



Avis A.1395

SUR LE PROJET D'ARRÊTÉ PORTANT EXÉCUTION DU DÉCRET RELATIF AU CONTRÔLE DES LÉGISLATIONS ET RÉGLEMENTATIONS RELATIVES À LA POLITIQUE ÉCONOMIQUE, À LA POLITIQUE DE L'EMPLOI ET À LA RECHERCHE SCIENTIFIQUE AINSI QU'À L'INSTAURATION D'AMENDES ADMINISTRATIVES APPLICABLES EN CAS D'INFRACTION À CES LÉGISLATIONS ET RÉGLEMENTATIONS ET

SUR LE PROJET D'ARRÊTÉ PORTANT EXÉCUTION DU DÉCRET RELATIF AU CONTRÔLE DES LÉGISLATIONS ET RÉGLEMENTATIONS RELATIVES À LA RECONVERSION ET AU RECYCLAGE PROFESSIONNELS AINSI QU'À L'INSTAURATION D'AMENDES ADMINISTRATIVES APPLICABLES EN CAS D'INFRACTION À CES LÉGISLATIONS ET RÉGLEMENTATIONS

ADOPTÉ PAR LE BUREAU DU CESW LE 26 NOVEMBRE 2018

INTRODUCTION

Le 25 octobre 2018, le Gouvernement wallon a adopté en première lecture le projet d'arrêté portant exécution du décret relatif au contrôle des législations et réglementations relatives à la politique économique, à la politique de l'emploi et à la recherche scientifique ainsi qu'à l'instauration d'amendes administratives applicables en cas d'infraction à ces législations et réglementations (projet d'arrêté I), et le projet d'arrêté portant exécution du décret relatif au contrôle des législations et réglementations relatives à la reconversion et au recyclage professionnels ainsi qu'à l'instauration d'amendes administratives applicables en cas d'infraction à ces législations et réglementations (projet d'arrêté II).

Le 26 octobre 2018, le Ministre PY JEHOLET a sollicité l'avis du CESW sur ces textes.

Lors de la séance du 7 novembre 2018 de la Commission de l'Emploi, de la Formation et de l'Education, les projets d'arrêté ont été présentés par M. Benoit GOBLET, conseiller au sein de la cellule Emploi/Formation du cabinet du Ministre PY JEHOLET, Mme Laetitia PIFFET, responsable de la cellule Amendes administratives (DGO6, SPW), Mme Aurore LEONET, attachée au sein de la Direction de la Coordination et du Support de l'Inspection économique et sociale (DGO6, SPW) et M. Pierre BURTON, directeur de la Direction de la Coordination et du Support de l'Inspection économique et sociale (DGO6, SPW).

CONTENU DES PROJETS D'ARRÊTÉ

Les projets d'arrêté précisent notamment les éléments suivants :

- modalités de suspension du traitement des demandes d'obtention de subventions,
- modalités des échanges électroniques d'informations (e-PV, banque de données e-PV et banque de données Amadeus),
- modèle de carte de légitimation délivrée aux inspecteurs,
- règles de déontologie (reprises dans une annexe à l'arrêté),
- modalités générales de la méthode d'échantillonnage-extrapolation,
- désignation du responsable du traitement des données à caractère personnel,
- désignation des fonctionnaires habilités,
- modification d'une série de textes réglementaires, visant à habiliter l'inspection à procéder au contrôle et précisant les modalités particulières de mise en œuvre de l'échantillonnage et de l'extrapolation pour certains dispositifs et opérateurs.

