



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 59.067/VR
van 9 mei 2016

avis 59.067/VR
du 9 mai 2016

over

sur

een voorontwerp van wet 'tot
wijziging van de organieke wet
van 8 juli 1976 betreffende de
openbare centra voor
maatschappelijk welzijn'

un avant-projet de loi
'modifiant la loi organique du
8 juillet 1976 des centres
publics d'action sociale'

Op 4 maart 2016 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Middenstand, Zelfstandigen, KMO's en Maatschappelijke Integratie verzocht binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot vijfenveertig dagen^(*), een advies te verstrekken over een voorontwerp van wet 'tot wijziging van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn'.

Het voorontwerp is door de verenigde kamers onderzocht op 26 april 2016. De verenigde kamers waren samengesteld uit Marnix VAN DAMME en Pierre LIÉNARDY, kamervoorzitters, Martine BAGUET, Wilfried VAN VAERENBERGH, Bernard BLERO en Wouter PAS, staatsraden, Marc Rigaux en Sébastien VAN DROOGHENBROECK, assessoren, en Anne-Catherine VAN GEERSDAELE en Wim GEURTS, griffiers.

Het verslag is uitgebracht door Benoît JADOT, eerste auditeur-afdelingshoofd, en Brecht STEEN, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Pierre VANDERNOOT, kamervoorzitter.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 9 mei 2016.

*

^(*) Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, waarin wordt bepaald dat de termijn van dertig dagen verlengd wordt tot vijfenveertig dagen in het geval waarin het advies gegeven wordt door de verenigde kamers met toepassing van artikel 85*bis*.

Le 4 mars 2016, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre des Classes moyennes, des Indépendants, des PME, de l'Agriculture, et de l'Intégration sociale à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, prorogé à quarante-cinq jours ^(**), sur un avant-projet de loi 'modifiant la loi organique du 8 juillet 1976 des centres publics d'action sociale'.

L'avant-projet a été examiné par les chambres réunies le 26 avril 2016. Les chambres réunies étaient composées de Marnix VAN DAMME et Pierre LIÉNARDY, présidents de chambre, Martine BAGUET, Wilfried VAN VAERENBERGH, Bernard BLERO et Wouter PAS, conseillers d'État, Marc Rigaux et Sébastien VAN DROOGHENBROECK, assesseurs, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE et Wim GEURTS, greffiers.

Le rapport a été présenté par Benoît JADOT, premier auditeur chef de section, et Brecht STEEN, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Pierre VANDERNOOT, président de chambre.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 9 mai 2016.

*

(**) Cette prorogation résulte de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, qui dispose que le délai de trente jours est prorogé à quarante-cinq jours dans le cas où l'avis est donné par les chambres réunies en application de l'article 85*bis*.

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het voorontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het voorontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

1. Krachtens de artikelen 1 en 2 van de organieke wet van 8 juli 1976 'betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn' hebben de openbare centra voor maatschappelijk welzijn (hierna: OCMW), die openbare instellingen met rechtspersoonlijkheid zijn, de opdracht om het recht op maatschappelijke dienstverlening te verzekeren. Daartoe wordt iedere gemeente van het Rijk bediend door een OCMW.

Het om advies voorgelegde voorontwerp van wet strekt ertoe mogelijk te maken dat, behalve in sommige gemeenten met een bijzonder taalstatuut¹, de opdrachten van het OCMW kunnen worden uitgeoefend door de gemeenten zelf, in welk geval deze laatsten als rechtsopvolger de goederen, rechten, lasten en verplichtingen overnemen van de OCMW's.

Het voorliggende voorontwerp bepaalt echter dat van de mogelijkheid om de opdrachten van de OCMW's door de gemeenten te laten uitoefenen, welke mogelijkheid aldus in principe geboden wordt, alleen gebruik kan worden gemaakt als er geen "andersluidende beslissing" genomen is, volgens de Franse tekst door de - niet nader gepreciseerde - "autorité administrative" en volgens de Nederlandse tekst door de "toezichthoudende overheid". Onder die uitdrukkingen moeten de uitvoerende organen van de deelcollectiviteiten verstaan worden die bevoegd zijn voor de aangelegenheid van de organisatie van de maatschappelijke dienstverlening en het toezicht op de OCMW's², namelijk de Vlaamse Gemeenschap³, de Duitstalige Gemeenschap⁴, de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie⁵ en het Waals Gewest wat het Franse taalgebied betreft⁶.

