



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 64.415/4
du 19 novembre 2018

sur

un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté
germanophone 'relatif aux formations professionnelles
destinées aux demandeurs d'emploi'

Le 11 octobre 2018, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Vice-Ministre-Présidente de la Communauté germanophone, Ministre de la Culture, de l'Emploi et du Tourisme à communiquer un avis, dans un délai de trente jours prorogé jusqu'au 21 novembre 2018 *, sur un projet d'arrêté du Gouvernement 'relatif aux formations professionnelles destinées aux demandeurs d'emploi'.

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 19 novembre 2018. La chambre était composée de Martine BAGUET, président de chambre, Bernard BLERO et Wanda VOGEL, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK et Marianne DONY, assesseurs, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffier.

Le rapport a été présenté par Roger WIMMER, premier auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 19 novembre 2018.

*

* Par courriel du 15 octobre 2018.

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, 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

Selon l'article 28, alinéa 1^{er}, 1^o, de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté germanophone du 15 juin 2011 'portant exécution du décret du 25 mai 2009 relatif au règlement budgétaire de la Communauté germanophone', l'avis préalable de l'Inspecteur des Finances est requis lorsque l'est l'accord du Ministre du Budget conformément à l'article 25 de cet arrêté.

En vertu de l'article 25, alinéa 1^{er}, 1^o, du même arrêté, le ministre fonctionnellement compétent demande l'accord du Ministre du Budget pour tout projet de décret ou d'arrêté réglementaire devant être proposé au Gouvernement pour décision et de nature à avoir une incidence, soit sur les recettes, soit sur les dépenses et, à cette fin, il lui présente l'avis émis par l'Inspecteur des Finances.

En l'espèce, l'avis de l'Inspecteur des Finances n'a été rendu que le 20 septembre 2018 et donc postérieurement à l'accord du Ministre du Budget, lequel a déjà été donné le 29 juin 2018.

Il s'ensuit que cette formalité n'a pas été correctement accomplie ¹.

FONDEMENT JURIDIQUE

1. L'arrêté en projet se donne comme fondement juridique l'article 7 de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 'concernant la sécurité sociale des travailleurs' et les articles 2, § 1^{er}, 2^o et 6^o, § 2, alinéa 1^{er}, et § 5, du décret du 17 janvier 2000 'portant création d'un office de l'emploi en Communauté germanophone' (alinéas 1^{er} et 2 du préambule).

¹ Voir, dans le même sens, l'avis n° 47.541/2 donné le 29 décembre 2009 sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté germanophone 'portant modification de l'arrêté du Gouvernement du 8 janvier 2004 relatif au pécule de vacances octroyé aux membres du personnel de l'enseignement communautaire et de l'enseignement subventionné', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/47541.pdf>.

L'Office de l'emploi de la Communauté germanophone a notamment pour mission :

– en ce qui concerne l'emploi, d'octroyer et de gérer des allocations et incitants à l'emploi et à la formation confiés à l'Office en vertu d'une disposition légale, décrétable ou réglementaire et de statuer sur la dispense à l'exigence de disponibilité pour le marché du travail qui est octroyée aux demandeurs d'emploi indemnisés en cas de reprise d'études, de suivi d'une formation professionnelle ou d'un stage (article 2, § 1^{er}, 2^o et 6^o, du décret) ;

– en ce qui concerne la formation professionnelle, de promouvoir et d'organiser la formation et la formation continue ainsi que la réadaptation professionnelle des demandeurs d'emploi et des travailleurs (article 2, § 2, alinéa 1^{er}, du décret).

L'article 2, § 5, du décret prévoit que le Gouvernement peut fixer des conditions-cadres pour l'exercice de ces missions.

L'arrêté en projet, à l'exception de ses articles 54 et 55, trouve son fondement juridique dans l'article 2, § 1^{er}, 2^o et 6^o, § 2, alinéa 1^{er}, et § 5 du décret du 17 janvier 2000.

L'alinéa 1^{er} est dès lors inutile et sera omis ².

2. Les articles 54 et 55 trouvent leur fondement juridique respectivement dans les articles 11, § 1^{er}, 3^o, et 18, § 1^{er}, du décret du 13 décembre 2016 'portant création d'un Office de la Communauté germanophone pour une vie autodéterminée' et dans l'article 13, § 1^{er}, du décret du 28 mai 2018 'relatif aux mesures AktiF et AktiF PLUS destinées à promouvoir l'emploi'.

Le préambule sera complété en conséquence.

3. Il convient également de mentionner les arrêtés modifiés par les articles 54 et 55 de l'arrêté en projet.

DISPOSITIF

Article 3

À l'alinéa 2, de l'accord de la fonctionnaire déléguée, il convient de remplacer les mots « article 7 » par les mots « article 4, § 1^{er}, alinéa 1^{er} ».

² Voir également l'avis n° 52.786/2 donné le 28 février 2013 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté germanophone du 28 février 2013 'modifiant l'arrêté de l'Exécutif du 12 juin 1985 relatif à l'octroi de certains avantages aux personnes recevant une formation professionnelle', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/52786.pdf>.

Article 7

1. Au paragraphe 2, alinéa 1^{er}, de l'accord de la fonctionnaire déléguée, les mots « les employeurs » seront ajoutés à l'énumération.
2. Au paragraphe 2, alinéa 2, de l'accord de la fonctionnaire déléguée, les mots « les personnes » seront remplacés par les mots « les demandeurs d'emploi inoccupés ».

Article 8

1. À l'alinéa 1^{er}, de l'accord de la fonctionnaire délégué, les mots « l'article 6 » sont remplacés par les mots « l'article 6, alinéa 1^{er} ».
2. À l'alinéa 2, de l'accord de la fonctionnaire déléguée, les mots « des employeurs » seront mentionnés.

