CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 53.202/4
53.203/4
du 6 mai 2013

sur

- un avant-projet de décret 'modifiant le décret du 12 février 2004 relatif au contrat de gestion et aux obligations d'information pour les matières réglées en vertu de l'article 138 de la Constitution'
(52.202/4)

- un avant-projet de décret 'modifiant le décret du 12 février 2004 relatif au contrat de gestion et aux obligations d'information'
(53.203/4)

Le 15 avril 2013, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de la Santé, de l'Action sociale et de l'Égalité des chances de la Région wallonne à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret 'modifiant le décret du 12 février 2004 relatif au contrat de gestion et aux obligations d'information pour les matières réglées en vertu de l'article 138 de la Constitution' et sur un avant-projet de décret 'modifiant le décret du 12 février 2004 relatif au contrat de gestion et aux obligations d'information'.

Les avant-projets ont été examinés par la quatrième chambre le 6 mai 2013. La chambre était composée de Pierre LIÉNARDY, président de chambre, Jacques JAUMOTTE et Bernard BLERO, conseillers d'État, Yves DE CORDT et Christian BEHRENDT, assesseurs, et Colette GIGOT, greffier.

Le rapport a été présenté par Xavier DELGRANGE, premier auditeur chef de section.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 6 mai 2013.

*

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 des avant-projets, 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, les avant-projets appellent les observations suivantes.

Les avant-projets examinés visent à modifier, d'une part, dans la sphère des matières régionales visées à l'article 39 de la Constitution, le décret du 12 février 2004 'relatif au contrat de gestion et aux obligations d'information' [1] et, d'autre part, dans la sphère des matières communautaires transférées à la Région wallonne conformément à l'article 138 de la Constitution, le décret du 12 février 2004 'relatif au contrat de gestion et aux obligations d'information pour les matières réglées en vertu de l'article 138 de la Constitution' [2], afin que, selon l'exposé des motif commun aux deux avant-projets, « chaque contrat de gestion prenne désormais en compte la dimension du handicap ».

Ces deux avant-projets poursuivent notamment comme objectif de donner un effet utile à la Convention des Nations Unies relative aux droits des personnes handicapées [3].

Dans leur avis 40.620-40.621/VR donné le 22 juin 2006 sur des avant-projets devenu le décret du 23 novembre 2006 'relatif à l'accessibilité aux personnes handicapées accompagnées de chiens d'assistance des établissements et installations destinés au public', les chambres réunies de la section de législation du Conseil d'État ont fait les observations suivantes :

> « 1. La section de législation du Conseil d'État est saisie de deux avant-projets de décret dont l'objet porte sur l'accessibilité aux personnes handicapées accompagnées de chiens d'assistance des établissements et installations destinées au public.
>
> L'avant-projet inscrit au rôle sous le n° 40.620/VR se fonde sur les compétences non transférées par la Communauté française de la Région wallonne [4] et celui inscrit au rôle sous le n° 40.621/VR, sur les compétences transférées par la Communauté française à la Région wallonne par l'article 3, 7°, commun au décret de la Communauté française n° II du 19 juillet 1993 attribuant l'exercice de certaines

[1] Avant-projet introduit sous le n° de rôle 53.203/4.

[2] Avant-projet introduit sous le n° de rôle 53.202/4.

[3] Avis 45.569/4 donné le 16 décembre 2008 sur un avant-projet devenu le décret du 30 avril 2009 'portant assentiment à la Convention relative aux droits des personnes handicapées et au Protocole facultatif se rapportant à la Convention relative aux droits des personnes handicapées, adoptés à New York, le 13 décembre 2006' (*Doc. parl.*, Parl. wall., 2008-2009, n° 949/1, pp. 31-32) et avis 45.570/4 donné le 16 décembre 2008 sur un avant-projet devenu le décret du 30 avril 2009 'portant assentiment, pour ce qui concerne les matières dont l'exercice a été transféré par la Communauté française, à la Convention relative aux droits des personnes handicapées et au Protocole facultatif se rapportant à la Convention relative aux droits des personnes handicapées, adoptés à New York, le 13 décembre 2006' (*Doc. parl.*, Parl. wall., 2008-2009, n° 950/1, pp. 4-5)

[4] *Note de bas de page 1 de l'avis cité* : Cet avant-projet sera dénommé l'avant-projet n° 40.620 dans la suite de l'avis.

compétences de la Communauté française à la Région wallonne et à la Commission communautaire française et au décret de la Région wallonne n° II du 22 juillet 1993 portant le même intitulé [5].

