



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 65.010/2
du 14 janvier 2019

sur

un avant-projet de décret de la Région wallonne 'relatif à la
formation professionnelle individuelle'

Le 17 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 'relatif à la formation professionnelle individuelle'.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre le 14 janvier 2019. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Luc DETROUX et Patrick RONVAUX, conseillers d'État, Christian BEHRENDT et Jacques ENGLEBERT, assesseurs, et Béatrice DRAPIER, greffier.

Le rapport a été présenté par Véronique SCHMITZ, auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 14 janvier 2019.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 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.

Article 2

L'article 2, alinéa 1^{er}, contient plusieurs définitions.

Cependant, on constate que le « plan de formation » n'est pas défini.

Or, parmi les conditions à remplir par un employeur qui conclut un contrat de formation-insertion (« C.F.I. »), il est fait référence au « plan de formation » (article 5, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3° et 8°). Par ailleurs, tel est également le cas dans l'énumération des missions du FOREm (article 7, alinéa 1^{er}, 3° et 4°) ou dans celles du comité consultatif (article 8, § 1^{er}, alinéa 1^{er}) ainsi qu'à propos de la plate-forme électronique (article 9, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3°).

Il est dès lors nécessaire de définir ce « plan de formation » dans l'article 2, alinéa 1^{er}.

Article 5

À l'article 5, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 7°, il y a lieu de lire, d'une part, « à l'article 2, alinéa 1^{er}, 5°, e) » et, d'autre part, « par l'article 2, alinéa 1^{er}, 5°, a) à d) ». Sur ce dernier point, il y a également lieu de corriger l'article 7, alinéa 1^{er}, 7°, de l'avant-projet.

En outre, l'article 5, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 11°, doit être rédigé comme suit : « s'engage à ne pas conclure un contrat de formation-insertion... [la suite comme à l'avant-projet] ».

Article 6

L'alinéa 1^{er} dispose que le stagiaire, qui, par définition (article 2, 2°), est un demandeur d'emploi inoccupé inscrit au FOREm, reste inscrit comme demandeur d'emploi inoccupé. Sauf à interpréter la suite de la disposition (à partir des mots « et continue à bénéficier ») comme se limitant à rappeler que restent applicables au stagiaire les conditions respectives d'octroi des allocations de chômage, des allocations d'insertion, du revenu d'intégration sociale, des allocations aux personnes handicapées et des indemnités

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

d'incapacité de travail, telles qu'elles sont déterminées par les législations et réglementations pertinentes, auquel cas ces mots sont superflus et doivent être omis, la disposition excède la compétence de la Région ¹ si elle entend prévoir que, par dérogation, le cas échéant, à ces législations et réglementations, le stagiaire continue à bénéficier le cas échéant, de ces allocations, revenus ou indemnités sans que le stage, en ce compris les indemnités et primes perçues en raison de ce stage, ne puissent à cet égard être pris en considération pour les diminuer ou les supprimer.

L'alinéa 1^{er} sera omis. Les indications figurant sur ces questions dans le commentaire de l'article sont à cet égard suffisantes.

Article 7

1. Dans la mesure où l'article 7, alinéa 1^{er}, 5°, renvoie à l'article 6, alinéa 2, il faut viser le paiement mensuel par le FOREm non seulement de primes mais aussi d'indemnités.
2. À l'article 7, alinéa 1^{er}, 6°, il y a lieu de lire «visée à l'article 5, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 6° ».

Article 8

1. L'article 8 institue un comité consultatif chargé de remettre au Gouvernement, à la demande de l'employeur, un avis sur la durée ou le contenu du plan de formation en cas de désaccord entre le FOREm et l'employeur.

Selon le paragraphe 4, le comité se compose d'un représentant du ministre ayant la Formation dans ses attributions, d'un représentant du Département de l'Emploi et de la Formation professionnelle de la Direction générale opérationnelle Économie, Emploi et Recherche du Service public de Wallonie, d'un représentant du FOREm et d'un représentant des employeurs.

Alors que l'article 16, § 2, alinéa 1^{er}, 2°, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 14 novembre 2007 'portant exécution du décret du 18 juillet 1997 relatif à l'insertion de demandeurs d'emploi auprès d'employeurs qui organisent une formation permettant d'occuper un poste vacant' prévoit au sein de la commission de suivi intersectorielle visée à l'article 10 du décret du 18 juillet 1997 'relatif à l'insertion de demandeurs d'emploi auprès d'employeurs qui organisent une formation permettant d'occuper un poste vacant' la présence notamment «de deux membres effectifs et d'autant de suppléants représentant les organisations représentatives des travailleurs», le comité institué par l'article 8 de

¹ Sous réserve, en ce qui concerne les allocations de chômage et d'insertion, de la mise en œuvre par la Région de la compétence qui lui est attribuée en vertu de l'article 6, § 1^{er}, IX, alinéa 1^{er}, 6°, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles'.

l'avant-projet à l'examen comprend un « représentant des employeurs » sans prévoir parallèlement la représentation des intérêts des stagiaires au sein du comité.