Méthode d'échantillonnage et d'extrapolation des résultats d'un contrôle

Concernant les modalités de la méthode d'échantillonnage et d'extrapolation des résultats d'un contrôle, la Note au Gouvernement wallon précise que *« la méthode d'extrapolation, étant donné son caractère complexe, ne sera utilisée par le service que lorsqu'elle est significative et pertinente à savoir lorsque le nombre d'éléments à vérifier est très élevé et que la vérification de ceux-ci est objectivable. Celle-ci se base sur les lois mathématiques et statistiques et a été élaborée en collaboration avec l'IWEPS », « (...) la taille de l'échantillon sera déterminée en fonction de la taille de la population de référence avec une marge d'erreur réduite au maximum et un intervalle de confiance le plus élevé possible (un minimum de 95%) », « Lorsque les inspecteurs échantillonnent, ils peuvent extrapoler lorsque cela est pertinent. S'ils le font, ils doivent toujours le signaler dans leur rapport de contrôle et l'expliquer. »*

Les projets d'arrêté (art.16 et 17 du projet d'arrêté I, art.17 et 18 du projet d'arrêté II) précisent les points suivants :

- *« Le Département de l'Inspection établit ses priorités de contrôle en recourant à des techniques d'analyse statistiques telles que la comparaison des données, l'exploration des données et l'analyse de banques de données internes et externes. », « Le Département de l'Inspection se base aussi sur des sources directes et indirectes telles que des plaintes et dénonciations ou les antécédents des employeurs. », « Le Département de l'Inspection oriente ses contrôles en fonction des données et informations qu'il possède (...) »,*
- *« L'inspecteur peut procéder à un contrôle en plusieurs phases en mettant en œuvre la technique ou les techniques d'analyse qui lui semble les plus pertinentes lors de chaque étape. »*
- *« La technique d'échantillonnage telle que visée à l'article 35 du décret du ... est définie par le Département de l'Inspection en fonction des objectifs qu'il poursuit et des enjeux du contrôle. L'inspecteur peut procéder à des contrôles partiels, en recourant à toute technique d'échantillonnage, quelle qu'elle soit. Le cas échéant, l'inspecteur explique le choix et le contenu de la méthode qu'il a utilisée dans son rapport d'inspection.*

Avant le contrôle des dossiers individuels, l'inspecteur procède à l'examen de la complétude des bases de données existantes et à l'élimination des données erronées, redondantes ou incertaines.

Afin de pouvoir extrapoler des résultats obtenus sur un échantillon, l'inspecteur établit un échantillon de manière à ce qu'il réponde à une typologie aléatoire, simple et sans réintroduction au sein d'une population ou d'une strate, de manière à déterminer un échantillon de référence extrapolable. Cet échantillon peut être stratifié ou non, sur base de critères adaptés au dispositif contrôlé ou tout autre indicateur de fraude. L'inspecteur peut extrapoler le pourcentage d'irrégularités constatées dans l'échantillon de référence à la seule population ou strate de référence examinée. »

Les projets d'arrêté introduisent les modalités particulières de mise en œuvre de l'échantillonnage et de l'extrapolation dans les textes réglementaires concernant le dispositif titres-services (art.21 à 24 du projet d'arrêté I), les MIRE (art.28 et 29 du projet d'arrêté I), les incitants financiers à la formation des travailleurs en entreprise (art.22 à 24 du projet d'arrêté II), le PMTIC (art.25 à 26 du projet d'arrêté II) et les CISP (art.28 à 29 du projet d'arrêté II).

Suspension du traitement des demandes d'obtention de subventions

Concernant les modalités de suspension du traitement des demandes d'obtention de subventions, les projets d'arrêté (art.4 du projet d'arrêté I, art.5 du projet d'arrêté II) délimitent les cas de suspension : dette exigible envers une autorité publique, existence d'infractions ou d'irrégularités susceptibles de faire l'objet d'une procédure de retrait d'agrément ou de récupération de subvention, existence d'irrégularités incompatibles avec la finalité de la subvention. Ils précisent aussi la durée maximale de la suspension, à savoir 12 mois.

