

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 50.447/2
DU 7 NOVEMBRE 2011

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de l'Enseignement, de la Formation et de l'Emploi de la Communauté germanophone, le 12 octobre 2011, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement « modifiant l'arrêté du Gouvernement du 21 mars 2002 portant subventionnement des frais de personnel et de fonctionnement relatifs à la formation et la formation continue dans les Classes moyennes et les petites et moyennes entreprises », 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 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.

Examen du projet

1. L'article 1^{er} du projet règle le contrôle des absences pour maladie de certains membres du personnel des centres de formation et de formation continue dans les Classes moyennes et les petites et moyennes entreprises agréés par le Gouvernement de la Communauté germanophone (« centres agréés »).

Cet article ne trouve son fondement juridique ni dans l'article 38 du décret du 16 décembre 1991 relatif à la formation et la formation continue dans les classes moyennes et les PME ni dans l'article 102, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du décret du 25 mai 2009 relatif au règlement budgétaire de la Communauté germanophone.

En effet, ces centres agréés, qui doivent être constitués sous la forme d'une association sans but lucratif¹, ne sont pas des organismes d'intérêt public au sens des articles 2, 2°, c), et 87 du décret du 25 mai 2009 précité et ne tombent dès lors pas dans le champ d'application des articles 86 à 102 de ce décret.

Le Gouvernement n'a pas été habilité² à fixer le statut administratif et pécuniaire du personnel engagé par les centres agréés. Pour ce qui concerne les conditions de l'occupation au travail du personnel, la matière est régie par la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail³.

Il s'ensuit que l'alinéa 2 du préambule et l'article 1^{er} du projet doivent être omis.

¹ Article 27, alinéa 3, du décret du 16 décembre 1991 précité

² L'habilitation donnée au Gouvernement pour déterminer le montant, les conditions et les modalités d'octroi de subventions aux centres agréés « pour leur permettre de mener à bien leurs missions et de couvrir les dépenses inhérentes à l'installation et au fonctionnement de leurs services » ne permet pas non plus au Gouvernement d'instituer un contrôle des absences pour maladie de certains membres du personnel de ces centres agréés (article 38 du décret du 16 décembre 1991 précité, lu conjointement avec l'article 36 du même décret).

³ Il en résulte que la matière du contrôle des absences pour maladie est régie par l'article 31 de cette loi du 3 juillet 1978.

2. Selon l'article 38 du décret du 16 décembre 1991 précité, lu conjointement avec l'article 36 du même décret, le Gouvernement détermine le montant, les conditions et les modalités d'octroi des subventions allouées aux centres agréés « par l'intermédiaire de l'Institut [pour la formation et la formation continue dans les classes moyennes et les petites et moyennes entreprises] ».

Comme la section de législation du Conseil d'État l'a relevé précédemment ⁴, il ne se conçoit pas que le Gouvernement subdélègue à l'Institut un pouvoir réglementaire en la matière.

Il convient donc d'adapter l'article 18, §§ 1^{er} et 2, en projet et de compléter les articles 18, § 3, et 26^{ter} en projet.

3. En vertu d'un principe général de droit, la non-rétroactivité des actes administratifs est la règle. En l'absence d'une habilitation légale, la rétroactivité ne peut être admise qu'à titre exceptionnel, lorsqu'elle est nécessaire, notamment à la continuité du service public ou à la régularisation d'une situation de fait ou de droit et pour autant qu'elle respecte les exigences de la sécurité juridique et les droits individuels.

Or, tel n'est pas le cas en l'espèce car l'article 2 du projet supprime le forfait supplémentaire qui « sert à subventionner les mesures relatives à la remise en état, à la transformation et à la nouvelle construction » (article 18, alinéas 3 et 4, de l'arrêté modifié).

Par conséquent, l'article 4 du projet doit être revu.

⁴ Avis 44.046/4 donné le 20 février 2008, sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté germanophone du 17 avril 2008 'modifiant l'arrêté du Gouvernement de la Communauté germanophone du 21 mars 2002 portant subventionnement des frais de personnel et de fonctionnement relatifs à la formation et la formation continue dans les Classes moyennes et les petites et moyennes entreprises'.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Madame	M. BAGUET,	
Monsieur	S. VAN DROOGHENBROECK,	assesseur de la section de législation,
Madame	B. VIGNERON,	greffier.

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

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

B. VIGNERON

Y. KREINS