



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 61.262/4

du 26 avril 2017

sur

un projet d'arrêté 2016/1836 du Collège de la Commission communautaire française 'modifiant l'arrêté du Collège de la Commission communautaire française du 4 juin 2009 portant application du décret du 5 mars 2009 relatif à l'offre de services ambulatoires dans les domaines de l'action sociale, de la famille et de la santé'

Le 31 mars 2017, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre, membre du Collège de la Commission communautaire française, chargée de la Fonction publique et de la Politique de la Santé et la Ministre, membre du Collège de la Commission communautaire française, chargée de la Politique d'Aide aux personnes handicapées, de l'Action sociale, de la Famille et des Relations internationales à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté 2016/1836 du Collège de la Commission communautaire française 'modifiant l'arrêté du Collège de la Commission communautaire française du 4 juin 2009 portant application du décret du 5 mars 2009 relatif à l'offre de services ambulatoires dans les domaines de l'action sociale, de la famille et de la santé'.

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 26 avril 2017. La chambre était composée de Pierre LIÉNARDY, président de chambre, Martine BAGUET et Bernard BLERO, conseillers d'État, et Colette GIGOT, greffier.

Le rapport a été présenté par Jean-Baptiste LEVAUX, auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 26 avril 2017.

*

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 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.

FORMALITÉ PRÉALABLE

L'article 12, § 2, de la section 1^{re}, du chapitre V de l'accord de coopération-cadre du 27 février 2014 entre la Communauté française, la Région wallonne et la Commission communautaire française 'relatif à la concertation intra-francophone en matière de santé et d'aide aux personnes et aux principes communs applicables en ces matières' dispose :

« Le Gouvernement ou le Collège de la partie concernée transmet au comité ministériel et à l'organe de concertation tout projet d'arrêté réglementaire en matière de soins de santé ou d'aide aux personnes dès sa prise d'acte ».

L'auteur du projet veillera au respect de cette formalité ainsi que de la procédure visée aux articles 13 à 15 de cet accord de coopération ¹.

EXAMEN DU PROJET

PRÉAMBULE

1. Le fondement juridique d'un arrêté désigne les dispositions des actes de droit interne qui habilitent un organe déterminé à énoncer des règles dans la sphère des compétences attribuées à celle-ci ².

¹ Dans le même sens, voir l'avis 59.157/4 donné le 18 avril 2016 sur un projet d'arrêté 2016/255 du Collège de la Commission communautaire française 'modifiant l'arrêté 2011/183 du Collège de la Commission communautaire française du 22 septembre 2011 portant sur la programmation des Services ambulatoires « Action sociale et Famille » et « Santé » du Collège de la Commission communautaire française' (observation n° 4 sous les formalités préalables), l'avis 58.923/4 donné le 7 mars 2016 sur un projet d'arrêté 2015/1737 du Membre du Collège de la Commission communautaire française 'fixant la liste des modalités et des critères des interventions relatives aux aides à l'inclusion visées au chapitre III de l'arrêté du Collège de la Commission communautaire française du 7 mai 2015 relatif aux prestations individuelles et aux aides à l'emploi des personnes handicapées' (observation n° 1 sous les formalités préalables) et l'avis 58.408/4 donné le 30 novembre 2015 sur un projet d'arrêté 2015/1199 du Membre du Collège de la Commission communautaire française 'fixant la liste des modalités et des critères des interventions relatives aux aides à l'inclusion visées au chapitre III de l'arrêté du Collège de la Commission communautaire française du 7 mai 2015 relatif aux prestations individuelles et aux aides à l'emploi des personnes handicapées' (observation n° 1 sous les formalités préalables).

² Voir *Principes de technique législative – Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.conseildetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 22.

L'alinéa 1^{er} sera complété afin de viser avec précision les dispositions du décret de la Commission communautaire française du 5 mars 2009 relatif à l'offre de services ambulatoires dans les domaines de l'action sociale, de la famille et de la santé³ qui sont exécutées par le projet⁴.

2. À l'alinéa 3, la date du rapport d'évaluation relatif à la dimension du genre sera mentionnée.

