CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

ASSEMBLÉE GÉNÉRALE

A R R Ê T

n° 257.891 du 14 novembre 2023

A. 233.910/AG-153

En cause : **la société privée à responsabilité limitée D.I.G.**,
ayant élu domicile chez
M^e^ Jehan DE LANNOY, avocat,
place Jean Jacobs 5
1000 Bruxelles,

contre :

la Région de Bruxelles-Capitale, représentée
par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
M^e^ Benjamin PARDONGE, avocat,
rue des Colonies 56/6
1000 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite, par la voie électronique, le 18 juin 2021 la société privée à responsabilité limitée D.I.G. demande l'annulation de :

« - l'article 5 de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 15 avril 2021 relatif à une aide aux entreprises des secteurs des discothèques, des restaurants, des cafés et de certains de leurs fournisseurs, de l'événementiel, de la culture, du tourisme et du sport dans le cadre de la crise sanitaire de la COVID-19 (premier acte attaqué) ;

- la décision de la Région de Bruxelles-Capitale prise par application du premier acte attaqué le 21 avril 2021 refusant d'octroyer à la partie requérante la prime dite "Tetra" visant à soutenir les secteurs des discothèques, des restaurants et cafés et certains de leurs fournisseurs, de l'événementiel, de la culture, du tourisme et du sport dans le cadre de la crise sanitaire de la COVID-19 (second acte attaqué) ».

II. Procédure

Le dossier administratif a été déposé.

Les mémoires en réponse et en réplique ont été régulièrement échangés.

M. Constantin Nikis, premier auditeur au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Les parties ont déposé un dernier mémoire.

Par une ordonnance du 3 février 2023, l'affaire a été fixée à l'audience du 28 mars 2023, avant d'être remise *sine die*.

Par une ordonnance du 6 octobre 2023, la Présidente du Conseil d'État a renvoyé l'affaire devant l'assemblée générale de la section du contentieux administratif.

M^me^ Anne-Françoise Bolly, présidente de chambre, a exposé son rapport.

M^e^ Laurent Groutars, *loco* M^e^ Jehan de Lannoy, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e^ Benjamin Pardonge, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M. Constantin Nikis, premier auditeur, a été entendu en son avis.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Faits

1. Les 15 et 30 mars 2021, la section de législation du Conseil d'État est invitée par le ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale chargé de la Transition climatique, de l'Environnement, de l'Énergie et de la Démocratie participative à communiquer un avis, dans un délai de cinq jours ouvrables, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale « relatif à une aide aux entreprises des secteurs des discothèques, des restaurants et cafés et de certains de leurs fournisseurs, de l'événementiel, de la culture et du tourisme et du sport dans le cadre de la crise sanitaire de la COVID-19 ».

2. La section de législation du Conseil d'État donne son avis n° 69.016/1, le 19 mars 2021, et son avis n° 69.148/1 le 7 avril suivant.

3. Le projet d'arrêté est adopté le 15 avril 2021 et publié au *Moniteur belge* du 19 avril 2021 (pp. 36.572 et suivantes).

Il s'agit du premier acte attaqué.

4. Le 20 avril 2021, la partie requérante demande à pouvoir bénéficier de l'aide prévue par l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 15 avril 2021, pour ses activités de cafés et bars qu'elle exploite à Bruxelles (code NACE 56.301).

5. Le 21 avril 2021, sa demande est refusée pour les motifs suivants :

« L'entreprise inscrite à la Banque-Carrefour des Entreprises avant le 1er octobre 2019 n'a pas subi une perte de chiffre d'affaires d'au moins 40 % au quatrième trimestre 2020 par rapport au quatrième [trimestre] 2019, calculée sur base des données déclarées par le bénéficiaire à la TVA et dont le SPF Finances a accusé réception ».

Il s'agit du second acte attaqué.

IV. Compétence du Conseil d'État

IV.1. Thèses des parties

IV.1.1. Le mémoire en réponse

La partie adverse soulève une exception d'irrecevabilité du recours en ce qu'il porte sur le second acte attaqué, estimant que le Conseil d'État n'est pas compétent pour en connaître. Elle soutient que l'objet véritable du recours, à cet égard, vise la reconnaissance d'un droit subjectif, à savoir le droit de la partie requérante à bénéficier des aides demandées. Elle se réfère aux arrêts du Conseil d'État du 17 juin 2021 « qui concernaient le refus d'une aide aux hôtels et appart-hôtels dans le cadre de la crise sanitaire liée à la COVID-19 » (CE n°s 250.966 et 250.967 du 17 juin 2021). Elle relève que le premier acte attaqué prescrit, en son article 3, diverses conditions générales à la réunion desquelles est subordonné l'octroi d'une aide aux cinq secteurs visés par la prime « Tetra », en son article 13, des conditions particulières à la réunion desquelles est subordonné l'octroi d'une aide au secteur des « restaurants et cafés et certains de leurs fournisseurs », et enfin, en son l'article 14, §1er, dernier alinéa, que « [l]es bénéficiaires qui n'ont pas subi une

perte de chiffre d'affaires d'au moins 40 % ne sont pas éligibles à l'aide visée au présent paragraphe ».

