

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 42.281/4
DU 5 MARS 2007

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre de la Fonction publique et des Sports de la Communauté française, le 8 février 2007, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret "visant le subventionnement de la formation des jeunes footballeurs", 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/, 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 suivantes.

Observations générales

La compétence de la Communauté française

1. Le décret projeté vise à permettre au Gouvernement de la Communauté française de subventionner les clubs de football relevant de cette Communauté, qui ont recours aux services de formateurs qualifiés pour la formation des jeunes footballeurs. Par "jeune footballeur", au sens du décret projeté, on entend une "personne physique affiliée à un club de football, âgée de moins de 18 ans et qui ne perçoit, dans le cadre de sa pratique sportive, aucune rémunération à quelque titre que ce soit" ⁽¹⁾.

Ainsi que la section de législation du Conseil d'État l'a souligné à plusieurs reprises,

"Le sport est une matière culturelle au sens de l'article 127 de la Constitution ⁽²⁾. Il en résulte que la Communauté peut régler le sport dans la région de langue française et dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale, mais là exclusivement à l'égard des institutions qui, en raison de leur activité, doivent être considérées comme appartenant exclusivement à la Communauté française.

⁽¹⁾ Article 1^{er}, 3/, de l'avant-projet.

⁽²⁾ Article 4, 9/, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

Il en résulte également que l'autorité fédérale est demeurée compétente à l'égard des institutions biculturelles établies dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale et, par suite, que les Communautés ne le sont pas à l'égard de telles institutions." ⁽³⁾

Le décret projeté prévoit la subvention, non seulement des clubs de football ayant le siège de leurs activités habituelles en région de langue française, mais aussi des clubs ayant le siège de leurs activités habituelles en région bilingue de Bruxelles-Capitale ⁽⁴⁾. La question se pose de savoir si des clubs de football ayant le siège de leurs activités habituelles en région bilingue de Bruxelles-Capitale peuvent être considérés comme appartenant exclusivement, en raison de leurs activités, à la Communauté française, au sens de l'article 127, § 2, de la Constitution.

Selon le délégué du ministre, cette appartenance exclusive à la Communauté française pourrait être établie en appliquant par analogie les critères contenus dans le décret du 1^{er} juillet 1982 fixant les critères d'appartenance exclusive à la Communauté française des institutions traitant les matières personnalisables dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale.

L'article 2 de ce décret dispose comme suit :

"Appartiennent exclusivement à la Communauté française au sens de l'article 59bis, § 4bis, de la Constitution, les institutions visées à l'article 1, dont les actes de gestion courante et journalière se font en français, et qui, par l'organisation de leur service d'accueil, s'adressent de manière spécifique aux francophones."

⁽³⁾ Avis 28.055/4 donné le 14 octobre 1998 sur un projet devenu le décret du 26 avril 1999 organisant le sport en Communauté française (Doc., Parl. C.F., 1998-1999, n/ 273/1). Dans le même sens, voir l'avis 30.819/4 donné le 20 décembre 2000 sur un projet devenu le décret du 12 juillet 2001 visant la reconnaissance et le subventionnement du Comité olympique et interfédéral belge (Doc., Parl. C.F., 2000-2001, n/ 158/1); l'avis 36.299/4 donné le 2 mars 2004 sur un projet devenu le décret du 12 mai 2004 fixant les conditions d'octroi de subventions pour l'organisation d'activités sportives de quartier (Doc., Parl. C.F., 2003-2004, n/ 523/1); l'avis 40.767/2/V donné le 19 juillet 2006 sur un projet devenu le décret du 8 décembre 2006 visant l'organisation et le subventionnement du sport en Communauté française (Doc., Parl. C.F., 2006-2007, n/ 308/1).

⁽⁴⁾ Article 4, alinéa 1^{er}, 1/, de l'avant-projet.

Le délégué du ministre propose de compléter l'exposé des motifs ou le libellé de l'article 4, alinéa 1^{er}, 1/, de l'avant-projet, de manière à souligner que seuls les clubs remplissant ces critères pourront être subsidiés par la Communauté française en Région de Bruxelles-Capitale.