Ce faisant, le projet introduit une différence de traitement à l'égard d'une catégorie de bénéficiaires du dispositif envisagé (les stagiaires) au détriment d'une autre catégorie de bénéficiaires (les employeurs) puisque seule la représentation des intérêts de cette dernière catégorie est spécialement assurée au sein de la commission intervenant dans le processus d'adoption de la décision à prendre sur le recours, alors que cette décision concerne les deux parties au contrat de formation.

Cette différence de traitement doit faire l'objet d'une justification au regard des articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 23 de celle-ci, qui met « entre autres » l'accent sur le droit d'information, de consultation et de négociation collective dont bénéficient les titulaires de droits économiques et sociaux.

Cette justification devrait également porter sur le respect du principe de *standstill* déduit du même article 23 de la Constitution, dont il résulte que tout recul significatif en la matière doit faire l'objet d'une justification tirée de motifs d'intérêt général.

2. Au paragraphe 2, alinéa 2, il est prévu qu'en cas d'absence de communication de l'avis dans le délai prescrit, ce dernier est « réputé favorable » mais le texte ne permet pas de comprendre si, ce faisant, l'avis est réputé favorable à la thèse de l'employeur ou à la thèse du FOREm quant à leur désaccord concernant la durée ou le contenu du plan de formation.

Mieux vaudrait écrire qu'en cas de dépassement du délai, « il est passé outre à la formalité.

3. Le mécanisme mis en place par le paragraphe 3, alinéa 2, a pour effet d'écarter l'application de la loi du 29 juillet 1991 'relative à la motivation formelle des actes administratifs', ce qui n'est pas au pouvoir du Gouvernement.

La disposition sera revue.

Article 9

Afin de respecter le règlement UE n° 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 'relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données)' (ci-après : le « RGPD ») et compte tenu de l'article 22 de la Constitution, l'avant-projet doit :

– être complété, en son article 9, § 4, seconde phrase, par la mention des dispositions pertinentes en matière de protection des données à caractère personnel (il sera dès lors fait référence au RGPD ainsi qu'à la loi du 30 juillet 2018 'relative à la protection des

personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel') ;

– être plus précis quant aux « flux de données » envisagés à l'article 9, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 5°, « dans le cadre d'autres obligations légales ou réglementaires » afin d'en assurer la légitimité, la compatibilité et la proportionnalité en application des articles 5, paragraphe 1, a) et b), 6, paragraphe 4, a) à e), et 23, paragraphe 1, du RGPD ;

– être complété par les catégories de données et/ou données spécifiques qui seront collectées par le FOREm et introduites dans la plate-forme électronique au regard des missions de celui-ci et des obligations des employeurs prévues par le texte en projet (article 9, § 1^{er}) afin que les données traitées soient adéquates, pertinentes et limitées à ce qui est nécessaire au regard des finalités pour lesquelles elles sont traitées et ce conformément à l'article 5, paragraphe 1, c) du RGPD ;

– prévoir la durée de conservation des données à l'article 9 de l'avant-projet en application de l'article 5, paragraphe 1, e), du RGPD.

L'article 9 sera revu en conséquence ².

Articles 10 à 16

Le commentaire de l'article 10 porte sur l'article 5, § 2.

Par voie de conséquence, il y a lieu de renuméroter les commentaires des articles 11 à 17 en 10 à 16 et modifier le renvoi contenu dans le commentaire de l'article 13 devenu 12.

Articles 11 et 12

Les articles 11 et 12 font référence à un avant-projet de décret 'relatif au contrôle des législations et réglementations relatives à la reconversion et au recyclage professionnels ainsi qu'à l'instauration d'amendes administratives applicables en cas d'infraction à ces législations et réglementations', sur lequel la section de législation a donné, le 30 août 2018, un avis n° 63.926/2/V.

Par ailleurs, la section de législation est à nouveau saisie de cet avant-projet de décret 'relatif au contrôle des législations et réglementations relatives à la reconversion et au recyclage professionnels ainsi qu'à l'instauration d'amendes administratives applicables en cas d'infraction à ces législations et réglementations' qui est enrôlé sous le numéro 64.885/4 ³.

² Voir en ce sens l'avis n° 153/2018 de l'autorité de protection des données du 19 décembre 2018 (https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/avis_153_2018.pdf).

³ L'article 88 de cet avant-projet tend à remplacer l'article 13bis du décret du 18 juillet 1997, qui dispose que « [l]a surveillance et le contrôle des dispositions du présent décret et de ses arrêtés d'exécution sont exercés

Par conséquent, l'auteur de l'avant-projet devra tenir compte du cadre juridique existant.

Article 13

À l'article 13, il y a sans doute lieu de lire « visées à l'article 6, alinéa 2, ».

Article 16

Compte tenu de l'article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', il n'est pas admissible d'habiliter le Gouvernement à reporter sans limite de temps l'entrée en vigueur d'un décret, fût-ce partiellement.

En tout état de cause, la section de législation n'aperçoit pas l'utilité d'une telle disposition, compte tenu de l'article 2, alinéa 3, de l'avant-projet.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Béatrice DRAPIER

Pierre VANDERNOOT