

ROYAUME DE BELGIQUE.

— — — — —

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

— — — — —

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, neuvième chambre, saisi par le Ministre du Développement technologique et de l'Emploi de la Région wallonne, le 27 septembre 1993, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté de l'Exécutif régional wallon "fixant les modalités d'aides et d'interventions de la Région wallonne pour la recherche et les technologies", après en avoir délibéré en ses séances des 18 octobre 1993, 20 octobre 1993 et 27 octobre 1993, a donné le 27 octobre 1993 l'avis suivant :

Intitulé.

L'intitulé serait mieux rédigé comme suit :

"Arrêté du Gouvernement wallon relatif aux aides et interventions pour la recherche et les technologies".

Préambule.

Alinéa 1er.

Seuls les articles 3 et 4 du décret du 5 juillet 1990 relatif aux aides et aux interventions de la Région wallonne pour la recherche et les technologies constituent le fondement de l'arrêté en projet. On omettra donc, à l'alinéa 1er, la mention de l'article 10 de ce décret.

Alinéa 2.

L'alinéa serait mieux rédigé comme suit :

"Vu l'avis du Conseil de la politique scientifique exerçant les fonctions du Comité d'orientation pour la promotion de la recherche et des technologies en Région wallonne;"

.../...

Alinéa 3.

On mentionnera la date de l'accord du ministre du Budget.

Alinéas 4 à 6.

Ces alinéas doivent être remplacés par un seul, rédigé comme suit :

"Vu l'avis du Conseil d'Etat;".

Dispositif.Observations générales.

1. Les articles 3 et 4 du décret relatif aux aides et aux interventions de la Région wallonne pour la recherche et les technologies emploient les expressions : "L'Exécutif peut octroyer" une subvention ou une avance, "d'un montant représentant au maximum ... % des dépenses", "... peut être portée à un montant maximum de ... % des dépenses", "... peuvent couvrir jusqu'à ... % des dépenses".

De telles expressions accordent au Gouvernement wallon un pouvoir d'appréciation étendu pour fixer des pourcentages inférieurs aux maxima prévus par lesdites dispositions du décret, respectivement pour les subventions et les avances.

.../...

Par ailleurs, l'article 3, § 1er, alinéa 2, et l'article 4, § 1er, du décret disposent que "les dépenses admissibles sont celles définies à l'article 2, alinéa 3". Cette disposition définit, de manière limitative et en n'accordant aucun pouvoir d'appréciation au Gouvernement, les six catégories de dépenses admissibles.

L'article 4, § 4, du décret dispose, d'autre part, que "l'avance est remboursée par le bénéficiaire selon des modalités arrêtées par l'Exécutif".

Plusieurs dispositions du projet excèdent les pouvoirs que le Gouvernement wallon puise dans les articles précités.

Cette observation trouve à s'appliquer aux articles 1er, 6^o; 10, alinéa 3; 13, alinéa 1er, 3^o, et alinéa 2; 16, alinéa 1er, ainsi qu'aux articles 23, 24, 26, 29, 30, 31, 32 et 34.

En effet, le décret institue un régime d'aides et d'interventions qui sont accordées par le Gouvernement par des décisions unilatérales, leur octroi pouvant être subordonné au respect d'un certain nombre de conditions déterminées, elles aussi, de manière unilatérale. En aucune de ses dispositions, le décret n'habilite le Gouvernement à faire dépendre l'octroi des aides et interventions de la conclusion préalable avec leurs bénéficiaires d'une convention déterminant les obligations respectives "des parties". En l'absence de disposition conférant un tel pouvoir au Gouvernement, les articles énumérés ci-avant sont donc dépourvus de fondement légal.

.../...

D'autres dispositions du projet, qui seront examinées ci-après, appellent une critique semblable.

2. Aux termes de l'article 50, § 2, alinéa 3, de la loi spéciale du 16 janvier 1989 relative au financement des Communautés et des Régions, la loi détermine les dispositions générales en matière de contrôle de l'octroi et de l'emploi des subventions. En vertu de l'article 71, § 1er, de la même loi spéciale, "jusqu'à l'entrée en vigueur de la loi visée à l'article 50, § 2, sont applicables aux Communautés et aux Régions, les dispositions en vigueur relatives ... au contrôle de l'octroi et de l'emploi de subventions".

