

SV

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 48.292/2
DU 14 JUIN 2010

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Vice-Président et Ministre du Budget, des Finances, de l'Emploi, de la Formation et des Sports de la Région wallonne, le 17 mai 2010, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret "créant un Conseil de la Fiscalité et des Finances de Wallonie", 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.

Observations générales

1. La section de législation du Conseil d'État a souvent rappelé qu'en matière de création et d'organisation des services publics il résulte tant des articles 37 et 107, alinéa 2, de la Constitution, en ce qui concerne l'autorité fédérale, que de l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, en ce qui concerne les Régions et Communautés, que les fonctions, commissions, comités, conseils, organes consultatifs et autres "observatoires" rattachés au pouvoir exécutif doivent être créés et réglés par celui-ci et non par le législateur, qui n'a pas à s'immiscer dans cette matière ¹.

Par contre, lorsque les avis de l'organe créé sont susceptibles de lier l'autorité ou que des obligations sont imposées à des tiers, c'est au législateur qu'il revient de créer cet organe, de définir ses missions, sa composition, les indemnités ou rétributions éventuellement accordées à ses membres ainsi que les règles essentielles de son fonctionnement. C'est notamment le cas lorsque des institutions déterminées sont chargées de faire des propositions de candidats en vue de composer l'organe considéré.

(1) Voir, par exemple, l'avis 40.040/2, donné le 10 avril 2006, sur un avant-projet devenu la loi du 20 juillet 2006 instaurant la Commission de Modernisation de l'Ordre judiciaire et le Conseil général des partenaires de l'Ordre judiciaire (*Doc. parl.*, Sénat, 2005-2006, n° 1720/001, pp. 38-44) et l'avis 43.685/4, donné le 12 mars 2008, sur un avant-projet devenu le décret du 6 novembre 2008 portant rationalisation de la fonction consultative (*Doc. parl.*, Parl. Rég. wall., 2007-2008, n° 820/1, pp. 16-26).

En dehors de ces hypothèses, l'intervention du pouvoir législatif n'est possible et requise que dans des matières concernant des dispositions qui, en vertu de la Constitution ou d'une loi de réformes institutionnelles, ne peuvent être édictées que par le législateur.

En l'espèce, le Conseil Économique et Social de la Région wallonne est appelé à proposer certains candidats en vue de leur désignation comme membres du Conseil de la Fiscalité et des Finances de Wallonie. C'est donc à juste titre qu'il est envisagé de créer ce conseil par la voie décrétable.

2. De ce qu'un conseil consultatif doit être créé par décret ne se déduit cependant pas que, lorsqu'il crée un conseil consultatif, le décret serait habilité à régler des questions qui sont du ressort exclusif du pouvoir exécutif. Le principe de la séparation des pouvoirs s'oppose en effet à pareille ingérence.

Diverses dispositions de l'avant-projet soulèvent des difficultés à cet égard et doivent en conséquence être revues.

Il s'agit :

- a) de la phrase liminaire de l'article 2, § 2, alinéa 1^{er}, de l'avant-projet qui peut donner à penser, même si le commentaire des articles démontre que telle n'est pas du tout l'intention, qu'il serait au pouvoir du décret en projet de porter préjudice, d'une part, aux missions qui sont confiées à la Cellule fiscale de la Région wallonne par l'arrêté du Gouvernement wallon du 27 mars 2002 portant création de la Cellule fiscale de la Région wallonne et, d'autre part, aux missions qui sont confiées à la Cellule de suivi des financements alternatifs et des états financiers des organismes d'intérêt public par l'arrêté du Gouvernement wallon du 24 mars 2005 portant création d'une Cellule de suivi des financements alternatifs et des états financiers des organismes d'intérêt public; or, le décret ne peut interférer dans les missions que le Gouvernement confie aux services qu'il est habilité à créer; dans la phrase liminaire de l'article 2, § 2, alinéa 1^{er}, de l'avant-projet, il faut donc omettre toute référence aux deux cellules visées ci-avant;

.../...

