



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 53.148/4
du 29 avril 2013

sur

un avant-projet de décret 'modifiant le décret du
10 novembre 2011 relatif au soutien au cinéma et à la création
audiovisuelle'

Le 2 avril 2013, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de la Culture, de l'Audiovisuel, de la Santé et de l'Égalité des chances de la Communauté française à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret 'modifiant le décret du 10 novembre 2011 relatif au soutien au cinéma et à la création audiovisuelle'.

L'avant-projet a été examiné par la quatrième chambre le 29 avril 2013. La chambre était composée de Pierre LIÉNARDY, président de chambre, Jacques JAUMOTTE et Bernard BLERO, conseillers d'État, Yves DE CORDT, assesseur, et Colette GIGOT, greffier.

Le rapport a été présenté par Patrick RONVAUX, auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 29 avril 2013.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 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 suivantes.

FORMALITÉS PRÉALABLES

L'avant-projet de décret examiné apporte des modifications à un décret qui, avant son adoption, avait été notifié à la Commission européenne dans le cadre du régime juridique des aides d'État conformément aux dispositions alors applicables, à savoir les articles 87 et 88 du Traité CE.

L'article 108, paragraphe 3, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ex article 88, paragraphe 3, du traité CE) dispose que :

« La Commission est informée, en temps utile pour présenter ses observations, des projets tendant à instituer ou à modifier des aides ».

L'avant-projet devra donc aussi être notifié à la Commission européenne puisqu'il s'analyse, en certaines de ses dispositions, comme un avant-projet modifiant un régime d'aide existant.

La section de législation rappelle à cet égard que, conformément à l'article 108, paragraphe 3, du TFUE, il est fait interdiction à l'État membre, en l'occurrence la Communauté française, de mettre à exécution les mesures projetées avant la décision finale de la Commission relativement à la compatibilité de l'aide envisagée ¹.

¹ Sur les conséquences du non-respect de cette obligation, voir C.J.C.E., arrêt du 12 février 2008 (grande chambre), C-199/06, Centre d'exportation du livre français.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

Selon la Cour constitutionnelle,

« Conformément aux principes qui régissent les relations entre le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif, les choix politiques essentiels doivent être fixés par l'assemblée législative. Le soin d'arrêter les modalités de leur mise en œuvre peut être laissé au pouvoir exécutif »².

Conformément à cette jurisprudence, la section de législation a très souvent rappelé que, pour concilier les principes régissant la répartition des compétences entre le législateur régional et le Gouvernement, les éléments essentiels de la réglementation envisagée doivent figurer dans le texte même du décret.

De même, la section de législation du Conseil d'État a aussi rappelé à diverses reprises³ que le décret doit mettre en œuvre le principe de légalité avec suffisamment de précision pour conférer aux dispositions qu'il contient en matière de subvention, un caractère organique. Il revient au législateur de déterminer avec précision la nature des dépenses couvertes par la subvention et les éléments essentiels de celle-ci.

L'exigence de légalité est encore renforcée lorsque les subventions interviennent dans des matières visées par la loi du 16 juillet 1973 'garantissant la protection des tendances idéologiques et philosophiques', dite loi du Pacte culturel, comme c'est le cas en l'espèce⁴. Ainsi, la section de législation a rappelé qu'il « appartient au législateur de fixer lui-même par décret les éléments principaux (des aides), à savoir leur objet, les montants, les conditions d'octroi de chaque prix, leur périodicité [...]. Toute habilitation donnée au Gouvernement ne peut porter en ces matières que sur des modalités accessoires »⁵.

Outre le principe de légalité, les principes d'égalité et de non-discrimination consacrés par les articles 10 et 11 de la Constitution exigent également que les bénéficiaires potentiels des subventions puissent identifier, par référence au dispositif du décret, s'ils remplissent les conditions requises pour en bénéficier⁶.

² C.C., 3 mars 2004, n° 31/2004, B.5.4.

³ Un exemple peut être trouvé dans l'avis 45.058/2/V donné le 27 août 2008 sur un avant-projet devenu le décret du 20 novembre 2008 'modifiant le décret de la Communauté française du 29 mars 1993 relatif à l'agrément et au subventionnement des associations de santé intégrée' (*Doc. parl.*, Parl. wall., 2008-2009, n° 853/1).

⁴ Voir en ce sens l'avis 42.281/4 donné le 5 mai 2007 sur un avant-projet devenu le décret du 2 juillet 2007 'visant le subventionnement de la formation des jeunes footballeurs' (*Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2006-2007, n° 395/1).

⁵ Voir l'avis 42.097/4 donné le 5 février 2007 sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française réglementant l'attribution des prix littéraires du Ministère de la Communauté française'.

