

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 50.539/2
DU 29 NOVEMBRE 2011

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 de l'Économie, des PME, du Commerce extérieur et des Technologies nouvelles de la Région wallonne, le 3 novembre 2011, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon « portant exécution de l'article 2 du décret du 20 novembre 2008 relatif à l'économie sociale en vue du développement d'entreprises d'économie sociale dans le secteur immobilier », 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 suivantes.

Observations générales

1.1. Le projet d'arrêté à l'examen se donne pour fondement juridique l'article 2 du décret du 20 novembre 2008 relatif à l'économie sociale qui dispose comme suit :

« Dans le cadre défini à l'article 1^{er}, le Gouvernement utilise prioritairement les dispositifs suivants pour dynamiser les entreprises d'économie sociale :

- 1° le décret du 18 décembre 2003 relatif aux conditions auxquelles les entreprises d'insertion sont agréées et subventionnées ;
- 2° le décret du 27 mai 2004 relatif aux agences-conseils en économie sociale ;
- 3° 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.' ;
- 4° le champ d'intervention de la Société wallonne d'Économie sociale marchande, en abrégé : 'SOWECSOM' tel qu'il est précisé par le Gouvernement ;
- 5° 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.

Le Gouvernement peut également, après avis du Conseil wallon de l'Économie sociale visé à l'article 4, proposer la mise en œuvre d'actions et de projets spécifiques, éventuellement à l'aide des dispositifs visés à l'alinéa 1^{er}, dans des domaines ou secteurs particuliers.

Ces actions et projets doivent :

- 1° respecter les principes énoncés à l'article 1^{er} ;
- 2° s'inscrire dans une logique de partenariat avec les acteurs économiques traditionnels ;
- 3° s'inscrire dans les politiques de développement socio-économique de la Région wallonne ;
- 4° être générateurs de plus-values économiques et sociales ;
- 5° promouvoir la citoyenneté économique.

Les entreprises d'économie sociale peuvent s'inscrire ou bénéficier des actions et de projets spécifiques visés à l'alinéa 2 »¹.

1.2. Dans son avis 49.858/2 donné le 4 juillet 2011 sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon 'portant exécution du décret du 20 novembre 2008 relatif à l'économie sociale et modifiant les arrêtés du Gouvernement wallon du 27 mai 2004 portant exécution du décret du 18 décembre 2003 relatif aux conditions auxquelles les entreprises d'insertion sont agréées et subventionnées, du 26 janvier 2006 portant exécution du décret du 27 mai 2004 relatif aux agences-conseil en économie sociale et du 21 juin 2007 portant exécution du 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.', la section de législation du Conseil d'État a eu à examiner une disposition² qui tendait à exécuter l'article 2, alinéa 2, du décret précité du 20 novembre 2008 en fixant un budget et des critères pour les « actions et projets spécifiques » tels que visés dans la disposition décréte précitée.

1.3. La question se pose dès lors de la cohérence entre ce projet et le projet d'arrêté à l'examen, qui tend également à exécuter l'article 2 du décret précité du 20 novembre 2008 en fixant les conditions et les modalités dans lesquelles le Gouvernement subventionne des entreprises d'économie sociale en vue d'assurer leur développement dans le secteur de l'immobilier (articles 1^{er} à 10 du projet) et à abroger l'arrêté du Gouvernement

¹ Sur les importantes réserves émises par la section de législation quant à cette disposition, voir l'avis 44.118/2, donné le 10 mars 2008, sur un avant-projet devenu le décret du 20 novembre 2008 'relatif à l'économie sociale' (*Doc. parl.*, Parl. wall. , 2008-2009, n° 843/1).

² Il s'agissait de l'article 1^{er} de ce projet rédigé comme suit :

« Conformément à l'article 2, alinéa 2, du décret du 20 novembre 2008 relatif à l'économie sociale, le gouvernement sollicite l'avis du Conseil wallon de l'économie sociale sur tout appel à projets visant la mise en œuvre d'actions et de projets spécifiques dont le budget, soit mobilise au minimum un cinquième d'une allocation budgétaire du programme de l'économie sociale, soit est de minimum cent mille euros.

Ces appels à projets ou ces projets spécifiques doivent concerner des projets qui doivent cumuler, au minimum, les caractéristiques suivantes :

1° prévoir, sauf dispositions contraires motivées, la mobilisation des dispositifs visés à l'article 2, alinéa 1^{er}, du décret du 20 novembre 2008 précité, pour la mise en œuvre de ces projets, et spécifier la manière dont ils seront coordonnés ;

2° prévoir leurs critères et méthode d'évaluation dès le départ ;

3° proposer, sauf exception motivée, l'implication d'acteurs sociaux ou économiques ne relevant pas directement du décret du 20 novembre 2008 précité ;

4° mobiliser, sauf exception motivée, plus d'un opérateur ;

5° être transposables, si adéquat par rapport à la finalité poursuivie par le projet, à d'autres secteurs d'activités ou à l'ensemble du territoire wallon ».

wallon du 30 novembre 2006 ‘confiant une mission déléguée à la SOWECSOM’³ en vue de la mise en œuvre du projet ‘VESTA’⁴⁻⁵.

