



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 59.832/2/V
du 29 août 2016

sur

un avant-projet de décret de la Région wallonne ‘modifiant le décret du 12 février 2004 relatif au statut de l’administrateur public pour les matières réglées en vertu de l’article 138 de la Constitution et le décret du 12 février 2004 relatif aux commissaires du Gouvernement et aux missions de contrôle des réviseurs au sein des organismes d’intérêt public pour les matières réglées en vertu de l’article 138 de la Constitution’

Le 15 juillet 2016, 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, prorogé de plein droit ^(*), jusqu'au 31 août 2016, sur un avant-projet de décret de la Région wallonne 'modifiant le décret du 12 février 2004 relatif au statut de l'administrateur public pour les matières réglées en vertu de l'article 138 de la Constitution et le décret du 12 février 2004 relatif aux commissaires du Gouvernement et aux missions de contrôle des réviseurs au sein des organismes d'intérêt public pour les matières réglées en vertu de l'article 138 de la Constitution'.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre des vacations le 29 août 2016. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Luc DETROUX et Wanda VOGEL, conseillers d'État, et Bernadette VIGNERON, greffier.

Le rapport a été présenté par Stéphane TELLIER, auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 29 août 2016.

*

^(*) Ce délai résulte de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, *in fine*, des lois coordonnées sur le Conseil d'État qui précise que ce délai est prolongé de plein droit de quinze jours lorsqu'il prend cours du 15 juillet au 31 juillet ou lorsqu'il expire entre le 15 juillet et le 15 août.

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.

FORMALITÉ PRÉALABLE

L'avant-projet soumis pour avis instaure un plafond de rémunération applicable aux gestionnaires et contient d'autres dispositions relatives à leur statut administratif.

Dès lors que les gestionnaires peuvent relever de la fonction publique, le cas échéant à titre de travailleurs contractuels, il y a lieu de soumettre l'avant-projet à l'accord préalable du Ministre de la Fonction publique sur la base du titre de l'article 35 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 28 novembre 2013 'portant organisation des contrôle et audit internes budgétaires et comptables ainsi que du contrôle administratif et budgétaire', ainsi qu'à la négociation syndicale sur la base de la loi du 19 décembre 1974 'organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités'.

EXAMEN DU PROJET

DISPOSITIF

Article 2

1. À l'article 2, 10°, alinéa 3, c), en projet du décret du 12 février 2004 'relatif au statut de l'administrateur public pour les matières réglées en vertu de l'article 38 de la Constitution', il y a lieu, semble-t-il, de faire état non seulement du gestionnaire mais aussi de l'administrateur public.

2. S'agissant de l'article 2, 12°, en projet du même décret du 12 février 2004, eu égard à l'avis de la commission de protection de la vie privée sur l'avant-projet, l'auteur de celui-ci a retenu, en les définissant à l'article 2, 12°, les notions d'« informations individuelles et anonymées » au lieu d'« informations individuelles et anonymes ». Plutôt que d'utiliser le terme « anonymées » mieux vaut utiliser le mot « anonymisées » ou le mot « dépersonnalisées ».

Article 3

Les modifications apportées à l'article 3, § 2, du décret du 1^{er} février 2004 tendent à prévoir une exception en faveur des gestionnaires des « sociétés spécialisées » « au sens de la loi du 2 avril 1962 relative à la Société fédérale d'investissement et aux Sociétés régionales d'investissement, telle que modifiée par le décret du 6 mai 1999 » quant à l'application du plafond de rémunération prévu par l'article 15bis, § 3, 2°, pour les gestionnaires « des organismes visés à l'article 3, [§ 1^{er}], 46° à 57° » en projet.

Cette exception est inutile pour les « sociétés spécialisées » qui ne figureraient pas sous les numéros 46° à 57° en question. En effet l'article 15bis, § 3, 2°, en projet ne leur est pas applicable puisque cette disposition ne s'applique qu'aux organismes visés sous ces numéros¹. Cette exception crée en outre une insécurité juridique pour les « sociétés spécialisées » citées sous les numéros 46° à 57°² puisque l'article 3, § 1^{er}, en projet, qui détermine les dispositions applicables, notamment, aux « sociétés spécialisées » qui sont mentionnées dans la liste visée dans ce paragraphe, ne contient pas cette exception.

Si l'intention est que le plafond de rémunération s'applique aux « sociétés spécialisées » citées dans liste de l'article 3, § 1^{er}, 46° à 57°, en projet mais non aux sociétés spécialisées qui ne sont pas énumérées dans cette liste³, il y a lieu de pouvoir justifier cette différence de traitement.