¹ Met name de zes randgemeenten in de rand rond Brussel, bedoeld in artikel 7 van de wetten 'op het gebruik van de talen in bestuurszaken', gecoördineerd op 18 juli 1966, en de gemeenten Komen-Waasten en Voeren.

² Zie advies 21.990/VR, gegeven op 18 december 1992, *Parl. St.* Senaat 1992-93, nr. 558/2, 2.

³ Met toepassing van artikel 5, § 1, II, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 'tot hervorming der instellingen'.

⁴ Met toepassing van artikel 5, § 1, II, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 'tot hervorming der instellingen', *juncto* artikel 4, § 2, van de wet van 31 december 1983.

⁵ Met toepassing van artikel 5, § 1, II, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 'tot hervorming der instellingen', *juncto* artikel 135 van de Grondwet.

⁶ Met toepassing van artikel 5, § 1, II, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 'tot hervorming der instellingen', *juncto* artikel 3, 7°, van het bijzonder decreet van 3 april 2014 'betreffende de bevoegdheden van de Franse Gemeenschap waarvan de uitoefening naar het Waalse Gewest en de Franse Gemeenschapscommissie wordt overgedragen'.

ALGEMENE OPMERKING OVER DE BEVOEGDHEID VAN DE GEWONE FEDERALE WETGEVER

2. Volgens artikel 1 zou het voorontwerp een aangelegenheid als bedoeld in artikel 74 van de Grondwet regelen, wat betekent dat het door de Kamer van volksvertegenwoordigers alleen kan worden aangenomen en dat daartoe slechts een gewone meerderheid vereist is als bedoeld in artikel 53 van de Grondwet.

3. Om de hierna uiteengezette redenen kan de afdeling Wetgeving niet akkoord gaan met die analyse.

4. Artikel 5, § 1, II, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ bepaalt dat de gemeenschappen - waarmee in het vervolg van dit advies ook bedoeld wordt op de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie en op het Waals Gewest wat het Franse taalgebied betreft - bevoegd zijn voor:

“2° Het beleid inzake maatschappelijk welzijn, met inbegrip van de organieke regels betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, met uitzondering van:

a) de vaststelling van het minimumbedrag, de toekenningsvoorwaarden en de financiering van het wettelijk gewaarborgd inkomen overeenkomstig de wetgeving tot instelling van het recht op een bestaansminimum;

b) de aangelegenheden met betrekking tot de openbare centra voor maatschappelijk welzijn die geregeld zijn in de artikelen 1 en 2 en in de hoofdstukken IV, V en VII van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, onverminderd de bevoegdheid van de Gemeenschappen om aanvullende of bijkomende rechten toe te kennen en met uitsluiting van de bevoegdheid van de gewesten voor de tewerkstelling van personen die het recht op maatschappelijke integratie of het recht op financiële maatschappelijke bijstand genieten bedoeld in artikel 6, § 1, IX, 2/1°;

c) de aangelegenheden met betrekking tot de openbare centra voor maatschappelijk welzijn die geregeld zijn in de wet van 2 april 1965 betreffende het ten laste nemen van de steun verleend door de commissies van openbare onderstand;

d) de regelingen met betrekking tot de openbare centra voor maatschappelijk welzijn van de gemeenten bedoeld in artikelen 6 en 7 van de wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken, gecoördineerd op 18 juli 1966, en van de gemeenten Komen-Waasten en Voeren, die opgenomen zijn in de artikelen 6, § 4, 11, § 5, 18^{ter}, 27, § 4, en 27^{bis}, § 1, laatste lid, van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn en in de wet van 9 augustus 1988 tot wijziging van de gemeentewet, de nieuwe gemeentewet, de gemeentekieswet, de organieke wet betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, de provinciewet, het Kieswetboek, de wet tot regeling van de provincieraadsverkiezingen en de wet tot regeling van de gelijktijdige parlements- en provincieraadsverkiezingen, zoals gewijzigd door de bijzondere wet van 19 juli 2012.”

5. Krachtens die bepaling heeft de bevoegdheid die aan de gemeenschappen toevertrouwd is, betrekking op “[h]et beleid inzake maatschappelijk welzijn, met inbegrip van de organieke regels betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn.” In beginsel zijn

de gemeenschappen dus bevoegd voor het regelen van de organisatie van de overheidsinstanties, die in de bijzondere wet omschreven worden als de “openbare centra voor maatschappelijk welzijn”, die ermee belast zijn de maatschappelijke dienstverlening te verzekeren waarin artikel 1 van de organieke wet van 8 juli 1976 voorziet.