Article 12

Il convient de remplacer les mots « articles 50 à 52 » par les mots « articles 49 à 51 ».

Article 14

Au paragraphe 4, alinéa 2, de l'accord de la fonctionnaire déléguée, les mots « organisateur des mesures » seront remplacés par les mots « opérateur de formation ».

Article 21

Par souci de sécurité juridique, il convient de compléter l'alinéa 2 par une phrase identique à la dernière phrase de l'alinéa 1^{er}³.

Articles 21, 29, 39 et 42

Aux articles 21, alinéa 4, 29, alinéa 3, 5°, 39, alinéa 2, et 42, de l'accord de la fonctionnaire déléguée, les mots « demandeur(s) d'emploi indemnisé(s) » et les mots « demandeur d'emploi non indemnisé » seront respectivement remplacés par les mots « chômeur(s) complet indemnisé(s) » et « chômeur complet non-indemnisé ».

³ Comparer avec les articles 42, alinéa 1^{er} et 46, alinéa 1^{er} du projet.

Article 22

Mieux vaut préciser que les chômeurs complets indemnisés que l'Office de l'emploi peut dispenser de l'obligation de disponibilité pour le marché de l'emploi sont ceux ayant leur domicile en région de langue allemande, de l'obligation de disponibilité pour le marché de l'emploi.

Article 26 et 57

De l'accord de la fonctionnaire déléguée, l'article 26 et 57, alinéa 2, seront fusionnés et placés dans le chapitre 7.

Article 28

(l'observation vaut uniquement pour la version allemande)

Il convient de remplacer les mots « DSL » par les mots « Dienststelle ».

Article 29, 38 et 45

L'article 29, alinéa 4, 2°, l'article 38, alinéa 4, l'article 45, alinéa 4, attribuent une compétence réglementaire à l'Office de l'emploi, lequel est un organisme d'intérêt public (article 1^{er}, alinéa 2, du décret du 17 janvier 2000).

Or, conformément à l'article 9 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles'⁴, rendu applicable à la Communauté germanophone par l'article 5, § 1^{er}, de la loi du 31 décembre 1983 'de réformes institutionnelles pour la Communauté germanophone', les missions de l'Office de l'emploi sont énumérées limitativement par le décret du 17 juin 2000⁵.

En tout état de cause, l'attribution d'une compétence réglementaire à un organisme public ou à ses organes est difficilement conciliable avec les principes généraux du droit public belge, en ce qu'il est ainsi porté atteinte au principe de l'unité du pouvoir réglementaire et que tout contrôle parlementaire direct fait défaut en la matière. Les actes réglementaires de ce type sont en outre dépourvus des garanties dont est assortie la réglementation classique, telles que celles en matière de publication et de contrôle préventif exercé par la section de législation.

⁴ En vertu de l'article 9 de la loi spéciale du 8 août 1980, il revient au législateur de régler les éléments essentiels de la création, de la composition, de la compétence, du fonctionnement et du contrôle des organismes publics.

⁵ Il s'agit plus précisément des missions énumérées à l'article 2, §§ 1^{er} à 4, de ce décret.

Si, dans le passé, la section de législation a déjà jugé admissibles certaines exceptions à l'interdiction de déléguer une compétence réglementaire à des organismes publics, il s'agissait généralement de délégations de portée limitée et d'une technicité telle que l'on pouvait considérer que les organismes qui devaient appliquer la réglementation concernée, étaient également les mieux placés pour l'élaborer en connaissance de cause et exercer la compétence déléguée.

En l'espèce, il n'est cependant pas satisfait aux conditions ainsi esquissées. La subdélégation concerne en effet l'essence de la réglementation et n'est pas à ce point technique qu'une telle intervention de l'Office de l'emploi soit nécessaire ou à tout le moins conseillée ⁶.

Article 32

À l'alinéa 3, de l'accord de la fonctionnaire déléguée, les mots « Par dérogation à l'article 26 » sont remplacés par les mots « Par dérogation à l'article 25 ».

Article 47

De l'accord de la fonctionnaire déléguée, la phrase « En l'absence de ces avis ou si seul l'un d'entre eux a été introduit pendant ce délai, l'Office de l'emploi établit l'attestation susmentionnée dans un délai de sept jours calendrier » sera remplacée par la phrase « Après l'expiration de ce délai, l'Office de l'emploi établit l'attestation susmentionnée dans un délai de sept jours calendrier ».

Article 51

Le retrait de l'admission à une formation professionnelle et de l'octroi de la dispense de la disponibilité active constituant des mesures graves à l'encontre de son titulaire, la procédure menant à l'adoption de ces décisions doit revêtir un caractère contradictoire et équitable et se conformer au principe général du droit d'être préalablement entendu avant toute mesure grave.

À cet égard, la procédure prévue par la disposition à l'examen n'offre pas, en soi, toutes les garanties requises.

⁶ Voir, dans le même sens, l'avis n° 53.355/2 donné le 10 juin 2013 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté germanophone du 27 juin 2013 'relatif à la formation de base dans la formation et la formation continue dans les classes moyennes et les P.M.E.', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/53355.pdf> et l'avis n° 53.776/2/V donné le 29 juillet 2013 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté germanophone du 5 septembre 2013 'modifiant l'arrêté de l'Exécutif du 19 décembre 1988 relatif aux examens et à l'évaluation de la formation de base dans les classes moyennes', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/53776.pdf>.

Ainsi, il n'est pas expressément prévu que la personne concernée peut faire des observations et avoir accès au dossier complet dans un délai raisonnable lui permettant de préparer utilement ses observations.

Le texte en projet devrait donc être complété en manière telle que la procédure présente toutes les garanties d'une procédure équitable et contradictoire.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE

Martine BAGUET