- b) de l'article 4, § 6, 1/ à 5/, de l'avant-projet qui dispose que "sont membres d'office du Conseil avec voix délibérative" des personnes qui, en des qualités diverses, font partie des services du Gouvernement wallon au sens de l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles ²; il n'est toutefois pas au pouvoir du décret de désigner directement quels membres des services du Gouvernement wallon seront appelés à faire partie du conseil en voie de création puisque le personnel des services du Gouvernement n'est pas à la disposition du Parlement wallon; si le décret estime que des membres des services du Gouvernement wallon ont leur place au sein du Conseil de la Fiscalité et des Finances de Wallonie eu égard au rôle que divers services du Gouvernement wallon assument dans les matières sur lesquelles le conseil est appelé à donner des avis, il doit se borner à prévoir que "sont membres d'office du Conseil avec voix délibérative X personnes nommées par le Gouvernement wallon parmi le personnel de ses services"; cette manière de procéder est plus respectueuse des prérogatives que le Gouvernement wallon exerce vis-à-vis des membres de ses services sans pour autant compromettre les objectifs qui sont poursuivis par l'avant-projet;
- c) de l'article 4, § 6, 6/, de l'avant-projet, qui prévoit qu'"un représentant de l'inspection des Finances" est "membre d'office du Conseil avec voix délibérative"; cette disposition doit être omise car elle est inconciliable avec l'article 51 de la loi spéciale du 16 janvier 1989 relative au financement des Communautés et des Régions; d'une part, il se déduit de cet article 51 que les Inspecteurs des Finances sont mis à disposition des Gouvernements, de telle sorte que le décret ne peut interférer dans leurs missions; d'autre part, les seules tâches qui peuvent leur être données sont liées à la matière du "contrôle administratif et budgétaire" et la participation à un conseil consultatif ne relève pas de cette matière, même lorsque le conseil dans lequel ils seraient appelés à siéger donne des avis dans des matières fiscales et financières;

(2) L'énumération des personnes concernées comprend des fonctionnaires occupant des emplois prévus au cadre organique du service public de Wallonie, des dirigeants de cellules créées par arrêtés du Gouvernement wallon, lesquels sont des "consultants désignés au terme d'une procédure négociée avec publicité", et un chef de projet coordinateur d'une équipe interne créée par arrêté du Gouvernement wallon.

- d) de l'article 7 de l'avant-projet, qui confie "la gestion administrative du Conseil et la préparation technique des dossiers qui lui sont soumis" à la Cellule fiscale de la Région wallonne instituée par l'arrêté du Gouvernement wallon du 27 mars 2002, précité; cette disposition n'a pas sa place sous cette forme dans le décret en projet car un décret ne peut imposer à un service déterminé du Gouvernement d'accomplir certaines missions; c'est le Gouvernement qui détermine lui-même lequel de ses services devra accomplir les missions concernées³; au demeurant, il y a aussi lieu de noter que l'article 4, § 3, du décret du 25 mai 1983 modifiant, en ce qui regarde le Conseil Économique Régional pour la Wallonie, la loi cadre du 15 juillet 1970 portant organisation de la planification et de la décentralisation économique et instaurant un Conseil Économique et Social de la Région wallonne prévoit déjà que "le personnel du Conseil [Économique et Social de la Région wallonne] assure le secrétariat des commissions consultatives, créées par la loi, décret ou règlement et chargées de rendre des avis dans les matières régionales"⁴; si l'intention était de déroger à cette règle générale, ainsi qu'à celles mentionnées à la note 5, il conviendrait d'en expliquer les motifs dans le commentaire de l'article 7, lequel sera en tout état de cause revu à la lumière de la présente observation.

3. Plusieurs dispositions de l'avant-projet prévoient l'intervention de membres particuliers du Gouvernement⁵. Pareille manière de procéder implique une immixtion dans l'organisation du Gouvernement, ce qui n'est pas admissible, le texte doit confier ses missions au Gouvernement.

(3) C'est pourquoi, lorsqu'un décret entend que des missions déterminées soient accomplies par un service dépendant du Gouvernement, il ne doit pas désigner lui-même le service chargé d'accomplir ces missions mais il doit les confier "au service désigné par le Gouvernement".

(4) La même disposition ajoute encore que le Conseil Économique et Social de la Région wallonne "reçoit et examine les avis et rapports émanant desdites commissions" et que "le siège des secrétariats de commissions consultatives est fixé à Liège".

(5) Voir les articles 3, b) et 4, § 4.

4. Il résulte du dispositif de l'article 2, § 2, de l'avant-projet que l'avis du conseil en voie de création devra être obligatoirement sollicité dans l'hypothèse qui y est visée.

Par contre, le commentaire des articles énonce ce qui suit :

"Ce Conseil est saisi, dans le cadre de ses missions, par le Gouvernement wallon ou certains des ministres qui le composent dans la mesure où, suivant les cas, le gouvernement ou les ministres concernés le juge opportun".

Il appartient dès lors à l'auteur de l'avant-projet de lever cette ambiguïté et soit de modifier le dispositif en prévoyant que la consultation est facultative ⁶ soit de préciser dans le commentaire des articles qu'elle est obligatoire.

La suite du présent avis se fonde sur cette dernière interprétation, qui résulte du dispositif.

5. Là où le conseil se voit attribuer une compétence obligatoire d'avis, celle-ci doit être décrite avec la plus grande précision. Dans cette hypothèse en effet, la consultation du conseil constitue une formalité obligatoire à respecter dans le processus d'élaboration des actes de nature décrétable et réglementaire pour lesquels cette obligation de consultation est prévue.