De federale overheid blijft evenwel bevoegd voor, onder andere, de aangelegenheden die geregeld zijn in de artikelen 1 en 2 van de organieke wet van 8 juli 1976 ‘betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn’.

Die bepalingen luiden als volgt:

“Artikel 1. Elke persoon heeft recht op maatschappelijke dienstverlening. Deze heeft tot doel eenieder in de mogelijkheid te stellen een leven te leiden dat beantwoordt aan de menselijke waardigheid.

Er worden openbare centra voor maatschappelijk welzijn opgericht die, onder de door deze wet bepaalde voorwaarden, tot opdracht hebben deze dienstverlening te verzekeren.

Art. 2. De openbare centra voor maatschappelijk welzijn zijn openbare instellingen met rechtspersoonlijkheid. Zij vervangen de commissies van openbare onderstand waarvan zij alle goederen, rechten, lasten en verplichtingen overnemen.

Iedere gemeente van het Rijk wordt bediend door een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn.”

Dat alleen de federale overheid bevoegd is voor de aangelegenheden die geregeld zijn in de artikelen 1 en 2 van de wet van 8 juli 1976, zoals bedoeld in het voornoemde artikel 5, § 1, II, 2°, b, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, vloeit voort uit artikel 1 van de bijzondere wet van 16 juli 1993 ‘tot vervollediging van de federale staatsstructuur’. Tijdens de parlementaire voorbereiding van die wet werd een amendement ingediend dat de volgende strekking had:⁷

“In het voorgestelde punt 2°, b), de woorden de artikelen 1 en 2 vervangen door de woorden artikel 1.”

Dat werd als volgt verantwoord:

“Het is de bedoeling artikel 2 van de huidige OCMW-wet wél te communautariseren. Dat in het recht op maatschappelijke dienstverlening federaal wordt voorzien, is nog aanvaardbaar. Maar de gemeenschappen moeten de vrijheid hebben dit recht te organiseren volgens structuren die zij zelf het meest efficiënt en opportuun vinden. De huidige formulering zal bijvoorbeeld uitsluiten dat de bevoegdheid over het gemeentelijk sociaal beleid – waar toch het OCMW een sterke uitdrukking van is -, naar het college van burgemeester en schepenen zou overgedragen worden. Deze hypotheek is té zwaar om in een bijzondere wet te vergrendelen.”

Dat amendement is niet aangenomen. De bijzondere wetgever heeft aan de gemeenschappen dus niet de bevoegdheid toevertrouwd om het recht op maatschappelijke dienstverlening, zoals het door de OCMW's gegarandeerd moet worden, te organiseren “volgens

⁷ Zie *Parl.St.* Kamer 1992-93, nr. 1063/2, 144. Zie ook, in exact dezelfde zin, het amendement dat opgenomen is in *Parl.St.* Senaat 1992-93, nr. 558/5, 132.

structuren die zij zelf het meest efficiënt en opportuun vinden” en hij heeft ze dan ook niet gemachtigd om bijvoorbeeld de bevoegdheid over het gemeentelijk sociaal beleid te onttrekken aan de OCMW's teneinde die bevoegdheid toe te vertrouwen aan het college van burgemeester en schepenen (welk college in het Waals Gewest “gemeentecollege” (“collège communal”) is geworden).

6. De bevoegdheid betreffende de aangelegenheden die geregeld zijn in de artikelen 1 en 2 van de wet van 8 juli 1976, zoals die bij artikel 5, § 1, II, 2°, b, van de bijzondere wet alleen aan de federale overheid toegewezen is, is beschreven in advies 27.200/3, gegeven op 20 januari 1998.⁸ Zo heeft de afdeling Wetgeving daarin gesteld dat uit de voornoemde bepalingen volgt dat “het oprichten van openbare centra voor maatschappelijk welzijn, het vaststellen van hun algemene opdracht, en het bepalen van hun band met de gemeenten, tot de federale bevoegdheidssfeer zijn blijven behoren.” Op grond daarvan is de afdeling Wetgeving ervan uitgegaan dat “[d]e federale wetgever (...) bevoegd gebleven [is] om [de] benaming [van de OCMW's] eventueel te wijzigen” en “dat het niet is omdat die benaming voorkomt in het voornoemde artikel 5 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, dat alleen de bijzondere wetgever bevoegd zou zijn om de benaming te wijzigen. Dat artikel van de bijzondere wet is immers slechts een bevoegdheidsverdelende norm met betrekking tot o.m. de aangelegenheid openbare centra voor maatschappelijk welzijn, en maakt van de benaming van die instelling op zichzelf niet een bijzondere norm.”⁹