D'une part, indépendamment de la question de la possibilité pour un décret de préciser les critères en fonction desquels la Constitution, en son article 127, § 2, reconnaît le rattachement uncommunautaire d'une institution culturelle, la référence au décret précité du 1^{er} juillet 1982 n'est pas admissible parce qu'elle ferait application de critères liés, en matière personnalisable, à l'organisation de l'institution, dans le prolongement de l'article 128, § 2, de la Constitution, et non de critères qui, en matière culturelle, doivent être liés à l'activité de l'institution, conformément à l'article 127, § 2, de la Constitution.

D'autre part, en toute hypothèse, l'application des critères uncommunautaires à un club sportif est difficilement concevable dans la région de Bruxelles-Capitale, la pratique sportive du football régie par l'avant-projet s'adressant à l'ensemble de la population sans distinction de langue.

Il y a donc lieu, de supprimer, dans l'article 4, alinéa 1^{er}, 1/, de l'avant-projet, les mots "ou en région bilingue de Bruxelles-Capitale".

2. Aux termes de l'article 2, alinéa 1^{er}, de l'avant-projet,

"[l]a formation des formateurs est assurée conformément aux dispositions du chapitre VI du décret du 26 avril 1999 organisant le sport en Communauté française".

Indépendamment de la difficulté suscitée par la référence à un décret dont l'abrogation a été décidée par le législateur⁽⁵⁾, il convient d'observer que, spécialement en son article 84, le chapitre VI ("De la formation") du décret précité du 26 avril 1999 contient des règles qui s'appliquent aux "fédérations sportives". Compte tenu de l'objet de l'avant-projet et du fait que la fédération sportive concernée, étant l'Union royale belge des sociétés de football association (U.R.B.S.F.A.), "ne s'est pas organisée sur une base communautaire", comme le confirme l'exposé des motifs, ceci signifie que, par la combinaison de l'article 2, alinéa 1^{er}, de l'avant-projet et de l'article 84 du décret précité du 26 avril 1999, cette dernière fédération sportive sera soumise à des règles décrétales de la Communauté française et le système de la subvention de la formation sportive des jeunes footballeurs prévu par l'avant-projet sera subordonné à la mise en oeuvre de pareilles règles, ce qui est contraire à l'article 127, § 2, de la Constitution.

Si l'auteur de l'avant-projet estime devoir disposer d'un contenu de règles semblables à celles prévues à l'article 84 du décret précité du 26 avril 1999, il lui est loisible de s'en inspirer et d'ajouter dans l'avant-projet les dispositions adéquates, lesquelles devront être applicables aux clubs de football et non à la fédération en cause.

Les critères d'attribution des subventions

1. L'article 10 de la loi du 16 juillet 1973 garantissant la protection des tendances idéologiques et philosophiques dispose comme suit :

"Les règles d'agrégation et d'octroi de subsides en espèces ou en nature en faveur d'activités culturelles régulières ne peuvent être établies selon les cas qu'en vertu d'une loi, d'un décret ou d'une délibération de l'assemblée représentative de l'autorité publique.

En l'absence de pareilles dispositions, l'octroi de tous subsides et avantages doit faire l'objet d'une inscription nominative particulière dans un budget."

⁽⁵⁾ Le décret du 26 avril 1999 est abrogé par l'article 51 du décret du 8 décembre 2006 de la Communauté française visant l'organisation et le subventionnement du sport en Communauté française. Cette abrogation entrera en vigueur, avec le décret précité, le 1^{er} janvier 2008 (article 56 du décret du 8 décembre 2006). Il serait préférable de renvoyer dorénavant aux dispositions pertinentes du décret précité du 8 décembre 2006, quitte à prévoir, par une disposition transitoire, le renvoi au décret du 26 avril 1999 pour la période qui séparera l'entrée en vigueur du décret en projet de l'entrée en vigueur du décret du 8 décembre 2006.

Cette disposition renforce le principe de légalité en matière de subvention qui est exprimé par l'article 12, alinéa 3, des lois coordonnées sur la comptabilité de l'État, applicable à la Communauté française en vertu de l'article 71, § 1^{er}, de la loi spéciale du 16 janvier 1979 relative au financement des Communautés et des Régions.

