



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 65.408/4
du 28 mars 2019

sur

un avant-projet de décret de la Région wallonne ‘modifiant la loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d’action sociale dans le cadre de la fusion volontaire de communes et relativement à l’installation des conseils de l’action sociale’

Le 11 février 2019, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre des Pouvoirs locaux, du Logement et des Infrastructures sportives de la Région wallonne à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret 'modifiant la loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'action sociale dans le cadre de la fusion volontaire de communes et relativement à l'installation des conseils de l'action sociale'.

L'avant-projet a été examiné par la quatrième chambre le 28 mars 2019. La chambre était composée de Martine BAGUET, président de chambre, Bernard BLERO et Wanda VOGEL, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK, assesseur, et Charles-Henri VAN HOVE, greffier assumé.

Le rapport a été présenté par Anne VAGMAN, premier auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 28 mars 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 PRÉALABLES

1. Au vu de la très grande abondance des dossiers actuellement soumis à l'avis de la section de législation du Conseil d'État, il n'a pas été possible de procéder à un examen exhaustif de l'avant-projet, même limité aux trois points indiqués dans l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées 'sur le Conseil d'État'.

Le présent avis s'est donc limité à l'examen de quelques questions particulièrement importantes, d'ordre général ou particulier.

Il va de soi que, dans les conditions qui viennent d'être indiquées, il ne peut rien être déduit du silence gardé dans le présent avis sur certaines dispositions ou certaines questions.

2. L'avant-projet à l'examen entend, pour les centres publics d'action sociale de la Région wallonne, tirer les conséquences d'un avant-projet de décret 'modifiant le Code de la démocratie locale et de la décentralisation en vue d'établir le cadre de la fusion volontaire de communes', sur lequel la section de législation a donné, ce jour, l'avis n° 65.407/4 (ci-après : l'avant-projet n° 65.407/4).

FORMALITÉS PRÉALABLES

1. Le dossier communiqué à la section de législation ne comporte pas l'avis de l'Inspecteur des Finances « donné le 17 décembre 2018 », ni l'accord du Ministre du Budget, « donné le 20 décembre 2018 », dont il est fait état dans la note au Gouvernement.

Sur ce point, il est à relever que les seuls avis et accords dont dispose la section de législation sont ceux qui sont relatifs à l'avant-projet n° 65.407/4.

Il n'apparaît dès lors pas que ces formalités auraient été accomplies concernant l'avant-projet à l'examen.

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

2. Par ailleurs, par délibération du 7 février 2019, le Gouvernement a décidé, simultanément, de solliciter l'avis de la section de législation sur le texte en projet et de le soumettre à l'avis de la fédération des centres publics d'action sociale et à la négociation syndicale en comité C.

3. Il conviendra de veiller à l'accomplissement de l'ensemble de ces formalités.

EXAMEN DE L'AVANT-PROJET

DISPOSITIF

Article 7

1. Le paragraphe 2 de l'article 135^{terdecies} en projet prévoit qu'en suite de la notification par les conseils communaux de leur intention conjointe de procéder à une fusion, « se tiennent de séances conjointes des comités de direction des communes et centres publics d'action sociale concernés ».

Cette disposition n'est pas claire.

Signifie-t-elle, d'une part, que les comités de direction des communes concernées doivent se réunir conjointement et, d'autre part, que les comités de direction des CPAS concernés doivent se réunir ensemble ? Dans ce cas, il convient de ne pas viser les comités de direction des communes, dès lors que le décret en projet entend modifier la loi du 8 juillet 1976 'organique des centres publics d'action sociale'.

Ou signifie-t-elle que les comités de direction des communes concernées et ceux de CPAS concernés doivent se réunir tous ensemble ? Dans ce cas, il y a lieu de prendre en considération que selon les dispositions législatives en vigueur, dans une commune de langue française, le comité de direction de la commune et celui du CPAS ne doivent se réunir conjointement qu'une fois tous les deux ans¹. L'auteur de l'avant-projet devra donc être en mesure de justifier que la disposition en projet impose un régime spécifique aux communes qui ont marqué leur intention de fusionner, régime dans lequel chaque réunion des comités de direction des communes et des CPAS concernés devra se tenir conjointement.

Quoiqu'il en soit, il convient de lever toute ambiguïté sur le régime en projet.

2.1. L'article 135^{terdecies}, § 3, en projet, s'avère problématique à différents égards.

¹ Voir l'article 42, § 3, la loi du 8 juillet 1976.

