omises : en effet, compte tenu de la modification que l'article 3 de l'avant-projet apporte à l'article 5 du décret du 10 avril 2003, les mots définis par les dispositions visées n'apparaissent plus dans la suite du décret du 10 avril 2003.

5. Au paragraphe 1^{er}, 8°, le terme "formation" est défini par rapport à un programme se rattachant à un ou plusieurs domaines ou sous-domaines de formation. Cette définition est tautologique et doit être revue.

6. Au paragraphe 2, il y a lieu de supprimer les mots "critères de".

Article 3

L'article 5, en projet, du décret du 10 avril 2003 se réfère à la notion de "siège principal d'activités", notion qui n'est par ailleurs pas définie dans l'avant-projet de décret.

Afin d'éviter toute confusion au regard des libertés consacrées par le Traité CE , il serait préférable de remplacer cette notion par celle de "siège d'activités en région de langue française" et d'en définir la portée dans le décret ⁵.

⁽⁵⁾ Comparez avec l'article 3, 1° de l'arrêté du Gouvernement wallon du 1^{er} avril 2004 portant exécution du décret du 10 avril 2003 relatif aux incitants financiers à la formation des travailleurs occupés par les entreprises.

Article 4

L'article 14, en projet, appelle *mutatis mutandis* des observations similaires à l'observation numéro 2 formulée sous l'article 2 de l'avant-projet et à l'observation formulée sous l'article 3.

Article 6

Dans le contexte du paragraphe 2*bis*, en projet, la notion de "travailleur peu qualifié" constitue un élément essentiel du régime d'aide envisagé puisque cette notion conditionne l'octroi d'une intervention majorée de 1 euro par heure de formation. Par conséquent, c'est le décret, et non le Gouvernement, qui doit définir cette notion.

Article 7

1. L'article 20, alinéa 2, en projet, donne la définition du tutorat, cette définition devrait figurer à l'article 2.

Par ailleurs, au même alinéa il faut écrire "quarante-cinq ans ou plus".

Enfin, sauf si l'intention est uniquement que le transfert de compétences que vise le tutorat profite à des travailleurs nouvellement recrutés dans l'entreprise, il se recommande de remplacer les mots "des travailleurs recrutés par l'entreprise" par les mots "des travailleurs de l'entreprise".

2. Aux alinéas 4 et 5, les mots "du présent décret" doivent être omis.

Articles 8 et 9

Compte tenu de l'observation générale numéro 1, ces articles doivent être rédigés comme suit :

"Art. 8. L'article 28, alinéa 2, du même décret est abrogé.

Art. 9. Le présent décret entre en vigueur le ...(date à compléter par l'auteur du projet), à l'exception de l'article 8 qui produit ses effet le 31 décembre 2006."

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	J. JAUMOTTE,	conseillers d'État,
Madame	M. BAGUET,	
Messieurs	H. BOSLY,	assesseurs de la section de législation,
	G. KEUTGEN,	
Madame	A.-C. VAN GEERSDAELE,	greffier.

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

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

A.-C. VAN GEERSDAELE

Y. KREINS