7. Overeenkomstig het gemene recht worden de bevoegdheden die aldus bij artikel 5, § 1, II, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 alleen aan de federale overheid opgedragen worden, uitgeoefend door middel van wetten die bij gewone meerderheid worden aangenomen.

8. Volgens de afdeling Wetgeving brengt het voorliggende voorontwerp in de verdeling van de respectieve verantwoordelijkheden met betrekking tot “het beleid inzake maatschappelijk welzijn, met inbegrip van de organieke regels betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn” echter een wijziging aan die van een heel andere orde is dan de bevoegdheid OCMW's op te richten, hun algemene opdracht vast te stellen en hun band met de gemeenten te bepalen, aangezien het voorontwerp er immers toe strekt de mogelijkheid te bieden om alle opdrachten die thans aan de centra zijn toegewezen, in hun geheel over te dragen aan een andere overheidsinstantie dan die centra, te weten de gemeenten zelf. Het voorliggende voorontwerp voorziet weliswaar niet *de jure* in de uitdrukkelijke opheffing van de OCMW's, maar aangezien het daarbij mogelijk gemaakt wordt hen al hun bevoegdheden te ontnemen, belet het niet dat ze omgevormd zouden worden tot een lege schelp. De kwestie van de “band” tussen de gemeente en het OCMW die de afdeling Wetgeving aan de orde heeft gesteld in haar voornoemde advies 27.200/3, zou aldus niet louter geregeld worden door de gewone wetgever,

⁸ *Parl.St.* Kamer 1996-97, nr. 1088/2, 2.

⁹ Zie ook advies 26.804/1/V, gegeven op 12 september 1997, waarin de afdeling Wetgeving op grond van het bevoegdheidsvoorbehoud ten behoeve van de federale overheid omtrent hoofdstuk IV van de wet van 8 juli 1976, het volgende gesteld heeft: “De federale wetgever is immers bevoegd, niet enkel om de OCMW's met bepaalde taken te belasten, maar ook om te bepalen hoe die taken in essentie uitgevoerd moeten worden en eventueel hoe aan de verantwoordelijkheid terzake van een OCMW een einde gesteld kan worden.” *Parl.St.* VI.Parl. 1997-98, nr. 856/1, 38-39.

maar ook elke betekenis verliezen. Een dergelijke hervorming leidt ertoe dat de opzet van de bevoegdheidsverdeling die bij artikel 5, § 1, II, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot stand is gebracht, gewijzigd wordt op een manier die blijkbaar onaanvaardbaar is, althans indien ze van de gewone wetgever uitgaat. De ontworpen tekst leidt er immers toe dat de federale wetgever, aangezien hij bij een gewone meerderheid regels voorschrijft op grond van een bevoegdheidsvoorbehoud ten behoeve van de federale overheid omtrent de aan de gemeenschappen opgedragen aangelegenheid van “het beleid inzake maatschappelijk welzijn, met inbegrip van de organieke regels betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn”, een ingrijpende wijziging aanbrengt in de strekking van de principiële bevoegdheid die bij artikel 5, § 1, II, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 aan de gemeenschappen verleend wordt om “de organieke regels betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn” te bepalen, doordat de bevoegdheid inzake “de samenstelling, organisatie, bevoegdheid en werking van de gemeentelijke instellingen” waaraan de opdrachten van het OCMW toevertrouwd zouden worden (artikel 2 van het voorontwerp) krachtens artikel 6, § 1, VIII, 1°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 in principe aan de Gewesten toekomt. De bevoegdheidsverdeling die bij die bepaling van de bijzondere wet tot stand wordt gebracht, is zelf niet aldus geconcipieerd dat de bevoegdheden van de gewesten waarop ze betrekking heeft ook de bevoegdheden zouden kunnen omvatten die bij artikel 5, § 1, II, 2°, van dezelfde wet toevertrouwd worden aan de gemeenschappen voor de organieke aspecten van het beleid inzake maatschappelijk welzijn.