Il résulte des dispositions de la loi spéciale de financement et des travaux préparatoires de celle-ci qu'il n'incombe pas aux communautés et aux régions de définir des "dispositions générales" en ce qui concerne le contrôle sur l'octroi et l'emploi des subventions, mais qu'elles sont seulement compétentes pour "(définir), au delà de ce cadre légal, des règles spécifiques dans ces matières" (1). Selon les déclarations faites par le ministre des Finances à la Commission de la Chambre compétente, cette compétence de définir des "règles spécifiques" en la matière doit s'entendre en ce sens que "les Communautés et les Régions ne pourront, à la limite, que renforcer ces règles (définies par le législateur national) mais pas s'en écarter" (2).

(1) Exposé des motifs, Doc. parl., Chambre, n° 635/1 - 88-89, p. 37.

(2) Doc. parl., Chambre, n° 635/18 - 88-89, p. 543.

Parmi les "dispositions en vigueur" visées à l'article 71, § 1er, de la loi spéciale de financement que les Communautés et les Régions devront ainsi observer, figure, notamment, l'arrêté royal n° 5 du 18 avril 1967 relatif au contrôle de l'octroi et de l'emploi des subventions, qui fut incorporé aux lois sur la comptabilité de l'Etat, coordonnées le 17 juillet 1991 (articles 55 à 58).

Il convient, dès lors, d'analyser les dispositions du projet relatives au contrôle de l'emploi des subventions en fonction des prescriptions de l'arrêté royal n° 5 précité, en tenant compte de la jurisprudence de la Cour d'arbitrage, aux termes de laquelle il n'appartient pas au législateur régional, dans un décret ou une ordonnance, de confirmer, déclarer applicables des dispositions applicables à la région en vertu d'une loi spéciale, ou d'y déroger (arrêt n° 44 du 23 décembre 1987, considérant B.15.). Il y sera procédé ci-après, lors de l'examen des articles.

Article 1er.

1. L'arrêté en projet se doit de respecter la terminologie employée par le décret, il ne peut reproduire, ni surtout modifier certaines de ces définitions comme le texte en projet le fait, à tort, aux 3° à 5°, 8° et 11° (1). Ces définitions doivent donc être omises.

(1) Dans la suite du projet, il y aura lieu de revoir les références à ces n°s.

2. Le 6° doit également être omis pour les raisons qui ont été exposées dans l'observation générale 1. Pour les mêmes raisons, on omettra au 7° les mots "et qui est décrite dans la convention".

Le 10° doit être omis comme tautologique.

Articles 2 à 5.

1. Tel que l'alinéa 1er de l'article 2 est libellé, cette disposition se borne à énoncer une règle qui va de soi. Il est donc inutile.

Il en va de même de l'alinéa 2 qui énonce un principe qui est déjà consacré, tant par le droit civil que par le droit communautaire, singulièrement par la Cour de justice des Communautés européennes.

2. Selon les explications fournies au Conseil d'Etat, l'intention des auteurs du projet est de ne pas reproduire les taux d'intensité des aides permises par le droit européen, tels qu'ils sont détaillés dans la notification d'un régime d'aides à la recherche et aux technologies établi en Région wallonne, dans sa version amendée et définitive du 4 mars 1993 (pages 3 et 4) et dans la lettre du 6 avril 1993 de la Commission des Communautés européennes adressée au Ministre des Affaires étrangères.

.../...

La méthode ainsi suivie crée l'insécurité juridique en tant que les bénéficiaires des aides et interventions sont tenus dans l'ignorance totale des aides qui ont été considérées par ladite Commission comme compatibles avec le Traité de Rome et ne sont donc pas à même d'en juger par eux-mêmes.

Il s'impose, dès lors, de prévoir, dans le texte de l'arrêté lui-même ou dans une annexe, les taux d'intensité des aides à la recherche et des subventions que le Gouvernement est autorisé à accorder.

3. L'article 3 en projet prévoit que les subventions et les avances octroyées aux entreprises, aux groupements d'entreprises, aux groupements européens d'intérêt économique immatriculés en Belgique et dont le siège est situé en Région wallonne, ainsi qu'aux syndicats d'études associant en majorité des promoteurs visés à l'article 1er, a, b et c, en projet, ne peuvent excéder 70 p.c. des dépenses admissibles, "sans préjudice de l'article 3, § 1er, du décret".

