



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 74.745/2
du 12 décembre 2023

sur

un avant-projet de décret de la Région wallonne ‘modifiant
le décret du 6 novembre 2008 portant rationalisation
de la fonction consultative, et créant un Conseil Wallon
de Lutte contre le Racisme’

Le 26 octobre 2023, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Vice-Présidente et Ministre de l'Emploi, de la Formation, de la Santé, de l'Action sociale et de l'Économie sociale, de l'Égalité des chances et des Droits des femmes de la Région wallonne à communiquer un avis dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret 'modifiant le décret du 6 novembre 2008 portant rationalisation de la fonction consultative, et créant un Conseil Wallon de Lutte contre le Racisme'.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre le 6 décembre 2023. La chambre était composée de Patrick RONVAUX, président de chambre, Christine HOREVOETS et Laurence VANCRAVEBECK, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK et Marianne DONY, assesseurs, et Esther CONTI, greffier assumé.

Le rapport a été rédigé par Aurore PERCY, auditeur.

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

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. L'avant-projet de décret à l'examen porte notamment création d'un Conseil Wallon de Lutte contre le Racisme.

Dans l'avis 72.491/2 donné le 5 décembre 2022 sur un avant-projet de loi portant création du Comité d'étude sur les investissements publics, la section de législation a synthétisé dans les termes suivants les principes qui président à la création par le législateur d'un organe consultatif destiné à titre principal à éclairer le Gouvernement dans un domaine déterminé de l'action des pouvoirs publics :

« Selon la jurisprudence constante de la section de législation du Conseil d'État, des organes consultatifs peuvent être créés par le Roi en vertu soit de l'article 37 de la Constitution, soit des articles 37 et 107, alinéa 2, de la Constitution pour autant qu'il s'agisse d'organes consultatifs purement internes à l'administration ayant pour tâche d'informer le Gouvernement ou de formuler des avis ou propositions de manière facultative. Si toutefois la consultation d'un tel organe est obligatoire, s'il s'agit d'un avis contraignant¹ ou si des tiers étrangers à l'administration font partie de cet organe ou participent à l'élaboration des avis ou si des obligations sont imposées à des tiers, comme celle, pour les organisations représentatives, de présenter des candidats comme membres de l'organe consultatif, la création, les missions et la composition de cet organe, les indemnités ou rémunérations qui sont éventuellement octroyées aux

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

¹ Note de bas de page n° 3 de l'avis cité : Sans préjudice de l'inadmissibilité, en principe, de ce cas de figure.

membres ainsi que les règles essentielles de son fonctionnement doivent être réglées par le législateur ²⁻³.

En dehors de ces hypothèses, l'intervention du pouvoir législatif n'est possible et requise que dans des matières concernant des dispositions qui, en vertu de la Constitution ou d'une loi de réformes institutionnelles, ne peuvent être édictées que par le législateur.

Par conséquent, de deux choses l'une :

– soit l'intention poursuivie est d'instituer le 'Comité d'étude sur les investissements publics' comme un organe consultatif purement interne à l'administration ayant pour tâche de formuler des avis facultatifs : il s'agit dans ce cas d'une matière attribuée au pouvoir exécutif par la Constitution et une intervention du pouvoir législatif par la voie d'une loi n'est pas admissible ⁴ ;

– soit l'intention est de rendre la consultation du 'Comité d'étude sur les investissements publics' obligatoire ou de prévoir la participation obligatoire au Comité de tiers étrangers à l'administration ou de leur imposer des obligations (comme par exemple celle de présenter des candidats comme membres du Comité) : dans ce cas, la création, les missions et la composition du Comité, les indemnités ou rémunérations qui sont éventuellement octroyées aux membres ainsi que les règles essentielles de son fonctionnement doivent être prévues par l'avant-projet.

L'avant-projet sera par conséquent réexaminé à la lumière de la présente observation ».

Ces principes s'appliquent *mutatis mutandis* à l'avant-projet de décret examiné.

