CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 68.785/2
du 4 février 2021

sur

un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française de pouvoirs spéciaux n° XX 'relatif au soutien du secteur de l'enseignement supérieur dans le cadre de la crise sanitaire de la COVID-19'

‡LW-ADCVRAHCG-GIHIFUQ‡

Le 29 janvier 2021, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de la Communauté française de l'Enseignement supérieur, de l'Enseignement de la Promotion sociale, des Hôpitaux universitaires, de l'Aide à la jeunesse, des Maisons de Justice, de la Jeunesse, des Sports et de la Promotion de Bruxelles à communiquer un avis, dans un délai de cinq jours ouvrables, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française de pouvoirs spéciaux n° XX 'relatif au soutien du secteur de l'enseignement supérieur dans le cadre de la crise sanitaire de la COVID-19'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 4 février 2021. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Patrick RONVAUX et Christine HOREVOETS, conseillers d'État, Christian BEHRENDT et Marianne DONY, assesseurs, et Esther CONTI, greffier assumé.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 4 février 2021.

*

‡LW-ADCVRAHCG-GIHIFUQ‡

Suivant l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 3°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la demande d'avis doit spécialement indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

La lettre s'exprime en ces termes :

> « L'urgence est motivée par la nécessité de renforcer par des montants complémentaires, d'une part, les moyens dédiés aux Conseils sociaux des établissements d'enseignement supérieur et, d'autre part, les moyens accordés en vue de contribuer à l'aide à la réussite des étudiants ».

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 3°, 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.

OBSERVATIONS PRÉALABLES

1. Conformément à l'article 3, alinéa 3, du décret du 14 novembre 2020 'octroyant des pouvoirs spéciaux au Gouvernement en vue de réagir à la deuxième vague de la crise sanitaire du COVID-19', l'arrêté en projet sera communiqué au bureau du Parlement avant sa publication au *Moniteur belge*.

2. À toutes fins utiles et compte tenu de la date à laquelle le présent avis est donné, l'attention de l'auteur du projet est également attirée sur la nécessité que celui-ci, qui se fonde sur le décret du 14 novembre 2020, soit adopté au plus tard le 18 février 2021 puisque, conformément à l'article 4, alinéa 1er, du même décret, l'habilitation conférée au Gouvernement « est valable trois mois à dater de son entrée en vigueur », laquelle a eu lieu le 19 novembre 2020 en application de l'article 5 du même décret.

EXAMEN DU PROJET

PRÉAMBULE

1. L'alinéa 1er vise au titre de fondement juridique l'article 1er, § 1er, e) et h), du décret du 14 novembre 2020 'octroyant des pouvoirs spéciaux au Gouvernement en vue de réagir à la deuxième vague de la crise sanitaire du COVID-19'. Or, en l'espèce, dès lors qu'il s'agit de prévoir l'attribution d'une subvention entièrement nouvelle aux établissements d'enseignement supérieur, dans les circonstances exceptionnelles liées aux conséquences du Covid-19, il ne s'agit pas de déroger aux règles qui permettent l'octroi de subventions existantes et donc de « modifier les conditions d'octroi, de justification et de contrôle des

‡LW-ADCVRAHCG-GIHIFUQ‡

subventions ». L'arrêté en projet ne peut dès lors trouver son fondement que dans l'article 1er, § 1er, h), du décret précité.

L'alinéa 1er sera revu en conséquence.

2. Dès lors que le décret-programme du 9 décembre 2020 visé à l'alinéa 2 ne constitue pas le fondement juridique du projet et n'est pas modifié par celui-ci mais qu'il participe à son cadre juridique, cet alinéa 2 doit être soit omis soit rédigé sous la forme d'un « considérant ».

3. Dès lors qu'en vertu de l'article 2, alinéa 1er, du décret du 14 novembre 2020, l'avis de l'inspecteur des Finances et l'accord du ministre du Budget ne sont pas considérés comme étant des formalités préalables à caractère obligatoire lorsqu'un arrêté est pris, comme en l'espèce, sur la base des pouvoirs spéciaux autorisés par ce décret, ces documents seront mentionnés dans le préambule sous la forme de « considérants ».