D'après l'avant-projet, le Conseil de la Fiscalité et des Finances de Wallonie disposera d'une compétence obligatoire d'avis dans l'hypothèse visée par l'article 2, § 2, a), de l'avant-projet selon lequel le conseil a pour mission

"d'émettre un avis au sujet de tout projet et proposition de décret du Parlement wallon et de tout projet d'arrêté du Gouvernement wallon susceptible d'influencer les finances de la Région wallonne et/ou la fiscalité wallonne, à l'exception du décret relatif au budget de la Région wallonne".

⁽⁶⁾ Dans cette hypothèse, le dispositif devrait préciser quelle est l'autorité qui peut solliciter cet avis.

De la manière dont elle est rédigée, cette disposition aboutit à rendre obligatoire la consultation du Conseil de la Fiscalité et des Finances de Wallonie pour quasi tous les projets et propositions de décret et pour tous les projets d'arrêté du Gouvernement wallon, quel que soit le domaine dans lequel ils sont pris : rares sont en effet les projets et propositions de décret et d'arrêté qui ne sont pas susceptibles "d'influencer les finances de la Région wallonne". Par conséquent, en application de la disposition en projet, tous ces projets et propositions devraient être soumis à l'avis du conseil au titre d'une formalité préalable obligatoire.

Il appartient à l'auteur de l'avant-projet de réexaminer cette question.

Observations particulières

Arrêté de présentation

Dans la phrase chargeant le Ministre de présenter l'avant-projet de décret au Parlement wallon, il faut omettre les mots "après délibération" et il faut remplacer le mot "soumettre" par le mot "présenter".

Dispositif

Article 1^{er}

Au paragraphe 1^{er}, l'alinéa 3 est inutile puisque, comme le prévoit l'article 9 de l'avant-projet, le Conseil de la Fiscalité et des Finances de Wallonie est ajouté à la liste des organismes auxquels le décret du 6 novembre 2008 portant rationalisation de la fonction consultative s'applique. Il s'en déduit qu'en vertu de l'article 2, § 1^{er}, du décret du 6 novembre 2008 précité les règles transversales que ce décret prévoit seront d'application au Conseil de la Fiscalité et des Finances de Wallonie sans qu'il soit besoin de le prévoir dans le décret à l'examen.

Article 2

1. Il est renvoyé aux observations générales 2 à 4.

2. Contrairement à ce qui est généralement prévu pour la plupart des organes consultatifs, le décret en projet ne permet pas au Conseil supérieur de la Fiscalité et des Finances de Wallonie d'émettre des avis d'initiative dans les matières qui lui sont attribuées.

L'auteur de l'avant-projet vérifiera si cela correspond bien à ses intentions.

Article 3

Au a), étant donné que la compétence d'avis visée à l'article 2, § 2, a), de l'avant-projet concerne aussi les propositions de décret, il faudrait prévoir que, pour ces propositions, l'avis du conseil est demandé par le Président du Parlement wallon.

Article 4

1. Les paragraphes 1^{er} et 2 gagneraient à être fusionnés en un seul paragraphe, rédigé comme suit :

"§ 1^{er}. Le Conseil est composé de vingt-trois membres dont un président et deux vice-présidents désignés, parmi les membres du Conseil, par le Gouvernement wallon sur proposition du ministre régional qui a le Budget et les Finances dans ses attributions" ⁷.

⁽⁷⁾ Il va de soi que "Le président dirige les débats". Il n'est donc pas nécessaire d'en faire état dans la disposition en projet.

2. Il conviendrait pour les trois catégories de membres visées au paragraphe 3, 1/ à 3/, de prévoir un appel public à candidatures pour s'assurer que toute personne qui se sentirait vocation à siéger dans ce conseil puisse se manifester et voir sa candidature être examinée par le Gouvernement wallon.

3. Au paragraphe 3, 4/, le Conseil d'État n'aperçoit pas si l'intention est ou non que les membres du Conseil qui seront nommés sur la proposition du Conseil Économique et Social de la Région wallonne soient issus de ce dernier conseil.

4. En ce qui concerne le paragraphe 6, il est renvoyé à l'observation générale 2.

Article 6

À l'alinéa 1^{er}, les mots "dont elles sont saisies" doivent être remplacés par les mots "dont il est saisi".

Article 7

Il est renvoyé à l'observation générale 2.

Article 8

Cette disposition est totalement imprécise et méconnaît dans sa formulation le fait que les crédits budgétaires sont ouverts, par le vote du Parlement, aux ministres qui en sont les ordonnateurs primaires et aux ordonnateurs délégués placés sous l'autorité et la responsabilité des premiers.

Par conséquent, l'article 8, qui manque de portée concrète, doit être omis.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Mesdames	M. BAGUET,	
	B. VIGNERON,	greffier.

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

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

B. VIGNERON

Y. KREINS