² Note de bas de page n° 4 de l'avis cité : Sur les compétences respectives du pouvoir exécutif et du législateur en matière de création d'organes rattachés au pouvoir exécutif, voir de nombreux avis de la section de législation, notamment l'avis 43.685/4 donné le 12 mars 2008 sur un avant-projet devenu le décret du 6 novembre 2008 'portant rationalisation de la fonction consultative' (*Doc. parl.*, Parl. Wall., 2007-2008, n° 820/1, pp. 16 à 26), l'avis 40.040/2 donné le 10 avril 2006 sur l'avant-projet devenu la loi du 20 juillet 2006 'instaurant la Commission de modernisation de l'ordre judiciaire et le Conseil général des partenaires de l'ordre judiciaire' (*Doc. parl.*, Sénat, 2005-2006, n° 1720/1, pp. 40 à 42), l'avis 46.879/3 donné le 9 juillet 2009 sur un projet d'arrêté royal 'modifiant l'arrêté royal du 15 septembre 1924 portant organisation de la représentation officielle de l'agriculture', l'avis 51.393/3 donné le 5 juin 2012 sur un projet devenu la loi du 20 juillet 2012 'modifiant la loi du 20 janvier 1999 visant la protection du milieu marin dans les espaces marins sous la juridiction de la Belgique, en ce qui concerne l'organisation de l'aménagement des espaces marins' (*Doc. parl.*, Chambre, 2011-2012, n° 53-2295/1, pp. 13 et 14), l'avis 53.348/1 donné le 12 juin 2013 sur un projet devenu l'arrêté royal du 7 octobre 2013 'modifiant l'arrêté royal du 11 avril 1975 réorganisant l'Office médico-légal' et l'avis 64.220/3 donné le 26 septembre 2018 sur un projet devenu l'arrêté royal du 11 novembre 2018 'portant création d'un Health Advisory Board pour B-F.A.S.T. (Belgian First Aid and Support Team)'.

³ Note de bas de page n° 5 de l'avis cité : En revanche, les dispositions constitutionnelles précitées autorisent bien le Roi à associer des tiers étrangers à l'administration dans les organes consultatifs qu'il crée et à prévoir la présentation de ces tiers par des associations ou organisations tierces lorsque la participation des intéressés à ces organes consultatifs est conçue de manière purement facultative et que les associations appelées à les présenter ne sont pas contraintes à procéder aux présentations sollicitées.

⁴ Note de bas de page n° 6 de l'avis cité : Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires, www.raadvst-consetat.be, onglet « technique législative », recommandation n° 7.1.2.

En l'espèce, compte tenu de la manière dont le Conseil Wallon de Lutte contre le Racisme est composé⁵, à savoir exclusivement par des personnes extérieures à l'administration proprement dite, il paraît difficilement concevable que ce Conseil puisse fonctionner sur la base d'une participation purement facultative des personnes extérieures qui le composent. C'est en tout cas dans cette lecture que la section de législation a procédé à l'examen de l'avant-projet.

Il en résulte qu'il appartient à l'auteur de l'avant-projet, et non au Gouvernement, de fixer de manière exhaustive la composition du Conseil Wallon de Lutte contre le Racisme ainsi que les règles essentielles de son fonctionnement et celles liées aux indemnités et rémunérations éventuellement octroyées à ses membres.

L'avant-projet sera revu en ce sens en tenant compte toutefois des règles qui sont déjà prescrites par le décret du 6 novembre 2008 'portant rationalisation de la fonction consultative' (ci-après : le « décret du 6 novembre 2008 »), comme exposé dans l'observation générale n° 2.

2. Plusieurs dispositions de l'avant-projet à l'examen reproduisent ou paraphrasent des dispositions du décret du 6 novembre 2008⁶ ou habilite le Gouvernement à régler des aspects qui sont déjà également réglés par ce même décret⁷.

Or, il ressort de l'article 7 de l'avant-projet à l'examen et de son commentaire que l'intention de l'auteur de l'avant-projet est bien de soumettre le Conseil Wallon de Lutte contre le Racisme ainsi créé aux règles qui sont prévues par le décret du 6 novembre 2008.

Il n'y a pas lieu dès lors de reproduire ou de paraphraser, dans l'avant-projet à l'examen, certaines des dispositions de ce décret, ni d'habiliter le Gouvernement à régler certains aspects déjà réglés par ce décret.

Les articles 2, alinéa 2, et 4 seront dès lors omis, et les articles 5, § 3, alinéa 2, et 6 seront revus en conséquence.

⁵ Voir l'article 5 de l'avant-projet.

⁶ Tel est le cas des articles 2, alinéa 2, 4 et 5, § 3, alinéa 2, de l'avant-projet à l'examen, qui reproduisent ou paraphrasent l'article 2, § 1^{er}, 8°, 10° et 18°, du décret du 6 novembre 2008.

⁷ Voir l'article 6 qui habilite le Gouvernement à arrêter les règles de délibération ainsi que les règles d'incompatibilité alors que ces aspects sont traités à l'article 2, § 1^{er}, 9°, 11°, 12° et 15°, du décret du 6 novembre 2008.

Si toutefois il devait advenir à la suite de cette observation que l'auteur de l'avant-projet entend déroger aux règles prescrites par le décret du 6 novembre 2008, il conviendrait de le mentionner explicitement dans le dispositif dans les articles qui porteraient de telles dérogations.