DISPOSITIF

Articles 2, 7 et 11

Aux articles 2, 7 et 11, il convient de remplacer les mots « du SACA 'Cellule d'Urgence et de Redéploiement' tel que créé par le décret-programme du 9 décembre 2020, titre I » par les mots « de la Cellule Urgence et Redéploiement du Secrétariat général, constituée en service administratif à comptabilité autonome par l'article 1er du décret-programme du 9 décembre 2020 ».

Articles 4 et 5

Aux articles 4 et 5, il faut remplacer les mots « par le présent arrêté de pouvoirs spéciaux » par les mots « par le présent chapitre ».

Article 14

La disposition à l'examen prévoit que l'arrêté produit ses effets « le jour de son adoption ».

Une telle disposition a pour effet de conférer un effet rétroactif au texte en projet.

‡LW-ADCVRAHCG-GIHIFUQ‡

Ainsi que l'a rappelé la section de législation dans son avis n° 67.142/AG du 25 mars 2020,

> « […] la rétroactivité ne peut se justifier que lorsqu'elle est indispensable à la réalisation d'un objectif d'intérêt général [1]. S'il s'avère en outre que la rétroactivité a pour but d'influencer dans un sens déterminé l'issue d'une procédure judiciaire ou d'empêcher les juridictions de se prononcer sur une question de droit bien déterminée, la nature du principe en cause exige que des circonstances exceptionnelles ou des motifs impérieux d'intérêt général justifient l'intervention du législateur, laquelle porte atteinte, au préjudice d'une catégorie de citoyens, aux garanties juridictionnelles offertes à tous [2] » [3].

Indépendamment des justifications qui pourraient être avancées, l'auteur du texte est invité à vérifier si la portée des dispositions en projet peut se concilier avec une entrée en vigueur le jour de la publication au *Moniteur belge*, ce qui éviterait l'écueil de la rétroactivité.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

Esther CONTI Pierre VANDERNOOT

[1] *Note de bas de page n° 22 de l'avis cité* : Jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle, voir notamment : C.C., 21 novembre 2013, n° 158/2013, B.24.2 ; C.C., 19 décembre 2013, n° 172/2013, B.22 ; C.C., 29 janvier 2014, n° 18/2014, B.10 ; C.C., 9 octobre 2014, n° 146/2014, B.10.1 ; C.C., 22 janvier 2015, n° 1/2015, B.4 ; C.C., 7 mai 2015, n° 54/2015, B.12 ; C.C., 14 janvier 2016, n° 3/2016, B.22 ; C.C., 3 février 2016, n° 16/2016, B.12.1 ; C.C., 28 avril 2016, n° 58/2016, B.9.2 ; C.C., 9 février 2017, n° 15/2017, B.9.2.

[2] *Note de bas de page n° 23 de l'avis cité* : Jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle. Voir, par ex. : C.C., 21 novembre 2013, n° 158/2013, B.24.2 ; C.C., 9 octobre 2014, n° 146/2014, B.10.1 ; C.C., 28 mai 2015, n° 77/2015, B.4.1 ; C.C., 24 mars 2016, n° 48/2016, B.6 ; C.C., 6 octobre 2016, n° 126/2016, B.7.3.

[3] Avis n° 67.142/AG donné le 25 mars 2020 sur la proposition devenue la loi du 27 mars 2020 'habilitant le Roi à prendre des mesures de lutte contre la propagation du coronavirus COVID-19 (I)' et la loi du 27 mars 2020 'habilitant le Roi à prendre des mesures de lutte contre la propagation du coronavirus COVID-19 (II)'. Voir également l'avis n° 67.169/4 donné le 1er avril 2020 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 7 avril 2020 'relatif au soutien des milieux d'accueil dans le cadre de la crise sanitaire du COVID-19'.

‡LW-ADCVRAHCG-GIHIFUQ‡