Article 5

À l'article 15, § 2, § 3, alinéas 1^{er} et 2, et § 5, alinéa 1^{er}, en projet, il est fait référence au « rapport visé au paragraphe 1^{er} ». Or, à l'article 15, § 1^{er}, il est fait mention de trois rapports : le rapport d'activités, le rapport de gestion et le rapport de rémunération.

Pour plus de clarté, dans ces dispositions en projet, les mots « rapport visé au paragraphe 1^{er} », doivent être remplacés par les mots « rapport de rémunération visé au paragraphe 1^{er} ».

Cette observation vaut pour l'article 11 du projet, qui insère un article 19/1 dans le décret du 12 février 2004 'relatif aux commissaires du Gouvernement et aux missions de contrôle des réviseurs au sein des organismes d'intérêt public'.

¹ La modification apportée à l'article 3, § 3, du décret par l'article 2, 3°, a), est également inutile pour la même raison.

² Il en va ainsi en tout cas de la Société wallonne de Gestion et de Participation (SOGEPa).

³ La Société publique d'Aide à la Qualité de l'Environnement, visée à l'article 3, § 1^{er}, 16°, est également une « société spécialisée au sens de la loi du 2 avril 1962 » en vertu de l'article 22, § 2, de cette loi. Pour les gestionnaires de cette société, ce serait toutefois le plafond prévu à l'article 15bis, § 3, 1°, en projet qui serait applicable.

Article 7

1. L'article 15*bis* en projet comprend des dispositions relatives, tantôt aux administrateurs publics (paragraphes 1^{er} et 2), tantôt aux gestionnaires (paragraphes 3 à 9), tantôt enfin à l'organe de gestion d'un organisme et aux comités qu'il crée (paragraphes 10 et 11).

Il apparaît judicieux de scinder cet article 15*bis* en projet en dispositions séparées, selon l'objet auquel elles se rapportent, au sein du chapitre III*bis* du décret du 12 février 2004, dont l'intitulé est modifié par l'article 5 du projet.

2. Au paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, l'auteur de l'avant-projet doit être en mesure de justifier, de préférence dans l'exposé des motifs, en quoi le fait qu'un organisme est soumis au Code des sociétés constitue un critère adéquat pour justifier que la rémunération de son administrateur public n'est plus déterminée par le Gouvernement wallon mais qu'elle l'est par son organe de gestion concerné.

3. La rédaction du paragraphe 1^{er}, alinéa 3, en projet doit être revue de manière à préciser si, en cas d'absence du commissaire à plus de 20 % d'organe de gestion, sa rémunération est supprimée dans sa totalité ou de manière proportionnelle.

La même observation vaut pour l'article 19, alinéa 2, en projet à l'article 12.

4. À l'article 15*bis*, § 3, 1^o et 2^o, en projet, plutôt que de prévoir l'indexation des montants à partir du 1^{er} janvier 2014, il y a lieu d'actualiser les montants et de prévoir l'indexation postérieurement à l'entrée en vigueur du décret en projet.

5. L'article 15*bis*, § 10, alinéa 3, en projet prévoit une composition du comité de rémunération faite « de manière pluraliste ». La déléguée du Ministre-Président a précisé cette notion de la manière suivante :

« Les termes 'de manière pluraliste' se réfèrent à la prise en compte du pluralisme politique afin d'éviter que le comité de rémunération ne soit composé exclusivement d'administrateurs d'un même parti politique ».

Il convient de préciser cette notion au sein du texte en projet en tenant compte également du fait que les administrateurs concernés peuvent n'être liés à aucun parti politique.

6. À l'article 15*bis*, § 11, alinéa 2, en projet, les mots « de l'organe de gestion » doivent être insérés après les mots « par l'un des membres ».

Article 8

1. Mieux vaudrait insérer un article 15^{ter} au lieu de l'article 15^{bis}/2, en projet ⁴.
2. Selon le commentaire de la disposition l'un des objectifs poursuivis consiste « à ne porter atteinte aux droits acquis de certains gestionnaires ».

Cette intention ne résulte que de manière implicite de l'avant-projet. Le dispositif doit être complété de manière à la traduire de manière expresse en maintenant en vigueur les dispositions actuelles pour ces gestionnaires.

Article 11

À l'article 11 du projet, il y a lieu de lire « inséré par l'article 10 ».

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Bernadette VIGNERON

Pierre VANDERNOOT

⁴ Voir toutefois l'observation 1 sous l'article 6, qui suggère l'insertion de dispositions autonomes. Si l'article 15^{bis}, en projet, devait être scindé en plusieurs dispositions autonomes, l'article 15^{bis}/2, en projet, devrait être renuméroté en conséquence.