Pour se conformer au principe de légalité exprimé dans ces dispositions, le décret doit définir lui-même l'objet de la subvention, les éléments essentiels qui en déterminent le montant ou le taux ou le mode de calcul, les règles essentielles d'octroi de celle-ci ainsi que les règles objectives sur la base desquelles seront sélectionnées, le cas échéant, les structures appelées à être financées ⁽⁶⁾.

Outre le principe de légalité, les principes d'égalité et de non-discrimination consacrés par les articles 10 et 11 de la Constitution exigent également que les bénéficiaires potentiels des subventions puissent identifier, par référence au dispositif du décret, s'ils remplissent les conditions requises pour en bénéficier ⁽⁷⁾.

Enfin, il ressort de l'article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles que c'est au Gouvernement de la Communauté française qu'il appartient d'exécuter les décrets de cette Communauté. C'est donc au Gouvernement qu'il revient de décider des suites à donner aux demandes de subventions introduites sur la base du décret projeté.

2. Invité à s'expliquer sur le respect de ces principes, le délégué du ministre a répondu comme suit :

"Il convient de procéder à une lecture combinée de l'article 7 § 2 du décret en projet, avec l'article 6 et l'article 4, 3/ et 4/.

⁽⁶⁾ Voir notamment en ce sens l'avis 39.442/2 donné le 19 décembre 2005 sur un projet devenu le décret-programme du 23 février 2006 relatif aux actions prioritaires pour l'avenir wallon (Doc., Parl. wall., 2005/2006, n/ 296/1, pp. 37-60).

⁽⁷⁾ Voir en ce sens l'avis 36.299/4, précité, ainsi que l'avis 38.214/4 donné le 16 mars 2005 sur un projet devenu l'arrêté ministériel du 11 avril 2005 relatif aux modalités et à la procédure d'octroi des primes visant à favoriser l'utilisation rationnelle de l'énergie.

Il ressort de l'article 4, un certain nombre de conditions précises et minimales, ouvrant un droit au subside :

- organisation d'une formation avec un nombre d'heures minimum, par catégorie d'âge, fixé par le Gouvernement,
- respect de normes d'encadrement très précises;
- assurance RC et en réparation des dommages corporels;
- formation continuée des formateurs;
- dépôt d'un rapport d'activité sur l'année écoulée.

Le principe de légalité est, à notre sens, respecté.

À ces conditions, s'ajoute dans une deuxième phase (l'on peut ici se référer au subventionnement des plans programmes des fédérations sportives dans le cadre du décret du 8 décembre 2006), une appréciation plus qualitative du dossier, et qui vise en particulier, dans l'intérêt des jeunes pratiquants, à ce que l'éclairage soit suffisant, les terrains adaptés, les sanitaires de qualités, notamment.

Pour reprendre l'expression de Madame l'Auditeur, un cadre légal pour un subventionnement de cette nature est difficilement compatible avec des «critères mathématiques».

Il requiert au contraire l'appréciation d'éléments qui sont, il faut le souligner, déterminés dans le décret (article 7, § 2), dont la qualité ne peut être appréciée que dossier par dossier, au terme d'une analyse de dossier, voire même d'une visite sur place.

Il convient en effet de ne pas perdre de vue le travail important confié aux conseillers évaluateurs (article 6), chargés d'analyser les demandes et de faire rapport au comité d'accompagnement.

Les mêmes conseillers évaluateurs établissent annuellement un rapport d'évaluation sur les activités subsidiées."

3. Ces explications ne sont pas de nature à justifier le respect des exigences constitutionnelles et légales dégagées ci-dessus.

L'article 4, 3/ et 4/, de l'avant-projet, énumère certes une série de conditions qui doivent être remplies pour que la subvention puisse être accordé en principe.

L'article 3, § 1^{er}, de l'avant-projet ne précise toutefois pas les critères en fonction desquels le Gouvernement sélectionnera les demandes qui donneront effectivement lieu à une subvention, au cas, notamment, où les crédits budgétaires

.../...

disponibles ne permettent pas de satisfaire toutes les demandes introduites (les critères énoncés dans l'article 7, § 2, de l'avant-projet, ne régissent que le "classement" établi par le Comité d'accompagnement). L'avant-projet méconnaît ainsi manifestement le principe de légalité.