2.2. À l'alinéa 1^{er}, la portée des mots « selon que l'acte n'a de conséquence que pour un seul CPAS ou qu'il engage les autres CPAS » n'est pas claire : en effet, d'un côté, avant la fusion des CPAS, l'on se demande comment l'acte d'un CPAS pourrait « en engager un autre » et d'un autre côté, une fois la fusion réalisée, tous les actes d'un CPAS fusionné engageront le nouveau CPAS puisque ce dernier, en vertu de l'article 135^{quaterdecies}, en projet, succèdera aux droits et obligations des CPAS fusionnés pour les objets qu'il détermine.

2.3. La « concertation » et l'« adoption conjointe » imposées par l'alinéa 1^{er} visent indistinctement tous les « actes » des CPAS à fusionner.

Sont ainsi visés tous les actes à portée individuelle, les actes à portée réglementaire ainsi que les actes matériels, à l'exception des actes qui, en substance, relèvent des affaires urgentes et courantes. Vu l'étendue de l'obligation ainsi imposée, la section de législation se demande si l'intention de l'auteur de l'avant-projet est adéquatement exprimée par le recours au mot « actes » ou si la disposition à l'examen ne devrait pas être revue afin d'en limiter la portée à certains actes seulement, même parmi ceux qui ne relèvent pas de catégories énumérées aux points 1^o à 3^o de l'alinéa 1^{er}.

2.4. À l'alinéa 1^{er}, 3^o, la question se pose de savoir ce qu'il y a lieu d'entendre par les mots « avant la décision de fusion » : s'agit-il de la notification de la décision de principe de procéder à la fusion telle que prévue à l'article L1153-1, en projet dans l'avant-projet n° 65.407/4 ou de la soumission au Gouvernement de la proposition commune de fusion, telle que visée à l'article L1153-3, en projet dans l'avant-projet n° 65.407/4 ?

2.5. L'alinéa 3 de l'article 135^{terdecies}, § 3, en projet prévoit qu'en cas de dissentiment entre les conseils communaux, le différend est tranché par le gouverneur.

Outre qu'il peut être supposé que sont visés les conseils des CPAS et non les conseils communaux, la question se pose de savoir pour quels motifs sont seuls concernés les dissentiments entre les conseils, et non les autres organes des CPAS.

De même, la section de législation s'interroge sur la manière dont le gouverneur sera amené à trancher le « différend », à savoir par quel type de décision et selon quelle procédure. À cet égard, il est rappelé que les éléments essentiels d'un régime de tutelle doivent être réglés par le législateur lui-même. Le texte en projet est en défaut de ce faire.

2.6. Il est également peu aisé de comprendre la portée juridique de l'alinéa 4 de l'article 135^{terdecies}, § 3, en projet.

Ainsi la section de législation s'interroge sur la notion de différends relatifs aux « droits résultant de titres ou de propriété ».

Il en va de même en ce qui concerne le fait de « renvoyer les CPAS devant les cours et tribunaux ».

À cet égard, il y a lieu de rappeler que tout litige portant sur un droit subjectif, civil ou politique, quel qu'il soit, est déjà, sauf exception éventuelle en matière de droit politique, de la compétence des cours et tribunaux en vertu des articles 144 et 145 de la Constitution.

Si la disposition à l'examen entend viser cette catégorie de litiges, elle est inutile.

Si elle entend viser des différends étrangers à de tels droits, alors, il convient de définir avec plus de précision les différends concernés ainsi que la procédure selon laquelle ils seront tranchés, le tout sous réserve de la capacité de l'auteur de l'avant-projet à démontrer que le système en projet satisfera aux conditions mises, selon la jurisprudence de la Cour constitutionnelle à l'usage des pouvoirs implicites prévus par l'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles'.

3. La disposition à l'examen sera revue à la lumière des observations qui précèdent.

Article 9

L'article 135*quindecies* en projet est rédigé comme suit :

« Sauf disposition contraire reprise dans le présent décret, les règlements restent d'application dans les CPAS fusionnés au territoire pour lequel ils ont été édictés, jusqu'au jour où ils sont abrogés par l'autorité compétente, au plus tard un an après la date de fusion ».

Le commentaire de l'article justifie celui-ci comme suit :

« Par application du principe de continuité, les règlements restent d'application dans les CPAS fusionnés au territoire pour lequel ils ont été édictés, jusqu'au jour où ils sont abrogés par l'autorité compétente, au plus tard un an après la fusion ».

Outre que se pose la question de savoir quelle est la portée exacte des termes « Sauf disposition contraire reprise dans le présent décret », il convient de relever que la disposition en projet ne prévoit pas expressément de sanction en cas de non-respect du délai d'un an laissé à l'autorité compétente du nouveau CPAS pour « abroger » les règlements considérés.

Le commentaire de l'article est muet sur ce point.