Aux termes de l'article 3, § 1er, du décret, "l'Exécutif peut octroyer une subvention d'un montant représentant au maximum 50 % des dépenses relatives à un projet d'une recherche industrielle de base".

Les termes "sans préjudice de l'article 3, § 1er, du décret" sont équivoques.

.../...

Par ailleurs, la disposition en projet est peu claire. Elle paraît en contradiction avec la lettre que la Commission des Communautés européennes a, le 6 avril 1993, (objet : Aide d'Etat n° 693/92 - Belgique - Régime d'aides de la Région wallonne à la recherche et aux technologies) adressée au Ministre des Affaires économiques.

En effet, comme la Commission le précise dans cette lettre, le régime en cause prévoit, notamment pour les entreprises, que les taux peuvent varier de 25 % à 60 % et ne peuvent donc dépasser 60 % comme c'est le cas dans le texte en projet.

En outre, le projet paraît être en contradiction avec la "notification d'un régime d'aides à la recherche et aux technologies établi en Région wallonne", dont le point 9.1 prévoit que la Région wallonne s'engage à ce que l'aide accordée, calculée sur base des dépenses admissibles, n'excède pas des taux variant de 25 % à 60 %.

4. En tant qu'il prévoit que la disposition en projet ne s'applique pas "lorsque la recherche est également financée par un tiers", l'article 4 reste en défaut de préciser quel est le régime applicable dans cette hypothèse.

Il suit des observations qui précèdent, qu'il s'impose d'établir des règles définissant le taux des subventions et des avances qui soient claires à la seule lecture de l'arrêté en projet.

.../...

Les articles 2 à 5 doivent donc être fondamentalement revus.

Article 6.

On écrira "introduit" au lieu de "doit introduire".

Article 9.

Pour assurer la sécurité juridique et ne pas créer une discrimination en ce qui concerne le recours prévu à l'alinéa 2, mieux vaut prévoir que toute proposition doit être motivée, et pas seulement la proposition de refus de la subvention ou de l'avance.

On écrira : "... la direction générale informe le promoteur de la proposition motivée qu'elle a l'intention de soumettre au ministre : ... ou refus."

Article 10.

L'alinéa 1er est superflu, étant donné que, comme indiqué dans l'observation générale 2, en vertu de l'article 71, § 1er, de la loi spéciale du 16 janvier 1989 précitée, les lois coordonnées du 17 juillet 1991 sur la comptabilité de l'Etat et l'arrêté royal du 26 avril 1968 réglant l'organisation et la coordination des contrôles de l'octroi et de l'emploi des subventions sont, de toute façon, applicables.

.../...

En ce qui concerne l'alinéa 3, il est renvoyé à l'observation générale 1.

Article 11.

Au sujet des paragraphes 1er et 2, il est renvoyé à l'observation générale 2.

Suivant le fonctionnaire délégué, le paragraphe 3 en projet reproduit les dispositions contractuelles applicables aux conventions que la Région wallonne conclut avec des experts qui assistent les fonctionnaires chargés du contrôle.

En tant qu'elle transforme des dispositions qui, jusqu'à présent, n'étaient que contractuelles en dispositions de type réglementaire, la disposition en projet ne peut être admise.

En effet, ce serait instaurer, par voie réglementaire, un régime de secret professionnel, au demeurant non sanctionné, à une catégorie de personnes, les experts qui assistent les fonctionnaires chargés du contrôle.

Or, aucune disposition du décret n'habilite le Gouvernement à procéder de la sorte.

Cette disposition doit être fondamentalement revue.

.../...

Article 15.

L'article 2, alinéa 3, du décret du 5 juillet 1990 énumère six catégories de dépenses admissibles, sans laisser au Gouvernement le pouvoir de limiter les types de dépenses admissibles.