3. Dans son avis 73.450/3 donné le 15 mai 2023 sur un avant-projet devenu l'ordonnance de la Région de Bruxelles-Capitale du 6 juillet 2023 'portant sur la création d'un Conseil consultatif bruxellois pour l'élimination du racisme en Région de Bruxelles-Capitale', la section de législation a observé ce qui suit :

« 3.1. Tant la section de législation du Conseil d'État que la Cour constitutionnelle ont confirmé à plusieurs reprises déjà qu'il appartient en principe à chaque législateur, dans la limite de ses compétences, de concrétiser les droits fondamentaux définis par des normes supérieures, dans les matières qui lui ont été attribuées.

Sur cette base, la Région de Bruxelles-Capitale peut mener une politique de lutte contre la discrimination dans les matières relevant de sa compétence ⁸ et créer un organe qui doit contribuer à l'élimination de toute forme de discrimination directe ou indirecte vis-à-vis des personnes en raison de leur prétendue ⁹ race, couleur de peau, nationalité, ascendance et origine nationale ou ethnique ¹⁰⁻¹¹.

Le fait qu'aux termes de l'article 5, (§ 1^{er},) ¹² 3°, de l'avant-projet, le conseil à créer soit aussi chargé de suivre la thématique, également à d'autres niveaux de pouvoir (lire : 'd'autres niveaux politiques'), dans la mesure où il y a une incidence sur la Région de Bruxelles-Capitale, n'y change rien. Pour exercer sa compétence, il peut en effet être utile que la Région de Bruxelles-Capitale soit informée sur certains aspects de matières qui, bien que relevant d'autres autorités, se rapportent néanmoins à des matières ou des aspects de celles-ci qui sont de la compétence de la Région de Bruxelles-Capitale ¹³.

[...]

⁸ Note de bas de page n° 2 de l'avis cité : Voir notamment l'avis C.E. 40.689/AG-40.690/AG-40.691/AG du 11 juillet 2006 sur, entre autres, un avant-projet devenu la loi du 10 mai 2007 'modifiant la loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme et la xénophobie', *Doc. parl.*, Chambre, 2006-07, n° 51-2720/001, pp. 84-86, observation 8.1.

⁹ Note de bas de page n° 3 de l'avis cité : Mais voir à ce sujet l'observation 4.2.

¹⁰ Note de bas de page n° 4 de l'avis cité : Voir l'article 4, § 2, de l'avant-projet.

¹¹ Note de bas de page n° 5 de l'avis cité : Voir *mutatis mutandis* l'avis C.E. 71.275/3 du 7 juin 2022 sur un avant-projet devenu notamment le décret du 28 octobre 2022 'tot oprichting van een Vlaams Mensenrechteninstituut', *Doc. parl.*, Parl. fl., 2021-22, n° 1357/1, pp. 494-495, observation 3.

¹² Note de bas de page n° 6 de l'avis cité : Voir l'observation 4.1.

¹³ Note de bas de page n° 7 de l'avis cité : Voir l'avis C.E. 51.270/1bis du 15 mai 2012 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 19 juillet 2012 'instituant un Conseil consultatif Égalité des Chances pour les Femmes et les Hommes pour la Région de Bruxelles-Capitale - deuxième lecture', observation 3.

3.3. Selon l'article 8, § 1^{er}, de l'avant-projet, le conseil est composé notamment d'un membre effectif et d'un membre suppléant proposé par Unia¹⁴ (1°) et de deux membres effectifs et deux membres suppléants provenant du corps académique d'établissements universitaires bruxellois (4°). Tous les membres sont mandatés par l'organe qu'ils représentent (article 8, § 4, de l'avant-projet).

Le principe de l'autonomie respective de l'autorité fédérale, des régions et des communautés s'oppose à ce que l'une de ces autorités [prévoit] la participation obligatoire d'une instance relevant d'une autre autorité dans la composition des organes qu'elle institue. Ce principe se fonde sur une représentation facultative de pareils organes.

Par conséquent, l'article 8, § 1^{er}, 1° et 4°, de l'avant-projet devrait donc être réécrit de manière telle qu'il apparaisse que d'autres personnes et institutions qui ne font pas partie des services de la Région de Bruxelles-Capitale sont certes invitées à déléguer un certain nombre de représentants au conseil, mais sans qu'elles soient obligées de déléguer aussi effectivement un représentant »¹⁵.

Ces observations valent *mutatis mutandis* respectivement pour les articles 2, alinéa 1^{er}, 4°, et 5, § 1^{er}, 1°¹⁶ et 2°, de l'avant-projet.

