

KV

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 44.118/2
DU 10 MARS 2008

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de l'Économie, de l'Emploi, du Commerce extérieur et du Patrimoine de la Région wallonne, le 13 février 2008, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret "relatif à l'Économie sociale", 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 ci-après.

Formalités préalables

L'avant-projet de décret examiné fait partie de ceux qui, en application de l'article 5 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 17 juillet 1997 relatif au contrôle administratif et budgétaire, doivent être soumis à l'accord préalable du Ministre qui a le budget dans ses attributions. Cet accord doit encore être obtenu.

L'auteur du projet veillera à accomplir régulièrement cette formalité.

Observations générales

1. Après avoir relevé l'importance que représente le secteur de l'économie sociale en région wallonne, l'exposé des motifs de l'avant-projet de décret précise :

"Pourtant, aucun texte ne permet de l'identifier formellement dans le corpus légistique wallon. Aucune base légale n'en définit le périmètre précisément. Aucun outil n'est donné au Gouvernement pour mettre en oeuvre une politique coordonnée en la matière. Ainsi, il est difficile aujourd'hui de définir quelles sont les matières visées par cette compétence, quels sont les projets qui en relèvent, quels sont les moyens d'actions et les moyens budgétaires dont dispose la Région pour soutenir ce secteur.

Pour répondre à ce besoin et pour doter la Région wallonne de la base légale nécessaire à la mise en oeuvre de dispositions spécifiques, un décret doit être élaboré. Ce texte a pour vocation de :

- définir ce qu'il faut entendre par «Économie sociale»;
- identifier et coordonner les outils publics relevant strictement de cette compétence;
- organiser les instances de représentations et de consultations relatives à ce secteur."

.../...

Les auteurs de l'avant-projet de décret poursuivent ainsi un objectif de visibilité du secteur de l'économie sociale tant en termes de politiques et d'outils pour mener celles-ci (articles 1^{er} et 2) qu'en ce qui concerne ses acteurs, leur représentation et les structures dans lesquelles ils sont appelés à siéger (articles 3 à 7) ⁽¹⁾.

2.1. La réalisation de cet objectif requiert que l'avant-projet de décret contienne des dispositions normatives formulées de manière claire et précise. Il en résulte que les déclarations d'intention, les dispositions purement descriptives ou les obligations trop vagues n'y ont pas leur place.

À cet égard, si la définition de l'économie sociale figurant à l'article 1^{er}, alinéa 1^{er}, de l'avant-projet est usuelle, il est en revanche difficile de cerner la portée normative des mots "Par son action, elle (l'économie sociale) permet d'amplifier la performance du modèle de développement socio-économique de l'ensemble de la Région wallonne" figurant à l'alinéa 2. Mieux vaudrait, dès lors, les omettre d'autant que cette précision figure déjà sous une forme similaire dans l'exposé des motifs.

Par ailleurs, l'article 1^{er} gagnerait en lisibilité si les mots "visant l'intérêt de la collectivité, le renforcement de la cohésion sociale et le développement durable et"- figurant à l'alinéa 2 - étaient insérés, dans la phrase liminaire de l'alinéa 1^{er}, entre les mots "ou des fondations" et les mots "dont l'éthique".

2.2. Il convient que l'avant-projet de décret comporte les règles qui procèdent de l'essence même du dispositif qu'il met en place. Or, aucun des alinéas de l'article 2 ne s'inscrit dans ce cadre soit parce qu'ils sont surabondants, soit parce qu'ils sont incomplets.

⁽¹⁾ Les articles 8 et suivants constituent essentiellement des dispositions modificatrices de certains textes décrets en vigueur afin de les adapter à la nouvelle structure du secteur qu'organise l'avant-projet de décret.

2.2.1. L'alinéa 1^{er} de l'article 2 mentionne quatre décrets et des arrêtés du Gouvernement wallon ⁽²⁾ qui règlent chacun une matière particulière selon les principes et conditions qu'ils fixent.

S'il s'agit ici de rappeler les dispositifs décrets et réglementaires auxquels les entreprises d'économie sociale peuvent recourir ⁽³⁾, leur énumération trouverait mieux sa place dans l'exposé des motifs qui pourrait, en outre, être étoffé de précisions quant à la manière dont ces dispositifs sont appelés à s'articuler, notamment en termes de priorité, avec l'avant-projet de décret et l'objectif que celui-ci poursuit.

S'il s'agit en revanche de définir la politique que devra mener le Gouvernement dans le cadre de la mise en oeuvre de ces décrets et de leurs arrêtés d'exécution, la technique utilisée est inappropriée.

