ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 49.555/2
DU 16 MAI 2011

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre-Président du Gouvernement de la Communauté française, le 19 avril 2011, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret « relatif à la simplification administrative : mise en œuvre du principe de confiance », a donné l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, 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 ci-après.

Observations générales

1.1. L'avant-projet de décret tend à définir « le principe de confiance »[1] comme supprimant pour les usagers des administrations concernées[2] « l'exigence systématique de pièces probantes et/ou attestations et de contrôle *a priori* » en les remplaçant « par une déclaration sur l'honneur et la possibilité d'un contrôle *a posteriori* du respect des exigences décrétales et réglementaires » (article 1er, § 1er, alinéa 1er). Cette déclaration sur l'honneur, dont « l'usager endosse la responsabilité des éléments qui y sont repris et atteste de leur véracité » (article 1er, § 2, alinéa 2), « a, sauf preuve du contraire, la même valeur probante que les pièces et/ou attestations qui pourraient être requises » (article 1er, § 2, alinéa 1er).

1.2. Ces règles ne résulteront toutefois pas immédiatement de l'entrée en vigueur du décret en projet. En effet, compte tenu de ce que ce principe « peut être appliqué lorsque les conditions de sa mise en œuvre sont remplies » (article 1er, § 1er, alinéa 2), il appartient au Gouvernement, selon un « planning » qu'il fixera, de « détermine[r] les conditions, la procédure et les modalités de mise en œuvre du principe de confiance » en se fondant sur une évaluation de l'« opportunité », de la « faisabilité » et de la « maîtrise du risque » de pareille mesure, et ce tant pour « tous les dispositifs déjà en vigueur » que pour « la mise en œuvre de nouveaux dispositifs » (article 2). La « décision » de mettre en œuvre le principe de confiance se fera sur la base d'un « rapport d'évaluation », appelé également à « cont[enir] des recommandations relatives à [cette] mise en œuvre » et « complété par l'avis de l'administration » (article 2, c).

---

[1] En droit public, le principe de confiance désigne un principe général de droit en vertu duquel l'autorité doit honorer les attentes légitimes que son comportement a éveillées dans le chef des administrés. La question se pose dès lors de savoir s'il est bien approprié d'invoquer le principe de confiance lorsque l'on souhaite viser par là, non pas la confiance que l'usager est en droit de placer dans le comportement de l'autorité, mais la confiance que l'autorité entend placer dans le comportement de l'usager des services publics.

[2] Il s'agit des services du Gouvernement, du Conseil supérieur de l'audiovisuel et des « organismes d'intérêt public du secteur XVII ».

1.3. Aux termes de l'article 1er, § 2, alinéa 3, « [u]ne déclaration sur l'honneur erronée ou une fausse déclaration entraîne l'application des diverses sanctions et mesures prévues par les décrets et arrêtés applicables à la matière concernée ».

1.4. Le décret et ses mesures d'exécution devront être évalués « régulièrement […] et, une première fois, d'ici mars 2014 » par le Gouvernement, le rapport de cette évaluation devant être transmis au Parlement.

2.1. Le décret en projet se borne pour l'essentiel à mentionner une philosophie d'action, un objectif à poursuivre par le Gouvernement et son administration quant à l'éventuelle modification des textes qui requièrent actuellement la communication de documents probants de la part des usagers souhaitant obtenir le bénéfice de l'application de ces textes en vue de remplacer ces exigences, s'il y a lieu et sur la base d'une évaluation préalable, par un système fondé sur la déclaration sur l'honneur.

Même si l'avant-projet ne prévoit, de manière peu claire, l'application du principe de confiance que de manière potestative [3], l'intention poursuivie semble consister à ne rendre cette approche effective que lors de l'entrée en vigueur des décrets et des arrêtés modificatifs des décrets et arrêtés actuellement en vigueur. L'exposé des motifs confirme en ce sens qu'il s'agit d'« identifier les conditions de [l]a mise en œuvre [du principe de confiance] au sein des administrations et organismes d'intérêt public et ensuite [de] le mettre en œuvre concrètement ».

Les mêmes objectifs sont énoncés pour l'établissement de textes nouveaux (article 2, b), de l'avant-projet).

2.2. Il n'est pas nécessaire qu'un décret soit adopté pour que le Gouvernement procède aux études nécessaires à la mise en œuvre éventuelle, dans chacun des textes concernés, de la réforme envisagée. Il n'y a guère d'utilité à ce que le décret donne au Gouvernement une directive décrétale quant à l'opportunité, la faisabilité et la maîtrise du risque pour procéder à ces études, pareilles lignes de conduite étant inhérentes à toutes les activités de l'administration, notamment lorsqu'elle envisage l'adoption de textes à portée générale.