AVIS

Le CESW relève avec satisfaction que les projets d'arrêté apportent une série de précisions et balises quant à la mise en œuvre des décrets relatifs au contrôle des législations et réglementations et à l'instauration d'amendes administratives, en particulier sur des points importants relevés dans son avis A.1369 du 11 juin 2018 sur les avant-projets de décret. Attaché à l'efficacité des procédures et à la promotion de la simplification administrative, le Conseil souligne aussi positivement la définition des modalités des échanges électroniques d'informations ainsi que des règles de déontologie des inspecteurs.

Cela étant, soucieux de garantir une égalité de traitement et une uniformité dans l'application de la législation pour tous les justiciables, le Conseil formule notamment les demandes suivantes :

- **préciser davantage certaines modalités de mise en œuvre des possibilités de suspension du traitement de demandes d'obtention de subventions, notamment les cas d' « obstacles au contrôle », les types de « récupération de subvention » visés et les « irrégularités incompatibles avec la finalité de la subvention »,**
- **déterminer le seuil minimal requis (nombre d'items composant la population de référence) pour l'application de la méthode d'échantillonnage,**
- **fixer le même intervalle de confiance pour l'ensemble des opérateurs concernés,**
- **tenir compte du problème de lecture optique rencontré dans la gestion du dispositif titres-services,**
- **définir les critères objectifs d'application de la méthode d'extrapolation, les types de fraudes ou d'infractions pouvant conduire à l'utilisation de cette méthode et le mode de calcul des sanctions en fonction de chaque type d'infraction,**
- **s'assurer que les formations nécessaires seront dispensées aux inspecteurs concernés par l'application des méthodes d'échantillonnage et d'extrapolation,**
- **mettre en place les procédures nécessaires pour un traitement équitable des justiciables locaux et étrangers.**

1. APPRÉCIATION GLOBALE

Le CESW relève avec satisfaction que les projets d'arrêté apportent une série de précisions et balises quant à la mise en œuvre des décrets relatifs au contrôle des législations et réglementations et à l'instauration d'amendes administratives, en particulier sur des points importants relevés dans son avis A.1369¹, dont les suspensions du traitement d'une demande de subventions ou les modalités de mise en œuvre de la méthode d'échantillonnage et d'extrapolation.

Attaché à l'efficacité des procédures et à la promotion de la simplification administrative, le Conseil souligne aussi positivement que les projets d'arrêté définissent les modalités des échanges électroniques d'informations, donnant ainsi une base juridique adéquate à des outils comme le procès-verbal électronique.

Le CESW apprécie également la définition, dans une annexe des arrêtés, des règles de déontologie s'imposant aux inspecteurs, rappelant notamment les principes fondamentaux qu'ils doivent respecter dans l'exercice de leur mission de contrôle, comme l'impartialité, la transparence, la confidentialité, la proportionnalité, ...

Cela étant, soucieux de garantir une égalité de traitement et une uniformité dans l'application de la législation pour tous les justiciables, le Conseil formule les remarques et réserves suivantes quant au contenu des projets d'arrêté.

2. SUSPENSION DU TRAITEMENT DES DEMANDES D'OBTENTION DE SUBVENTIONS

2.1. En cas d'obstacle au contrôle

Dans son avis A.1369 du 11 juin 2018, le Conseil, dans un souci de bonne gouvernance, soutenait la possibilité prévue à l'article 45, §1^{er}, des projets de décret de suspendre des subventions régionales ou de geler le traitement des demandes en cas d'"*obstacle au contrôle*". Il invitait cependant à définir précisément les cas visés et les modalités de mise en œuvre de cette disposition.

A l'examen des projets d'arrêté, il constate que ces précisions ne sont pas apportées et invite le Gouvernement à y remédier en s'appuyant sur la jurisprudence en la matière.

2.2. En cas d'inspection en cours

Par ailleurs, dans le même avis, le Conseil s'exprimait défavorablement quant à la possibilité large prévue à l'article 45, §3, al.1^{er} des projets de décret de suspendre le traitement des demandes d'obtention de subventions, indemnités ou allocations, aussi longtemps qu'un contrôle des inspecteurs était en cours. Sa position était principalement motivée par l'absence de précisions sur la mise en application de cette disposition.