DISPOSITIF

Article 3

L'article 3 modifie l'article 9 (lire « 9, §2 ») de l'arrêté du Collège de la Commission communautaire française du 4 juin 2009 'portant application du décret du 5 mars 2009 relatif à l'offre de services ambulatoires dans les domaines de l'action sociale, de la famille et de la santé'⁵, afin de supprimer l'obligation, pour le collège, de solliciter l'avis du conseil consultatif pour la reconnaissance d'autres qualifications que celles visées au paragraphe 1^{er}.

Or l'article 109 du décret du 5 mars 2009 prévoit que

« Le collège arrête, après avis du Conseil consultatif, l'ensemble des diplômes, qualifications, formations spécialisées et expériences professionnels requis [...] ».

Interrogé quant à l'articulation entre la disposition en projet et l'obligation de l'article 109 du décret du 5 mars 2009, le délégué du Ministre a répondu ce qui suit :

« Les diplômes et qualifications généralement admises sont fixées pour chaque secteur par les arrêtés du Collège du 4 juin 2009 et du 18 octobre 2001 (annexe III NM). Il s'agit dans le cas présent de simplifier les modalités d'octroi de dérogations individuelles temporaires (remplacement). L'objectif visé est de répondre plus rapidement aux demandes des services ambulatoires agréés afin de maintenir une continuité de l'offre compte tenu des candidatures reçues et des besoins des bénéficiaires ».

L'objectif en question ne pourrait justifier la méconnaissance de l'article 109 du décret. Seule une modification du décret permettrait de rencontrer cet objectif. L'article 3 sera omis et la suite du projet sera renumérotée en conséquence.

³ Ci-après : « le décret du 5 mars 2009 ».

⁴ Voir *Principes de technique législative – Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.conseildetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 23.1, b).

⁵ Ci-après : « l'arrêté du 4 juin 2009 ».

Article 7

1. L'article 37/1, alinéa 1^{er}, en projet, prévoit que l'équipe minimale visée à l'article 47 du décret du 5 mars 2009 dispose au minimum de « 0,80 équivalent temps plein assistant social ».

Cependant, l'article 47, 1^o, du décret prévoit que le service doit affecter « au moins un assistant social » à la médiation de dettes. En comparaison, le 2^o prévoit spécifiquement que le juriste doit exécuter des prestations « à raison d'au moins zéro seize équivalent temps plein ».

Interrogé quant à la compatibilité de la disposition en projet avec l'article 47 du décret, le délégué du Ministre a répondu ce qui suit :

« 'au moins un' ne signifie pas qu'il doit être à temps plein, c'est la fonction, la formation qui importe. Par ailleurs, le service a l'opportunité d'éventuellement financer cette partie d'emploi via d'autres sources de financement ».

Cette explication ne permet pas de déroger à l'article 47, 1^o, qui doit s'interpréter comme exigeant, pour les services de médiation de dettes, l'affectation d'un assistant social à la médiation de dette à temps plein.

Seule la modification du décret permettrait de réduire cette exigence. C'est ainsi que l'article 47, 2^o, a été modifié par le décret du 20 juillet 2016 'modifiant le décret du 5 mars 2009 relatif à l'offre de services ambulatoires dans les domaines de l'Action sociale, de la Famille et de la Santé et insérant des dispositions relatives aux institutions qui ont fait le choix de la Commission communautaire française suite à la sixième réforme de l'État'.

Par ailleurs, en ce que l'article 37/1, alinéa 1^{er}, *in fine*, prévoit que l'équipe minimale dispose au minimum de « 0,16 équivalent temps plein juriste », il constitue une répétition du prescrit décréto, ce qui ne se peut.

L'alinéa 1^{er} sera donc omis.

2. Par ailleurs, l'article 37/1, alinéa 2, en projet, prévoit que l'équipe d'un service de médiation de dettes peut « assurer des missions complémentaires notamment dans le domaine de la prévention du surendettement ».

Interrogé quant à la disposition du décret qui habilite le Collège à arrêter des missions complémentaires pour un service de médiation de dettes, le délégué du Ministre a indiqué qu'

« Il s'agit d'une précision des missions prévues à l'art. 17 du décret du 5 mars 2009 ».

