



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 55.280/2
du 3 mars 2014

sur

un avant-projet de décret 'portant assentiment à l'accord de coopération entre la Commission communautaire française, la Communauté française et la Région wallonne relatif à la création d'une Commission de déontologie'

Le 5 février 2014, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre-Président du Gouvernement wallon à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret 'portant assentiment à l'accord de coopération entre la Commission communautaire française, la Communauté française et la Région wallonne relatif à la création d'une Commission de déontologie'.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre le 3 mars 2014. La chambre était composée de Yves KREINS, premier président du Conseil d'État, Pierre VANDERNOOT et Martine BAGUET, conseillers d'État, Yves DE CORDT et Marianne DONY, assesseurs, et Bernadette VIGNERON, greffier.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 3 mars 2014.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, 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 suivantes.

FORMALITÉS PRÉALABLES

1. Conformément à l'article 33 de l'arrêté du Gouvernement de la Région wallonne du 28 novembre 2013 'portant organisation des contrôle et audit internes budgétaires et comptables ainsi que du contrôle administratif et budgétaire', il y a lieu de soumettre l'avant-projet de décret à l'accord préalable du Ministre du Budget. La simple affirmation, figurant dans la note au Gouvernement, que le Ministre du Budget a donné son accord en séance ne satisfait pas au prescrit de l'article 33 précité¹.

2. Conformément à l'article 35, 3°, du même arrêté, il y a lieu de soumettre l'avant-projet de décret à l'accord du Ministre de la Fonction publique. En effet, l'accord de coopération a une incidence sur le statut du personnel.

OBSERVATION GÉNÉRALE

L'accord de coopération du 30 janvier 2014 entre la Commission communautaire française, la Communauté française et la Région wallonne 'portant création d'une Commission de déontologie et d'éthique' s'inspire directement de la loi du 6 janvier 2014 'portant création d'une Commission fédérale de déontologie'.

L'assemblée générale de la section de législation du Conseil d'État a examiné la proposition de loi à l'origine de la loi du 6 janvier 2014 précitée. Elle a notamment formulé l'observation suivante :

« La proposition de loi pose, quant à son champ d'application *ratione personae*, des problèmes de constitutionnalité au regard du principe de la séparation des pouvoirs.

[...]

3. Reste la question de la constitutionnalité de la proposition au regard des articles 37 et 107, alinéa 2, de la Constitution et de la compétence qui revient au Roi de fixer le statut des agents de l'administration générale dans la mesure où, parmi les

¹ Voir en ce sens l'avis 52.433/4 du 19 décembre 2012 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 17 janvier 2013 'désignant l'organisme payeur de Wallonie pour les Fonds FEAGA et Feader, et instituant un comité de suivi de l'organisme payeur de Wallonie'.

mandataires publics énumérés à l'article 3 de la proposition, il en est certains qui indubitablement sont des agents de l'administration générale.

Selon l'article 5, § 1^{er}, interprété à la lumière des développements de la proposition et du commentaire des articles vu la rédaction lacunaire de ce paragraphe 1^{er}, le projet de Code de déontologie élaboré par la Commission et approuvé par la Chambre des représentants prendra à l'égard de toutes les catégories de 'mandataires publics' autres que les députés et sénateurs la forme d'une loi ordinaire, y compris donc à l'égard des agents de l'administration générale alors que les règles de déontologie applicables à ces derniers constituent un élément de leur statut qu'il appartient en principe au Roi seul de fixer. Dans la mesure où le projet de code s'applique ainsi à des agents de l'administration générale, la proposition va à l'encontre des dispositions constitutionnelles précitées et doit être revue. La circonstance que les problèmes qui se posent à toutes les catégories de 'mandataires publics' sont les mêmes et appellent dans une large mesure des règles identiques, invoquée par les délégués, n'est pas en soi une justification suffisante. Il est également douteux que, même si à l'égard de ces agents de l'administration générale le pouvoir constitutionnel du Roi d'arrêter celles-ci était maintenu, la Commission pourrait exercer vis-à-vis d'eux, les missions consultatives que la proposition entend lui confier². La proposition doit dès lors être revue dans le sens de l'exclusion de cette catégorie d'agents de son champ d'application.