En effet, si les "dispositifs" issus des décrets et arrêtés visés, tels qu'ils sont actuellement conçus, peuvent trouver à s'appliquer à des destinataires qui, par ailleurs, appartiennent aussi au domaine de l'économie sociale tel qu'il est défini à l'article 1^{er} de l'avant-projet, l'alinéa 1^{er} de l'article 2 est inutile. Il va effectivement de soi que les décrets

⁽²⁾ Les décrets et arrêtés ainsi visés sont :

- le décret du 18 décembre 2003 relatif aux conditions auxquelles les entreprises d'insertion sont agréées et subventionnées;
- le décret du 27 mai 2004 relatif aux Agences-Conseil en économie sociale;
- le décret du 14 décembre 2006 relatif à l'agrément et au subventionnement des initiatives de développement de l'emploi dans le secteur des services de proximité à finalité sociale, en abrégé "I.D.E.S.S.". Par ailleurs, est également visé le champ d'intervention de la Société wallonne d'économie sociale marchande.
- le décret du 6 avril 1995 relatif à l'intégration des personnes handicapées, notamment l'article 24, et les arrêtés du Gouvernement wallon du 4 juillet 1996 portant exécution du décret du 6 avril 1995 relatif à l'intégration des personnes handicapées et du 7 novembre 2002 relatif aux conditions auxquelles les entreprises de travail adapté sont agréées et subventionnées.

⁽³⁾ Ce que confirme le commentaire de l'article 2 de l'avant-projet qui, concernant l'alinéa examiné, se lit comme suit : "Cet article vise à identifier les principaux outils dont dispose le Gouvernement wallon pour mettre en oeuvre sa politique en matière d'Économie sociale. Cette liste n'est pas exhaustive et peut être complétée transversalement. Il ne s'agit donc pas de réduire le secteur de l'Économie sociale à ces seuls dispositifs, mais de pouvoir, à l'intérieur du périmètre défini à l'article 1^{er}, et qui est extrêmement large, cibler précisément certaines mesures qui constitueront les leviers dont la Région wallonne dispose pour mettre en oeuvre des politiques particulières".

et arrêtés visés peuvent toujours être mis en oeuvre - et doivent d'ailleurs l'être - à l'égard de destinataires qui entrent dans leur champ d'application, sans qu'il soit besoin de rappeler cette faculté dans le décret en projet.

Le même raisonnement vaut *mutatis mutandis* pour "le champ d'intervention de la Société wallonne d'économie sociale marchande" (ci-après, SOWECSOM) : cette société est une filiale spécialisée de la Société régionale d'investissement de Wallonie au sens de l'article 22, § 3, de la loi du 2 avril 1962 relative à la Société fédérale d'investissement et aux Sociétés régionales d'investissement. Selon l'article 22, § 3, alinéa 3, de la loi du 2 avril 1962, précitée, les filiales spécialisées de la S.R.I.W. peuvent se voir déléguer par décret ou par arrêté du Gouvernement des missions en vue de contribuer à la mise en oeuvre de la politique économique de la Région. Concernant la SOWECSOM, l'alinéa examiné n'a, dès lors, aucune portée juridique précise puisqu'il se borne à rappeler une évidence, à savoir que la SOWECSOM, au travers de son "champ d'intervention", c'est-à-dire au travers des missions qui lui sont déléguées en vertu de la réglementation qui lui sert de fondement, contribue au développement du secteur de l'économie sociale.

En conséquence, l'alinéa 1^{er} de l'article 2 est, en tout état de cause, inutile et doit être omis.

2. 2 .2. L'alinéa 2 de l'article 2 confère au Gouvernement la possibilité de "proposer la mise en oeuvre d'actions et de projets spécifiques (...) dans des domaines ou des secteurs particuliers".

Ni la précision apportée par la référence, à l'alinéa 1^{er} de l'article 2, au cadre défini par l'article 1^{er}, ni les conditions énoncées à l'alinéa 3, 1/ à 4/, de l'article 2, auxquels ces actions et projets doivent répondre, ne permettent de déterminer quels sont les "actions et projets spécifiques (...) dans des domaines particuliers" que le Gouvernement peut mettre en oeuvre dans le cadre de l'avant-projet de décret.

Les alinéas 2 à 4 de l'article 2 doivent donc être substantiellement complétés pour prévoir quel est le régime des actions et projets en identifiant, à tout le moins, leur nature, la mesure de leur caractère "spécifique" ⁽⁴⁾ et les secteurs dans lesquels ces actions et projets trouveront à se déployer.