9. In zoverre het voorliggende dispositief - dat ertoe strekt de mogelijkheid te bieden om de opdrachten van de OCMW's en al hun goederen, rechten, lasten en verplichtingen over te dragen aan de gemeenten – er aldus indirect toe leidt dat de bevoegdheidsverdeling tussen de Staat, de gemeenschappen en de gewesten gewijzigd wordt, worden daardoor de grenzen overschreden van wat de gewone wetgever gemachtigd is te doen op grond van artikel 5, § 1, II, 2°, b), van de bijzondere wet. Dat een dergelijke wijziging alleen bij een bijzondere wet tot stand mag worden gebracht, blijkt bovendien uit het feit dat de steller van het ontwerp ervoor geopteerd heeft die overdracht afhankelijk te stellen van de akkoordbevinding van de “toezichthoudende overheid”. Het vereiste van een dergelijke akkoordbevinding valt weliswaar te begrijpen vanuit een louter logisch standpunt, gelet op de aanzienlijke weerslag¹⁰ die deze overdracht kan hebben op de wijze waarop die overheidsinstanties hun eigen bevoegdheden uitoefenen, maar dat neemt niet weg dat dit vereiste alleen voorgeschreven zou kunnen worden bij een wet aangenomen bij bijzondere meerderheid¹¹.

10. Gelet op de fundamentele aard van de voorgaande opmerking heeft de afdeling Wetgeving het voorgelegde voorontwerp niet nader onderzocht.

*

¹⁰ Welke weerslag ook blijkt uit de overgangsregeling waarin het voorontwerp voorziet, namelijk een inwerkingtreding op 1 december 2018. In de memorie van toelichting staat het volgende te lezen: “Er wordt voldoende tijd voorzien voor de gedefederaliseerde entiteiten om hun prerogatieven uit te oefenen inzake de samenstelling en de organisatie van de structuur bevoegd voor maatschappelijke dienstverlening.”

¹¹ Zie, bij wijze van analogie, GwH, 23 juni 2011, nr. 112/2011, B.6.2: “De bevoegdheidsverdelende regels verzetten zich weliswaar ertegen dat een gewone wet de uitoefening van een federale bevoegdheid en *a fortiori* van een gemeenschapsbevoegdheid ondergeschikt maakt aan het sluiten van een samenwerkingsakkoord. [...]”

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, 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.

1. En vertu des articles 1^{er} et 2 de la loi du 8 juillet 1976 'organique des centres publics d'action sociale', les centres publics d'aide sociale (ci-après : les « CPAS »), qui sont des établissements publics dotés de la personnalité juridique, ont pour mission d'assurer le droit à l'aide sociale. À cette fin, chaque commune du Royaume est desservie par un CPAS.

L'avant-projet de loi soumis pour avis a pour objet de permettre que, sauf dans certaines communes à statut linguistique spécial¹, les communes exercent elles-mêmes les missions du CPAS, auquel cas elles succèdent aux biens, droits, charges et obligations des CPAS.

L'avant-projet à l'examen prévoit cependant que l'exercice des missions des CPAS par les communes, ainsi rendu possible sur le plan des principes, n'aura lieu qu'en l'absence de « décision contraire » émanant, selon la version française du texte, de l'« autorité administrative » – non autrement spécifiée – et, selon la version néerlandaise du texte, de la « toezichthoudende overheid ». Il y a lieu de comprendre ces dernières expressions comme visant les organes exécutifs des collectivités fédérées qui sont compétentes pour la matière de l'organisation de l'aide sociale et la tutelle sur les CPAS², à savoir la Communauté flamande³, la Communauté germanophone⁴, la Commission communautaire commune⁵ et la Région wallonne, pour ce qui concerne la région unilingue de langue française⁶.

OBSERVATION GÉNÉRALE SUR LA COMPÉTENCE DU LÉGISLATEUR FÉDÉRAL ORDINAIRE

2. Selon l'article 1^{er} de l'avant-projet, celui-ci réglerait une matière visée à l'article 74 de la Constitution, ce qui implique que son adoption ne requerrait, au sein de la seule Chambre des représentants, que la majorité ordinaire visée par l'article 53 de la Constitution.

