



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 64.915/2
du 21 janvier 2019

sur

un avant-projet de décret de la Région wallonne 'instaurant
une indemnité compensatoire en cas de travaux sur la voie
publique'

Le 7 décembre 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 'instaurant une indemnité compensatoire en cas de travaux sur la voie publique'.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre le 21 janvier 2019. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Luc DETROUX et Patrick RONVAUX, conseillers d'État, Christian BEHRENDT et Marianne DONY, assesseurs, et Béatrice DRAPIER, greffier.

Le rapport a été présenté par Marc OSWALD, premier auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 21 janvier 2019.

*

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 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.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. Le texte en projet confie notamment à l'administration le pouvoir de fixer des modalités de transmission d'informations (article 6, § 2, alinéa 2), de déclarer irrecevable une demande d'indemnité (article 9), d'instruire la demande (article 10), de décider du bien-fondé de celle-ci (article 12), de statuer sur le décompte (article 13, § 4) ou encore de procéder au recouvrement des paiements indus (article 14).

Il n'appartient pas au législateur de charger l'administration de telles missions. Conformément à l'article 69 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', ces pouvoirs doivent être confiés au Gouvernement, sans préjudice de la possibilité pour celui-ci de procéder à des délégations.

Le texte sera corrigé en ce sens.

2. Les différents délais prévus par le texte en projet semblent être calculés en jours « ouvrés », lesquels sont définis comme étant les lundis, mardis, mercredis, jeudis et vendredis, à l'exclusion des jours fériés légaux¹, tandis que l'article 2, 2^o, précise que le jour « calendrier » de l'échéance d'un délai est reporté au jour suivant lorsque ce jour est un samedi, un dimanche ou un jour férié légal.

Ce mélange entre jours « ouvrés » et jours « calendrier » est source de confusion.

L'auteur de l'avant-projet est invité à préciser ses intentions et, le cas échéant, à corriger le texte.

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

¹ Article 1^{er}, 6^o, en projet. Dans le même sens, voir la note rectificative 4 au Gouvernement wallon (page 4), jointe au dossier transmis à la section de législation, qui indique que « la précision des délais a été réalisée en jours ouvrés, permettant le traitement plus diligent de l'administration, et une maîtrise des coûts fonction publique ».

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

DISPOSITIF

Article 1^{er}

1. Au 1^o, l'auteur de l'avant-projet doit être en mesure de justifier au regard du principe d'égalité et de non-discrimination inscrit aux articles 10 et 11 de la Constitution pourquoi il limite la possibilité de voir octroyer l'indemnité compensatoire prévue par le projet à l'examen aux seules entreprises comptant moins de dix travailleurs, à l'exclusion en outre des associations sans but lucratif qui exercent une activité économique.
2. Au 2^o, le mot « la » sera inséré entre les mots « sur » et « voie ».
3. Au 8^o, le mot « utilisateur » sera remplacé par le mot « utilisatrice ». Par ailleurs, le mot « et » sera inséré entre les mots « au-dessus de la voirie » et le mot « qui ».

Article 3

1. Il résulte du paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, que c'est « [d]ans les limites des crédits budgétaires disponibles » que l'indemnité compensatoire envisagée par l'avant-projet peut être octroyée.

L'habilitation conférée au Gouvernement par l'article 5, alinéa 1^{er}, de fixer le montant de base de cette indemnité ne prévoit pas que cette fixation intervient après l'expiration de l'exercice comptable au cours duquel les entraves donnent lieu à l'ouverture d'un droit à l'obtention de cette indemnité, ce qui ne permet pas au Gouvernement de calculer le montant en fonction du total des demandes et des limites fixées par le budget. Il résulte au contraire de l'avant-projet, notamment de ses articles 12, § 3, et 13, que le calcul de l'indemnité peut devoir se faire à bref délai après le début de l'entrave ou la fin de celle-ci.

En conséquence, en cas d'insuffisance des crédits budgétaires, certaines entreprises ayant bénéficié d'une décision d'octroi de l'indemnité plus tard dans l'année comptable que d'autres peuvent se trouver privées de cette indemnité en dépit du fait qu'elles se trouvent dans une situation comparable, sous l'aspect réglé par l'avant-projet, à celles ayant bénéficié de cette indemnité.

Le dispositif à l'examen, certainement en tant qu'il instaure un régime d'indemnisation pour des travaux dont la date ne dépend pas du demandeur, n'est pas admissible au regard des principes de sécurité juridique, d'égalité et de non-discrimination en tant qu'il permet pareille conséquence.