[3] En vertu de l'article 1er, § 1er, alinéa 2, de l'avant-projet en effet, « [l]e principe de confiance peut être appliqué lorsque les conditions de sa mise en œuvre sont remplies ». Même si l'on se serait attendu à lire « est appliqué » ou « ne peut être appliqué que », il ressort en tout état de cause de cette disposition que le principe de confiance ne peut être appliqué préalablement au moment où « les conditions de sa mise en œuvre sont remplies ».

Sous réserve de ce qui est exposé ci-dessous en ce qui concerne le régime de sanctions applicables en cas de déclaration erronée ou fausse [4], il résulte de ce qui précède que le projet, en son principe même, est dépourvu de portée normative [5].

3. La plupart des règles énonçant les exigences relatives à la présentation de documents probants trouvent leur siège dans des arrêtés pris par le Gouvernement sur la base d'habilitations énoncées dans les décrets organisant les mesures dont les administrés peuvent solliciter l'octroi.

On peut supposer que les modifications qu'appelleraient ces règles seraient également énoncées dans des arrêtés réglementaires.

Il n'est pas davantage nécessaire, sous cet aspect, que le Gouvernement soit une nouvelle fois habilité à procéder à ces modifications, les habilitations actuellement en vigueur dans chacun des dispositifs particuliers étant suffisantes.

Si l'intention devait consister à préparer l'adoption de textes décrétaux qui modifieraient ces textes réglementaires en fonction des résultats des évaluations annoncées, pareil mélange de textes de nature législative et réglementaire ne se recommanderait pas.

Il n'est donc pas nécessaire de « donner une valeur décrétale au principe de confiance », comme l'explique l'exposé des motifs.

4. Dans la mesure où le régime mis en place a aussi vocation à concerner les « usagers internes » aux services du Gouvernement (article 1er, § 1er, alinéa 1er, de l'avant-projet), il est rappelé que le législateur n'est pas compétent pour interférer dans des matières qui sont du ressort exclusif du pouvoir exécutif, comme par exemple la matière du statut des agents du ministère de la Communauté française. L'avant-projet ne pourrait donc avoir pour effet d'instaurer un régime de déclaration sur l'honneur qui serait applicable dans les rapports internes qui s'établissent, en vertu du statut, entre les fonctionnaires soumis au statut et le Gouvernement ou le ministre dont ils dépendent.

[4] Voir le paragraphe 5 ci-dessous.

[5] Les règles, énoncées à l'article 4 de l'avant-projet, relatives au rapport d'évaluation du décret en projet et de ses mesures d'exécution, échappent à cette critique mais sont accessoires par rapport aux règles principales de l'avant-projet figurant en ses articles 1er et 2.

5.1. Une intervention décrétale ne pourrait se justifier qu'au sujet du régime des sanctions qui affecteraient des déclarations sur l'honneur erronées ou fausses. Pareil régime relève en effet en principe des prérogatives du législateur.

5.2. Il conviendrait toutefois de tenir compte de l'insertion de ce régime dans une réglementation plus large applicable dès à présent.

À cet égard, il y a lieu de rappeler que les articles 55 à 58 des lois coordonnées sur la comptabilité de l'État, applicables à la Communauté française en vertu de l'article 71, § 1er, de la loi spéciale du 16 janvier 1989 relative au financement des communautés et des régions, organisent un régime de contrôle de l'emploi des subventions, l'article 57 énonçant même des règles de remboursement du montant des subventions, notamment lorsque leur allocataire n'en respecte pas les conditions d'octroi [6].

5.3. Il convient de tenir compte aussi, par exemple, outre l'incrimination générale du faux et de l'usage du faux en droit pénal [7], des règles déjà en vigueur qui incriminent pénalement les fausses déclarations en matière de subventions, allocations et indemnités diverses à charge des deniers publics, telles qu'elles résultent de l'arrêté royal du 31 mai 1933 « concernant les déclarations à faire en matière de subventions et allocations » [8],. Concernant les subventions, allocations et indemnités tombant dans le champ d'application de cet arrêté, aucune sanction pénale n'est donc nécessaire, comme il n'est pas nécessaire non plus de prévoir que les décisions qui ont été prises sur la base de déclarations fausses ou erronées pourront être retirées lorsque le caractère faux ou erroné des déclarations qui les fondent est établi. Sur ce dernier point, l'arrêté royal précité du 31 mai 1933 prévoit en effet que « la restitution des sommes indûment payées est ordonnée d'office par le tribunal saisi de la poursuite ».

Par contre, rien n'est actuellement réglé pour les déclarations sur l'honneur effectuées en dehors du champ d'application de l'arrêté royal précité du 31 mai 1933.