2. Les deux avant-projets consacrent le principe que les chiens d'assistance ont accès à tous les lieux ouverts au public [6]. Est chien d'assistance 'tout chien [...] accompagnant des personnes handicapées dans leurs déplacements et actes de la vie quotidienne' [7] et dressé par un instructeur ou une association agréés selon les normes et la procédure définies par le Gouvernement [8]. L'accès ne peut être refusé aux chiens d'assistance qu'en vertu d'une disposition légale contraire ou d'un règlement spécifique motivé par des exigences d'hygiène, de santé publique ou de sécurité [9].

Toute personne handicapée qui s'estime lésée par le non-respect, à son égard, du décret en projet peut introduire une plainte auprès de l'Agence wallonne pour l'intégration des personnes handicapées [10], laquelle est également chargée du contrôle et de la surveillance du respect du décret en projet et de ses arrêtés d'exécution [11].

Le Gouvernement est chargé de déposer un rapport annuel sur l'exécution du décret envisagé [12].

[…]

6. En vertu des articles 128 et 130, § 1er, 2°, de la Constitution, de l'article 5, § 1er, II, 4°, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles et de l'article 4, § 2, de la loi du 31 décembre 1983 de réformes institutionnelles pour la Communauté germanophone, les communautés sont compétentes pour :

'[l]a politique des handicapés, en ce compris la formation, la reconversion et le recyclage professionnel des handicapés, à l'exception :

a) des règles et du financement des allocations aux handicapés en ce compris les dossiers individuels ;

---

[5] *Note de bas de page 2 de l'avis cité* : Voir l'article 1er de cet avant-projet, dénommé l'avant-projet n° 40.621 dans la suite de l'avis.

[6] *Note de bas de page 3 de l'avis cité* : Article 2 de l'avant-projet n° 40.620 ; article 3 de l'avant-projet n° 40.621.

[7] *Note de bas de page 4 de l'avis cité* : Article 2, 2°, de l'avant-projet n° 40.620 ; article 3, 2°, de l'avant-projet n° 40.621.

[8] *Note de bas de page 5 de l'avis cité* : Article 4 de l'avant-projet n° 40.620 ; article 5 de l'avant-projet n° 40.621. L'article 2, 2°, de l'avant-projet n° 40.620 considère toutefois qu'est également considéré comme chien d'assistance non seulement tout chien « dressé » mais aussi tout chien « en cours de dressage » accompagnant des personnes handicapées dans leurs déplacements et actes de la vie quotidienne.

[9] *Note de bas de page 6 de l'avis cité* : Article 3 de l'avant-projet n° 40.620 ; article 4 de l'avant-projet n° 40.621.

[10] *Note de bas de page 7 de l'avis cité* : Article 5 de l'avant-projet n° 40.620 ; article 6 de l'avant-projet n° 40.621.

[11] *Note de bas de page 8 de l'avis cité* : Article 6 de l'avant-projet n° 40.620 ; article 7 de l'avant-projet n° 40.621.

[12] *Note de bas de page 9 de l'avis cité* : Article 7 de l'avant-projet n° 40.620 ; article 8 de l'avant-projet n° 40.621.

b) des règles relatives à l'intervention financière pour la mise au travail de travailleurs handicapés, octroyée aux employeurs occupant des handicapés'.

Pour la région de langue française, l'aide aux personnes visée à l'article 5, § 1er, II, de la loi spéciale précitée du 8 août 1980, en ce compris la politique des handicapés, telle qu'elle a été circonscrite ci-avant mais 'à l'exception des normes déterminant les catégories de handicapés pris en charge', a été transférée par la Communauté française à la Région wallonne, sur la base de l'article 138 de la Constitution, par l'article 3, 7°, commun au décret précité de la Communauté française n° II du 19 juillet 1993 et au décret précité de la Région wallonne n° II du 22 juillet 1993.