Il doit être revu afin d'assurer le respect de ces principes.

2. L'énumération des trois critères permettant de déterminer quand est entravée l'activité d'un site d'exploitation commence par le 2°.

L'auteur de l'avant-projet corrigera ou complètera ce paragraphe ².

Article 5

1. L'alinéa 3 prévoit que « [l']indemnité est octroyée sur base volontaire ».

Cette phrase, sans portée réelle, peut être omise.

2. Le même alinéa 3 précise que « [l]e bénéficiaire qui [...] accepte [le montant de l'indemnité compensatoire] renonce expressément à poursuivre en justice l'obtention de dommages et intérêts complémentaires dans le chef de la Région wallonne pour le préjudice découlant des travaux visés à l'article 3 ».

Cette disposition pourrait être interprétée comme empêchant le bénéficiaire, conformément à l'article 1382 du Code civil ou de tout autre règle de droit, par exemple l'article 544 du Code civil (théorie des troubles de voisinage), de mettre en cause le maître de l'ouvrage (qui pourrait d'ailleurs être la Région wallonne elle-même) pour les travaux concernés, eussent-ils déjà permis l'obtention d'une indemnité compensatoire, accordée par la Région wallonne sur la base du décret en projet.

Or cette lecture semble contredite par l'exposé des motifs, qui précise que,

« [d]ans tous les cas, il faut que l'entrave ait une durée minimale de vingt jours consécutifs, l'idée étant qu'en deçà de ce délai, les acteurs doivent supporter certaines incidences, ce qui fait partie de leur risque économique – mais *ce qui ne s'oppose pas à ce qu'ils exercent, le cas échéant, les recours de droit commun contre les responsables* » (italiques ajoutés).

Ce texte suscite une autre difficulté. En effet, il n'exclut pas une interprétation selon laquelle, même lorsque la Région wallonne est le maître de l'ouvrage, l'indemnisation liée à des travaux se trouverait limitée en fonction du régime prévu par le décret en projet, ce qui susciterait en outre des questions au regard du principe d'égalité et de non-discrimination à l'égard des autres pouvoirs publics ayant la qualité de maître de l'ouvrage.

Par ailleurs, l'alinéa 3 est rédigé comme si l'absence de possibilité pour les bénéficiaires d'une indemnité d'obtenir de la Région wallonne des dommages et intérêts complémentaires pour le préjudice découlant des mêmes travaux devait résulter d'une renonciation expresse, par ce bénéficiaire, de pareil cumul. Telle ne saurait être l'intention.

L'alinéa 3 sera revu à la lumière de cette observation.

² Tant l'exposé des motifs que le commentaire des articles évoquent d'ailleurs quatre situations dans lesquelles l'entrave est réputée établie.

Article 8

1. À l'alinéa 2, on écrira « se situent ».
2. Mieux vaudrait en outre compléter l'alinéa 2 par les mots « qui en sont d'accord ».
3. Les mêmes observations valent pour l'article 13, § 1^{er}, alinéa 2.

Article 12

1. Il n'est pas au pouvoir de la Région wallonne de simplement rappeler l'obligation de motivation formelle des actes administratifs, qui résulte de la loi du 29 juillet 1991 'relative à la motivation formelle des actes administratifs' et qui relève de la compétence fédérale. Pareil rappel se révèle en tout état de cause inutile.

L'adjectif « motivée » sera en conséquence omis du paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}.

2. Le mécanisme de décision implicite de refus prévu par le paragraphe 2 fait échec à l'application de la loi du 29 juillet 1991 et n'est donc pas admissible.

Ce paragraphe sera donc omis.

Articles 15 et 17

Le décret dont il est question aux articles 15 et 17 (« décret du [...] relatif au contrôle des législations et réglementations relatives à la politique économique, à la politique de l'emploi et à la recherche scientifique ainsi qu'à l'instauration d'amendes administratives applicables en cas d'infraction à ces législations et réglementations ») n'existe actuellement qu'à l'état d'avant-projet.

Il est renvoyé aux observations formulées dans les avis n° 63.926/2/V donné le 30 août 2018 et n° 64.885/4 donné ce jour sur cet avant-projet.

Article 16

Le mot « puni » sera chaque fois mis au féminin.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Béatrice DRAPIER

Pierre VANDERNOOT