Parmi ces dépenses, l'article 2, alinéa 3, 1°, du décret mentionne : "les dépenses de personnel (chercheurs, techniciens, personnel auxiliaire ...) réellement supportées par le bénéficiaire dans le cadre de la réalisation du projet;". Il n'appartient pas au Gouvernement de restreindre les dépenses de personnel en limitant la rémunération des personnes qui effectuent la recherche "à celle qui est habituellement octroyée par le promoteur au personnel de même niveau de responsabilité, de qualification et d'ancienneté". Il n'appartient pas davantage au Gouvernement de limiter les dépenses du personnel aux "indemnités et allocations dues en vertu de dispositions légales ou réglementaires et de conventions collectives de travail".

La disposition doit être omise.

Article 16.

L'article 2, alinéa 3, 2°, du décret précité mentionne, parmi les dépenses admissibles, "les autres dépenses courantes relatives notamment aux matériaux, fournitures, missions et frais de constitution de dossier calculées dans la même mesure". Au 4°, la même disposition mentionne "le coût des services de consultants et autres services analogues".

.../...

Il n'appartient pas au Gouvernement de restreindre la portée de ces dispositions en limitant leur application aux seules dépenses courantes "déterminées dans la convention", ni en restreignant les dépenses afférentes aux missions effectuées en Belgique aux frais de parcours et de séjour calculés par référence aux règles appliquées aux missions des agents de la Région wallonne, ni en exigeant que les missions effectuées à l'étranger aient été préalablement autorisées par la Direction générale à concurrence d'un maximum de dépenses admissibles qu'elle fixerait.

Cet article doit être omis lui-aussi.

Article 17.

L'article 2, alinéa 3, 5°, du décret prévoit, parmi les dépenses admissibles, "le coût d'acquisition d'équipement scientifique de pointe indispensable à la réalisation des travaux de recherche".

Cette disposition n'est assortie d'aucune limitation ou restriction.

L'article 17, § 1er, 1° et 2°, en projet ne peut donc être admis.

Par ailleurs, le paragraphe 2 de cet article ne trouve pas davantage de fondement légal dans le décret.

L'article doit être omis.

.../...

Article 18.

L'article 2, alinéa 3, 3^o, du décret prévoit, parmi les dépenses admissibles, "le coût d'usage des machines, instruments et équipements, dans la mesure où les biens sont affectés à la recherche".

Cette disposition ne confère aucune habilitation au Gouvernement pour déterminer ce qu'il faut entendre par cette disposition, ni pour en restreindre la portée.

L'article 18 en projet est donc dépourvu de fondement décrétoal et doit être omis.

Article 19.

1. L'article 3, § 4, 1^o, du décret précité dispose :

"L'Exécutif peut accorder (...) une subvention couvrant jusqu'à 80 % des dépenses admissibles consacrées au financement de la préparation ou de l'accompagnement des projets de recherche ou de développement et notamment en ce qui concerne :

- 1^o l'étude de l'évolution d'un secteur économique, l'analyse d'implications techniques, économiques et juridiques de projets de recherche, l'étude de leur faisabilité;"

Cette disposition ne confère aucune habilitation au Gouvernement pour restreindre les "dépenses admissibles" définies par l'article 2, alinéa 3, du décret.

.../...

Parmi celles-ci figurent "les dépenses de personnel (chercheurs, techniciens, personnel auxiliaire ...) réellement supportées par le bénéficiaire dans le cadre de la réalisation du projet". Il ne peut être admis, comme entend le faire l'article 19, 1^o, en projet, de limiter ces dépenses aux seules "dépenses de personnel correspondant aux prestations effectuées par un tiers spécialisé, déterminées dans la convention".

2. Parmi les dépenses admissibles figurent également, "les autres dépenses courantes relatives notamment aux matériaux, fournitures, missions et frais de constitution de dossier calculées dans la même mesure".

L'article 19, 2^o, en projet, ne peut limiter ces dépenses à celles "correspondant aux prestations effectuées par ce tiers spécialisé, déterminées conformément à l'article 16".

3. Les restrictions prévues par l'article 19, 3^o, en projet ne trouvent pas de fondement dans les dispositions précitées du décret.

L'article 19 doit donc, lui aussi, être omis.

Article 20.

L'article 3, § 4, 2^o, du décret dispose :

.../...

