CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 71.356/4
du 4 mai 2022

sur

un projet d'arrêté du Gouvernement wallon 'relatif à l'exécution du décret du 22 décembre 2021 portant création d'une UAP de type 1 « Fonds bas carbone et résilience »'

‡LW-AEFWNBAFH-HBDFGRZ‡

Le 7 avril 2022, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Vice-Président et Ministre du Climat, de l'Énergie, de la Mobilité et des Infrastructures de la Région wallonne à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon 'relatif à l'exécution du décret du 22 décembre 2021 portant création d'une UAP de type 1 « Fonds bas carbone et résilience »'.

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 4 mai 2022. La chambre était composée de Martine BAGUET, président de chambre, Luc CAMBIER et Bernard BLERO, conseillers d'État, et Charles-Henri VAN HOVE, greffier assumé.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 4 mai 2022.

*

‡LW-AEFWNBAFH-HBDFGRZ‡

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 2°, 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.

OBSERVATION GÉNÉRALE

Tout comme le décret du 22 décembre 2021 'portant création d'une UAP de type 1 « Fonds bas carbone et résilience »' sur lequel il se fonde, le projet distingue les « appels à projets » des « subventions ». Si l'appel à projets vise l'octroi de subventions, il résulte du dispositif que la volonté du législateur est d'également autoriser l'octroi de subventions en dehors d'un appel à projets.

Comme le rappelle régulièrement la section de législation :

« […] la subvention est un mode d'action unilatérale de l'administration.

L'impossibilité de fonder un régime de subvention sur une base contractuelle trouve notamment sa raison d'être dans la considération que, entre les allocataires, les règles d'octroi des subventions doivent satisfaire au respect des principes constitutionnels d'égalité et de non-discrimination, ce qui implique que la nature de la subvention et ses conditions d'octroi soient, pour l'essentiel, fixées dans des dispositions de nature législative ou réglementaire ayant une portée générale. À la lecture de telles dispositions, les candidats doivent en effet savoir s'ils répondent aux conditions d'octroi de la subvention et pouvoir raisonnablement en évaluer le montant, notamment en vue de rechercher d'autres sources de financement, au lieu de s'interroger sur les arguments d'une négociation qui pourrait leur valoir un montant lui-même objet de cette négociation [1].

On peut tout au plus admettre le recours à la conclusion d'une convention entre le pouvoir subsidiant et le demandeur de subsides lorsqu'il s'agit uniquement de déterminer des aspects secondaires ou des modalités de détails lors de la mise en œuvre de la réglementation envisagée ou de préciser certains éléments propres à la situation particulière de l'allocataire » [2].

---

[1] *Note de bas de page n° 1 de l'avis cité* : La négociation singulière d'une subvention entre un demandeur et l'autorité publique ne répond manifestement pas au caractère organique d'une subvention. L'absence de critères d'octroi objectifs dans un acte de portée générale expose en effet les différents demandeurs qui entrent dans son champ d'application à s'interroger sur le respect effectif des principes précités, lesquels ne sauraient être garantis, quelle que soit l'attention qu'y prêterait l'autorité, dans un système autorisant une juxtaposition de conventions au cours d'une longue période.

[2] Avis n° 64.419/2 donné le 7 novembre 2018 sur un projet devenu l'arrêté royal du 6 décembre 2018 'fixant les modalités et les conditions d'octroi du subside visé à l'article 3*ter* de la loi du 8 juillet 1964 relative à l'aide médicale urgente', http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/64419.pdf. Voir également en ce sens l'avis n° 65.548/4 donné le 17 avril 2019 sur un avant-projet devenu le décret de la Communauté française du 3 mai 2019 'relatif à la lutte contre les violences faites aux femmes', http://www.raadvstconsetat.be/dbx/avis/65548.pdf.

‡LW-AEFWNBAFH-HBDFGRZ‡

Selon l'article 8 du décret du 22 décembre 2021, le Gouvernement règle les modalités « des appels à projets » et « de demande et d'octroi des subventions ». Compte tenu de cette disposition et de la nécessité de garantir le respect du principe d'égalité et de non-discrimination, il incombe à l'auteur du projet de définir, comme il le fait pour les appels à projets dans le chapitre 3, le cadre minimal d'octroi et de contrôle des « subventions » qui ne découlent pas d'un appel à projets.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

PRÉAMBULE

Le préambule d'un arrêté doit faire référence avec précision à tous les articles des textes législatifs qui lui procurent un fondement juridique [3].

L'arrêté en projet trouvant son fondement juridique dans les articles 2, alinéa 1er, 5, alinéa 1er, 7, alinéa 3, 8 et 9, alinéa 3, du décret du 22 décembre 2021, mention en sera faite à l'alinéa 1er.

DISPOSITIF

Article 2

Les mots « et est géré par l'administration » sont inutiles et seront omis.

Il ressort en effet déjà de l'article 2, alinéa 2, du décret du 22 décembre 2021 que le Fonds est géré par l'Agence wallonne de l'Air et du Climat.

