CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 64.730/2
du 9 janvier 2019

sur

un avant-projet de décret de la Région wallonne 'portant assentiment à l'accord de coopération relatif à la validation des compétences conclu le xxxx entre la Communauté française, la Région wallonne et la Commission communautaire française'

‡LW-BABTMFJBA-GEHDAXV‡

Le 19 novembre 2018, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Vice-Président et Ministre de l'Économie, de l'Industrie, de la Recherche, de l'Innovation, du Numérique, de l'Emploi et de la Formation de la Région wallonne à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret 'portant assentiment à l'accord de coopération relatif à la validation des compétences conclu le xxxx entre la Communauté française, la Région wallonne et la Commission communautaire française'.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre le 9 janvier 2019. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Luc DETROUX et Patrick RONVAUX, conseillers d'État, Marianne DONY, assesseur, et Bernadette VIGNERON, greffier.

Le rapport a été présenté par Véronique SCHMITZ, auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 9 janvier 2019.

*

‡LW-BABTMFJBA-GEHDAXV‡

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 2°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, 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'accord préalable du Ministre du Budget est requis en vertu de l'article 33, § 1er, 2°, 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'.

Il ne figure cependant pas dans le dossier transmis à la section de législation.

Il y a lieu de veiller à l'accomplissement de cette formalité préalable.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES RELATIVES À L'ACCORD DE COOPÉRATION

1. Plusieurs dispositions de l'accord examiné chargent les « parties contractantes » de prendre des mesures destinées à en assurer l'exécution.

Ainsi, il est prévu que :

– chacune des parties peut, sur avis conforme des autres parties, préciser les modalités d'exécution des missions du Consortium de validation des compétences (article 5, alinéa 4) ;

– les règles relatives aux émoluments et indemnités accordés à la présidence du Comité directeur sont déterminées conjointement par les parties contractantes (article 7, § 3, alinéa 3) ;

– les règles relatives aux émoluments et indemnités accordés aux membres visés à l'alinéa 1er, 1° et 2°, à la présidence et à la vice-présidence de la Commission consultative et d'agrément des centres de validation sont déterminées conjointement par les parties contractantes (article 12, § 3, alinéa 3) ;

– les parties contractantes fixent les mentions et les modalités de présentation du titre de compétence (article 20, § 3) ;

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

‡LW-BABTMFJBA-GEHDAXV‡

– dans le cadre de ses missions visées à l'article 5, le Consortium opère des échanges de données relatives aux titres de compétence obtenus et à l'identification des porteurs, ainsi qu'aux résultats, avec « les services publics d'emploi visés à l'article 5, 6°, le Forem et Actiris, » sur la base des modalités que les parties contractantes définissent par arrêté conjoint (article 21, alinéa 4) ; il définit les modalités de ces échanges dans cet arrêté conjoint (article 21, alinéa 5) ;

– les parties contractantes peuvent déterminer par arrêté conjoint le montant minimal du financement du fonctionnement du Consortium (article 24, § 3, alinéa 1er, seconde phrase) ;

– les parties contractantes précisent conjointement par arrêté les règles à appliquer par le Consortium en matière budgétaire, comptable et financière ainsi que de contrôle (article 24, § 6, alinéa 3).

Par ailleurs, plusieurs autres dispositions de l'accord examiné chargent les « Ministres de tutelle » de prendre des mesures destinées à assurer l'exécution de l'accord.

Ainsi, l'accord prévoit par exemple que :

– les ministres de tutelle confient conjointement toute autre mission au Consortium de validation des compétences avec, le cas échéant, les moyens spécifiques nécessaires, afin d'appuyer le développement de la validation des compétences et la reconnaissance des qualifications tout au long de la vie (article 5, alinéa 3, point 13) ;

– les ministres de tutelle peuvent conjointement déroger à un des critères d'éligibilité en tant que centre de validation des compétences (article 13, alinéa 3).