¹ Avis A.1369 du 11 juin 2018 sur l'avant-projet de décret relatif au contrôle des législations et réglementations relatives à la politique économique, à la politique de l'emploi et à la recherche scientifique ainsi qu'à l'instauration d'amendes administratives applicables en cas d'infraction à ces législations et réglementations et modifiant diverses législations, et l'avant-projet de décret relatif au contrôle des législations et réglementations relatives à la reconversion et au recyclage professionnels ainsi qu'à l'instauration d'amendes administratives applicables en cas d'infraction à ces législations et réglementations et modifiant diverses législations.

Il relevait que « *des opérateurs chez qui aucun constat d’infraction ne serait réalisé pourraient ainsi être sanctionnés par un report de délai sans justification objective* ». Pour le CESW, cette disposition ne pouvait être maintenue que « *pour des cas ciblés, où le contrôle débuté a mis en évidence des présomptions graves, précises et concordantes d’infractions* ». Il invitait à prévoir des balises strictes quant à la possibilité de suspension qui serait ainsi reconnue à l’administration, comprenant notamment la durée maximale de la suspension, nécessairement proportionnée au regard des constats établis. Il demandait aussi que les subsides dont le traitement de la demande pouvait fait l’objet d’une suspension soient en rapport direct avec les infractions présumées.

A l’examen des projets d’arrêté, le Conseil relève positivement qu’une série de balises (liste de cas et durée maximale) soient apportées quant à la mise en application de la possibilité de suspendre le traitement d’une demande de subventions lorsqu’une inspection est en cours.

Il estime toutefois que les cas prévus à l’article 4, 3° et 4° du projet d’arrêté I et à l’article 5, 3° et 4° du projet d’arrêté II, nécessitent d’être davantage précisés : quel type et niveau de « *récupération de subvention* » est visé ? que sont des « *irrégularités incompatibles avec la finalité de la subvention* » ?

Il note en outre que les projets d’arrêté prévoient que la suspension est limitée à une durée maximale de douze mois. Il attire l’attention sur l’impact potentiel d’une suspension d’une telle durée sur la situation financière de certains opérateurs ou entreprises concernés. Il demande que la durée de la suspension soit réduite autant que possible.

Dans tous les cas, il insiste pour que cette possibilité de suspension du traitement d’une demande soit utilisée avec prudence, objectivité et proportionnalité, soulignant à nouveau l’incertitude introduite quant aux délais d’obtention de subsides fixés dans les décrets et arrêtés wallons en matière d’emploi, d’économie, de recherche et de formation, ainsi que l’effet négatif en termes de lisibilité des textes juridiques.

3. MÉTHODE D’ÉCHANTILLONNAGE

Au regard des moyens dévolus aux services d’inspection et de la taille variable des opérateurs et entreprises en présence, le Conseil comprend l’utilité de la mise en œuvre d’une méthode d’échantillonnage, dans un souci d’efficacité et d’égalité de traitement entre les acteurs, permettant à l’inspection de procéder à des contrôles partiels. Cela étant, il souligne que cette méthode n’est qu’un outil parmi d’autres à disposition des inspecteurs et ne doit être mise en œuvre que lorsque cela présente une réelle pertinence et plus-value en raison du nombre important d’items à contrôler et de l’absence d’autres outils de sélection de ces items.

Dans son avis A.1369 du 11 juin 2018, ne disposant pas d’informations sur les balises scientifiques relatives à la définition de la base de sondage et au tirage de l’échantillon, le Conseil émettait une série de réserves quant à l’application de cette méthode d’échantillonnage, a fortiori lorsqu’elle était appliquée dans la perspective d’une extrapolation des résultats d’un contrôle.

