



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 73.858/4
du 12 juillet 2023

sur

un avant-projet de décret de la Commission communautaire
française ‘relatif à l’octroi de subventions pluriannuelles
s’inscrivant dans le cadre de la mise en œuvre du Plan social
santé intégré pour des projets dans les secteurs de l’aide aux
personnes ou de la santé’

Le 14 juin 2023, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre, membre du Collège de la Commission Communautaire française, chargé de l'Action sociale et de la Santé à communiquer un avis dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret 'relatif à l'octroi de subventions pluriannuelles s'inscrivant dans le cadre de la mise en œuvre du Plan social santé intégré pour des projets dans les secteurs de l'aide aux personnes ou de la santé'.

L'avant-projet a été examiné par la quatrième chambre le 12 juillet 2023. La chambre était composée de Martine BAGUET, président de chambre, Luc CAMBIER et Bernard BLERO, conseillers d'État, Jacques ENGLEBERT, assesseur, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffier.

Le rapport a été présenté par Anne-Stéphanie RENSON, auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 12 juillet 2023.

*

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.

FORMALITÉS PRÉALABLES

1. Le dossier communiqué à la section de législation contient la copie d'une lettre saisissant le Comité ministériel de l'Organe de concertation intra-francophone.

Les auteurs de l'avant-projet veilleront à la complète application de la formalité visée aux articles 12 à 15 de l'accord de coopération-cadre du 27 février 2014 entre la Communauté française, la Région wallonne et la Commission communautaire française 'relatif à la concertation intra-francophone en matière de santé et d'aide aux personnes et aux principes communs applicables en ces matières'.

2. Conformément à l'article 5 du décret du 5 juin 1997 'portant création du Conseil consultatif bruxellois francophone de l'Aide aux personnes et de la Santé',

« § 1. D'initiative, à la demande de l'Assemblée ou à la demande du Collège, la section 'Aide et soins à domicile' a pour mission de donner des avis sur les questions qui concernent le maintien à domicile, l'aide aux familles et aux personnes âgées, les soins palliatifs, la coordination de soins et services à domicile. Son avis est requis sur les projets de décrets et leurs arrêtés d'exécution ainsi que lorsqu'une norme prescrit l'obtention de l'avis d'un organe consultatif pour un service ou un centre agréé par le Collège dans un des secteurs susmentionnés.

Son avis peut être sollicité par l'Assemblée sur les propositions de décrets.

§ 2. D'initiative, à la demande de l'Assemblée ou à la demande du Collège, la section 'Services ambulatoires' a pour mission de donner des avis sur les questions qui concernent la santé mentale, la toxicomanie, le planning familial, le service social, la médecine ambulatoire, l'aide, d'une part, aux victimes et à leurs proches, d'autre part, l'aide aux inculpés et condamnés en liberté, aux ex-détenus et à leurs proches, les services Espaces-Rencontres. Son avis est requis sur les projets de décrets et leurs arrêtés d'exécution ainsi que lorsqu'une norme prescrit l'obtention de l'avis d'un organe consultatif pour un service ou un centre agréé par le Collège dans un des secteurs susmentionnés.

Son avis peut être sollicité par l'Assemblée sur les propositions de décrets.

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

§ 3. D'initiative, à la demande de l'Assemblée ou à la demande du Collège, la section 'Hébergement' a pour mission de donner des avis sur les questions qui concernent les structures d'accueil et/ou de soins résidentielles. Son avis est requis sur les projets de décrets et leurs arrêtés d'exécution ainsi que lorsqu'une norme prescrit l'obtention de l'avis d'un organe consultatif pour un service ou un centre agréé par le Collège dans un des secteurs susmentionnés.

Son avis peut être sollicité par l'Assemblée sur les propositions de décrets.

§ 4. D'initiative ou à la demande du Collège, la section 'Personnes handicapées' a pour mission de donner des avis sur toutes les questions qui concernent les personnes handicapées. Son avis est requis sur les projets de décrets et leurs arrêtés d'exécution ainsi que lorsqu'une norme prescrit l'obtention de l'avis d'un organe consultatif pour un service ou un centre agréé par le Collège dans un des secteurs susmentionnés.

Son avis peut être sollicité par l'Assemblée sur les propositions de décrets.

§ 5. D'initiative, à la demande de l'Assemblée ou à la demande du Collège, la section Cohésion sociale a pour mission de donner des avis sur toutes les questions qui concernent la cohésion sociale. Son avis est requis sur les projets de décrets et leurs arrêtés d'exécution.

