ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 49.197/4
DU 16 FÉVRIER 2011

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre-Président du Gouvernement wallon, le 21 janvier 2011, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région wallonne « établissant les conditions d'octroi de subventions provenant du bénéfice de la Loterie Nationale réparti à la Région wallonne », 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 examiné vise à organiser l'octroi de subventions provenant de la répartition du bénéfice de la Loterie nationale.

La section de législation du Conseil d'État a été saisie d'un projet similaire par le Gouvernement de la Communauté française ; celui-ci fait l'objet de l'avis 49.198/4, donné ce jour [1].

Tel que conçu, le projet examiné soulève les objections fondamentales suivantes quant à son fondement juridique.

2.1. L'article 62*bis* de la loi spéciale du 16 janvier 1989 relative au financement des communautés et des régions, inséré par l'article 41 de la loi spéciale du 13 juillet 2001, dispose :

> « À partir de l'année budgétaire 2002, il est établi chaque année un montant correspondant à 27,44 % du bénéfice à répartir de la Loterie Nationale, comme prévu par arrêté royal délibéré en Conseil des Ministres.
>
> Le montant obtenu en application de l'alinéa 1er est réduit chaque année d'un montant correspondant à 0,8428 % du montant obtenu en application de l'alinéa 1.
>
> Le montant obtenu en application de l'alinéa 2 est réparti chaque année entre la Communauté française et la Communauté flamande selon la part de chaque communauté dans le total du montant obtenu en application de l'article 36, 1° et 2°, pour les deux communautés réunies.
>
> Les montants susvisés sont versés au moyen d'avances qui, le 30 juin et le 31 décembre de l'exercice concerné, ne peuvent excéder respectivement 50 % et 80 % de la répartition provisoire des bénéfices de la Loterie Nationale comme prévu en Conseil des Ministres ».

[1] Le champ d'application de chacun de ces deux projets n'est guère autrement défini, à telle enseigne que chacun des deux textes permet l'octroi de subventions aux pouvoirs organisateurs de l'enseignement. L'article 1er du projet communautaire exclut simplement du bénéfice de ces subventions trois organismes communautaires, à savoir « la partie francophone du Fonds national des Sports (…), [le] Fonds National de la Recherche Scientifique [et] l'Office de la Naissance et de l'Enfance ».

Les travaux préparatoires de cette disposition précisent que « ce versement direct n'exclut pas que, comme cela est pratiqué actuellement, une communauté transfère des montants à une région dans le cadre des compétences exercées par cette dernière » [2].

2.2. Néanmoins, l'article 175, alinéa 2, de la Constitution dispose que la Communauté française doit régler l'affection de ses recettes par décret [3].

En outre et plus fondamentalement, la Communauté française ne pourrait octroyer ses propres recettes à la Région sans méconnaître le principe du fédéralisme financier qui « constitue l'un des principes essentiels qui caractérisent la réforme de l'État belge » [4]. La section de législation du Conseil d'État définit ce principe comme suit :

> « Selon les règles du fédéralisme financier belge, les pouvoirs dont sont investis l'État fédéral, les communautés ou les régions pour effectuer des dépenses dans le cadre de leur politique publique ou sous la forme de subventions octroyées à des personnes publiques ou privées sont subordonnés à la compétence matérielle à laquelle ces moyens financiers sont affectés, sous la réserve des exceptions éventuelles prévues par la Constitution ou la loi de réformes institutionnelles » [5].

Cette légisprudence peut s'appuyer sur l'arrêt n° 63/2005 du 23 mars 2005 de la Cour constitutionnelle, qui est justement relatif à l'affection des recettes de la Loterie nationale :

> « B.4. Aux termes de l'article 127, § 1er, alinéa 1er, 1°, de la Constitution, les Conseils de la Communauté française et de la Communauté flamande règlent par décret, chacun pour ce qui le concerne, les matières culturelles, qui sont précisées à l'article 4 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

---

[2] Exposé des motifs (*Doc. parl.*, Chambre, DOC 50 1183/1, p. 33).

[3] Sur l'applicabilité de l'article 175, alinéa 2, de la Constitution à cette recette, voir l'avis 31.227/VR, donné le 21 février 2001 par les chambres réunies de la section de législation du Conseil d'État (*Doc. parl.*, op. cit., p. 92) « Si, en vertu de l'article 175, alinéa 1er, de la Constitution, une loi adoptée à la majorité prévue à l'article 4, dernier alinéa, fixe le système de financement pour la Communauté française et pour la Communauté flamande, l'alinéa 2 de la même disposition constitutionnelle dispose que les Conseils de la Communauté française et de la Communauté flamande règlent par décret, chacun en ce qui le concerne, l'affectation de leurs recettes.
Il en résulte qu'il n'appartient pas au législateur spécial de déterminer lui-même l'affectation future de la partie des bénéfices de la Loterie nationale qu'il transfère aux communautés. Par conséquent, à l'article 62*bis*, § 1er en projet, les mots 'en vue de subventionner des initiatives ou des projet d'intérêt sociétal' doivent être omis ».