Ainsi, si la disposition à l'examen mentionne que le nouveau CPAS dispose d'un an pour adopter ses nouveaux règlements, il n'est en revanche pas précisé ce qu'il advient des règlements adoptés par les CPAS fusionnés une fois ce délai dépassé.

Deviennent-ils « inapplicables » ? À priori, dès lors que le texte en projet ne prévoit pas expressément cette « inapplicabilité », comme il ne prévoit d'ailleurs pas l'abrogation de plein droit des règlements concernés une fois le délai d'un an écoulé, ce délai doit être considéré comme étant un délai d'ordre et non de rigueur.

La rédaction du texte en projet est toutefois ambiguë et cette ambiguïté n'est pas levée par le commentaire de l'article.

À cet égard, il y a lieu d'attirer l'attention sur ce que la mise en place d'un système qui prévoirait un délai de rigueur impliquant l'« inapplicabilité » ou l'abrogation d'office des règlements non abrogés – en réalité « non abrogés ou remplacés » – par l'autorité compétente ne saurait être admise.

Un tel système porterait en effet atteinte à la sécurité juridique dès lors que cette abrogation de plein droit pourrait créer un vide juridique là où, le cas échéant, le conseil du nouveau CPAS n'aura pas eu le temps ou l'occasion d'examiner tous et chacun des dispositifs concernés.

En outre, un tel système porterait atteinte au principe de *standstill* contenu dans l'article 23 de la Constitution, dans la mesure où l'abrogation de plein droit interviendrait dans des matières où sont garantis des droits énumérés dans ce même article 23.

En tout état de cause, la question se pose de savoir comment l'imposition d'un délai, même d'ordre, pourra se concilier avec l'exercice de missions dévolues aux CPAS, dont l'adoption ou la révision nécessite la réalisation d'une procédure précédée d'une réflexion approfondie.

La disposition à l'examen sera revue à la lumière de cette observation ².

Article 14

À l'article 135septdecies en projet, il se recommande, à l'alinéa 2, 1°, de remplacer les mots « un contrat de gestion » par les mots « une convention de collaboration ».

² Voir, dans le même sens, l'observation générale II formulée dans l'avis n° 59.076/3 donné le 13 avril 2016 sur un avant-projet devenu le décret flamand du 22 juin 2016 'houdende de regels voor de vrijwillige samenvoeging van gemeenten en tot wijziging van het decreet van 5 juli 2002 tot vaststelling van de regels inzake de dotatie en de verdeling van het Vlaams Gemeentefonds, van het Gemeentedecreet van 15 juli 2005, van het Provinciedecreet van 9 december 2005 en van het Lokaal en Provinciaal Kiesdecreet van 8 juli 2011', *Doc. Parl.*, Parl. fl., 2015-2016, n° 765/1, pp. 117 à 140, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/59076.pdf> ; voir également l'avis n° 46.040/2 donné le 22 avril 2009 sur une proposition de loi 'instaurant la clause de temporisation', *Doc. Parl.*, Chambre, 2008-2009, n° 52-1758/1, pp. 3 à 12, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/46040.pdf>.

Article 24

La disposition à l'examen doit être complétée aux fins d'opérer un renvoi aux conditions fixées par l'article 41^{ter} de loi du 8 juillet 1976, tout comme l'article L1157-8 en projet du Code de la démocratie locale et de la décentralisation, tel qu'il figure à l'article 35 de l'avant-projet n° 64.407/4, renvoie à l'article L1124-21 de ce code.

Article 28

À l'article 135^{septvicies} en projet, *in fine*, il convient de remplacer les mots « l'article *duodetricies* » par les mots « l'article 135^{undetricies}, 2° ».

Article 30

L'établissement d'un règlement de travail, qui s'impose pour tous les membres du personnel, qu'ils soient statutaires ou contractuels est une obligation qui s'applique aux centres publics d'action sociale en vertu de la loi du 8 avril 1965 'instituant les règlements de travail', laquelle loi relève du droit du travail et par conséquent, de la compétence de l'autorité fédérale.

La Région wallonne n'est dès lors pas compétente pour imposer au nouveau centre d'action sociale, issu de la fusion des communes concernées, l'établissement d'un règlement de travail, ni le délai dans lequel celui-ci devra être établi.

À l'article 135^{undetricies} en projet, le 3° sera donc omis.

Article 35

Une dérogation au Code de la démocratie locale et de la décentralisation doit figurer dans celui-ci et non dans le texte en projet.

La disposition à l'examen sera revue en conséquence.

Article 39

Seul doit être mentionné le conseil de l'action sociale, et non le conseil communal.

La disposition à l'examen sera revue en conséquence.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Charles-Henri VAN HOVE

Martine BAGUET