Son avis peut être sollicité par l'Assemblée sur les propositions de décrets.

§ 6. D'initiative, à la demande de l'Assemblée, à la demande du Collège ou à la demande d'une section, le Bureau a pour mission de donner des avis sur toute question qui concerne plusieurs sections.

Son avis peut être sollicité par l'Assemblée sur les propositions de décrets.

§ 7. D'initiative, à la demande de l'Assemblée sur des propositions de décret, ou à la demande du Collège, la section 'Promotion de la santé' a pour mission de donner des avis sur toutes les questions qui concernent la promotion de la santé, y compris sur la médecine préventive, et d'instruire les questions d'éthique.

Son avis est requis sur des projets de décret et d'arrêtés d'exécution relatifs à la politique de la santé et plus particulièrement de la promotion de la santé, ainsi que sur le plan de promotion de la santé. Il est aussi requis sur les appels à candidatures du service d'accompagnement et des services de support et les appels à projets destinés aux acteurs, ainsi que sur les dossiers de candidatures et les réponses aux appels à projets pour des subventions supérieures à un montant fixé par le Collège ».

Interrogée à cet égard, la déléguée du Ministre a répondu :

« L'article 5.1 du décret du 5 juin 1997 prévoit effectivement de solliciter obligatoirement l'avis du CE lorsqu'il s'agit d'un décret portant sur un secteur, un service ou un centre agréé spécifique. Or, ici, l'avant-projet de décret soumis à votre avis ne porte pas sur un secteur spécifique, mais sur un mécanisme global de subventionnement général pour tout type de projets ou d'activités dans le champs du social et de la santé. Il apparaît donc que l'avis obligatoire des conseils consultatifs ne constitue pas, à nos yeux, une formalité substantielle. Sachez cependant que nous avons et allons présenter le texte dans les différentes sections des Conseils consultatifs précités, à titre informatif ».

La réponse de la déléguée du Ministre ne peut toutefois être suivie. L'article 5, §§ 1^{er} à 4, alinéa 1^{er}, du décret du 5 juin 1997 impose en effet la consultation des différentes sections visées (« Aide et soins à domicile », « Services ambulatoires », « Hébergement » et « Personnes handicapées ») pour tout projet de décret (et d'arrêté d'exécution) ayant trait aux matières visées. Conformément à cette même disposition, l'avis des différentes sections est également requis dans une autre hypothèse (qui n'est pas l'hypothèse visée *in casu*), à savoir lorsqu'une norme prescrit l'obtention de l'avis d'un organe consultatif pour un service ou un centre agréé par le Collège dans un des secteurs visés. L'article 5, § 5, alinéa 1^{er}, du même décret, impose la consultation de la section « Cohésion sociale » pour tout projet de décret concernant la cohésion sociale. Enfin, l'article 5, § 7, alinéa 2, du même décret, impose la consultation de la section « Promotion de la santé » pour tout projet de décret relatif à la politique de la santé, et plus particulièrement de la promotion de la santé.

Au vu de son champ d'application très étendu (à savoir, l'ensemble des secteurs de l'aide aux personnes et de la santé), il y a par conséquent lieu de soumettre l'avant-projet de décret à l'avis de l'ensemble des sections du Conseil consultatif bruxellois francophone de l'Aide aux personnes et de la Santé.

Les auteurs de l'avant-projet veilleront à l'accomplissement de cette formalité.

3. L'avant-projet de décret à l'examen entend mettre en place un régime de subventions pluriannuelles pour des projets dans les secteurs de l'aide aux personnes ou de la santé.

L'exposé des motifs précise que « Les conditions d'aide d'État seront vérifiées au cas par cas par le Collège lors de l'attribution du financement ».

La section de législation a déjà rappelé que l'octroi de subventions à des institutions dans le cadre de matières personnalisables (maisons de repos, structures d'accueil d'enfants,...) peut être considéré comme une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ci-après « TFUE »), qui doit faire l'objet d'une notification préalable à la Commission européenne, conformément à l'article 108, paragraphe 3, du TFUE et que cela s'applique également aux règles de procédure selon lesquelles ces subventions sont octroyées ¹.

Eu égard au champ d'application très large de l'avant-projet à l'examen, il ne peut être exclu que les dispositions en projet concernent une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE), qui doit faire l'objet d'une notification préalable à la Commission européenne, conformément à l'article 108, paragraphe 3, TFUE.