¹ À savoir les six communes périphériques de la périphérie bruxelloise, visées à l'article 7 des lois 'sur l'emploi des langues en matière administrative', coordonnées le 18 juillet 1966, et les communes de Comines-Warneton et de Fourons.

² Voir l'avis 21.990/VR donné le 18 décembre 1992, *Doc. parl.*, Sénat, 1992-1993, n° 558/2, p. 2.

³ Par application de l'article 5, § 1^{er}, II, 2^o, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles'.

⁴ Par application de l'article 5, § 1^{er}, II, 2^o, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', combiné avec l'article 4, § 2, de la loi du 31 décembre 1983.

⁵ Par application de l'article 5, § 1^{er}, II, 2^o, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', combiné avec l'article 135 de la Constitution.

⁶ Par application de l'article 5, § 1^{er}, II, 2^o, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', combiné avec l'article 3, 7^o, du décret spécial du 3 avril 2014 'relatif aux compétences de la Communauté française dont l'exercice est transféré à la Région wallonne et à la Commission communautaire française'.

3. Pour les raisons ci-après exposées, la section de législation ne peut partager cette analyse.

4. Selon l'article 5, § 1^{er}, II, 2°, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', les communautés – par quoi l'on visera également, dans la suite de l'avis, la Commission communautaire commune et la Région wallonne pour ce qui concerne la région unilingue de langue française –, sont compétentes pour :

« 2° La politique d'aide sociale, en ce compris les règles organiques relatives aux centres publics d'aide sociale, à l'exception :

a) de la fixation du montant minimum, des conditions d'octroi et du financement du revenu légalement garanti, conformément à la législation instituant le droit à un minimum de moyens d'existence ;

b) des matières relatives aux centres publics d'aide sociale, réglées par les articles 1^{er} et 2 et dans les chapitres IV, V et VII de la loi organique du 8 juillet 1976 relative aux centres publics d'aide sociale sans préjudice de la compétence des Communautés d'octroyer des droits supplémentaires ou complémentaires et à l'exclusion de la compétence des régions relative à la mise au travail des personnes qui bénéficient du droit à l'intégration sociale ou du droit à l'aide sociale financière visée à l'article 6, § 1^{er}, IX, 2/1° ;

c) des matières relatives aux centres publics d'aide sociale réglées dans la loi du 2 avril 1965 relative à la prise en charge des secours accordés par les commissions d'assistance publique ;

d) des règles relatives aux centres publics d'aide sociale des communes visées aux articles 6 et 7 des lois sur l'emploi des langues en matière administrative, coordonnées le 18 juillet 1966, et des communes de Comines-Warneton et Fourons, inscrites dans les articles 6, § 4, 11, § 5, 18^{ter}, 27, § 4, et 27^{bis}, § 1^{er}, dernier alinéa, de la loi organique du 8 juillet 1976 relative aux centres publics d'aide sociale et dans la loi du 9 août 1988 portant modification de la loi communale, de la nouvelle loi communale, de la loi électorale communale, de la loi organique des centres publics d'aide sociale, de la loi provinciale, du Code électoral, de la loi organique des élections provinciales et de la loi organisant l'élection simultanée pour les chambres législatives et les conseils provinciaux, telle que modifiée par la loi spéciale du 19 juillet 2012 ».

5. En vertu de cette disposition, la compétence confiée aux communautés concerne « [l]a politique d'aide sociale, en ce compris les règles organiques relatives aux centres publics d'aide sociale ». Les Communautés sont donc en principe compétentes pour régler l'organisation des autorités publiques, que la loi spéciale identifie comme étant les « centres publics d'aide sociale », qui sont chargées d'assurer l'aide sociale prévue par l'article 1^{er} de la loi organique du 8 juillet 1976.

L'autorité fédérale demeure toutefois compétente, notamment, pour ce qui concerne les matières réglées par les articles 1^{er} et 2 de la loi organique du 8 juillet 1976 'relative aux centres publics d'aide sociale'.

Selon ces dispositions,

« Article 1. Toute personne a droit à l'aide sociale. Celle-ci a pour but de permettre à chacun de mener une vie conforme à la dignité humaine. Il est créé des centres publics

d'aide sociale qui, dans les conditions déterminées par la présente loi, ont pour mission d'assurer cette aide.

Article 2. Les centres publics d'aide sociale sont des établissements publics dotés de la personnalité juridique. Ils remplacent les commissions d'assistance publique et succèdent à tous leurs biens, droits, charges et obligations.