Cependant, aucune disposition du décret n'habilite le Gouvernement à ajouter des missions pour un service de médiation. Dès lors, soit la disposition ne fait que préciser ce

qui se trouve déjà dans le décret, auquel cas elle est inutile, soit elle ajoute aux missions existantes – ce que donne à penser le mot « complémentaires » – auquel cas le Gouvernement ne dispose pas d'une habilitation à cet égard.

L'alinéa 2 sera donc également omis.

3. L'article 37/2 en projet, arrête le montant des subventions pour frais de fonctionnement, en application de l'article 118 du décret du 5 mars 2009. Or cette disposition, est rédigée comme suit :

« Les frais de fonctionnement comprennent les frais liés au fonctionnement du service ainsi que les frais liés aux tâches de gestion comptable et administrative.

Le Collège détermine les modes de calcul et les montants maximaux admissibles pour les frais de fonctionnement ».

Il revient donc au Collège de déterminer les modes de calcul des frais de fonctionnement et les montants maximaux admissibles. Or l'article en projet ne fixe pas de mode de calcul s'agissant du montant de base de la subvention mais fixe directement celle-ci. Ils s'abstiennent également de fixer des montants maximaux admissibles.

Le projet sera donc revu à cet égard ⁶.

Cette observation s'applique également à l'article 10 du projet.

Article 14

Aux articles 78 et 79 en projet, il faut préciser que ce sont les articles 31 et 63 du décret.

⁶ Voir en ce sens l'avis 51.510/4 donné le 4 juillet 2012 sur un projet devenu l'arrêté 2012/105 du Collège de la Commission communautaire française du 19 juillet 2012 'modifiant l'arrêté du Collège de la Commission communautaire française du 4 juin 2009 portant application du décret du 5 mars 2009 relatif à l'offre de services ambulatoires dans les domaines de l'action sociale, de la famille et de la santé' ; l'avis 46.513/4 donné le 19 mai 2009 sur un projet devenu l'arrêté du Collège de la Commission communautaire française du 4 juin 2009 'portant application du décret du 5 mars 2009 relatif à l'offre de services ambulatoires dans les domaines de l'action sociale, de la famille et de la santé – Deuxième lecture' (observation générale n° 2) ; l'avis 48.744/4 donné le 13 octobre 2010 sur un projet devenu l'arrêté 2010/406 du Collège de la Commission communautaire française du 23 décembre 2010 'modifiant l'arrêté du 4 juin 2009 du Collège de la Commission communautaire française portant application du décret du 5 mars 2009 relatif à l'offre de services ambulatoires dans les domaines de l'action sociale, de la famille et de la santé' (observation n° 1 sous l'article 4). Voir également l'avis 44.043/4 donné le 18 février 2008 sur un projet devenu l'arrêté 2007/1131 du Collège de la Commission communautaire française du 22 mai 2008 'relatif à l'agrément et aux subventions accordées aux services d'accompagnement et aux services d'interprétation pour sourds' (observation n° 1.1 sous le chapitre III, section 2°.

Article 19

L'article 19 confère une portée rétroactive au projet, en ce que ces textes entreraient en vigueur le 1^{er} janvier 2017.

Or la non-rétroactivité des actes administratifs est de règle, en vertu d'un principe général de droit. La rétroactivité peut toutefois être justifiée si elle est autorisée par une disposition législative. En l'absence d'autorisation légale, la rétroactivité ne peut être admise qu'à titre exceptionnel, lorsqu'elle est nécessaire, notamment, à la continuité du service public ou à la régularisation d'une situation de fait ou de droit et pour autant qu'elle respecte les exigences de la sécurité juridique et les droits individuels.

Interrogé quant aux motifs qui justifient une telle entrée en vigueur rétroactive, le délégué du Ministre a répondu ce qui suit :

« La régularisation du financement des services de médiation de dettes, essentiel pour le secteur ».

L'auteur du projet doit pouvoir justifier cette rétroactivité au regard de ce principe et, à défaut, l'article 19 sera omis.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Colette GIGOT

Pierre LIÉNARDY