7. Selon une jurisprudence constante de la Cour d'arbitrage, il faut considérer que le Constituant et le législateur spécial, dans la mesure où ils ne disposent pas autrement, ont attribué aux communautés et aux régions toute la compétence d'édicter les règles propres aux matières qui leur ont été transférées [13].

Sous la réserve des exceptions mentionnées ci-avant, l'ensemble de la politique des handicapés doit être considérée comme relevant en principe de la compétence des communautés [14].

Outre les exceptions figurant à l'article 5, § 1er, II, de la loi spéciale précitée du 8 août 1980, la compétence de principe des communautés en matière de politique des handicapés ne peut être limitée qu'en vertu d'autres attributions de compétences, compte tenu du système global de répartition des compétences en vigueur en Belgique [15]. Les autorités compétentes sont, sur la base de ces autres attributions, habilitées à prévoir de manière adventice des réglementations particulières dans le cadre de leurs compétences, qui s'adressent spécifiquement aux handicapés, sans pouvoir rendre impossible ou exagérément difficile l'exercice des compétences en principe communautaires en ces matières [16].

[…]

9.1. S'agissant plus particulièrement du territoire de la Région wallonne, les conclusions suivantes peuvent être tirées de ce qui précède.

---

[13] *Note de bas de page 18 de l'avis cité* : Par exemple, C.A., n° 114/2005, 30 juin 2005, B.7. Voir notamment, en ce qui concerne les matières personnalisables, l'arrêt 33/2001, 13 mars 2001, B.3.

[14] *Note de bas de page 19 de l'avis cité* : Avis 15.704/VR du 28 septembre 1983 sur un projet de loi 'portant suppression ou restructuration de certains organismes d'intérêt public', publié sous un amendement du Gouvernement à un projet de loi portant le même intitulé et devenu la loi du 28 décembre 1984 'portant suppression ou restructuration de certains organismes d'intérêt public et d'autres services de l'État', *Doc. parl.*, Chambre, 1983-1984, n° 623/14, p. 5 ; avis 19.193/8, donné le 14 novembre 1989, sur un avant-projet devenu le décret de la Communauté flamande du 27 juin 1990 'houdende oprichting van een Vlaams Fonds voor de sociale integratie van personen met een handicap' (*Doc.*, Vl. Raad, 1989-1990, n° 318/1). Voir J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State,* Antwerpen - Apeldoorn, 1999, p. 712.

[15] *Note de bas de page 20 de l'avis cité* : C.A., n° 110/1999, 14 octobre 1999, B.7.5.1 ; n° 33/2001, 13 mars 2001, B.3; 101/2001, 13 juillet 2001, B.5.1. Il a été fait application de cette restriction en ce qui concerne une disposition d'un avant-projet de décret de la Région wallonne, exerçant des compétences communautaires, qui tendait à obliger des employeurs à engager des handicapés : la section de législation a considéré que, vu que l'engagement en question devait prendre la forme d'un contrat de travail, la Région n'était pas compétente (avis 23.478/2/V précité, 10 août 1994).

[16] *Note de bas de page 21 de l'avis cité* : Ainsi par exemple, les législateurs compétents en matière d'urbanisme ou de télécommunications peuvent adopter en principe des dispositions s'adressant, dans ces matières, aux handicapés.

Compte tenu des attributions et transferts de compétence exposés plus haut, sous le n° 6, la Région wallonne est compétente en région de langue française pour adopter l'avant-projet, compte tenu du transfert opéré par l'article 3, 7°, commun aux décrets précités des 19 et 22 juillet 1993. Le projet n° 40.621 relève donc des compétences de la Région wallonne.

En région de langue allemande, c'est la Communauté germanophone qui est compétente, en vertu de la même disposition combinée avec l'article 4, § 1er, de la loi spéciale précitée du 31 décembre 1983.

9.2. La Région wallonne ne dispose d'aucune compétence lui permettant d'adopter le décret au titre des matières régionales qui lui ont été attribuées sur la base des articles 39 et 134 de la Constitution.