[4] Avis 29.645/2-4 du 17 novembre 1999 sur un avant-projet devenu le décret-programme du 23 décembre 1999 portant diverses mesures concernant les fonds budgétaires, l'enseignement, l'enfance et les fonds structurels, (*Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 1999-2000, n° 32/1, pp. 16-18).

[5] Voir l'avis 32.371/VR, donné le 23 octobre 2001, sur un avant-projet devenu la loi du 22 mars 2002 portant assentiment à l'accord de coopération du 11 octobre 2001 entre l'Etat fédéral, les Régions flamande, wallonne et de Bruxelles-Capitale relatif au plan d'investissement pluriannuel 2001-2012 de la S.N.C.B (*Doc. parl.*, Chambre, 2001-2002, n° 1463/1, pp. 9-15); l'avis 42.596/1, donné le 19 avril 2007, sur un projet devenu l'arrêté royal du 27 avril 2007 portant les dispositions générales d'exécution des mesures en faveur de l'emploi des jeunes dans le secteur non marchand résultant de la loi du 23 décembre 2005 relative au pacte de solidarité entre les générations. Voir dernièrement l'avis 46.781/2, donné le 24 juin 2009, sur un avant-projet devenu la loi du 22 décembre 2009 portant des dispositions fiscales et diverses (*Doc. parl.*, Chambre, 2008-2009, n° 2170/1, spécialement pp. 96-97).

> De la lecture conjointe de ces dispositions et de l'article 175, alinéa 2, de la Constitution, aux termes duquel les Conseils de la Communauté française et de la Communauté flamande règlent par décret, chacun pour ce qui le concerne, l'affectation de leurs recettes, il ressort que la fixation des moyens financiers d'une politique culturelle relève de l'acte de 'régler' les matières culturelles.
>
> B.5. La Loterie nationale est un établissement public fédéral doté de la personnalité juridique - qui est aujourd'hui une société anonyme de droit public -, relevant de la catégorie C visée à l'article 1er de la loi du 16 mars 1954 relative au contrôle de certains organismes d'intérêt public, placé sous la tutelle du ministre des Finances, qui affecte notamment les bénéfices de cet établissement à des fins d'utilité publique fixées par arrêté royal délibéré en Conseil des ministres, parmi lesquelles des organisations et projets culturels. En vertu des dispositions litigieuses, éclairées par l'exposé explicite de leur *ratio legis* dans les travaux préparatoires, des moyens financiers fédéraux sont destinés, chaque année, en tant que subventions, notamment à des organisations et projets relatifs à des matières qui ne relèvent pas exclusivement de la compétence matérielle de l'autorité fédérale, en particulier à des matières culturelles qui relèvent de la compétence des communautés.
>
> B.6. Une telle affectation de fonds appartenant à l'autorité fédérale ne peut se faire qu'en exécution d'une loi spéciale. L'article 62*bis* de la loi spéciale du 16 janvier 1989, introduit par la loi spéciale du 13 juillet 2001, cité en B.1, donne un fondement légal, conforme aux règles répartitrices de compétences, au financement, par l'autorité fédérale, d'activités dont la réglementation relève de la compétence des communautés ».

Tout comme l'affectation de fonds appartenant à l'autorité fédérale aux communautés ne peut se faire qu'en exécution d'une loi spéciale, l'affectation de fonds appartenant à la Communauté française à la Région wallonne ne pourrait se faire qu'en exécution d'une loi spéciale ou d'un autre mécanisme organisé par la Constitution.

La piste d'un accord de coopération mène à une impasse. En effet, comme le relève la Cour constitutionnelle :

> « B.5.3. Bien que toute forme de coopération implique inévitablement une limitation de l'autonomie des autorités concernées, la conclusion d'un accord de coopération prévu par l'article 92*bis* ne peut entraîner un échange, un abandon ou une restitution de compétence; il s'agirait là d'une violation des règles établies par la Constitution ou en vertu de celle-ci pour déterminer les compétences respectives de l'État fédéral, des Communautés et des Régions » [6].

Or la cession de recette doit s'interpréter comme constituant un abandon de compétences.

Il y a donc lieu de comprendre les travaux préparatoires précités de la loi spéciale du 13 juillet 2001 comme évoquant les décrets de transferts visés à l'article 138 de la Constitution. L'article 138, alinéa 2, *in fine*, de la Constitution habilite en effet ces décrets à « régler le financement des compétences qu'ils désignent ».

---

[6] C.C., arrêt n° 17/94 du 3 mars 1994.

La même disposition de la Constitution précise toutefois que ces décrets « sont adoptés à la majorité des deux tiers ».