3. 1. L'article 3 a pour objet :

- d'une part, en ses alinéas 1^{er}, 4 et 5, d'organiser la reconnaissance d'une ou de plusieurs associations sans but lucratif qui assureraient la "représentation des entreprises d'Économie sociale" auprès de la Région wallonne, ainsi que de leur octroyer une subvention;
- d'autre part, en ses alinéas 2 et 3, de conférer à l'asbl ou aux asbl reconnues comme représentatives, des missions particulières d'intérêt général, à savoir la promotion et la valorisation du secteur de l'économie sociale, et l'instauration d'une procédure de reconnaissance et d'évaluation par ces asbl des entreprises d'économie sociale.

3. 2. En ce qui concerne la reconnaissance par le Gouvernement wallon d'une ou de plusieurs asbl ayant pour objet d'assurer la représentation des entreprises d'économie sociale auprès du Gouvernement wallon et des diverses "instances" consultatives appelées à intervenir dans ce secteur, l'article examiné doit être complété par la détermination des critères sur la base desquels la reconnaissance par le Gouvernement pourra être opérée.

Il ne suffit en effet pas, à l'alinéa 4, de charger le Gouvernement de désigner, pratiquement au cas par cas, la ou les asbl sur la base de "la représentativité des entreprises d'Économie sociale", de leur "expérience dans le secteur" et de leur "connaissance des dispositifs, des actions et projets spécifiques". Il faut au contraire habiliter le Gouvernement à fixer les critères qu'il devra mettre en oeuvre pour vérifier que la ou les asbl candidates à la reconnaissance sont suffisamment représentatives des entreprises d'économie sociale, ont une expérience dans ce secteur et connaissent les divers "dispositifs" que la Région wallonne entend activer en vue de "dynamiser" le secteur de l'économie sociale.

⁽⁴⁾ Spécificité qui aboutit à ne pas permettre d'intégrer ces actions et projets dans le cadre des décrets et arrêtés déjà existants.

3. 3. En ce qui concerne le deuxième objet de la disposition examinée, il n'y a pas de difficulté particulière à admettre que le Gouvernement puisse être habilité à conclure une convention avec la ou les asbl reconnues en vue de leur confier la mission de "mettre en place des outils de promotion et de valorisation des principes et objectifs de l'économie sociale", dès lors que ce mécanisme n'implique aucun transfert de pouvoir normatif vers ces asbl.

En revanche, tel n'est pas le cas pour ce qui est de la mission confiée à la ou aux asbl reconnues comme représentatives, de reconnaître et d'évaluer les entreprises d'économie sociale.

En effet, si le commentaire des articles indique à ce propos que la reconnaissance par l'asbl ou les asbl de la "qualité d'entreprises de l'Économie sociale" ne peut en aucun cas constituer un portail obligatoire ouvrant des effets de droit ni une condition d'agrément supplémentaire, il ajoute :

"Néanmoins, cette reconnaissance doit pouvoir être utilisée dans les instances d'agrément, par les Agences-Conseil et par la SOWECSOM comme un des éléments d'appréciation du dossier."

Il se déduit de ce commentaire que la reconnaissance envisagée est susceptible de procurer à ses bénéficiaires une forme d'avantage ⁽⁵⁾, puisque la qualité d'entreprise reconnue constituera un élément d'appréciation des dossiers soumis aux diverses instances officielles relevant de la Région wallonne dans ce secteur. Compte tenu des effets de droit normatif qui s'y attachent, une telle mission ne devrait pas être attribuée, fut-ce "selon les modalités déterminées par le Gouvernement", à l'asbl ou aux asbl considérées comme représentatives du secteur de l'économie sociale. Il conviendrait qu'une telle mission soit remplie par le Gouvernement lui-même.

3. 4. Il résulte de ce qui précède que l'article 3 de l'avant-projet doit être fondamentalement réexaminé.

⁽⁵⁾ Si tel ne devait pas être le cas, il faudrait en conclure que le décret en projet prévoirait la mise en place d'une reconnaissance en tous points inutile, ce qui ne s'inscrirait pas dans une démarche de simplification administrative.

4. Dans ses articles 5, § 3, 7, § 3, et 29, l'avant-projet examiné se réfère au "décret-cadre du...portant rationalisation de la fonction consultative".

L'avant-projet de ce décret-cadre est actuellement soumis à la consultation du Conseil d'État sous le numéro de rôle 43.685/4 ⁽⁶⁾.

Les dispositions qui entendent régler l'applicabilité de certains articles de cet avant-projet de décret-cadre aux Conseil et Commission institués par les articles 4 et 6 de l'avant-projet et la disposition qui entend modifier ce décret-cadre sont prématurées : il convient, en effet, d'attendre que ce décret-cadre ait été adopté et promulgué avant d'envisager de le modifier ou d'en régler l'applicabilité à une commission particulière. Les articles 5, § 3, 7, § 3, et 29 de l'avant-projet doivent donc être omis et être à nouveau soumis au Conseil d'État au cas où un autre avant-projet de décret devait en reproduire le contenu.

