



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 61.425/4
du 30 mai 2017

sur

un avant-projet de décret de la Région wallonne ‘visant à renforcer la Gouvernance et l’Éthique au sein des organismes wallons visés par 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 par 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 28 avril 2017, 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 'visant à renforcer la Gouvernance et l'Éthique au sein des organismes wallons visés par 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 par 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 quatrième chambre le 30 mai 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 Stéphane TELLIER, auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 30 mai 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 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

L'avant-projet de décret sera applicable aux gestionnaires et contient des 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 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' ¹.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

Les observations générales formulées dans l'avis 61.424/4 donné ce jour sur un avant-projet de décret 'visant à renforcer la Gouvernance et l'Éthique au sein des organismes wallons visés par le décret du 12 février 2004 relatif au statut de l'administrateur public et par 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' sont transposables, *mutatis mutandis* ², à l'avant-projet de décret examiné. Il convient donc de s'y référer.

(*) S'agissant d'un avant-projet de décret, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

¹ Voir en ce sens, l'avis 59.832/2/V donné le 29 août 2016, sur l'avant-projet devenu 24 novembre 2016 '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' (*Doc. parl.*, Parl. wall., 2015-2016, n° 585/1, pp. 14-15).

² Les décrets dont il est question dans cet avis 61.424/4 doivent être compris comme étant, en ce qui concerne l'avant-projet sous référence 61.425/4, 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'. Il convient par ailleurs de souligner que pourvu d'un article 1^{er} disposant que le décret règle une matière visée aux articles 127, § 1^{er} et 128 de la

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

DISPOSITIF

Article 2

1. Dès lors que l'article 2, 2°, de l'avant-projet modifie en plusieurs points l'article 2, 12°, du 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', il est suggéré de formuler l'article 2, 2°, précité, comme suit :

« 2° Au 12°, les modifications suivantes sont apportées :

- a) Le mot 'anonymisées' est remplacé par le mot 'nominatives' ;
- b) Le mot 'et' est inséré entre les mots 'personne concernée' et les mots 'dont le prénom' ;
- c) Les mots 'ne sont pas' sont remplacés par le mot 'sont' »³.

Cette observation vaut pour l'article 11, 2°, de l'avant-projet.

2. À l'article 2, 13°, alinéa 2, en projet, il y a lieu d'écrire « active ».

Article 5

1. À l'article 5, 2°, de l'avant-projet, il y a lieu d'écrire « au paragraphe 2, 2° ».

2. L'auteur de l'avant-projet vérifiera si la modification en projet à l'article 5, 2°, de l'avant-projet ne doit pas être apportée de la même manière à l'article 15, § 3, 3°, du 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', relatif au rapport de rémunération du gestionnaire.

Article 6

1. L'article 15/1, § 1^{er}, en projet, du 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', soumet les administrateurs publics, les gestionnaires et les observateurs aux obligations prévues par la loi spéciale du 2 mai 1995 'relative à l'obligation de déposer une liste de

Constitution, en vertu de l'article 138 de la Constitution, l'avant-projet examiné comporte un article de plus que l'avant-projet examiné sous la référence 61.424/4.

³ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 34.

mandats, fonctions et professions et une déclaration de patrimoine' et par la loi spéciale du 26 juin 2004 'exécutant et complétant la loi spéciale du 2 mai 1995 relative à l'obligation de déposer une liste de mandats, fonctions et professions et une déclaration de patrimoine'. La législation régionale se fait ainsi par référence à la législation fédérale.

Il convient de rappeler qu'en principe, une référence est « dynamique »⁴, c'est-à-dire que ce faisant, le législateur régional admettrait que des modifications futures de l'acte référé seraient applicables, ce qui constituerait un abandon de compétence de sa part.

Afin d'éviter ce risque, il convient d'insérer dans le décret les dispositions équivalentes à celles des lois spéciales du 2 mai 1995 et du 26 juin 2004.

Cette observation vaut pour l'article 13 de l'avant-projet, en ce qu'il insère un article 19/2, § 1^{er}, dans le décret du 12 février 2004 'relatif aux commissaires de 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'.

2. L'article 15/1, § 1^{er}, en projet confie une nouvelle mission à la Cour des comptes, en vertu de l'article 180, alinéa 5, de la Constitution.

L'article 180, alinéa 5, deuxième phrase, de la Constitution dispose :

« Sur avis conforme de la Cour, le décret détermine la rémunération de la Cour pour l'exercice de ces missions ».

Le paragraphe 2, selon lequel une dotation annuelle inscrite au budget de la Région wallonne et dont le montant est fixé par le Gouvernement, sur avis conforme de la Cour des comptes, n'est pas conforme à la Constitution et doit être omis.

Cette observation vaut pour l'article 13 de l'avant-projet, en ce qu'il insère un article 19/2, § 2, dans le décret du 12 février 2004 'relatif aux commissaires de 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'.

Article 7

1. À l'article 15/2, § 3, en projet, il y a lieu d'écrire, au 3^o de cet article, « de l'avis visé au 1^o ».

Cette observation vaut pour l'article 15/2, § 3, 4^o, alinéa 2, a).

⁴ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 74.

2. À l'article 15/2, § 5, en projet, il y a lieu de compléter la disposition avec les montants de l'amende qui y est fixée.

Article 8

1. L'article 15/3, alinéa 1^{er}, en projet ne peut rappeler les missions confiées à la Commission de déontologie et d'éthique en vertu de l'accord de coopération qui l'a créée et ne peut davantage à l'alinéa 2 lui en accorder de nouvelles.

Les alinéas 1^{er} et 2 seront omis.

2. En ce qu'il se réfère aux paragraphes 6 et 7 et en ce qu'il énonce que les sanctions prévues aux paragraphes 6 et 7 sont exercées par l'organe chargé du contrôle, l'alinéa 3 n'est pas compréhensible.

La disposition sera revue.

3. Les observations relatives à l'article 8 de l'avant-projet valent pour l'article 15, qui insère un article 19/4 dans le décret du 12 février 2004 'relatif aux commissaires de 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'.

Article 9

1. Dans son avis 59.832/2/V donné le 29 août 2016, la section de législation a formulé l'observation suivante :

« [...] 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 ».

2. Un guillemet doit refermer le texte remplaçant les paragraphes 1^{er} et 2 de l'article 15*bis* du 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'.

Article 10

La disposition de l'article 15*ter* trouverait mieux sa place dans l'article 15*bis*, en prévoyant que celui-ci s'applique dès son entrée en vigueur à l'ensemble des actes de

désignation des administrateurs publics, des observateurs et des gestionnaires et à l'ensemble des contrats ⁵ conclus entre l'organisme et le gestionnaire.

Pour le surplus, l'article 15^{ter} en vigueur sera abrogé.

La même observation vaut pour l'article 17.

Article 14

À l'article 19/3, § 3, 3°, alinéa 1^{er}, en projet, il y a lieu d'écrire « de l'avis visé au 1° ».

Cette observation vaut pour l'article 19/3, § 3, 4°, alinéa 2, a).

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Colette GIGOT

Pierre LIÉNARDY

⁵ Toute modification qui résultera de la mise en œuvre de cette disposition fera par ailleurs l'objet d'un accord entre les parties à la relation de travail éventuellement constaté par le biais d'un avenant au contrat de travail.