5.4. L'avant-projet renvoie aux « diverses sanctions et mesures prévues par les décrets et arrêtés applicables à la matière concernée » (article 1er, § 2, alinéa 3, de l'avant-projet).

---

[6] Article 57, alinéa 1er, 1°, des lois coordonnées sur la comptabilité de l'État.

[7] Articles 193 et suivants du Code pénal.

[8] Arrêté royal du 31 mai 1933 'concernant les déclarations à faire en matière de subventions et allocations'.

Ce régime n’est pas admissible.

On ne saurait en effet exclure que le système de sanctions figurant dans les réglementations actuellement en vigueur ne soit pas adapté à celui de la déclaration sur l’honneur, par exemple parce que ce dernier système ne serait pas prévu dans lesdites réglementations ou ne le serait que de manière marginale et que les textes relatifs aux sanctions seraient rédigés de manière à ne pas les inclure dans leur champ d’application.

En outre, il n’apparaît pas clairement, compte tenu de la diversité des « sanctions et mesures » énoncées par les textes en vigueur, quelles sont celles qui s’appliqueraient à chacun des comportements critiquables.

6.1. Pour atteindre l’objectif louable [9] que s’est fixé l’auteur de l’avant-projet, il serait plus indiqué d’inverser la méthode préconisée dans l’avant-projet.

Il serait plus effectif que l’administration entame, sur la base des compétences qui sont naturellement les siennes - comme déjà relevé ci-dessus [10] - et donc sans qu’il soit besoin d’un texte décrétal pour ce faire, le travail d’analyse que lui confère l’article 2 de l’avant-projet.

En effet, l’administration peut :

- dans un premier temps, évaluer, dans le cadre d’un planning à fixer, la mise en œuvre du principe de confiance en tenant compte des critères d’opportunité, de faisabilité et de maîtrise du risque [11], en les appliquant à tous les dispositifs déjà en vigueur qui sont susceptibles d’entrer dans le champ d’application de l’objectif ;

- dans un deuxième temps, dresser un rapport de cette évaluation qui déterminera les textes qui lui paraissent pouvoir faire l’objet d’une application du principe de confiance et, à cet égard, plus précisément sur les conditions touchant aux pièces probantes et attestations

[9] Le principe de la déclaration sur l’honneur est d’ailleurs déjà appliqué avec fruit dans le domaine des marchés publics. Dans cette dernière matière, il est toutefois demandé aux candidats d’introduire une déclaration sur l’honneur attestant qu’ils ne se trouvent pas dans une des situations visées par les causes d’exclusion prévues par la réglementation applicable et une vérification est opérée au moment de la prise de décision, vérification qui n’est alors pratiquée que pour le candidat retenu.

[10] Voir plus particulièrement l’observation 2.2.

[11] À noter que, par la maîtrise du risque, l’auteur de l’avant-projet vise la lutte contre les cas de fraude que le régime de la déclaration sur l’honneur peut favoriser.

demandées [12] et sur les sanctions applicables [13]; ce rapport sera idéalement accompagné d'une liste mentionnant les dispositifs décrétaux et réglementaires à adapter en conséquence.

Ce faisant, le législateur décrétal sera en mesure d'apprécier, en toute connaissance de cause, pour quels types de mesures il entend faire le choix de la mise en œuvre du principe de confiance ainsi que de la sanction y attachée. Il sera ainsi attentif aux lignes de conduite qui devraient le guider dans sa démarche, notamment quant au respect des règles qui régissent le principe d'égalité des citoyens devant la loi mais aussi quant à la sécurité juridique qui doit continuer à prévaloir dans les rapports qu'entretiennent l'administration et les citoyens.

Enfin, le législateur devra encore s'assurer qu'il ne contrevient pas, en prenant la mesure de simplification, à des exigences établies par le droit européen ou international.

6.2. En ce qui concerne l'égalité devant la loi, il est important de ne pas perdre de vue qu'un système juridique dans lequel des autorisations, des primes ou des avantages divers sont octroyés après que l'administration ait contrôlé *a priori* la pertinence des documents probants, permet à l'administration de veiller à ce que le demandeur de ces autorisations, primes ou avantages remplit bien les conditions d'octroi de ceux-ci. Par le fait du contrôle ainsi exercé, l'administration a la possibilité de garantir à tous les demandeurs un traitement égal : le contrôle des conditions d'accès à ce système juridique doit être opéré de manière objective et systématique pour tous, en vue d'assurer de manière effective que seuls les demandeurs réunissant ces conditions bénéficient des mesures prévues.

Il est en revanche plus malaisé d'assurer l'égalité devant la loi lorsque les demandes des particuliers sont honorées sans vérification préalable de leur fondement et sans contrôle systématique *a posteriori* des décisions prises initialement sans examen.

