KV

ROYAUME DE BELGIQUE

_ _ _ _ _ _ _ _ _ _

AVIS 43.165/4
DU 18 JUIN 2007

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

_ _ _ _ _ _ _ _ _ _ _ _

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Vice-Président et Ministre du Logement, des Transports et du Développement territorial de la Région wallonne, le 22 mai 2007, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon "relatif aux conditions d'aptitude, d'engagement, de formation et d'exercice de la fonction de commissaire auprès d'une société de logement de service public", a donné l'avis suivant :

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

1. Le projet d'arrêté tend à assurer l'exécution des dispositions par lesquelles le décret du 23 novembre 2006 a modifié le Code wallon du logement en ce qui concerne les commissaires désignés auprès des sociétés de logement de service public (1).

Il ressort du dossier que la volonté des auteurs du texte est en ce sens que les commissaires désignés auprès des sociétés de logement de service public soient engagés sous contrat de travail par la Société wallonne du logement.

Ainsi, en vertu de l'article 2, "pour autant qu'il n'y soit pas dérogé par le présent arrêté, l'arrêté du Gouvernement wallon du 18 décembre 2003 relatif aux conditions d'engagement et à la situation administrative et pécuniaire des membres du personnel contractuel s'applique aux commissaires".

La note au Gouvernement wallon explique à ce sujet qu'"il découle du décret du 23 novembre 2006 modifiant le Code wallon du logement et de son exposé des motifs que les commissaires seront des agents de la Société wallonne du logement engagés sous contrat de travail à durée indéterminée".

Ce point de vue ne reflète qu'en partie la volonté qu'a exprimée le législateur en adoptant le décret du 23 novembre 2006.

---

(1) En son article 12, le projet d'arrêté se donne pour objet de fixer la date d'entrée en vigueur "(des) articles 166 à 169 du Code" - plus exactement, en réalité, de l'article 16 du décret du 23 novembre 2006, qui a remplacé les articles 166 à 169*bis* du Code. Mais, en sa version soumise à la section de législation du Conseil d'État, l'article 12 en projet n'arrête pas encore effectivement cette date. Il en résulte que la section de législation n'est pas en mesure d'examiner le projet d'arrêté sur ce point et de donner ainsi, au sujet dudit article 12, l'avis requis par l'article 3, § 1er, des lois coordonnées sur le Conseil d'État.

.../...

Il est vrai que, en se basant sur la version du texte qui lui était soumise, la section de législation du Conseil d'État avait, dans son avis 40.982/2/V, donné le 30 août 2006 sur l'avant-projet qui, ultérieurement, a débouché sur le décret du 23 novembre 2006, déclaré que l'engagement sous contrat de travail était la seule solution permettant de concrétiser la volonté des auteurs du texte que le commissaire désigné auprès d'une ou de plusieurs sociétés de logement de service public ait la qualité de membre du personnel de la Société wallonne du logement [(2)].

Toutefois, il ressort tant du dispositif que des travaux préparatoires du décret du 23 novembre 2006 qu'en ce qui concerne la détermination de la nature de la relation de travail entre la Société wallonne du logement et le commissaire, le législateur n'a pas souhaité exclure la possibilité de recourir à d'autres figures juridiques que la conclusion d'un contrat de travail.

Ainsi, comme le fait apparaître l'exposé des motifs du projet de décret [(3)], le texte adopté par le législateur contient, par rapport à l'avant-projet qui avait été soumis à la section de législation, deux différences destinées à exprimer l'intention du législateur de ne pas exclure que la relation de travail entre le commissaire et la Société wallonne du logement revête d'autres formes que la conclusion d'un contrat de travail :

a) d'une part, le texte adopté par le législateur ne reprend pas la disposition, qui figurait dans l'avant-projet de décret, tendant à limiter la fonction de commissaire à une durée déterminée, disposition dont la section de législation avait déduit que le commissaire ne pouvait, par hypothèse, être soumis au régime statutaire applicable aux agents occupés à titre définitif;

b) d'autre part, à la différence de l'avant-projet de décret, le texte qui, selon le décret du 23 novembre 2006, forme l'article 169, alinéa 1er, du Code wallon du logement, fait expressément état d'autres figures juridiques que la conclusion d'un contrat de travail : il évoque, en particulier, l'hypothèse où c'est à la faveur d'un changement d'affectation qu'un agent exerce la fonction de commissaire.