Par ailleurs, dans la mesure où l'article 3, § 1^{er}, alinéa 2, dispose que "le club de football [...] qui n'arrive pas en ordre utile du classement visé à l'article 7, § 2, ne bénéficie d'aucune subvention", cette disposition méconnaît l'article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, qui s'oppose à ce que le pouvoir d'exécution des décrets dont est investi le Gouvernement soit restreint par une appréciation émise par un organe consultatif.

Quant à l'article 7, § 2, de l'avant-projet, il énonce des critères de "classement" des demandes de subventions qui sont particulièrement vagues. La notion de "cohérence" devant exister entre les critères énumérés respectivement aux points a) et b) de cette même disposition n'a aucune portée précise ⁽⁸⁾. De plus, ce critère de "cohérence" n'est mentionné dans l'article 7, § 2, de l'avant-projet, qu'à titre exemplatif, comme en témoigne le mot "notamment" utilisé dans la phrase liminaire de cette disposition. Il en va de même des critères énumérés dans l'article 7, § 2, b), qui sont introduits par les mots "tels que". Cette disposition ne respecte donc pas non plus le principe de légalité.

L'imprécision des critères figurant dans l'article 7, § 2, de l'avant-projet, met la section de législation du Conseil d'État dans l'impossibilité de vérifier si ces critères sont conformes aux principes d'égalité et de proportionnalité. De toute manière, ainsi qu'il a été relevé ci-dessus, ces critères ne s'appliquent qu'au Comité d'accompagnement et non au Gouvernement, dont le pouvoir d'appréciation n'est balisé par aucun critère énoncé dans le décret.

⁽⁸⁾ Le Commentaire des articles contient, au sujet de l'article 7 de l'avant-projet, l'explication suivante :
"[...] Afin d'explicitier la notion de cohérence contenue dans cet article, deux exemples sont proposés :
Peut être considéré comme cohérent, 35 enfants qui s'entraînent sur 1 terrain en gazon naturel".
Une telle explication ne confère pas à la notion de "cohérence" la précision que doit revêtir une disposition décrétable.

D'autres difficultés apparaissent encore au regard du principe de légalité en matière de subvention :

- à l'article 1^{er}, 4/, la nature du "brevet délivré ou homologué par la Communauté française" n'est pas précisée;
- à l'article 2, alinéa 2, l'habilitation faite au gouvernement de "détermine[r] les conditions [...] d'octroi de l'équivalence des brevets visés à l'article 1^{er}, 4/" est excessive;
- à l'article 3, § 2, le montant de la subvention annuelle n'est pas fixé;
- l'article 3, § 3, ne mentionne pas la date à laquelle le solde de 25 % de la subvention doit être liquidé;
- l'articulation entre les articles 3, § 2, et 4, alinéa 1^{er}, 3/, doit être mieux assurée dans le texte, à la lumière, le cas échéant, des explications fournies sur ce point par le délégué du ministre ⁽⁹⁾;
- à l'article 4, alinéa 1^{er}, il convient, de l'accord du délégué du ministre, de rédiger la formule liminaire en manière telle que les clubs de football bénéficient d'un droit à la subvention, plutôt que d'énoncer la règle comme prévoyant une simple faculté laissée à la discrétion du gouvernement ou du ministre;
- à l'article 4, alinéa 1^{er}, 3/, la notion de "saison sportive" n'est pas précise.
- l'article 5 ne précise pas si la demande de subvention à introduire pour le 31 août concerne la "saison" antérieure à cette date ou, comme on peut le supposer, à celle qui commence le 1^{er} septembre suivant.

⁽⁹⁾ Invité à s'expliquer sur ce point, le délégué du ministre a exposé ce qui suit :
"Ces dispositions sont compatibles.
L'article 3 § 2, dispose que la formation doit s'étaler sur un minimum de 25 semaines par saison sportive et consiste en une ou plusieurs séances hebdomadaires.
L'article 4, 3/, habilite le Gouvernement, sans préjudice du prescrit de l'article 3, § 2, cest à dire un minimum de 25 semaines, à fixer un nombre minimum d'heures par saison et le nombre de séances hebdomadaires minimales."