Certaines habilitations ainsi conférées, pour la plupart « conjointement », aux titulaires du pouvoir exécutif des « parties contractantes » ont pour effet de charger ces autorités de prendre des dispositions qui ne sont pas purement administratives mais qui soit portent sur des matières à régler par décret soit ont pour objet de « lier des Belges individuellement » ou de « grever » les parties à l'accord, au sens de l'article 92*bis*, § 1er, alinéa 2, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles'. De telles dispositions ne peuvent donc faire l'objet d'arrêtés, même adoptés conjointement, puisque, par définition, de tels arrêtés ne seront pas soumis à l'assentiment du législateur, requis par cette disposition de la loi spéciale.

Toutefois, en application de l'article 92*bis*, § 1er, alinéa 3, de la même loi spéciale, un accord de coopération qui a reçu l'assentiment par le décret conformément à l'alinéa 2 de ce paragraphe 1er, peut prévoir que sa mise en œuvre sera assurée par des accords de coopération d'exécution ayant effet sans que l'assentiment par la loi ou le décret ne soit requis.

‡LW-BABTMFJBA-GEHDAXV‡

Contrairement à l'article 92*bis*/1 de la loi spéciale du 8 août 1980, inséré par la loi spéciale du 6 janvier 2014, l'article 92*bis*, § 1er, de la loi spéciale du 8 août 1980 ne prévoit pas la mise en œuvre d'un accord de coopération par des « arrêtés conjoints ».

Par conséquent, et, sous réserve de l'observation générale n° 2, de deux choses l'une :

– soit l'accord de coopération est complété de manière à régler lui-même tout ce qui ne relève pas de la pure organisation administrative ;

– soit l'accord de coopération est amendé de manière à ce que, là où il prévoit actuellement des délégations pour des dispositions d'exécution qui ne relèvent pas de la pure organisation administrative, il soit prévu que les dispositions à adopter le soient par un accord de coopération d'exécution à conclure par les autorités concernées et ayant effet, conformément à l'article 92*bis*, § 1er, alinéa 3, de la loi spéciale, sans que l'assentiment par décret ne soit requis.

Ceci étant, s'agissant des articles 7, § 3, alinéa 3, 12, § 3, alinéa 3, et 24, § 6, alinéa 3, qui ont un caractère organique, il résulte du principe de légalité inscrit à l'article 9 de la loi du 8 août 1980 que les objets des habilitations qu'ils contiennent doit être réglé par l'accord de coopération lui-même, lequel sera soumis à l'assentiment parlementaire.

2. Plusieurs autres dispositions attribuent à une autorité non politiquement responsable un pouvoir réglementaire ou de décision individuelle.

Tel est le cas, par exemple, des dispositions suivantes :

– la constitution de commissions de référentiels par le comité directeur (article 7, § 3, alinéa 1er, 5) ;

– la détermination de l'organigramme de la cellule exécutive et l'établissement de profils de fonction des membres du personnel composant la cellule exécutive ainsi que la définition des conditions que doit remplir le(la) dirigeant(e) par le Comité directeur même s'il est prévu l'approbation des Ministres de tutelle (article 8, alinéa 2, seconde phrase) ;

– l'élaboration des référentiels de validation par la commission de référentiels concernée même s'il est prévu l'approbation des Ministres de tutelle (article 9, alinéa 3) ;

– le fait qu'un centre agréé soit autorisé à nouer une convention avec une entreprise qui souhaite organiser elle-même des épreuves de validation des compétences en son sein, selon les modalités définies par le Comité directeur sur avis de la Commission consultative et d'agrément (article 16, alinéa 4) ;

– la circonstance que ce sont les référentiels de validation agréés par le Consortium qui précisent les modes de contrôle qui peuvent être utilisés en tout ou en partie, afin d'apporter la preuve de la maîtrise de la ou des compétence(s) (article 19, alinéa 1er, première phrase) ;

‡LW-BABTMFJBA-GEHDAXV‡

– le fait que la méthodologie permettant de mesurer la maîtrise des compétences est élaborée par le comité directeur, même s'il est prévu l'approbation conjointe des parties contractantes (article 19, alinéa 7).