Elle conclut comme suit :

« Les conditions ainsi fixées sont précises et supposent une vérification établissant des faits vérifiables. Leur application n'implique pas un pouvoir d'appréciation dans le chef de la partie adverse. Il suffit, en effet, que le restaurateur ou le cafetier remplisse les conditions précitées et ne rencontre pas la condition d'exclusion précitée, pour qu'il puisse percevoir les aides en question, l'autorité administrative étant dépourvue de tout pouvoir d'appréciation.
Il s'ensuit que l'objet direct et véritable du recours relatif au deuxième acte attaqué est bien la reconnaissance d'un droit subjectif de sorte que votre Conseil n'est pas compétent pour en connaître. Conformément aux articles 144 et 145 de la Constitution, ce type de litige relève de la compétence des cours et tribunaux de l'ordre judiciaire ».

IV.1.2. Le mémoire en réplique

La partie requérante répond que le recours vise à contester un acte auquel il est reproché de reposer sur l'application d'un arrêté réglementaire illégal, de sorte qu'en se fondant sur les dispositions illégales d'un arrêté, le second acte attaqué est automatiquement entaché d'illégalité. Elle constate qu'en outre, cette décision prévoit expressément la possibilité d'introduire un recours en annulation devant le Conseil d'État.

IV.1.3. Les derniers mémoires

Dans leurs derniers mémoires, les parties se réfèrent à leurs écrits précédents.

IV.2. Appréciation

1. Les compétences respectives des cours et tribunaux de l'ordre judiciaire et du Conseil d'État se déterminent notamment en fonction de l'objet véritable du litige. Le Conseil d'État ne peut connaître d'une requête qui, poursuivant en apparence l'annulation de l'acte d'une autorité administrative, a pour objet véritable de faire reconnaître ou rétablir un droit subjectif correspondant à une obligation dans le chef de l'autorité administrative.

2. Aux termes des articles 144, alinéa 1er, et 145 de la Constitution, il appartient aux juridictions de l'ordre judiciaire de connaître des contestations portant sur des droits civils ou des droits politiques, sous réserve, pour ce qui concerne ces

derniers, d'une loi qui rendrait une autre juridiction compétente pour en connaître. Les cours et tribunaux connaissent ainsi de la demande fondée sur une obligation juridique précise qu'une règle de droit objectif met directement à la charge d'un tiers et à l'exécution de laquelle le demandeur a un intérêt. La circonstance que l'autorité administrative doit interpréter les critères qui guident son action ou qu'elle est amenée à opérer une qualification juridique ne signifie pas qu'elle exerce de la sorte un pouvoir discrétionnaire et que l'objet du recours soit étranger aux droits subjectifs.

3. Selon la Cour de cassation, le Conseil d'État est « sans juridiction lorsque la demande tend à l'annulation ou à la suspension d'un acte juridique administratif par lequel une autorité administrative refuse d'exécuter une obligation qui correspond à un droit subjectif du requérant et que le moyen invoqué se fonde sur une règle de droit matériel qui crée cette obligation et détermine le fond de la contestation » (Cass., (ch. réun.), 27 novembre 2020, C.17.0114.N et les conclusions du premier avocat général R. Mortier). Il s'ensuit que le Conseil d'État est incompétent lorsque sont réunies deux conditions (connexes) qui imposent de prendre en compte non seulement l'objet du recours (le *petitum*) mais également le moyen invoqué (la *causa petendi*). La première condition est liée à l'objet du recours, à ce qui est demandé, soit la reconnaissance ou la constatation de l'existence d'un droit subjectif dans le chef du justiciable, étant donné qu'il satisfait à l'ensemble des conditions auxquelles le droit objectif subordonne cette prétention. La première condition n'est remplie que dans la seule hypothèse où la compétence de l'administration est entièrement liée (voir les conclusions de l'avocat général Th. Werquin avant Cass., 11 juin 2010, C.09.0336.F, ainsi que les conclusions du premier avocat général R. Mortier avant Cass, 27 novembre 2020, C.17.0114.N, précité). La seconde condition a trait aux moyens qui sont présentés à l'appui de la demande d'annulation. Le Conseil d'État est sans juridiction lorsque le moyen d'annulation présenté est déduit de la violation de la règle de droit établissant l'obligation (voir les conclusions du premier avocat général R. Mortier avant Cass, 27 novembre 2020, C.17.0114.N, précité).