¹ Voir notamment, l'avis n° 69.549/3 donné le 2 juillet 2021 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement flamand du 16 juillet 2021 'modifiant la réglementation relative à l'infrastructure affectée aux matières personnalisables'.

Interrogée à cet égard, la déléguée du Ministre a répondu :

« Il n'y a pas besoin de notification car les financements octroyés dans tous les cas, soit ne répondront pas aux conditions d'aides d'état et ne tomberont dès lors pas sous le champ d'application de cette réglementation, soit tomberont sous le champ d'application de la décision 2012/21/UE de la Commission du 20 décembre 2011 relative à l'application de l'article 106, paragraphe 2, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne aux aides d'État sous forme de compensations de service public octroyées à certaines entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général ».

Vu le champ d'application très étendu de l'avant-projet à l'examen et vu la sanction qui frappe le défaut de notification (à savoir la nullité et la récupération obligatoire de l'aide même si elle pourrait être déclarée compatible avec le droit de l'Union en cas de notification régulière), les auteurs de l'avant-projet seraient toutefois bien avisés de prendre contact à ce sujet avec la Commission européenne.

4. Si l'accomplissement de ces formalités devait encore donner lieu à des modifications du texte soumis à la section de législation, les dispositions modifiées ou ajoutées qui ne résulteraient pas également des suites réservées au présent avis devraient lui être soumises, conformément au prescrit de l'article 3, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées 'sur le Conseil d'État'.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

INTITULÉ

Afin de correspondre à la définition figurant à l'article 2, 4°, le mot « bruxellois » sera inséré entre les mots « Plan social santé intégré » et les mots « pour des projets ».

DISPOSITIF

Article 2

1. Le point 2° sera omis, dès lors que le mot y défini n'est pas utilisé dans l'avant-projet.

2. Le point 4° fait référence au « plan social santé intégré bruxellois » lequel fait l'objet de décret et ordonnance conjoints qui n'ont pas encore été adoptés à ce jour.

Par conséquent, il sera veillé à ce que la référence à ce plan soit suffisamment identifiable et accessible.

3. Afin d'éviter que le point 5° soit compris en ce sens que le subventionnement suppose que le bénéficiaire développe ses activités exclusivement sur le territoire de la région bilingue de Bruxelles-Capitale, il est suggéré de remplacer les mots « son siège d'activités » par les mots « un siège d'activités ».

Article 3

Conformément au principe du fédéralisme financier, il va de soi que le soutien visé à l'alinéa 1^{er} ne peut s'inscrire que dans le cadre des compétences matérielles qui relèvent de la Commission communautaire française dans les matières personnalisables ².

L'alinéa 1^{er} ne peut par conséquent être lu que conformément à ces règles répartitrices de compétences.

Article 4

Au point 2°, de l'accord de la déléguée du Ministre, les mots « ne faisant pas l'objet d'une réglementation ouvrant un droit à un agrément et au subventionnement pour cette même activité » seront remplacés par les mots « ne faisant pas l'objet d'une réglementation qui soumet l'exercice de celle-ci à un agrément et qui prévoit un subventionnement à cet effet », (dès lors qu'il n'y a pas à proprement parler de « droit à un agrément »).

Article 5

Dans un souci de sécurité juridique, la notion de « petits investissements » sera définie dans le dispositif lui-même.

² L'article 3 du décret spécial de la Communauté française du 3 avril 2014 'relatif aux compétences de la Communauté française dont l'exercice est transféré à la Région wallonne et à la Commission communautaire française', *Doc. parl.*, Parl. Com. fr., 2013-2014, n° 587/2, pp. 2-8, et l'article 3 du décret de la Commission communautaire française du 4 avril 2014 'relatif aux compétences de la Communauté française dont l'exercice est transféré à la Région wallonne et à la Commission communautaire française', *Doc. parl.*, Ass. com.com., 2013-2014, n° 110/2/3, habilite en principe la Commission communautaire française pour « la politique de santé, visée à l'article 5, § 1^{er}, I, de la loi spéciale » et « l'aide aux personnes, visée à l'article 5, § 1^{er}, II, de la loi spéciale », et ce à l'égard des institutions qui, en raison de leur organisation, doivent être considérées comme appartenant exclusivement à la Communauté française. Sont toutefois exceptées des compétences dont l'exercice est transféré, respectivement, « a) [l]es hôpitaux universitaires ; b) [l]es conventions de revalidation conclues avec les hôpitaux visés au point a) ; c) [...] l'Académie royale de médecine de Belgique ; d) [...] l'agrément et [le] contingentement des professions des soins de santé ; e) [l]es activités et services de médecine préventive destinés aux nourrissons, aux enfants, aux élèves et aux étudiants ; f) [...] ce qui relève des missions confiées à l'Office de la Naissance et de l'Enfance (ONE) ; g) [le] contrôle médico-sportif ; h) [...] la Société scientifique de médecine générale » et « a) [...] ce qui relève des missions confiées à l'Office de la Naissance et de l'Enfance ; b) [l]es services 'Espaces-Rencontres' ; c) [...] l'aide sociale aux justiciables ; d) [...] la protection de la jeunesse ; e) [...] l'aide sociale aux détenus ; f) [...] l'aide juridique de première ligne ». La Communauté française reste compétente pour ces matières.