Article 3

Il est rappelé que, sur la base des articles 20, 68 et 69 de la loi spéciale du 8 aout 1980 'de réformes institutionnelles', l'exécution des décrets appartient en principe au Gouvernement. Des dérogations à ce principe, par lesquelles le Gouvernement délègue son pouvoir réglementaire à un ministre, sont réputées se concilier avec cette règle dès lors que les délégations accordées se rapportent à des mesures d'exécution accessoires ou de détail [4].

En l'espèce, le paragraphe 2 autorise le ministre à fixer des critères de sélection supplémentaires pour juger de la recevabilité d'une initiative pouvant faire l'objet d'une subvention ou d'un appel à projets.

[3] *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires,* www.conseildetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 23.1.b).

[4] *Ibidem*, recommandation n° 7.3.

‡LW-AEFWNBAFH-HBDFGRZ‡

Cette habilitation ne parait admissible, au regard des principes rappelés ci-avant, que dans la mesure où, comme le prévoit l'article 5, § 3, alinéa 1er, 1°, du projet, pour les appels à projets, ces conditions de sélection sont propres à chaque appel à projets ou subvention en raison des particularités propres à celui-ci.

Le paragraphe 2 sera omis ou revu à la lumière de cette observation

Article 5

Au paragraphe 4, la portée des mots « ainsi que la liste des critères de sélection » n'apparait pas clairement. S'il est fait référence aux critères de sélection supplémentaires que le ministre est habilité à définir en vertu des articles 3, § 2, et 5, § 3, 1°, du projet, cette habilitation est inutile.

Si elle a une portée différente, elle ne peut concerner que des éléments susceptibles d'être qualifiés d'éléments accessoires ou de détail [5]. Le paragraphe 4 sera revu à la lumière de cette observation.

Articles 12 et 13

Il convient de préciser les missions et les pouvoirs du comité d'accompagnement.

Article 15

Le 2° prévoit la communication du compte individuel de chaque membre du personnel à titre de pièce justificative d'une correcte utilisation de la subvention.

Comme la section de législation l'a rappelé à de nombreuses reprises dans des cas similaires [6], en ce qu'elle impose la transmission systématique de la copie du compte

[5] Il est renvoyé à l'observation formulée sous l'article 3.

[6] La section de législation s'est également prononcée en ce sens dans l'avis n° 69.192/4 donné le 5 mai 2021 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 16 septembre 2021 'modifiant et abrogeant certaines dispositions du Code réglementaire wallon de l'Action sociale et de la Santé, deuxième partie, livre V, titre IX, chapitre IV relatif aux entreprises de travail adapté et titre XIV', http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/69192.pdf. Voir également l'avis n° 69.390/4 donné le 9 juin 2021 sur un projet devenu l'arrêté 2020/440 du Collège de la Commission communautaire française du 15 juillet 2021 'relatif aux services d'appui à la communication alternative pour les personnes présentant des difficultés de compréhension, mettant en œuvre partiellement l'article 28 du décret de la Commission communautaire française du 17 janvier 2014 relatif à l'inclusion de la personne handicapée', http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/69390.pdf.

‡LW-AEFWNBAFH-HBDFGRZ‡

individuel [7] ou du contrat de travail [8] du travailleur, une telle exigence est disproportionnée par rapport à la finalité qu'elle poursuit, à savoir l'octroi ou la justification de l'emploi des subventions. Une telle exigence porte atteinte à la vie privée des personnes concernées.

En effet, elle contraint notamment le service à révéler divers éléments des relations individuelles de travail ou de la vie privée du travailleur alors que des mesures moins invasives, telles, à tout le moins, celle de l'anonymisation des documents transmis ou bien encore la production de déclarations requises en matière sociale ou une déclaration sur l'honneur, sont envisageables en vue d'atteindre le but poursuivi par la disposition à l'examen. La disposition sera revue à la lumière de cette observation.

Article 17

La disposition sera complétée pour indiquer de manière explicite que la décision sur le recours incombe au ministre. La phrase introductive de l'article 17 sera rédigée comme suit :

« Le ministre statue sur le recours et envoie (la suite comme au projet) ».

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

Charles-Henri VAN HOVE Martine BAGUET

[7] Le compte individuel du travailleur est un document social régi par les articles 13 à 21 de l'arrêté royal du 8 aout 1980 'relatif à la tenue des documents sociaux', pris en vertu de l'arrêté royal n° 5 du 23 octobre 1978 'relatif à la tenue des documents sociaux'. Pour une description du contenu de compte individuel, voir le site web du Service public fédéral Emploi, Travail et Concertation sociale, http://www.emploi.belgique.be/defaultTab.aspx?id=407.

[8] Voir l'avis n° 60.305/4 donné le 14 novembre 2016 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 8 décembre 2016 'modifiant le Livre III de la Deuxième partie du Code réglementaire wallon de l'Action sociale et de la Santé relatif à l'intégration des personnes étrangères ou d'origine étrangère', http://www.raadvstconsetat.be/dbx/avis/60305.pdf.

‡LW-AEFWNBAFH-HBDFGRZ‡