"L'Exécutif peut accorder (...) une subvention couvrant jusqu'à 80 % des dépenses admissibles consacrées au financement de la préparation ou de l'accompagnement des projets de recherche ou de développement et notamment ce qui concerne :

(...)

2° l'acquisition d'une technologie;".

L'article 2, alinéa 3, du décret définit les "dépenses admissibles".

Aucune de ces deux dispositions n'habilite le Gouvernement à prévoir les restrictions qu'entend imposer l'article 20 en projet. Celui-ci doit être omis.

Article 21.

L'article 3, § 4, 3° et 4°, du décret dispose :

"L'Exécutif peut accorder (...) une subvention couvrant jusqu'à 80 % des dépenses admissibles consacrées au financement de la préparation ou de l'accompagnement des projets de recherche ou de développement et notamment ce qui concerne :

(...)

3° l'adjonction d'un responsable à l'innovation technologique;

4° l'adjonction d'un responsable à la coopération technologique au sein de la Communauté économique européenne".

Le décret ne permet pas d'instaurer les restrictions qu'entend prévoir l'article 21 en projet.

Cet article doit également être omis.

.../...

Article 23.

Il n'est pas permis au Gouvernement de régler, par un arrêté, le droit de propriété des résultats de la recherche ou de l'étude de préparation ou d'accompagnement.

En effet, selon l'article 6, § 1er, VI, alinéa 5, 7°, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, la propriété industrielle et intellectuelle relève de la compétence exclusive de l'autorité fédérale.

Seul un décret pourrait, le cas échéant, exercer une telle compétence en se fondant sur les pouvoirs implicites prévus par l'article 10 de ladite loi spéciale.

Certes, l'article 3, § 3, alinéa 2, du décret du 5 juillet 1990 règle une telle question lorsqu'il s'agit d'une subvention accordée à une personne de droit public sans caractère commercial ou d'une unité de recherche universitaire ou de niveau universitaire, mais telle n'est pas l'hypothèse envisagée par l'article 23 du projet.

L'article 23 doit donc être fondamentalement revu.

Une observation analogue vaut pour l'article 24.

Article 25.

Cette disposition est prise en exécution de l'article 4, § 5, du décret.

.../...

Toutefois, le ministre n'a pas reçu d'habilitation pour prolonger le délai de 6 mois qui y est prévu. Par conséquent, à l'article 25, alinéa 2, les mots "sans préjudice cependant de la prolongation de délai qu'il peut accorder" doivent être omis.

Article 27 .

En tant que cette disposition prévoit, à l'alinéa 1er, in fine, l'hypothèse d'une rétrocession en vertu de l'article 17, § 2, elle appelle la même observation que celle qui a été faite à propos dudit article 17, § 2.

Article 28.

Cette disposition est en contradiction avec l'article 4, § 5, du décret, qui dispense entièrement du remboursement le bénéficiaire qui décide de renoncer à toute exploitation industrielle ou commerciale et à toute valorisation quelconque des résultats de la recherche appliquée ou du développement. Elle doit donc être omise.

Article 30.

1. La division d'un article en paragraphes ne se justifie pas, lorsque chacun de ceux-ci ne comporte qu'un alinéa.

.../...

2. Le paragraphe 2, 2°, concerne uniquement "le promoteur visé à l'article 1er, 11°, a) à d)". Sont donc dispensés du remboursement les promoteurs visés à la même disposition sous e) à i).

Le Conseil d'Etat n'aperçoit pas les raisons objectives d'une telle distinction, le but lucratif ou non poursuivi par le promoteur n'apparaissant pas, de prime abord, comme justifiant une telle distinction.

3. Au sujet de la rétrocession, dont il est question au § 2, 2°, il est renvoyé à l'observation qui a été faite à propos de l'article 17, § 2.

4. En tant que le § 2, 3°, renvoie aux "dispositions de la section 5, à l'exception de l'article 25, alinéa 2", il appelle l'observation qui a été faite à propos de l'article 28.

Article 31.

1. Au paragraphe 1er, première phrase in fine, on écrira : "... que le ministre lui a notifié par lettre recommandée à la poste".

2. En ce qui concerne le paragraphe 1er, 4°, il est renvoyé à ce qui vient d'être dit au sujet de l'article 30, § 2, 3°.

.../...

Article 32.