À cet égard, il ne suffit pas qu'un moyen d'annulation oblige incidemment ou indirectement le Conseil d'État, dans le cadre du contrôle de légalité, à statuer sur l'existence ou sur la portée d'un droit subjectif, pour conclure à l'absence de juridiction du Conseil d'État (Cass. (chambres réunies), 11 juin 2010, C.09.0336.F, les conclusions de l'avocat général C. Vandewal avant Cass. 19 février 2015, C.14.0369.N et les conclusions du premier avocat général R. Mortier avant Cass, 27 novembre 2020, C.17.0114.N, précité).

4. L’existence d’un droit subjectif suppose que la partie requérante fasse état d'une obligation juridique déterminée qu'une règle de droit objectif impose directement à un tiers et à l'exécution de laquelle cette partie a un intérêt. Pour qu'une partie puisse se prévaloir d'un tel droit à l'égard de l'autorité administrative, il faut que la compétence de cette autorité soit liée. (Cass. (chambres réunies) 20 décembre 2007 (2 arrêts), C.06.0574.F en C.06.0596.F ; Cass. 8 septembre 2016 (C.11.0455.F)).

Le Conseil d‘État demeure compétent lorsque la naissance du droit subjectif est subordonnée à une décision préalable de l'autorité administrative, qui dispose d'un pouvoir discrétionnaire en ce qui concerne cette décision, sa compétence fût-elle liée en certains domaines. (Cass. (chambres réunies) 19 février 2015, C.14.0369.N).

5. En revanche, la mention, lors de la notification de l’acte attaqué, qu'un recours en annulation pouvait être introduit à son encontre devant le Conseil d'État n'a pas d’incidence sur l'examen et l'appréciation de la compétence du Conseil d'État. Les règles relatives aux compétences respectives des juridictions de l'ordre judiciaire et du Conseil d'État découlent de la Constitution et les parties ne peuvent y déroger.

6. Ainsi qu'il ressort de la jurisprudence précitée de la Cour de cassation, la détermination de l’objet véritable d’un litige implique de prendre en considération non seulement l'objet de la demande (le *petitum*) mais également de s’interroger sur la nature des moyens invoqués (la *causa petendi*), afin de vérifier si la seconde condition (connexe) est également remplie avant de décider de l’incompétence du Conseil d’État.

Il appartient donc à la chambre compétente de décider si, en l'espèce, en application des principes précités, le présent recours porte sur la reconnaissance d’un droit subjectif en prenant en considération non seulement l’objet dudit recours mais également la nature des moyens soulevés.

PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1er.

Les débats sont rouverts.

Article 2.

L'affaire est renvoyée à la XVe chambre.

Ainsi prononcé à Bruxelles, le 14 novembre 2023, par l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'État, composée de:

Pascale Vandernacht,	présidente du Conseil d'État,
Geert Debersaques,	président de chambre,
Colette Debroux,	présidente de chambre,
Imre Kovalovszky,	président de chambre,
Luc Detroux,	président de chambre,
Carlo Adams,	président de chambre,
Anne-Françoise Bolly,	présidente de chambre,
Chantal Bamps,	conseiller d'État,
Jan Clement,	conseiller d'État,
Stephan De Taeye,	conseiller d'État,
Peter Sourbron,	conseiller d'État,
Kaat Leus,	conseiller d'État,
Frédéric Gosselin,	conseiller d'État,
Patricia De Somere,	conseiller d'État,
Marc Joassart,	conseiller d'État,
Florence Piret,	conseiller d'État,
Raphaël Born,	conseiller d'État,
Denis Delvax,	conseiller d'État,
Élisabeth Willemart,	conseiller d'État,
Ann Coolsaet,	conseiller d'État,
Jurgen Neuts,	conseiller d'État,
Francis Van Nuffel,	conseiller d'État,

assistés de

Gregory Delannay, greffier en chef.

Le Greffier en chef, La Présidente,

Gregory Delannay Pascale Vandernacht