En conclusion, la proposition examinée doit être revue dans son ensemble et en particulier dans ses articles 3 à 5 à la lumière des observations générales qui précèdent afin d'éviter de méconnaître le principe de séparation de pouvoir que consacre la Constitution dans maintes dispositions ».

L'avis de la section de législation n'a pas été suivi sur ce point. Le rapport de la Commission du Sénat n'étant pas disponible, il n'est pas possible de déterminer les raisons qui ont motivé le législateur à ne pas suivre l'avis³.

² *Note de bas de page 6 de l'avis cité* : Dès lors que la proposition, d'une part, vise à déterminer la procédure selon laquelle certaines règles déontologiques seront fixées, *in casu* par le législateur, et, d'autre part, crée une commission parlementaire qui rendra des avis sur des questions déontologiques, elle empiète sur les pouvoirs réservés au Roi. Par ailleurs, ne portant pas sur des matières statutaires réservées au législateur même (par ex. les conditions de nationalité), les dispositions, pour autant qu'elles s'appliquent aux agents de l'administration générale, vont à l'encontre de l'article 107, alinéa 2, de la Constitution.

Bien que la compétence d'avis en tant que telle ne constitue pas une forme de contrôle, elle entraîne néanmoins une certaine ingérence dans le fonctionnement d'un service du pouvoir exécutif.

Par ailleurs, les avis de la Commission risquent, s'agissant de cette catégorie d'agents, d'interférer avec la procédure disciplinaire, éventuellement dans un sens négatif pour l'agent.

Il ressort de l'avis 47.421/2 du 9 décembre 2009 sur une proposition de loi organique du contrôle du Service public fédéral Finances (déposée par M. Servais VERHERSTRAETEN et consorts) (*Doc. parl.*, Chambre, 2009-2010, n° 52-1348/002) que l'instauration de formes supplémentaires de contrôle sur un service du pouvoir exécutif est incompatible avec la séparation des pouvoirs.

³ Le site internet du Sénat contient bien la proposition (document 5-2245/1), l'avis du Conseil d'État (document 5-2245/2) et le texte amendé en commission (document 5-2245/5) mais pas les amendements et le rapport de commission, qui devraient porter les n°s 5-2245/3 et 5-2245/4.

En vertu de l'article 4, § 1^{er}, alinéa 2, de l'accord de coopération examiné, le Code qui serait rédigé par la Commission de déontologie s'appliquerait « aux mandataires publics visés à l'article 1^{er}, § 1^{er}, à l'exclusion de ceux visés au 1^o », à savoir les parlementaires. Il s'appliquerait donc notamment aux fonctionnaires généraux et dirigeants, visés à l'article 1^{er}, § 1^{er}, 3^o et 6^o.

L'observation reproduite ci-dessus doit donc être réitérée.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

DISPOSITIF

Article 4

Le paragraphe 1^{er}, alinéa 2, correspond à l'article 4, § 1^{er}, alinéa 2, de la proposition de loi précitée, devenu l'article 5, § 1^{er}, alinéa 2, de la loi précitée du 6 janvier 2014. Il a suscité l'observation suivante de la part de la section de législation dans son avis 53.935/AG précité :

« l'article 5, § 1^{er}, deuxième alinéa, est lacunaire et n'est compréhensible qu'à la lumière des développements et du commentaire des articles de la proposition. De manière plus générale, l'article doit être revu compte tenu des observations générales ».

La critique vaut d'autant plus pour l'accord de coopération examiné que celui-ci est dépourvu de commentaire d'article.

Article 14

Il appartient à l'accord de coopération d'organiser le secrétariat et notamment d'en fixer la composition.

Article 19

À l'article 19, § 3, mieux vaudrait, dans un souci de cohérence, excepter les avis confidentiels émis en application de l'article 3, § 1^{er}, alinéa 2, de l'accord de coopération.

