

ROYAUME DE BELGIQUE

-----

AVIS 44.144/2  
DU 17 MARS 2008

DE LA SECTION DE LÉGISLATION  
DU CONSEIL D'ÉTAT

-----

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par la Ministre-Présidente du Gouvernement de la Communauté française, le 19 février 2008, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française "portant exécution du décret du 16 novembre 2007 relatif au programme prioritaire de travaux en faveur des bâtiments scolaires de l'enseignement fondamental ordinaire et spécialisé, de l'enseignement secondaire ordinaire et spécialisé et de promotion sociale, de l'enseignement artistique à horaire réduit, des centres psycho-médico-sociaux ainsi que des internats de l'enseignement fondamental et secondaire, ordinaire et spécialisé, organisés ou subventionnés par la Communauté française", a donné l'avis suivant :

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

### Préambule

1. Le préambule ne contient pas les dispositions de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles qui pourraient constituer le fondement juridique de certaines dispositions de l'arrêté en projet.

Ainsi, l'article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980, précitée, confère au Gouvernement le pouvoir de faire les règlements et arrêtés nécessaires à l'exécution des décrets. Si, dans l'exercice de ce pouvoir, le Gouvernement ne peut ni étendre la portée ni la restreindre, il lui appartient néanmoins, de dégager du principe du décret et de son économie générale les conséquences qui en dérivent naturellement d'après l'esprit qui a présidé à sa conception et les fins qu'il poursuit.

En outre, en vertu des articles 69 et 87 de la loi spéciale du 8 août 1980, précitée, c'est au Gouvernement qu'il appartient de déléguer ses pouvoirs, s'il l'estime opportun (article 69), et de régler le fonctionnement et l'organisation de ses services (article 87).

Ces trois dispositions doivent être mentionnées dans un alinéa premier nouveau du préambule.

2. Plusieurs articles de l'arrêté en projet ne peuvent pas s'inscrire dans le cadre de la compétence générale d'exécution dont dispose le Gouvernement en application de l'article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980, précitée, sans s'appuyer sur une délégation expresse.

.../...

L'arrêté en projet se donne comme fondement juridique une loi et deux décrets sans préciser toutefois les dispositions spécialement visées.

Ni la loi du 29 mai 1959 modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement ni le décret du 5 février 1990 relatif aux bâtiments scolaires de l'enseignement non universitaire organisé ou subventionné par la Communauté française ne procurent un fondement juridique à l'arrêté en projet.

Les alinéas 1<sup>er</sup> et 2 du préambule doivent, dès lors, être omis.

Par contre, le décret du 16 novembre 2007 relatif au programme prioritaire de travaux en faveur des bâtiments scolaires de l'enseignement fondamental ordinaire et spécialisé, de l'enseignement secondaire ordinaire, spécialisé et de promotion sociale, de l'enseignement artistique à horaire réduit, des centres psycho-médico-sociaux ainsi que des internats de l'enseignement fondamental et secondaire, ordinaire et spécialisé, organisés ou subventionnés par la Communauté française, qui constitue le fondement juridique de l'arrêté en projet, contient plusieurs délégations au Gouvernement.

Il s'agit plus particulièrement des articles 5, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2 (modalités d'introduction des demandes d'intervention), 11 (création de la Commission inter-caractère), 12, § 4, alinéa 2 (montant des frais de déplacement et des indemnités de séjour des membres de la Commission inter-caractère), 13 (détermination des services administratifs qui assureront la gestion des dossiers relevant du programme prioritaire de travaux), 14, § 1<sup>er</sup>, alinéa 5 (modalités du recours exercé par les commissaires du Gouvernement), et 16 (modalités du contrôle de l'affectation des moyens octroyés, exercé par les commissaires désignés auprès des sociétés publiques d'administration des bâtiments scolaires) du décret du 16 novembre 2007, précité.

Ces différentes dispositions doivent être visées au préambule.

L'arrêté en projet ne procure cependant pas une exécution complète à ces dispositions, car l'auteur du projet est en défaut de mettre en oeuvre les habilitations qui lui ont été conférées par les articles 11, 14, § 1<sup>er</sup>, alinéa 5, et 16 du décret du 16 novembre 2007, précité.

.../...

Il convient donc de combler cette lacune.

3. Enfin, les trois arrêtés mentionnés au préambule ne peuvent constituer le fondement juridique de l'arrêté en projet et ils ne sont ni modifiés ni abrogés par celui-ci.

Les alinéas 4 à 6 du préambule doivent, dès lors, être omis.

4. L'alinéa 10 doit être omis, la délibération du Gouvernement en vue d'obtenir un avis du Conseil d'État dans un délai de 30 jours n'étant plus requise.

5. À l'alinéa 11, il y a lieu d'écrire : "En application de l'article 84, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 2/, des lois coordonnées sur le Conseil d'État;".

### Dispositif

#### Article 2

L'article 2 du projet est inutile et doit donc être omis.

#### Article 3

Cette règle existe au niveau fédéral et s'applique de plein droit à la Communauté française. La Communauté française ne dispose d'aucune compétence législative ou réglementaire en matière de marchés publics. En effet, en vertu de l'article 6, 1<sup>er</sup>, VI, alinéa 4, 1/, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, l'autorité fédérale est seule compétente pour adopter les normes, législatives ou réglementaires, établissant les règles générales en matière de marchés publics ; les Régions - et seules ces dernières - pouvant compléter ces normes par d'autres.

.../...

Par conséquent, l'article 3 doit être omis.

#### Article 7

Il conviendrait d'indiquer le niveau et le rang des fonctionnaires du ministère de la Communauté française qui servent de référence pour le calcul des frais de déplacement et des indemnités de séjour des membres de la commission.

#### Article 12

1. Compte tenu du fait que l'article 12, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, du projet entend rendre obligatoire l'utilisation d'un formulaire, il faut que le modèle soit établi par l'autorité compétente et publié dans le respect des dispositions légales (article 84 de la loi spéciale du 8 août 1980, précitée).

Il convient donc que le modèle soit arrêté par le présent projet ou que le ministre soit habilité à le faire.

2. La deuxième phrase de l'alinéa 4 du paragraphe 3 est purement explicative et doit, dès lors, être omise.

#### Article 13

Il n'est pas admissible que l'habilitation faite au ministre prévoie l'adoption d'une circulaire. Pareil instrument étant dépourvu de toute portée réglementaire, il y a lieu d'omettre la référence à la circulaire, en manière telle que le ministre intervienne par la voie d'un arrêté ministériel.

### Article 19

Il est rappelé qu'outre les règles prévues par l'article 19, le contrôle de l'emploi des subventions est réglé par les articles 55 à 58 des lois sur la comptabilité de l'État, coordonnées le 17 juillet 1991, lesquels s'appliquent à la Communauté française en vertu de l'article 71, § 1<sup>er</sup>, de la loi spéciale du 16 janvier 1989 relative au financement des Communautés et Régions.

### Article 20

À défaut de justification particulière, il n'y a pas lieu de déroger à la règle habituelle d'entrée en vigueur des textes réglementaires.

-----

La chambre était composée de

|           |                      |                       |
|-----------|----------------------|-----------------------|
| Messieurs | Y. KREINS,           | président de chambre, |
|           | P. VANDERNOOT,       | conseillers d'État,   |
| Mesdames  | M. BAGUET,           |                       |
|           | A-C. VAN GEERSDAELE, | greffier.             |

Le rapport a été présenté par M. R. WIMMER, auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

A.-C. VAN GEERSDAELE

Y. KREINS