Le CESW relève avec satisfaction qu'en collaboration avec l'IWEPS, les règles scientifiques nécessaires ont été définies (retrait des données redondantes, erronées ou incertaines de la population de référence, sélection aléatoire, simple et sans réintroduction de l'échantillon de référence, etc.) afin de garantir la validité statistique des échantillons contrôlés. Il demande toutefois au Gouvernement wallon de préciser dans les projets d'arrêté le seuil minimal requis (nombre d'items composant la population de référence) pour l'application de la méthode d'échantillonnage.

Le Conseil constate que la Note au Gouvernement wallon prévoit, pour la détermination de la taille d'un échantillon extrapolable, un intervalle de confiance supérieur ou égal à 95 % et une marge d'erreur inférieur ou égale à 5%. Il note cependant que ces critères, auxquels il souscrit pleinement, ne sont pas inscrits de manière globale dans les projets d'arrêté ; ils auraient pu l'être par exemple aux articles 17 du projet d'arrêté I et 18 du projet d'arrêté II définissant cette méthodologie particulière de contrôle et prévoyant la possibilité pour l'inspecteur d'extrapoler. Il n'y est fait référence qu'à l'article 23 du projet d'arrêté I², concernant le dispositif titres-services, et à l'article 24 du projet d'arrêté II³, pour le dispositif chèques-formation. A l'examen des projets d'arrêté, il semble que le niveau de confiance et la marge d'erreur ne soient donc pas formellement fixés pour la constitution d'un échantillon extrapolable pour ce qui concerne les MIRE, les CISP et le dispositif PMTIC.

Dans un souci d'égalité de traitement, le CESW souhaite que le même intervalle de confiance soit appliqué à l'ensemble des opérateurs pouvant être concernés par un contrôle mené sur un échantillon potentiellement extrapolable. Il demande donc au Gouvernement wallon de compléter les textes réglementaires en conséquence.

Concernant spécifiquement le dispositif des titres-services, le Conseil tient à attirer l'attention sur les problèmes liés au traitement par lecture optique des titres (non reconnaissance de certains champs), cette technique présentant une fiabilité de 95 à 98 % et donc 2 à 5 % d'erreurs. Il invite à examiner l'impact de ces défauts sur la procédure d'échantillonnage des titres-services et à veiller à ce que les données erronées suite à la lecture optique ne puissent en aucun cas être considérées comme des « irrégularités ». Cette remarque s'applique, le cas échéant, à d'autres dispositifs pour lesquels une lecture optique serait d'application.

Enfin, le Conseil remarque que, bien que l'article 148 du projet de décret I introduise la possibilité d'un contrôle « *selon une méthode particulière déterminée par le Gouvernement* » dans le décret du 21 décembre 2016 portant octroi d'aides au moyen d'un portefeuille intégré (...), le projet d'arrêté I ne prévoit pas les modalités de mise en œuvre de cette possibilité. Il demande au Gouvernement de poursuivre les réflexions concernant l'application de cette méthode aux chèques-entreprises et d'en apprécier la pertinence, en fonction notamment du seuil minimal requis pour la taille de la population de référence.

² introduisant l'article 10bis/4, §2, 3° dans l'arrêté royal du 12 décembre 2001 concernant les titres-services.

³ introduisant l'article 22/2, §2, 3° dans l'arrêté du Gouvernement wallon du 1^{er} avril 2004 portant exécution du décret du 10 avril 2003 relatif aux incitants financiers à la formation des travailleurs occupés par les entreprises.

4. EXTRAPOLATION DES RÉSULTATS D'UN CONTRÔLE

Tout en constatant les précisions apportées dans les projets d'arrêté quant à la validité statistique des échantillons contrôlés, le Conseil reste réticent à l'extrapolation des résultats d'un contrôle, cette méthode étant à ce stade peu cadrée et aboutissant *in fine* à un renversement de la charge de la preuve.