2.3. Les décrets de transferts n'ont pas été modifiés depuis la loi spéciale du 13 juillet 2001. Aucun autre décret adopté à la majorité spéciale n'a organisé l'affectation de recettes de la Communauté française à la Région wallonne.

Certes, l'article 1er du décret de la Région wallonne du 13 novembre 2002 créant un fonds budgétaire en matière de loterie, dispose-t-il :

> « Il est créé un fonds en matière de loterie nationale, lequel constitue un crédit variable au sens de l'article 45 des lois sur la comptabilité de l'État coordonnées le 17 juillet 1991.
>
> Sont affectées au fonds les recettes résultant de la rétrocession de la Communauté française vers la Région wallonne d'une partie des bénéfices de la Loterie Nationale transférés directement à la Communauté suite à l'application de la loi spéciale du 13 juillet 2001 portant refinancement des Communautés et extension des compétences fiscales des Régions. Les modalités ainsi que la nature de cette rétrocession sont scellées au sein d'une convention.
>
> Les dépenses imputées sur ce crédit variable sont notamment réalisées par la voie d'arrêté de subvention. Le Gouvernement arrête les procédures d'octroi ».

À l'état d'avant-projet, ce décret n'a pas fait l'objet d'un avis de la section de législation du Conseil d'État, le Ministre-Président du Gouvernement de la Région wallonne de l'époque, M. Van Cauwenberghe, ayant estimé, s'appuyant sur une note juridique de son administration, « qu'un fonds budgétaire ne doit être soumis au Conseil d'État » [7].

Il résulte néanmoins de ce qui précède que la « convention » appelée à sceller les modalités et la nature de la rétrocession doit prendre la forme de « décrets de transferts » au sens de l'article 138 de la Constitution.

Or, d'une part, le décret précité du 13 novembre 2002 n'a pas été adopté à la majorité spéciale. D'autre part, il ne trouve pas son pendant dans l'arsenal législatif de la Communauté française.

En outre, activant l'article 138 de la Constitution, la Communauté française et la Région wallonne doivent associer la Commission communautaire française, nécessairement partie à ce processus.

[7] Rapport de la Commission du Budget (*Doc. parl.*, Parl. wall., 2001-2002, n° 394/2, p. 6).

3. La mise en place d'un cadre juridique conforme à l'article 138 de la Constitution ne suffirait cependant pas à habiliter le Gouvernement à régler lui-même et de manière permanente l'octroi de subventions.

En effet, d'une part, pour se conformer à l'article 45 des lois coordonnées sur la comptabilité de l'État, le législateur décrétal doit, s'il désire que la recette constituée par la part du bénéfice de la Loterie nationale soit affectée à des dépenses déterminées, définir l'objet de ces dépenses dans un décret organique.

À cet égard, le décret du 13 novembre 2002 ne peut constituer le fondement juridique de l'arrêté en projet puisqu'il est en défaut de définir l'objet des dépenses qui seront imputées sur le fonds. Ce décret ne constitue pas le décret organique requis par ledit article 45 [8 - 9].

D'autre part, conformément à l'article 12, alinéa 3, des lois coordonnées sur la comptabilité de l'État [10], il est nécessaire que le législateur régional règle lui-même par décret les éléments essentiels que sont la nature, l'objet, la base et le taux des subventions qu'il habilite le Gouvernement à octroyer.

4. Compte tenu des objections fondamentales qui précèdent, le projet ne sera pas examiné plus avant.

---

[8] Voir dans le même sens l'avis 32.500/2, donné le 13 novembre 2001, sur un avant-projet devenu le décret-programme de la Communauté française du 20 décembre 2001 portant diverses mesures concernant les fonds budgétaires, le passage à l'euro, l'enseignement et les bâtiments scolaires (*Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2001-2002, n° 214/1, p. 13).

[9] Comme cela a été relevé dans l'observation 2.3 du présent avis, les auteurs du projet devenu le décret du 13 novembre 2002 entendaient non pas voter un décret organique mais un décret budgétaire.

[10] L'article 3 de la loi du 16 mai 2003 fixant les dispositions générales applicables aux budgets, au contrôle des subventions et à la comptabilité des communautés et des régions, ainsi qu'à l'organisation du contrôle de la Cour des comptes, contient les même règles mais celles-ci ne sont pas encore applicables à la Région wallonne (voir l'arrêté royal du 18 mars 2009 reportant, en ce qui concerne la Communauté française et la Région wallonne, l'entrée en vigueur de la loi du 16 mai 2003 fixant les dispositions générales applicables aux budgets, au contrôle des subventions et à la comptabilité des communautés et des régions, ainsi qu'à l'organisation du contrôle de la Cour des comptes).

La chambre était composée de

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

Le rapport a été présenté par M. X. DELGRANGE, premier auditeur-chef de section.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

C. GIGOT P. LIÉNARDY