Néanmoins, s'agissant de l'article 5, § 1^{er}, de l'avant-projet, qui règle la composition du Conseil Wallon de Lutte contre le Racisme en prévoyant la représentation d'associations de lutte contre le racisme qui agissent en Région wallonne (article 5, § 1^{er}, 1°) et la représentation d'experts académiques (article 5, § 1^{er}, 2°), il y a lieu de préciser ce qui suit.

Tel que cela ressort de l'exposé des motifs, les associations en question ne paraissent viser que les associations privées qui agissent dans la lutte contre le racisme ainsi que les experts académiques agissant à titre individuel sans avoir été mandatés par une institution.

C'est dans cette lecture, qui du reste semble correspondre à l'intention de l'auteur de l'avant-projet, que l'article 5, § 1^{er}, de l'avant-projet est admissible au regard des principes rappelés dans l'avis de la section de législation précité.

¹⁴ *Note de bas de page n° 8 de l'avis cité* : On entend par là le Centre interfédéral pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme et les discriminations, créé par l'accord de coopération du 12 juin 2013 'entre l'autorité fédérale, les Régions et les Communautés visant à créer un Centre interfédéral pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme et les discriminations sous la forme d'une institution commune au sens de l'article 92bis de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980'.

¹⁵ Avis 73.450/3 donné le 15 mai 2023 sur un avant-projet devenu l'ordonnance du 6 juillet 2023 'portant sur la création d'un Conseil consultatif bruxellois pour l'élimination du racisme en Région de Bruxelles-Capitale' (*Doc. parl.*, Parl. Reg. Brux.-Cap., 2022-2023, n° A-712/1, pp. 12 et s.).

¹⁶ Dans la mesure où cette disposition viserait la participation obligatoire d'une instance relevant d'une autre autorité.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Article 2

Le commentaire de l'article 2 précise que le Conseil « tient compte de la dimension intersectionnelle de la problématique ».

À la question de savoir pourquoi cet élément ne figure pas dans le dispositif, la déléguée de la Ministre a répondu ce qui suit :

« L'article 2 de l'avant-projet se veut concis et conforme aux missions arrêtées dans le Plan wallon de lutte contre le racisme 2023-2026 qui ne mentionne pas spécifiquement cette dimension d'intersectionnalité. Il se veut également, similaire à l'ordonnance bruxelloise en la matière, qui ne fait pas non plus état de cette dimension. Cependant, selon le législateur wallon, il semblait important d'indiquer dans le commentaire d'article que la dimension intersectionnelle de la problématique est, le cas échéant, prise en compte par le Conseil ».

Puisque telle est la volonté, la prise en compte de la dimension intersectionnelle de la problématique figurera à l'article 2, lequel sera également complété par une définition de cette notion.

Article 5

1. Au paragraphe 1^{er}, 3^o, les mots « Conseil wallon des personnes en situation de handicap » seront remplacés par les mots « Conseil consultatif wallon des personnes en situation de handicap ».

2. Le paragraphe 3, en ses alinéas 1^{er} et 3, règle une matière qui est traitée de manière transversale par le décret du 27 mars 2014 'visant à promouvoir une représentation équilibrée des hommes et des femmes dans les organes consultatifs'. Il n'apparaît toutefois pas clairement si l'intention de l'auteur du projet est de rendre applicable ce décret du 27 mars 2014 au Conseil Wallon de Lutte contre le Racisme qu'il institue par l'avant-projet à l'examen ou d'y déroger. En effet, on constate par exemple que contrairement à ce que prévoit l'article 4 du décret précité, l'article 5, § 3, alinéa 2, de l'avant-projet ne prévoit pas de dérogation possible à la règle selon laquelle deux tiers au maximum des membres doivent être de même sexe.

Si l'intention est de rendre le décret du 27 mars 2014 applicable au Conseil Wallon de Lutte contre le Racisme institué par l'avant-projet, il y aura lieu de compléter la liste des organismes auxquels ce décret s'applique, telle qu'elle doit être établie par le Gouvernement en exécution de l'article 1^{er}, § 3, du même décret.

La disposition sera réexaminée à la lumière de cette observation.

Article 7

Comme l'a confirmé la déléguée de la Ministre, dès lors que le Conseil Wallon de Lutte contre le Racisme est institué au sein du Conseil économique, social et environnemental de Wallonie, il sera ajouté à l'énumération figurant à l'article 1^{er}, 2^o, du décret du 6 décembre 2008, et non à l'article 1^{er}, 3^o, de ce décret.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Esther CONTI

Patrick RONVAUX