Article 6

S'agissant de l'alinéa 2, l'inspecteur des Finances a fait observer dans son avis :

« L'article 6, alinéa 2 du même texte prévoit que l'engagement des subventions pluriannuelles se fera annuellement.

Cet article est contraire à l'article 61 du décret du 24 avril 2014 portant les dispositions applicables au budget, à la comptabilité et au contrôle des services administratifs de la Commission communautaire française et des organismes administratifs publics qui en dépendent qui dispose que : 'pour toute mesure de nature à provoquer une dépense à la charge du budget, l'ordonnateur compétent doit procéder préalablement à un engagement comptable avant de conclure un engagement juridique vis-à-vis de tiers'. Cette disposition découle du fait que le budget constitue un acte d'autorisation que le législatif octroie à l'exécutif et du principe d'universalité du budget qui impose que toutes les dépenses y figurent.

L'engagement budgétaire doit donc précéder et couvrir l'entièreté de l'engagement juridique envisagé. Dans le cas contraire, il subsisterait un encours non repris au budget, ce qui est contraire à la transparence que doivent avoir les documents budgétaires. Cette situation peut être évitée en prévoyant l'année où les engagements pluriannuels sont à prendre l'ensemble des crédits d'engagements nécessaires, quitte à les réduire à zéro les années ultérieures.

L'Inspection des finances renverra à ce qui est pratiqué à la Communauté française dans le secteur de la Culture ».

Interrogée à cet égard, la déléguée du Ministre a indiqué que pour répondre à la remarque de l'inspecteur des Finances, l'alinéa 2, sera omis.

Le dispositif sera par conséquent revu en ce sens. Il va de soi que l'engagement de la subvention devra en tout état de cause respecter le principe d'universalité du budget, consacré par l'article 174, alinéa 2, de la Constitution et rappelé par l'article 4, § 4, du décret du 24 avril 2014 'portant les dispositions applicables au budget, à la comptabilité et au contrôle des services administratifs de la Commission communautaire française et des organismes administratifs publics qui en dépendent'.

Article 7

Interrogée quant aux critères objectifs sur la base desquels la durée de la prolongation (3 ans ou 5 ans) sera décidée, la déléguée du Ministre a répondu :

« L'intention initiale de notre cabinet était de laisser cela à l'appréciation des bénéficiaires qui choisiront entre 3 et 5 ans en fonction des projets et du résultat de l'évaluation (positive ou positive sous condition). Toutefois l'autorité publique garde un pouvoir d'appréciation et la décision finale pour conclure si le projet en question peut en effet se poursuivre sur une durée de 5 ans ou 3 ans et ce en fonction du résultat de l'évaluation.

Ceci dit, après réflexion, nous pourrions modifier cela en précisant que les projets ayant reçu une évaluation positive après 3 ans seront d'office reconduits pour 5 ans. Pour les projets ayant reçu une évaluation positive sous condition, les termes de la reconduction en ce compris la durée de celle-ci seront décidés par l'autorité publique, en fonction du résultat de l'évaluation ».

Le dispositif sera réexaminé et le cas échéant clarifié.

Article 12

L'article 12 ne précise pas la date à laquelle l'avant-projet à l'examen entre en vigueur.

Interrogée à cet égard, la déléguée du Ministre a répondu :

« Le plus simple est de ne pas préciser de date afin que le principe général des 10 jours suivant la publication s'applique ».

L'article 12 sera par conséquent omis.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE

Martine BAGUET