Chaque commune du Royaume est desservie par un centre public d'aide sociale ».

La réserve à l'autorité fédérale de la compétence relative aux matières réglées aux articles 1^{er} et 2 de la loi du 8 juillet 1976, telle que visée à l'article 5, § 1^{er}, II, 2^o, litt. b, précité de la loi spéciale du 8 août 1980, est l'œuvre de l'article 1^{er} de la loi spéciale du 16 juillet 1993 'visant à achever la structure fédérale de l'État'. Au cours des travaux préparatoires de cette loi, un amendement fut déposé, dont l'objet était le suivant ⁷ :

« Remplacer, au 2^o, b), les mots 'les articles 1^{er} et 2' par les mots 'l'article 1^{er}' ».

La justification fournie était la suivante :

« Notre but est de communautariser l'article 2 de la loi actuelle sur les CPAS. On peut encore admettre que 'le droit à l'aide sociale' soit prévu au niveau fédéral. Mais les communautés doivent avoir le loisir d'organiser ce droit selon les structures qu'elles jugent elles-mêmes les plus efficaces et les plus appropriées. La formulation actuelle empêcherait, par exemple, que la compétence relative à la politique sociale communale - dont le CPAS est quand même une manifestation non négligeable - soit transférée au collège des bourgmestre et échevins. L'hypothèque est trop lourde pour qu'on la 'bétonne' dans une loi spéciale ».

Cet amendement n'a pas été adopté. Le législateur spécial n'a donc pas confié aux communautés le pouvoir d'organiser le droit à l'aide sociale, tel qu'il est à assurer par les CPAS, « selon les structures qu'elles jugent elles-mêmes les plus efficaces et les plus appropriées » et ne les a dès lors pas habilitées, par exemple, à soustraire la compétence relative à la politique sociale communale aux CPAS pour la confier au Collège des bourgmestre et des échevins (devenu le collège communal en Région wallonne).

6. La compétence portant sur les matières réglées par les articles 1^{er} et 2 de la loi du 8 juillet 1976, telle que réservée à l'autorité fédérale par l'article 5, § 1^{er}, II, 2^o, litt. b, de la loi spéciale, a été décrite dans un avis 27.200/3 donné le 20 janvier 1998 ⁸. La section de législation y a ainsi énoncé qu'il résulte des dispositions précitées « qu'il entre toujours dans la sphère de compétences de l'autorité fédérale de créer des centres publics d'aide sociale, de déterminer leur mission générale et de définir leur lien avec la commune ». Sur cette base, la section de législation a admis que « Le législateur fédéral est [...] demeuré compétent pour modifier éventuellement [la] dénomination » des CPAS, et que « ce n'est pas parce que cette dénomination apparaît à l'article 5 précité de la loi spéciale du 8 août 1980, que le législateur spécial serait seul compétent pour modifier cette dénomination. Cet article de la loi spéciale ne constitue au reste qu'une norme répartitrice de compétences, portant notamment sur la matière 'centres publics

⁷ Voir *Doc. parl.*, Chambre, 1992-1993, n° 1063/2, p. 144. Voir aussi, en sens parfaitement identique, l'amendement repris in *Doc. parl.*, Sénat, 1992-1993, n° 558/5, p. 132.

⁸ *Doc. parl.*, Chambre, 1996-1997, n° 1088/2, p. 2.

d'aide sociale', et ne fait pas de la dénomination elle-même de cette institution, une norme spéciale »⁹.

7. Conformément au droit commun, les compétences que l'article 5, § 1^{er}, II, 2°, de la loi spéciale du 8 août 1980 réserve ainsi à l'autorité fédérale s'exercent par le biais de lois adoptées à la majorité ordinaire.