⁶ Voir notamment l'avis 36.678/4 donné le 22 mars 2004 sur un avant-projet devenu le décret du 12 mai 2004 'relatif aux Centres d'Archives privées en Communauté française de Belgique' (*Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2003/2004, n° 536/1) et l'avis 42.281/4, précité. Voir également l'avis 44.730/4 donné le 9 juillet 2008 sur un avant-projet devenu le décret du 24 octobre 2008 'déterminant les conditions de subventionnement de l'emploi dans les secteurs socioculturels de la Communauté française' en particulier l'observation 2 sous l'article 39 de l'avant-projet (*Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2007-2008, n° 587/1, pp. 38 à 62) et l'avis 45.780/4 donné le

Dans la matière du cinéma et de l'aide à la création audiovisuelle, les principes qui précèdent ont été spécialement développés dans l'avis 45.788/4 donné le 2 février 2009 par la section de législation sur une première mouture de l'avant-projet de décret devenu le décret du 10 novembre 2011 'relatif au soutien au cinéma et à la création audiovisuelle' que l'avant-projet examiné se propose de modifier, avis auquel il est renvoyé.

Au regard de l'ensemble de ces principes, il y a lieu de constater, en ce qui concerne l'avant-projet de décret examiné, que de nombreuses dispositions de ce dernier habiliter le Gouvernement à adopter des mesures d'exécution du décret sans que ces habilitations ne soient encadrées par un énoncé des principes essentiels dans le cadre desquels l'action du Gouvernement pourra se déployer.

Ceci vaut pour :

- l'article 6 de l'avant-projet qui modifie les articles 15 et 18 du décret du 10 novembre 2011 pour habiliter le Gouvernement à fixer les montants d'une subvention minimum et maximum d'une aide alors qu'il appartient au décret de fixer ces montants d'une subvention afin de déterminer un élément essentiel de celle-ci ;

- l'article 7 de l'avant-projet qui modifie l'article 16 du décret du 10 novembre 2011 pour charger le Gouvernement de déterminer les conditions auxquelles doivent répondre les bénéficiaires d'une aide à l'écriture alors que la désignation des bénéficiaires d'une telle aide participe des éléments essentiels de celle-ci, soit une matière qui est de la compétence du décret ;

- l'article 9, 2°, de l'avant-projet qui habilite le Gouvernement, dans l'article 24, 3°, a), en projet, à arrêter des éléments essentiels de l'aide envisagée, au mépris du principe de légalité en vertu duquel c'est le décret qui est compétent pour arrêter ces éléments ;

- l'article 15 de l'avant-projet qui habilite le Gouvernement, dans l'article 30, 1°, en projet, à déterminer le montant d'une aide, ce qui n'est pas conforme aux règles rappelées ci-dessus ;

- l'article 25 de l'avant-projet, en ce qui concerne l'article 44/3, 1°, en projet, appelle la même objection que celle énoncée pour l'article 15 de l'avant-projet ;

- l'article 28 de l'avant-projet qui habilite le Gouvernement, à l'article 51, 1° et 2°, en projet, à arrêter des caractéristiques artistiques et techniques dont le respect

26 janvier 2009 sur un avant-projet devenu le décret du 26 mars 2009 'fixant les conditions d'agrément et d'octroi de subventions aux organisations de jeunesse' en particulier l'observation 2 sous le point I « L'imprécision des critères d'agrément et le risque d'arbitraire qui en découle » ainsi que l'observation 3 sous le point III « Le respect des règles en matière d'octroi de subventions » (*Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2008-2009, n° 660/1, pp. 84-121).

conditionnera la possibilité de bénéficier d'une aide, ce qui revient à permettre au Gouvernement d'empiéter sur la compétence du législateur.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

ARRÊTÉ DE PRÉSENTATION

Les alinéas 1^{er} à 5 doivent être omis.

DISPOSITIF

Article 2

La section de législation croît utile de rappeler que la substitution de la notion de « service administratif à comptabilité autonome au sens de l'article 2, 5°, du décret du 20 décembre 2011 portant organisation du budget et de la comptabilité des Services du Gouvernement de la Communauté française » à celle de « service de l'État à gestion séparée au sens de l'article 140 des lois sur la comptabilité de l'État, coordonnées le 17 juillet 1991 » n'est pas purement cosmétique mais exerce nécessairement une influence sur l'ampleur de la délégation consentie au Gouvernement, par l'article 5, alinéa 3, du décret en voie de modification, pour régler le fonctionnement et la gestion financière, budgétaire et comptable du service concerné.