La circonstance, invoquée à la fin de l'exposé des motifs des deux avant-projets, selon laquelle les principes dégagés par ceux-ci 'doivent s'appliquer à l'ensemble des établissements et installations destinés au public de la Région wallonne', n'est pas pertinente. Cette considération se fonde en effet sur une analyse de la répartition des compétences en la matière selon laquelle ce serait la détermination du législateur compétent pour ce qui concerne les 'établissements et installations' concernés qui dicterait l'attribution de la compétence en l'espèce.

Or, il a été vu plus haut que c'est à la politique des handicapés que se rattache la matière réglée, et ce indépendamment des établissements et installations auxquels les dispositions envisagées s'appliqueraient.

L'avant-projet n° 40.620 ne relève donc pas des compétences de la Région wallonne et ne sera donc pas examiné plus avant.

Il est, pour les mêmes motifs, inadéquat de préciser dans l'intitulé de l'avant-projet n° 40.621 que celui-ci concerne les 'établissements et installations destinés au public dans les matières réglées en vertu de l'article 138 de la Constitution', même si cette restriction ne figure pas dans le dispositif. La réglementation envisagée doit avoir en effet une portée générale, conformément à l'intention exprimée dans l'exposé des motifs [17] » [18].

Il n'appartient pas à un décret régional pris sur la base de l'article 39 de la Constitution de régler la matière de la politique des handicapés et de charger l'AWIPH, organisme institué en vertu de l'article 138 de la Constitution, de certaines missions.

L'avant-projet 53.203/4 excède les compétences de la Région wallonne.

En ce qui concerne l'avant-projet 53.202/4, celui-ci appelle les observations suivantes.

1. L'article 1er de l'avant-projet sera rédigé comme suit :

[17] *Note de bas de page 23 de l'avis cité* : Il serait d'ailleurs discriminatoire de prévoir, sans autre justification, que les dispositions de l'avant-projet n° 40.621 ne s'appliqueraient que dans ces établissements et installations relevant des matières transférées à la Région wallonne par la Communauté française. Sans doute n'est-ce pas l'intention mais c'est ce qui résulterait d'une interprétation de l'avant-projet n° 40.621 dans l'intitulé duquel les mots 'dans les matières réglées en vertu de l'article 138 de la Constitution' seraient maintenus.

[18] *Doc. parl.*, Parl. wall., 2005-2006, n° 441/1, pp. 7-12.

« Art. 1er. Le présent décret règle, en application de l'article 138 de la Constitution, une matière visée à l'article 128 de celle-ci » [19].

2. Tel qu'il est rédigé, l'article 15, § 2, alinéa 2, en projet (article 2 de l'avant-projet) opère une référence à l'article 3 du décret du 12 février 2004 'relatif au contrat de gestion et aux obligations d'information pour les matières réglées en vertu de l'article 138 de la Constitution'. Or, le champ d'application de cette disposition se compose des organismes dont le paragraphe 1er de cet article 3 dresse la liste et, selon le paragraphe 2 du même article, de « toute personne morale créée par décret ou par arrêté et pour laquelle il est prévu un contrat de gestion ».

Ce faisant, l'article 15, § 2, alinéa 2, en projet n'impose pas l'obligation nouvelle qu'il énonce aux organismes régionaux.

Dès lors que l'intention demeure de rendre cette règle applicable à ces organismes régionaux, il convient de modifier la disposition en projet afin d'en étendre le champ d'application à ces organismes, au moyen d'une disposition nouvelle.

3. À l'article 15, § 2, alinéa 2, en projet, il y a lieu de remplacer l'abréviation « AWIPH » par la dénomination en toutes lettres de « l'Agence wallonne pour l'Intégration des Personnes handicapées » [20].

La même observation vaut pour les articles 4 et 5 de l'avant-projet.

4. Dans la même disposition, il faut écrire plus correctement « par leur contrat » au lieu de « par le contrat ».

5. À l'article 5, il y a lieu d'écrire au « Parlement » au lieu du « Parlement wallon ».

[19] *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.conseildetat.be, onglet « Technique législative », formule F 4-1-1-5.

[20] À l'instar de la mention de l'article 3, § 1er, 1°, du décret du 12 février 2004 (matières réglées en vertu de l'article 138 de la Constitution).

6. L'article 6 de l'avant-projet sera omis car la matière ne se prête pas à une exécution rétroactive.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

Colette GIGOT Pierre LIÉNARDY