Concernant l'attribution d'un pouvoir réglementaire à une autorité non politiquement responsable, le Conseil d'État a souvent rappelé que les principes déduits de la responsabilité politique des ministres et celui de l'unité du pouvoir réglementaire au sein de chaque collectivité ne sont conciliables avec l'octroi d'un pouvoir réglementaire à une autorité extérieure au Gouvernement qu'à la condition que, d'une part, cette délégation ait une portée limitée, précise et complète et que, d'autre part, le règlement ainsi adopté soit soumis à l'approbation du Gouvernement.

Quant à la possibilité d'attribuer un pouvoir de décision individuelle à une autorité qui n'est pas responsable politiquement, le Conseil d'État a déjà rappelé, en matière d'octroi d'autorisation, que, pour que, l'on puisse admettre que des autorisations soient confiées à une autorité administrative autonome sans contrôle d'opportunité exercé par une autorité politiquement responsable, il convient à tout le moins que les critères à prendre en considération pour délivrer ces autorisations soient définis de telle manière que le pouvoir ainsi reconnu ne recèle que peu d'éléments d'appréciation.

L'accord sera revu au regard de ces principes.

3. Le texte en projet ne prévoit pas d'abroger l'accord de coopération du 24 juillet 2003 'relatif à la validation des compétences dans le champ de la formation professionnelle continue, conclu entre la Communauté française, la Région wallonne et la Commission communautaire française', alors que telle est l'intention des parties à l'accord.

Il y a lieu de prévoir une disposition en ce sens.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES RELATIVES À L'ACCORD DE COOPÉRATION

Articles 1er et 24

L'article 1er, point 8, de l'accord définit la guidance comme étant

> « [l']entretien mené avec le(la) candidat(e) par le Centre de validation ou un partenaire conventionné avant et après une épreuve de validation des compétences. Elle comprend notamment une information sur le dispositif et les épreuves, une évaluation pronostique en vue d'apprécier ses chances de réussite à l'épreuve et un conseil sur les pistes qui s'offrent à lui (elle) ».

‡LW-BABTMFJBA-GEHDAXV‡

L'article 24, § 4, de l'accord prévoit que

« [l]es coûts à charge des centres de validation comprennent l'organisation des épreuves de validation et de la guidance. Chaque partie contractante subventionne annuellement le Consortium en fonction du nombre d'épreuves organisées par les Centres relevant des institutions visées à l'article 4, § 1er, alinéa 2 sur laquelle cette partie contractante exerce la tutelle. Ce financement, rétrocédé par le Consortium à chaque centre, est calculé sur la base des tarifs des épreuves fixés par les Commissions de référentiels ».

Il ne semble pourtant pas ressortir des dispositions en projet que cette compétence de guidance soit confiée aux centres de validation. À défaut d'avoir cette mission, il n'y aurait ni lieu de la définir ni lieu de prévoir son financement.

Les articles 1er et 24 seront revus en conséquence.

Article 1er

Au 9°, il y a lieu de définir ce que l'on entend par « le système BELAC ».

Article 2

L'article 2 est rédigé de la manière suivante :

« Le processus de validation des compétences est accessible à toute personne tout au long de sa vie, hormis les mineurs soumis à l'obligation scolaire.

Le comité directeur peut, le cas échéant, mener des projets spécifiques dérogeant à cette exclusion sur la base de la mission dévolue au Consortium de validation des compétences à l'article 5, alinéa 3, 13° et en concertation avec le (la) Ministre de l'Éducation pour ce qui concerne ses compétences ».

Il résulte de l'article 24, § 5, de la Constitution que

« [l]'organisation, la reconnaissance ou le subventionnement de l'enseignement par la communauté sont réglés par la loi ou le décret ».

L'article 2, alinéa 2, ne contient aucune précision concernant les projets spécifiques destinés aux mineurs soumis à l'obligation scolaire.

Il sera revu de manière à y faire figurer les éléments essentiels de la dérogation envisagée dans l'hypothèse où la dérogation concerne la matière de l'enseignement.

Articles 13 et 14

Le renvoi à l'« article 4 1° » doit sans doute être modifié par un renvoi à l'« article 4, § 1er, alinéa 2 ».

‡LW-BABTMFJBA-GEHDAXV‡

L'article 13, alinéa 1er, et l'article 14, alinéa 2, seront revus en ce sens.