Observations particulières

Dispositif

Article 4

Dès lors que l'avant-projet paraît vouloir rendre obligatoire la consultation du Conseil wallon de l'Économie sociale dans le cas visé à l'article 4, 2/, l'habilitation donnée au Gouvernement de déterminer les "critères en terme de budget, de nombres d'entreprises d'économie sociale concernées et de ressort territorial" en application desquels le Conseil sera saisi lors de la mise en oeuvre d'actions et de projets d'"une certaine ampleur" doit être omise. C'est, en effet, au décret qu'il revient d'arrêter avec la précision requise les cas dans lesquels un conseil consultatif doit obligatoirement remettre un avis.

⁽⁶⁾ Avant-projet de décret-cadre portant rationalisation de la fonction consultative.

Article 5

1. Au paragraphe 1^{er}, 5/, l'auteur de l'avant-projet devrait déterminer ce qu'il entend par les mots "experts universitaires" : vise-t-on des personnes qui disposent d'un diplôme universitaire ou des personnes qui enseignent dans une université ? Et quelle est, par ailleurs, la nature de l'expertise dont ces personnes doivent être détentrices ?

2. Il est renvoyé à l'observation générale 4 en ce qui concerne le paragraphe 3.

Article 6

La section de législation du Conseil d'État se demande s'il ne conviendrait pas de donner à la Commission d'agrément des entreprises d'Économie sociale instituée par la disposition en projet un intitulé qui soit plus en rapport avec les compétences qui lui sont conférées : à s'en tenir à l'article 6, alinéa 2, cette commission n'est en effet pas une commission d'agrément des entreprises d'économie sociale, c'est-à dire une commission qui agréerait ou qui interviendrait de manière consultative dans un processus d'agrément de l'ensemble des entreprises qui prétendraient relever du secteur de l'économie sociale au sens défini par l'article 1^{er} de l'avant-projet mais une commission consultative dont le champ d'intervention est strictement limité aux matières réglées par les décrets des 18 décembre 2003, 27 mai 2004 et 14 décembre 2006 visés à l'article 6, alinéa 2, puisqu'elle reprend les compétences qui sont actuellement celles des diverses commissions instituées dans le cadre de ces trois décrets.

Article 7

Il est renvoyé à l'observation générale 4 en ce qui concerne le paragraphe 3.

Article 9 ⁽⁷⁾

Au paragraphe 2, la modification envisagée a pour effet de supprimer les éléments du régime juridique de l'agrément qui sont actuellement réglés par décret, sans les remplacer par des dispositions équivalentes de nature décrétable, ni même par une habilitation précise donnée au Gouvernement.

Or, les éléments essentiels d'un régime d'agrément institué par décret doivent être réglés par décret.

La disposition examinée doit, par conséquent, être revue à la lumière de la présente observation.

Article 10

À l'article 9, § 4, 3/, du décret en voie de modification, ce sont les mots "sur avis de la Commission" qui doivent être remplacés et non les mots "après avis de la Commission".

Article 12

Au 1/, le renvoi effectué aux "dispositifs visés à l'article 2 du décret du...relatif à l'Économie sociale" devra être réexaminé eu égard aux suites à donner aux observations générales formulées concernant l'article 2.

Articles 13 et 15

Il est renvoyé *mutatis mutandis* à l'observation formulée sous l'article 9.

⁽⁷⁾ Cet article doit être divisé en 1/ et 2/ et non en paragraphes.

Articles 22 à 28

Comme la section de législation l'a constaté dans l'avis 42.776/2, donné le 26 avril 2007 sur le projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 21 juin 2007 qui lui procure exécution, la matière réglée par le décret du 14 décembre 2006 relatif à l'agrément et au subventionnement des "Initiatives de développement de l'emploi dans le secteur des services de proximité à finalité sociale", en abrégé : "I.D.E.S.S." échappe aux compétences de la Région wallonne.

Article 29

Il est renvoyé à l'observation générale 4.

Article 30

L'article 30 charge le Gouvernement de fixer la date d'entrée en vigueur "du présent décret".

Les prérogatives du législateur seraient mieux respectées si une date limite était prévue, à laquelle le projet examiné entrerait en vigueur si le Gouvernement n'est pas intervenu auparavant.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Madame	M. BAGUET,	
Messieurs	H. BOSLY,	assesseurs de la section de législation,
	G. KEUTGEN,	
Madame	B. VIGNERON,	greffier.

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

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

B. VIGNERON

Y. KREINS