Dans son avis A.1369 du 11 juin 2018, il relevait que « *concernant les modalités précises de mise en œuvre de l'extrapolation, il est indispensable de définir, spécifiquement pour chaque dispositif, (...) les types de fraudes ou d'infractions pouvant conduire à une extrapolation et le mode de calcul des sanctions en fonction de chaque type d'infraction* ». Il constate que ces précisions n'ont pas été apportées.

Il ajoute qu'outre le seuil de 20% d'irrégularités, aucun critère objectif ne détermine l'application (ou non) de l'extrapolation, les projets mentionnant uniquement que « *l'inspecteur peut extrapoler* ».

Le CESW insiste dès lors pour que le Gouvernement wallon définisse les critères objectifs d'application de l'extrapolation, les types de fraudes ou d'infractions pouvant conduire à l'utilisation de cette méthode et le mode de calcul des sanctions en fonction de chaque type d'infraction.

Enfin, il invite le Gouvernement à s'assurer que les formations nécessaires seront dispensées aux inspecteurs concernés afin de garantir la maîtrise et l'application uniforme des méthodes d'échantillonnage et d'extrapolation.

5. L'EXÉCUTION DE LA SANCTION À L'ÉTRANGER

Dans son avis A.1369, le Conseil réitérait ses inquiétudes quant à la perception des amendes administratives auprès d'auteurs d'infraction établis à l'étranger. Il demandait « *au Gouvernement wallon de préciser les procédures et collaborations prévues de manière à éviter que certains contrevenants établis à l'étranger ne puissent bénéficier d'une impunité de fait et qu'une inégalité de traitement de fait se crée dès lors aux dépens des justiciables sis sur le territoire national* ».

Il a pris connaissance de la réponse apportée par le Gouvernement wallon dans sa Note du 12 juillet 2018 relative à l'adoption en deuxième lecture des projets de décrets, à savoir que « *Les présents projets de décrets prévoient l'équité entre auteurs quant aux moyens déployés afin de récupérer le montant de l'amende* ».

D'une manière générale, le CESW demande à nouveau que les procédures nécessaires soient mises en place afin que les justiciables locaux et étrangers soient sur un pied d'égalité en matière de perception et recouvrement de créances publiques.

6. AUTRES REMARQUES

Le Conseil souligne les points particuliers suivants :

- à l'annexe 2 des projets, au chapitre 1^{er}, 1°, la recherche scientifique est omise,
- à l'article 21 du projet d'arrêté I, les termes « *l'opérateur de formation* » ne sont pas pertinents, s'agissant d'entreprises titres-services,
- à l'article 22 du projet d'arrêté I, il conviendrait de préciser quel accord de coopération est concerné,
- à l'article 23 du projet d'arrêté I, les termes « *partenaire externe* » devraient être remplacés par « *la société émettrice* » dans un souci de cohérence avec les définitions de l'arrêté royal du 12 décembre 2001 concernant les titres-services qu'il modifie,
- la pertinence de l'article 25 du projet d'arrêté I (contrôle de l'accord de coopération du 20 décembre 2002) devrait être examinée,
- à l'article 28 du projet d'arrêté I concernant les MIRE, définissant la population initiale faisant l'objet d'un contrôle, les termes « *les éléments renseignés par l'opérateur de formation* » pourraient être précisés (s'agit-il de stagiaires et/ou d'heures de formation ?) ; il en va de même, dans le projet d'arrêté II, pour les termes de l'article 22 concernant les chèques-formation, l'article 25 concernant le PMTIC et l'article 28 concernant les CISP.

Enfin, comme signifié dans son avis A.1369, le Conseil invite à nouveau « *à être attentif à la question des délais de validité de certaines pièces (cf. titres, chèques, ...) qui pourraient faire l'objet d'une saisie ou d'une mise sous scellés. En outre, il insiste pour que seules les pièces se rapportant à la Wallonie puissent être saisies, hormis l'hypothèse d'une inspection conjointe de plusieurs régions.* »