Article 21

L'article 21 de l'accord est rédigé de la manière suivante :

« Le titre de compétence est de la propriété exclusive du porteur.

Ni les centre de validation des compétences ni le personnel du Consortium ou un de ses organes ni la Commission de recours ou la Commission consultative ne peuvent divulguer à des tiers des renseignements à caractère personnel relatifs aux candidat(e)s ou aux porteurs(euses) du titre de compétence ainsi qu'aux circonstances dans lesquelles ce titre a ou non été délivré.

Sous peine de voir leur agrément retiré ou suspendu, les centres de validation des compétences sont tenus, à l'égard des candidat(e)s ou porteurs(euses) d'un titre de compétence, de respecter la législation applicable en matière de protection des données personnelles et, le cas échéant, les règles de déontologies professionnelles qui lui sont applicables en ce qui concerne le traitement confidentiel des données à caractère personnel.

Dans le cadre de ses missions visées à l'article 5, le Consortium opère des échanges de données relatives aux titres de compétence obtenus et à l'identification des porteurs, ainsi qu'aux résultats avec les services publics d'emploi visés à l'article 5, [alinéa 3,] 6°, le Forem et Actiris, sur la base des modalités que les parties contractantes définissent par arrêté conjoint.

Ces échanges de données concernant les données relatives aux personnes inscrites auprès de chaque service public d'emploi, chacun en ce qui le concerne, et à toute autre personne selon les modalités à définir dans l'arrêté conjoint ».

Les alinéas 4 et 5 ne sont pas compatibles avec les alinéas 1er à 3 du même article 21 dans la mesure où ils prévoient un échange de données relatif aux titres de compétence, en ce compris l'identification des porteurs de ces titres, que ces personnes soient inscrites auprès d'un service public d'emploi ou non [1], et alors même que, par exemple, le consentement des porteurs de titres n'est pas prévu. Sauf à limiter une telle transmission de données et à pouvoir justifier qu'elle est appropriée dans certains cas, les alinéas 4 et 5 seront omis.

La délégation aux parties contractantes n'est, au demeurant, pas admissible compte tenu du principe de légalité en matière de données à caractère personnel résultant de l'article 22 de la Constitution.

[1] Pour rappel, le champ d'application de l'accord en projet est très large puisqu'il concerne, en vertu de l'article 2, alinéa 1er, « toute personne tout au long de sa vie, hormis les mineurs soumis à l'obligation scolaire ».

‡LW-BABTMFJBA-GEHDAXV‡

OBSERVATIONS RELATIVES À L'AVANT-PROJET DE DÉCRET

1. La date de l'accord de coopération, à savoir le 14 novembre 2018, devrait être mentionnée dans l'intitulé et dans le dispositif.

2. Conformément à l'article 4, 2°, du décret de la Région wallonne du 11 avril 2014 'relatif aux compétences de la Communauté française dont l'exercice est transféré à la Région wallonne et à la Commission communautaire française', il y a lieu d'insérer un article 1er nouveau ainsi rédigé :

> « Article 1er. Le présent décret règle, en application de l'article 138 de la Constitution, une matière visée à l'article 128 de celle-ci ».

L'avant-projet sera renuméroté en conséquence.

3. Bien que la date ne soit pas mentionnée, l'article 2 de l'avant-projet tend à régler l'entrée en vigueur du décret d'assentiment.

Or, il résulte de l'article 92*bis*, § 1er, alinéa 2, de la loi spéciale du 8 août 1980 que les accords de coopération qui doivent être soumis à l'approbation des assemblées législatives concernées n'ont d'effet qu'après avoir reçu l'assentiment de chacune de ces assemblées. Une partie à l'accord ne peut pas anticiper ou retarder l'entrée en vigueur de celui-ci.

Dans ces circonstances, une disposition comme celle de l'article 2 ne présente aucune utilité et peut même prêter à confusion.

Mieux vaut dès lors omettre cet article.

LE GREFFIER — LE PRÉSIDENT

Bernadette VIGNERON — Pierre VANDERNOOT

‡LW-BABTMFJBA-GEHDAXV‡