Dans l’hypothèse où les deux arrêtés sont appelés à coexister, l’auteur du projet est invité à préciser leur articulation par exemple, en prévoyant clairement si les deux dispositifs peuvent se cumuler pour un même projet ou si le bénéfice de l’un exclut celui de l’autre.

2. Le dispositif du projet est rédigé comme si le ministre et son administration formaient deux corps distincts, alors que le premier exerce un pouvoir hiérarchique sur la seconde et que, dans une procédure administrative, il n’y a donc pas lieu de les distinguer. Si le ministre entend organiser les procédures internes à son administration dans le traitement du dossier, en ce compris celles qui touchent aux aspects qui concernent sa relation avec les agents qui relèvent de son autorité, il lui appartient, le cas échéant, de le faire dans des instruments juridiques destinés à ceux-ci et non dans un arrêté qui organise la procédure entre le ministre et les destinataires de la règle⁶.

Dès lors, les différentes formules figurant dans l’arrêté selon lesquelles, par exemple⁷, la subvention peut être majorée sur proposition de l’administration, l’administration instruit les dossiers, transmet un projet de décision, communique un rapport annuel au ministre ou encore celle par laquelle le ministre charge l’administration de récupérer l’aide indûment perçue⁸, seront omises et les procédures adaptées en conséquence.

L’ensemble du projet doit être réexaminé au regard de cette observation.

³ La Société wallonne d’économie sociale marchande (SOWECSOM) 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 de participations et d’investissement et les 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 œuvre de la politique économique de la Région.

⁴ Selon l’article 1^{er} de cet arrêté, la mise en œuvre du projet « VESTA » a pour but « de permettre à certaines coopératives à finalité sociale d’investir dans le secteur de l’immobilier, en se portant acquéreuses de bâtiments, en les rénovant et en les mettant ensuite sur le marché locatif ou, accessoirement, acquisitif ».

⁵ L’arrêté du Gouvernement wallon du 30 novembre 2006, précité, ainsi que l’arrêté du Gouvernement wallon du 10 novembre 2009 le modifiant, n’ont pas été publiés.

⁶ Voir notamment, en ce sens, l’avis 46.510/2, donné le 18 mai 2009, sur un projet devenu l’arrêté du Gouvernement wallon du 27 mai 2009 portant exécution du décret du 11 mars 2004 relatif à l’agrément et au subventionnement des missions régionales pour l’emploi.

⁷ Voir notamment les articles 4, § 2, 8, 9 et 10, alinéa 2, du projet.

⁸ Cette dernière disposition figurant à l’article 10, alinéa 2, du projet, appelle une autre critique, formulée plus bas, comme observation particulière sur l’article 10.

Observations particulières

Préambule

L'alinéa 3 du préambule doit être omis car il ne s'agit pas d'un arrêté qui modifie, abroge ou retire l'arrêté examiné.

Dispositif

Article 1^{er}

Tel qu'il est rédigé, l'article 1^{er} du projet donne à penser que, même si les conditions fixées par l'arrêté en projet sont remplies, le Gouvernement ne serait pas tenu d'octroyer la subvention. Tel n'est pas le cas puisqu'on n'aperçoit pas pour quelle raison le Gouvernement disposerait d'un pouvoir d'appréciation lorsque l'entreprise d'économie sociale réunit les conditions prescrites.

L'article 1^{er} du projet sera dès lors rédigé comme suit :

« Le Gouvernement octroie à une entreprise d'économie sociale une aide au développement d'une activité immobilière ayant pour objectifs d'acquérir des bâtiments en vue de les rénover ou de les transformer afin de les mettre à disposition sous forme de logements privés ou à caractère social, ou d'espaces pouvant être utilisés par des associations sans but lucratif ou des entreprises d'économie sociale en vue d'un usage professionnel aux conditions fixées par l'arrêté ».

Article 2

1. Le 2°, en renvoyant à l'article 1^{er} du décret précité du 20 novembre 2008, rappelle une condition figurant déjà dans celui-ci. Il en va de même du 3°, en tant qu'il renvoie à l'article 2, alinéa 3, du même décret.