Article 21

Le Conseil d'État n'aperçoit pas la nécessité de déroger aux règles ordinaires d'entrée en vigueur des normes législatives. L'article 21 sera omis.

Article 22

Comme la section de législation l'a rappelé à maintes reprises,

« en ce qui concerne le financement des obligations résultant de l'accord de coopération, il y a lieu de rappeler le principe déjà invoqué à plusieurs reprises par le Conseil d'État, section de législation, selon lequel 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 institutions de droit public ou de droit privé, 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 spéciale⁴. L'existence d'un lien de proportionnalité raisonnable est dès lors nécessaire entre le coût des obligations liées aux compétences apportées par chacune des parties et leur financement par celles-ci⁵ »⁶.

⁴ *Note de bas de page 8 de l'avis cité* : Voir notamment l'avis 32.371/VR du 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'État 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° 50-1463/1), obs. 2 ; l'avis C.E. 41.375/VR-41.376/VR, *l.c.*, obs. 4 et l'avis C.E. 41.932/VR du 22 janvier 2007 sur un avant-projet devenu la loi du 10 mai 2007 'portant assentiment à l'accord de coopération du 13 décembre 2006 entre l'État fédéral, la Communauté flamande, la Communauté française, la Communauté germanophone et la Commission communautaire commune portant sur l'organisation et le financement de l'offre restauratrice visée à la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, à la prise en charge des mineurs ayant commis un fait qualifié infraction et à la réparation du dommage causé par ce fait', *Doc. parl.*, Sénat, 2006-2007, n° 2085/1, obs. 3.3.

⁵ *Note de bas de page 9 de l'avis cité* : Avis C.E. 41.932/VR du 22 janvier 2007, *l.c.*, obs. 3.3; avis C.E. 44.897/VR du 19 août 2008 sur un avant-projet de loi 'portant assentiment à l'accord de coopération entre l'État fédéral, la Communauté flamande, la Communauté française, la Communauté germanophone, la Commission communautaire commune, la Commission communautaire française et la Région wallonne en matière de lutte contre le tabagisme', obs. 2; avis C.E. 35.864/VR du 7 octobre 2003 devenu le décret du 20 mai 2005 'portant assentiment à la Convention du 4 avril 2003 entre l'État fédéral et les Régions visant à mettre en œuvre le programme du Réseau express régional de, vers, dans et autour de Bruxelles', *Doc. parl.*, Parl. fl., 2004-2005, n° 200/1 ; avis C.E. 36.054/4 du 18 novembre 2003 sur un avant-projet devenu l'ordonnance du 13 mai 2004 'portant assentiment à la Convention du 4 avril 2003 entre l'État fédéral, la Région flamande, la Région wallonne et la Région de Bruxelles-Capitale, visant à mettre en œuvre le programme du réseau express régional de, vers, dans et autour de Bruxelles', *Doc. parl.*, Parl. Rég. Brux.-Cap., 2003-04, n° A-549/1 ; avis C.E. 38.197/4 du 30 mars 2005 sur un avant-projet devenu la loi du 17 juin 2005 'portant assentiment de la Convention du 4 avril 2003 visant à mettre en œuvre le programme du réseau express régional de, vers, dans et autour de Bruxelles', *Doc. parl.*, Chambre, 2004-2005, n° 1911/1, obs. 12.

⁶ Avis 52.806/VR donné le 19 mars 2013 sur un avant-projet d'ordonnance de la Région bruxelloise 'portant assentiment à l'Accord de Coopération entre la Commission communautaire commune et la Région de Bruxelles-Capitale relatif à l'aide sociale aux ménages dans le cadre de la libéralisation des marchés de l'électricité et du gaz'.

L'accord de coopération doit déterminer lui-même la répartition de la charge budgétaire afin de garantir que chacune des parties supporte un apport financier qui se situe dans un rapport raisonnable de proportionnalité par rapport à ses obligations financières liées aux compétences qu'elles exercent dans l'accord de coopération.

LE GREFFIER

LE PREMIER PRÉSIDENT

Bernadette VIGNERON

Yves KREINS