---

[12] La section de législation du Conseil d'État est consciente que de nombreuses demandes à introduire auprès de l'administration doivent être accompagnées par la production de documents qui ne sont pas toujours nécessaires. Pour simplifier la vie des administrés, il appartient sans doute à l'auteur de l'avant-projet de vérifier que les attestations et documents divers qui sont requis par les réglementations en vigueur s'avèrent nécessaires en vue d'établir l'effectivité d'une condition d'octroi essentielle du régime juridique sollicité. Si ce n'est pas le cas, l'exigence de produire de tels documents devrait être supprimée dans les réglementations qui la prévoient, ce qui peut se faire indépendamment de l'adoption de l'avant-projet. Par ailleurs, il conviendrait aussi, et le Gouvernement de la Communauté française s'est déjà engagé dans cette voie depuis plusieurs années, de ne plus demander de documents auxquels la Communauté française peut avoir accès directement et sans inconvénient notoire pour le traitement administratif des dossiers.

[13] Il conviendrait spécialement de vérifier si les sanctions actuellement prévues sont bien adéquates et proportionnées à la diversité des comportements concernés, des plus véniels (comme une distraction ou une erreur de détail) aux plus graves (comme une tromperie intentionnelle).

6.3. Pareil mécanisme paraît également de nature à affaiblir la sécurité juridique des usagers du service public. D'après les règles actuelles de fonctionnement des services publics, l'obligation pour un demandeur de produire les documents établissant qu'il remplit les conditions d'octroi d'un dispositif particulier, emporte l'obligation corrélative pour l'administration de vérifier l'exactitude et la pertinence de ces documents. Ceci a pour conséquence que de nombreuses demandes introduites de bonne foi par des usagers mal informés font l'objet d'une décision de refus de la part de l'administration.

Dans le système de l'avant-projet, l'administré qui, de bonne foi, pense remplir les conditions d'application d'un régime juridique particulier introduira une déclaration sur l'honneur en vue de l'octroi de ce régime et il en bénéficiera sur cette seule base. Si cet administré fait partie de l'échantillon des personnes contrôlées, il sera constaté à cette occasion que sa déclaration initiale était erronée ou fausse et il subira alors les « diverses sanctions et mesures » visant à réprimer les fausses déclarations.

Par l'absence de contrôle administratif préalable des demandes introduites par les administrés, l'avant-projet risque d'aboutir à ce que le citoyen, qui n'est pas toujours au fait du contenu exact et précis de toutes les réglementations – et ce, d'autant plus que celles-ci vont en se complexifiant –, peut présumer légitimement être en droit de bénéficier d'un système et donc être parfaitement de bonne foi [14], pour ne s'apercevoir que bien plus tard que ses attentes ont - fût-ce à raison sur le plan du droit applicable - été trompées.

6.4. L'avant-projet à l'examen soulève enfin la question de sa compatibilité avec les normes internationales qui lient la Communauté française, et principalement avec les normes issues du droit européen : la question se pose à cet égard de savoir si un système de déclaration sur l'honneur couplé à la suppression de « l'exigence d'un contrôle *a priori* » ne va pas aboutir à méconnaître des règles du droit européen chaque fois que celles-ci subordonnent l'octroi d'une autorisation ou d'un avantage à des conditions de fond dont le respect doit faire l'objet d'une vérification préalable par l'autorité ou d'un contrôle suffisant par la suite [15].

---

[14] Dans le dispositif de l'avant-projet, le régime de la déclaration fausse ou erronée n'opère en effet aucune distinction entre l'usager de bonne foi et l'usager de mauvaise foi, c'est-à-dire celui qui, compte tenu de la nature de la déclaration introduite, devait savoir qu'elle était inexacte.

[15] Dans un arrêt du 25 mai 1993, prononcé dans l'affaire C-197/91 (Frutticoltori Associati Cuneesi c. Asprofrut e.a.), la Cour de Justice des Communautés européennes a précisé que, dans le cas où une réglementation communautaire n'autorise le paiement d'une aide qu'à la condition que certaines modalités de contrôle soient observées, une aide versée en méconnaissance de cette condition ne serait pas conforme au droit communautaire. Il incombe donc à l'auteur de l'avant-projet de veiller, s'il s'engage dans la voie d'un contrôle par « échantillonnage », à ce que ces mesures de contrôle soient suffisantes quant à leur nombre et à leur importance pour s'assurer que les exigences du droit communautaire soient pleinement satisfaites.

7. Compte tenu du caractère fondamental des observations qui précèdent, l’avant-projet n’a pas été examiné plus avant.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Mesdames	M. BAGUET,	
	B. VIGNERON,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. P. RONVAUX, auditeur.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

B. VIGNERON Y. KREINS