Le rappel dans un arrêté réglementaire d'une disposition de force obligatoire supérieure est non seulement superflu, mais pareille manière de faire a, en outre, pour effet d'occulter la véritable nature de la norme supérieure : en reproduisant celle-ci, l'auteur du projet agit en effet comme s'il était compétent pour arrêter - et donc modifier - cette norme supérieure. Il est vrai que, dans un but de lisibilité de l'ensemble du dispositif, il peut être admis de reproduire des normes de niveau hiérarchique supérieur, mais, afin d'éviter les inconvénients qui viennent d'être rappelés, le texte doit alors indiquer qu'il s'agit du rappel de ces normes, à l'aide par exemple de la formule « Conformément à l'article [...] du

décret [...], [...] ». Il faut aussi, en ce cas, se référer à l'ensemble des règles décrétales ainsi mises en application.

Il convient en l'espèce de s'en tenir à la ligne de conduite tendant à éviter pareils rappels particuliers et, compte tenu également de la proposition de texte énoncée dans l'observation formulée sur l'article 1^{er} :

- de rédiger la phrase liminaire de l'article 2 comme suit : « Outre ce qui est disposé par le décret du 20 novembre 2008 relatif à l'économie sociale, l'entreprise d'économie sociale respecte les conditions suivantes : » ;

- d'omettre le 2° ;

- de limiter le 3° aux mots suivants : « développer une activité immobilière ».

2. le projet d'arrêté est applicable aux entreprises d'économie sociale (article 1^{er} du projet). L'article 1^{er} du décret précité du 20 novembre 2008 définit l'économie sociale au sens de ce décret comme étant « les activités économiques productrices de biens ou de services, exercées par des sociétés, principalement coopératives et/ou à finalité sociale, des associations, des mutuelles ou des fondations (...) »⁹. Il n'y a dès lors pas lieu de limiter, dans l'article 2, 1°, du projet, aux sociétés à finalité sociale, telles que visées à l'article 661 du Code des sociétés, la possibilité de solliciter l'aide faisant l'objet du projet d'arrêté.

Article 3

L'article 3 du projet fixe les conditions auxquelles le projet doit répondre. C'est en ce sens que la disposition doit être rédigée plutôt que d'inviter l'entreprise d'économie sociale à respecter certaines d'entre elles.

Article 4

Au paragraphe 2, 1°, il y a lieu de définir les notions de zone d'initiative privilégiée¹⁰ et de quartier d'initiative (article 4, § 2, 1°, du projet).

⁹ Il est renvoyé à l'observation générale I. 3.

¹⁰ L'auteur du projet entend sans doute par « zone d'initiative privilégiée » les zones fixées par l'arrêté du Gouvernement wallon du 7 juillet 1994 'relatif à la fixation des zones d'initiative privilégiée'.

Article 6

1. Il est renvoyé à l'observation particulière formulée sous l'article 2, 1°, du projet, et les mots « Société à Finalité Sociale » seront remplacés par les mots « entreprise d'économie sociale ».

2. Il est inutile, à l'alinéa 3, de rappeler l'application des articles 55 à 58 des lois sur la comptabilité de l'État coordonnées le 17 juillet 1991, ces dispositions s'appliquant de plein droit.

Article 9

Outre l'observation générale I.2, il faut relever qu'il résulte déjà de l'article 4, 3°, du décret précité du 20 novembre 2008 que l'une des missions du Conseil wallon de l'Économie sociale (C.W.E.S.) est de « remettre annuellement au Gouvernement un rapport d'évaluation globale sur l'exécution du présent décret et des dispositifs ou actions et projets spécifiques visés à l'article 2 ».

L'article 9 du projet sera dès lors omis.

Article 10

Il ressort de la rédaction de l'article 10 du projet que celui-ci a pour seul objet d'organiser un contrôle administratif et financier des subventions octroyées. Un tel contrôle ne résulte pas du décret du 5 février 1998 relatif à la surveillance et au contrôle des législations relatives à la politique de l'emploi mais cette matière est déjà réglée par les articles 55 à 58 des lois coordonnées sur la comptabilité de l'État ou, lorsqu'elle entrera en vigueur¹¹, par les articles 11 à 14 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.

L'article 10 doit, par conséquent, être omis.

¹¹ L'article 1^{er} de l'arrêté royal du 4 mai 2010 reporte, 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' à la date du 1^{er} janvier 2012.

Article 11

Le délai usuel d'entrée en vigueur des arrêtés du Gouvernement wallon est fixé par l'article 84 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

L'article 11 du projet sera dès lors rédigé comme suit :

« L'arrêté du Gouvernement wallon du 30 novembre 2006 confiant une mission déléguée à la SOWECSOM en vue de la mise en œuvre du projet 'VESTA' est abrogé ».

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 Mme V. SCHMITZ, auditeur adjoint.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

A.-C. VAN GEERSDAELE

Y. KREINS