Le paragraphe 1er, alinéas 3 et 4, le paragraphe 2, alinéa 3, et le paragraphe 3, alinéa 3, tendent à imposer au promoteur de s'abstenir de toute forme d'utilisation des résultats de la recherche ou de l'étude de préparation ou d'accompagnement, ainsi que de toute forme d'exploitation ou de valorisation des résultats de la recherche, dans l'hypothèse où il renonce à la subvention ou à l'avance au cours de la recherche, de l'étude de préparation ou d'accompagnement.

Ces dispositions ne trouvent aucun fondement dans l'article 4, § 5, du décret, qui ouvre seulement la possibilité au promoteur de décider de renoncer à toute exploitation industrielle ou commerciale et à toute valorisation quelconque des résultats de la recherche appliquée ou du développement, dans les six mois qui suivent l'échéance fixée pour la fin du programme de recherche ou de développement.

Il n'est, par ailleurs, pas au pouvoir du Gouvernement d'imposer des obligations relatives au droit de propriété intellectuelle et industrielle. Il est, à cet égard, renvoyé à l'observation faite à propos de l'article 23.

Articles 33 et 34.

Comme le prévoit l'article 2, alinéa 1er, du décret,

.../...

"L'Exécutif participe au soutien de projets de recherche et au développement des technologies, soit par le moyen de la subvention, soit par le moyen de l'avance récupérable".

L'article 3, § 1er, du décret permet, par ailleurs, au Gouvernement "d'octroyer une subvention d'un montant représentant au maximum 50 % des dépenses relatives à un projet d'une recherche industrielle de base (...)" . La "recherche industrielle de base" est définie par l'article 1er du décret, comme "l'activité théorique ou expérimentale originale dont l'objectif est l'acquisition de nouvelles connaissances ou la meilleure compréhension des lois de la science et de la technologie dans leur application éventuelle à un secteur industriel ou aux activités d'une entreprise donnée".

L'article 4, § 1er, du décret prévoit, en outre, que "l'Exécutif peut octroyer des avances, jusqu'à concurrence de 50 % des dépenses relatives à un projet de recherche appliquée ou de développement (...)" . Selon l'article 1er, 3° et 4°, du décret, il faut entendre par "recherche appliquée" : l'activité consistant en des travaux d'investigation ou d'expérimentation qui ont pour objectif l'approfondissement des connaissances destinées à faciliter la mise au point de produits, procédés ou services nouveaux; "développement" : l'activité consistant à mettre au point et à améliorer substantiellement les produits, procédés ou services susvisés, en vue d'une exploitation industrielle ou commerciale, en ce compris le projets pilotes et les projets de démonstration;" .

.../...

Un "programme (...) permettant à de jeunes chercheurs d'acquérir une expérience pratique en matière de recherche et de technologie" n'est pas visé par les dispositions décrétales citées ci-dessus.

Les articles 33 et 34 en projet sont donc dépourvus de fondement décretal et doivent être omis.

Article 35.

Selon le décret, le pouvoir de décision appartient au Gouvernement qui peut le déléguer à l'un de ses ministres.

Il n'est pas permis de le subdéléguer à des fonctionnaires.

L'article 35 doit être omis.

Observations finales.

1. Compte tenu de la révision de la Constitution intervenue le 5 mai 1993 et par laquelle a été inséré dans celle-ci un article 59quater, les mots "de l'Exécutif régional wallon" doivent être remplacés par les mots "du Gouvernement wallon".

L'observation vaut pour l'ensemble du projet.

2. Sauf pour l'article 1er, les dispositions du projet doivent être numérotées "Art. 2.", "Art. 3.", etc.

DV.

- 23 -

L. 22.803/9.

La chambre était composée de

Messieurs :	C.-L. CLOSSET,	président de chambre,
	R. ANDERSEN,	conseillers d'Etat,
	J. MESSINNE,	
	J. DE GAVRE,	assesseurs de la
	F. DELPEREE,	section de législation,
Madame :	M. PROOST,	greffier assumé.

Le rapport a été présenté par Mme G. BEECKMAN de CRAYLOO, auditeur adjoint. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. R. HENSENNE, référendaire adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRESIDENT,

M. PROOST.

C.-L. CLOSSET.

.../...