L'avant-projet sera fondamentalement revu à la lumière des observations qui précèdent. Il y aura lieu notamment d'éviter d'éparpiller, comme dans l'avant-projet, les dispositions énonçant les conditions de fond relatives à la subvention et celles contenant des habilitations admissibles au Gouvernement sur ces questions, le tout devant être groupé en un ensemble cohérent et distinct des dispositions relatives à la procédure et au contrôle, s'il y a lieu, du système envisagé.

En ce qui concerne les conseillers évaluateurs

Le chapitre V de l'avant-projet, constitué du seul article 6, concerne l'institution de "conseillers évaluateurs".

Il résulte de l'alinéa 2 de l'article 6 que ces conseillers évaluateurs sont des membres de l'administration ⁽¹⁰⁾.

Les fonctions d'information, d'analyse des demandes de subvention, d'examen des activités subventionnées et de rédaction de rapports en relation avec l'objet de l'avant-projet, énumérées à l'article 6, qui s'inscrivent dans celles tendant à "veill[er] à l'application des dispositions du [...] décret" en projet, sont de celles qui relèvent des missions naturelles de l'administration.

Si le Gouvernement estime devoir conférer à certains des fonctionnaires qui l'assistent des compétences particulières qui concernent la matière réglée par l'avant-projet, il lui appartient à lui seul de le faire, de manière autonome, sur la base de l'article 87, § 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

Il n'appartient pas au législateur d'intervenir dans l'organisation et le fonctionnement de l'administration.

En conséquence, le chapitre V et l'article 6 seront omis.

⁽¹⁰⁾ La section de législation n'aperçoit pas, au demeurant, la portée de la règle figurant au même alinéa 2 selon laquelle la qualité de conseiller évaluateur est accordée "dans les limites des crédits budgétaires disponibles".

Si l'intention consiste à habiliter l'administration à fixer des conditions complémentaires de subvention, ce ne serait pas admissible au regard du principe de légalité rappelé dans l'observation générale concernant "Les critères d'attribution des subventions", qui précède.

En ce qui concerne la composition du Comité d'accompagnement

En ce qui concerne la composition du Comité d'accompagnement prévu au Chapitre VI de l'avant-projet, il y a lieu de rappeler l'observation suivante, formulée par le Conseil d'État dans l'avis 40.767/2/V donné le 19 juillet 2006 sur un projet devenu le décret du 8 décembre 2006 visant l'organisation et le subventionnement du sport en Communauté française :

"Selon l'article 7 de la loi du 16 juillet 1973 [garantissant la protection des tendances idéologiques et philosophiques], les organes de consultation créés dans les matières culturelles doivent être composés de manière à assurer la représentation des tendances idéologiques et philosophiques aussi bien que des groupements utilisateurs, et à éviter la prédominance injustifiée d'une des tendances ou d'un ensemble de groupements utilisateurs se réclamant d'une même tendance. Le même article prévoit aussi que les avis transmis à l'autorité publique peuvent comporter des notes de minorité.

Dès lors que l'article 14 de l'avant-projet institue une commission d'avis pour l'octroi de la qualité de sportif de haut niveau, d'espoir sportif ou de partenaire d'entraînement, l'auteur de l'avant-projet doit veiller à ce que les règles de composition de cette commission permettent d'assurer les équilibres qui sont requis en application de la disposition précitée. Cet article sera donc réexaminé à la lumière de la présente observation et modifié si nécessaire, notamment en prévoyant, parmi les règles de fonctionnement qui devront être arrêtées par le décret, la possibilité de déposer une note de minorité."

La même observation vaut en ce qui concerne la composition du Comité d'accompagnement dont la création est envisagée par l'avant-projet, lequel énoncera les règles essentielles relatives à sa composition, à la procédure de nomination de ses membres et à son fonctionnement en vue de garantir le respect du Pacte culturel.

Conclusion

Il résulte de l'ensemble des observations qui précèdent que l'avant-projet doit être fondamentalement revu. La section de législation ne poursuit dès lors pas plus avant l'examen de l'avant-projet .

La chambre était composée de

Messieurs	P. LIÉNARDY,	président de chambre,
	Ph. QUERTAINMONT,	conseillers d'État,
	P. VANDERNOOT,	
Madame	C. GIGOT,	greffier.

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

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT

P. LIÉNARDY