Comme la section de législation l'a expliqué dans l'avis 50.814/4 qu'elle a donné le 31 janvier 2012 sur le projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française 'relatif au fonctionnement et à la gestion financière, budgétaire et comptable du Centre du Cinéma et de l'Audiovisuel comme service de la Communauté française à gestion séparée', un service administratif à comptabilité autonome est en effet soumis à des dispositions décrétales plus complètes que celles qui résultaient, pour le services de l'État à gestion séparée, de l'article 140 des lois sur la comptabilité de l'État, ce dont il y aura lieu, pour le Gouvernement, de tenir compte lorsqu'il mettra en œuvre l'habilitation que lui donne l'article 5, alinéa 3, du décret en voie de modification.

Article 4

1. La portée de la modification en projet, telle qu'elle est éclairée par le commentaire de l'article, ressortirait mieux si, plutôt que de remplacer l'article 9 par un nouvel article 9 qui le reproduit presque intégralement, l'auteur de l'avant-projet se bornait à remplacer, à l'article 9, alinéa 1^{er}, du décret en voie de modification, les mots « dans le cadre soit » par les mots « conformément aux règles de » et à remplacer le second « soit » par « ou ».

2. À l'article 9, alinéa 2, 7°, en projet, le mot « actuels » a été omis par rapport à la version en vigueur de cette disposition. Comme le commentaire de l'article n'a pas égard à cette modification, l'auteur de l'avant-projet vérifiera si l'omission du mot « actuels » correspond bien à sa volonté ou s'il s'agit d'une erreur de plume.

Article 5

1. Dans la phrase liminaire, il y a lieu de préciser dans quel chapitre l'article 14/1 doit être inséré.

2. L'article 14/1, alinéa 2, en projet, envisage qu'une demande d'aide puisse être déposée aussi bien par une personne physique que par une personne morale.

La question se pose dès lors de savoir si l'alinéa 1^{er} ne devrait pas être rédigé différemment car, en l'absence d'autre précision, il s'en déduit actuellement que l'aide sera accordée à la personne physique qui aura introduit la demande et ce même dans l'hypothèse où cette personne physique aurait agi pour le compte d'une personne morale.

Article 9

1. Au 1°, la Communauté française doit être en mesure de pouvoir justifier, au regard du principe d'égalité, pourquoi les personnes physiques et les personnes morales non constituées sous la forme d'une société commerciale n'ont pas accès à l'aide envisagée.

Les justifications requises devraient figurer dans le commentaire de l'article.

2. Au 1°, l'auteur de l'avant-projet vérifiera si ce n'est pas plutôt à l'article 2, § 2, du Code des sociétés qu'il entend renvoyer.

Article 16

Dans la phrase liminaire, il y a lieu de préciser dans quel chapitre l'article 30/1 doit être inséré.

Article 22

Il faut écrire « inséré par l'article 21 », la même observation valant pour les phrases liminaires des articles 23 à 26.

Article 27

La modification envisagée doit être faite séparément pour les articles 47 et 55, en projet, car l'article 55 concerne les courts métrages, ce qui implique que le texte proposé n'est pas adéquat pour ce qui concerne la modification de l'article 55.

Article 29

Dans la phrase liminaire, il y a lieu d'écrire « inséré par l'article 21, le chapitre V ».

Articles 30 et 31

Ces articles doivent être intervertis.

Article 34

Dans la phrase liminaire, il faut écrire « 81, § 1^{er}, 3°, » et « 90, § 1^{er}, 3°, »

Article 35

D'un point de vue littéral, la phrase que la disposition examinée envisage de supprimer aux articles 68, § 2, 1°, 83, § 2, 1°, 92, § 2, 1°, et 100, 5°, du décret en voie de modification ne figure telle qu'elle qu'à l'article 100, 5°, de ce décret.

Il se recommande donc de scinder l'article en autant de modifications qui sont rendues nécessaires par les minuscules différences qui existent dans les phrases à supprimer.

Article 43

Au 1°, s'il est envisagé de permettre la représentation d'un « fonds régional » qui serait constitué sous la forme d'un organisme d'intérêt public d'une Région, cette représentation ne pourrait être conçue que comme facultative, sauf à porter atteinte à l'autonomie de la Région concernée. Une représentation obligatoire d'un tel organisme ne pourrait se concevoir que par un accord de coopération à conclure entre la Communauté française et la région concernée.

Article 44

Il appartient à l'auteur de l'avant-projet de s'assurer que les règles de composition qui sont ici envisagées respectent les exigences liées à l'application de la loi du 16 juillet 1973 'garantissant la protection des tendances idéologiques et philosophiques'.

Article 45

La section de législation ne voit pas la raison pour laquelle il y a lieu de déroger à la règle ordinaire de l'entrée en vigueur des décrets.

L'auteur de l'avant-projet s'en expliquera le cas échéant dans le commentaire de l'article.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Colette GIGOT

Pierre LIÉNARDY