8. À l'estime de la section de législation, l'avant-projet à l'examen opère toutefois, dans la distribution des responsabilités respectives en matière de « politique d'aide sociale, en ce compris les règles organiques relatives aux centres publics d'aide sociale », un changement d'un tout autre ordre que la modification consistant à créer des CPAS, à déterminer leur mission générale et à définir leurs liens avec la commune, puisqu'il entend rendre possible le transfert en bloc, à une autre autorité publique que ces centres – à savoir aux communes elles-mêmes –, de l'ensemble des missions actuellement confiées aux centres. Certes, en vertu de l'avant-projet, les CPAS ne sont-ils pas formellement supprimés *de jure*, mais, dès lors que l'avant-projet à l'examen permet de les déposséder de l'ensemble de leurs attributions, il autorise que ces centres soient transformés en coquilles vides. La question du « lien » entre la commune et le CPAS, évoquée par la section de législation dans son avis 27.200/3 précité, se trouverait de la sorte, non pas simplement réglée par le législateur ordinaire, mais privée de tout objet par celui-ci. Pareille réforme aboutit à modifier l'économie de la répartition des compétences opérée par l'article 5, § 1^{er}, II, 2°, de la loi spéciale du 8 août 1980, d'une manière qui ne semble pas admissible, à tout le moins de la part du législateur ordinaire. Le texte en projet aboutit en effet à ce que, statuant à la majorité ordinaire, sur la base d'une réserve de compétence fédérale se rapportant à la matière communautarisée de « la politique d'aide sociale, en ce compris les règles organiques des centres publics d'aide sociale », le législateur fédéral modifie substantiellement l'étendue de la compétence de principe que l'article 5, § 1^{er}, II, 2°, de la loi spéciale du 8 août 1980 confie aux communautés en ce qui concerne la détermination des « règles organiques relatives aux centres publics d'aide sociale », puisque la compétence relative à la « composition, l'organisation, la compétence et le fonctionnement des institutions communales », auxquelles seraient ainsi confiées les missions des CPAS (article 2 de l'avant-projet), échoit par principe aux Régions, en application de l'article 6, § 1^{er}, VIII, 1°, de la loi spéciale du 8 août 1980. La répartition des compétences qu'opère cette dernière disposition de la loi spéciale n'a elle-même pas été conçue pour que les compétences régionales qu'elle vise puissent intégrer les compétences que l'article 5, § 1^{er}, II, 2°, de la même loi confie aux communautés quant aux aspects organiques de la politique d'aide sociale.

9. En tant qu'il aboutit ainsi, de manière indirecte, à modifier la répartition des compétences entre l'État, les Communautés et les Régions, le dispositif à l'examen, qui vise à rendre possible le transfert aux communes des missions des CPAS ainsi que de l'ensemble de leurs biens, droits, charges et obligations, excède les limites de ce que le législateur ordinaire est habilité à faire sur la base de l'article 5, § 1^{er}, II, 2°, b), de la loi spéciale. La nécessité du recours

⁹ Voir aussi l'avis 26.804/1/V donné le 12 septembre 1997, dans lequel la section de législation, en se fondant sur la réserve de compétence fédérale relative au chapitre IV de la loi du 8 juillet 1976, énonçait que « de federale wetgever is immers bevoegd, niet enkel om de OCMW's met bepaalde taken te belasten, maar ook om te bepalen hoe die taken in essentie uitgevoerd moeten worden en eventueel hoe aan de verantwoordelijkheid terzake van een OCMW een einde gesteld kan worden ». (*Doc. parl.*, Parl. fl., 1997-1998, n° 856/1, pp. 38-39).

à la loi spéciale se révèle en outre au travers du choix de l'auteur de l'avant-projet qui consiste à subordonner ce transfert à l'accord de l'« autorité de tutelle ». Si l'exigence d'un tel accord peut se comprendre, d'un point de vue purement logique, eu égard à l'impact considérable ¹⁰ que peut avoir ce transfert vis-à-vis de la manière dont ces autorités exercent leurs propres compétences, il n'en demeure pas moins que cette exigence ne pourrait être prescrite que par une loi adoptée à la majorité spéciale ¹¹.

10. Eu égard au caractère fondamental de cette observation, la section de législation n'a pas examiné plus avant l'avant-projet soumis.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT

Colette GIGOT

Marnix VAN DAMME

¹⁰ Impact que révèle également le régime transitoire prévu par l'avant-projet, à savoir une entrée en vigueur le 1^{er} décembre 2018. Selon l'exposé des motifs, « un délai suffisamment long est laissé aux entités fédérées pour exercer leurs prérogatives en matière de composition et d'organisation de la structure compétente en matière d'aide sociale ».

¹¹ Voir, par analogie, C.C., 23 juin 2011, n° 112/2011, B.6.2. : « Les règles répartitrices de compétence s'opposent certes à ce qu'une loi ordinaire subordonne à la conclusion d'un accord de coopération l'exercice d'une compétence fédérale, et *a fortiori* d'une compétence communautaire [...] ».