---

(2) Doc. Parl. wall., 2006-2007, n/ 471/1, pp. 10 et 11.

(3) Doc. Parl. wall., 2006-2007, n/ 471/1, p.4

Aussi, en l'état des dispositions législatives applicables, le projet d'arrêté ne peut être conçu sur la base du pré-supposé que les commissaires désignés auprès des sociétés de logement de service public par le Gouvernement ne peuvent l'être que sous le seul lien juridique d'un contrat de travail conclu avec la Société wallonne du logement.

2. Selon l'article 166, § 2, alinéa 1er, du Code wallon du logement, la proposition, par la Société wallonne du logement, d'une liste de candidats, "est faite sur la base d'une sélection de candidats réalisée par un jury, comprenant des experts extérieurs, selon des modalités fixées par le Gouvernement".

Le projet d'arrêté - en particulier son article 4 - est en défaut de prévoir qu'un jury réalise une sélection des candidats et, a fortiori, de fixer les modalités de la sélection ainsi conçue.

La circonstance qu'en vertu de l'article 4, § 2, "un consultant privé" évalue les candidats et soumet à une mise en situation ceux d'entre eux qui ont été retenus sur la base de l'évaluation, ne suffit pas à garantir que la sélection des candidats est, conformément à la disposition précitée du Code wallon du logement, réalisée par un "jury", c'est-à-dire par un ensemble d'examinateurs.

Le texte sera revu sur ce point.

3. L'article 8, § 3, tend à imposer au commissaire l'obligation de remettre dans un délai déterminé - en l'occurrence quinze jours - l'avis visé à l'article 161, § 1er, du Code wallon du logement.

Aucune disposition de nature législative ne donne au Gouvernement le pouvoir de fixer une telle règle.

L'article 8, § 3, sera donc omis.

4. Selon l'article 9, alinéa 4,

> "En cas d'évaluation défavorable, le Gouvernement peut démettre le commissaire de ses fonctions."

.../...

Aucune disposition de nature législative ne donne au Gouvernement le pouvoir de prévoir une telle règle. En particulier, l'on ne peut considérer qu'elle entrerait dans les prévisions de l'habilitation que l'article 166, § 6, cinquième tiret, du Code wallon du logement donne au Gouvernement de fixer "les règles de l'évaluation liée à la fonction de commissaire".

En outre, l'article 169 du Code wallon du logement fixe de manière exhaustive les règles et la procédure à appliquer lorsqu'un commissaire ne donne pas satisfaction. Il n'est pas au pouvoir du Gouvernement de compléter ce dispositif par la voie de mesures réglementaires.

L'article 9, alinéa 4, sera donc omis.

5. L'article 11, alinéa 2, tend notamment à abroger "les annexes de la décision du Gouvernement wallon du 13 décembre 2001".

Il ressort des explications de la déléguée du ministre que sont visés par là la "charte du commissaire de la Société wallonne du logement auprès d'une société de logement de service public" et le "modèle de rapport annuel du commissaire de la Société wallonne du logement auprès d'une société de logement de service public", qui sont, effectivement, annexés à la décision du 13 décembre 2001.

Toutefois, s'il ressort des termes de la notification de la décision du 13 décembre 2001 que le Gouvernement a, ce jour-là, approuvé la "charte du commissaire de la Société wallonne du logement auprès d'une société de logement de service public", il n'apparaît pas que le Gouvernement aurait fait de même pour le "modèle de rapport annuel du commissaire de la Société wallonne du logement auprès d'une société de logement de service public".

Compte tenu de ce qui précède, ce ne sont pas "les annexes de la décision du Gouvernement wallon du 13 décembre 2001" qu'il convient d'abroger, mais la "charte du commissaire de la Société wallonne du logement auprès d'une société de logement de service public" approuvée par la décision du Gouvernement wallon du 13 décembre 2001.

La chambre était composée de

Messieurs	Ph. HANSE,	président de chambre,
	P. LIÉNARDY,	conseillers d'État,
	J. JAUMOTTE,	
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. B. JADOT, premier auditeur chef de section.

LE GREFFIER, LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT Ph. HANSE