

ROYAUME DE BELGIQUE

- - - - -

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

- - - - -

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de l'Economie, des PME, de la Recherche et des Technologies nouvelles de la Région wallonne, le 22 mars 2000, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon "portant exécution du décret du 6 mai 1999 créant la société anonyme de droit public "Société de garantie régionale wallonne" (S.G.R.W.)", a donné le 27 mars 2000 l'avis suivant :

Suivant l'article 84, alinéa 1er, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, inséré par la loi du 4 août 1996, la demande d'avis doit spécialement indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

La lettre s'exprime en ces termes :

"L'urgence est notamment motivée par le fait que la SA de droit public SGRW doit être opérationnelle pour le 31 mars 2000 au plus tard, date à laquelle elle deviendra seule compétente pour connaître des nouvelles demandes de garantie, la SA Crédit Professionnel perdant toute compétence à cet effet dès le 1er avril 2000.

Elle est aussi motivée par le fait que, en application de l'article 13 du décret du 06 mai 1999 créant la SA de droit public SGRW, cette dernière doit reprendre les droits et obligations de la SA Crédit Professionnel pour le 2 juillet 2000 au plus tard."

*

*

*

Observation préliminaire

Interrogé le 22 mars 2000 sur les problèmes juridiques que soulève le projet d'arrêté, le suppléant du délégué du ministre a transmis des documents le 24 mars 2000, qui n'ont pu être assortis d'aucun commentaire explicatif ou justificatif. Le présent avis n'a, dès lors, pu clarifier les questions suscitées par l'arrêté dans la mesure souhaitable pour que la sécurité juridique soit assurée, contrairement à ce que prescrit l'article 82, alinéa 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat qui précise que la section de législation

"peut entendre le fonctionnaire délégué ou le représentant du ministre désigné dans la demande d'avis."

.../...

Le Gouvernement a délibéré du projet d'arrêté le 24 février 2000. L'avis du Conseil économique et social de la Région wallonne a été donné le 13 mars 2000. Pour être régulière, la consultation de ce Conseil doit être suivie d'une délibération du Gouvernement, décidant de retenir ou de rejeter les remarques énoncées dans l'avis. Tel n'est pas le cas à ce jour. Cette anomalie doit être corrigée, puisque l'avis contient quatre observations.

C'est à titre exceptionnel que le présent avis est donné, en raison du principe de la continuité du service public, puisque la Société de garantie régionale wallonne (S.G.R.W.) doit opérer à partir du 1er avril 2000, en lieu et place de la S.A. Crédit professionnel, selon la demande adressée au Conseil d'Etat. Si le texte de l'arrêté venait à être modifié en raison des observations du C.E.S.R.W., il y aurait lieu de soumettre le texte adapté (devenu définitif cette fois) à un nouvel examen du Conseil d'Etat.

Examen du projet

Dispositif

Article 2

1. Aux termes de l'article 2, § 1er, alinéa 1er, du décret du 6 mai 1999 créant la société anonyme de droit public "Société de garantie régionale wallonne" (S.G.R.W.) :

"La S.G.R.W. a pour objet de faciliter l'octroi de crédit à usage professionnel aux petites et moyennes entreprises et favoriser leur création et leur développement en Région wallonne."

.../...

Le décret permet au Gouvernement (e.a.) de "déterminer(r) les modalités d'exécution de la mission visée à l'article 2, § 1er, alinéa 2", à savoir accorder une "garantie partielle et supplétive" sur le remboursement de prêts ou de crédits.

En fixant à l'article 2 de l'arrêté en projet, un plafond de garantie, à savoir une quotité de 75 % du crédit, le Gouvernement reste dans son rôle, de déterminer le caractère partiel de la garantie.

A la question de savoir si le Gouvernement a le pouvoir d'augmenter ce pourcentage jusqu'à 85 % en faveur des personnes inscrites à l'I.N.A.S.T.I. depuis moins de 24 mois, ou jusqu'à 90 %, en faveur des entrepreneurs de moins de 35 ans (s'agit-il d'une "modalité d'exécution de la mission", au sens du décret ?), et si cette gradation ne serait pas discriminatoire, parce qu'elle ne poursuit pas un but énoncé dans ce décret (qui entend faciliter l'octroi de crédit en considération de la nature des opérations - article 3 - et des secteurs d'activités - article 4 - et non en fonction de l'âge de l'entrepreneur ou de son peu d'expérience comme indépendant), le délégué du ministre a répondu par la référence à l'arrêté du 5 avril 1990 de l'Exécutif régional wallon d'application des articles 22 et 24 de la loi du 4 août 1978 de réorientation économique, mais cet arrêté n'a pas pour base juridique le décret du 6 mai 1999; la comparaison n'est, dès lors, pas significative; il répond aussi en reproduisant un passage des travaux préparatoires du décret, qui se lit comme suit :

.../...

"Mme Maréchal rappelle que lors de la discussion de la proposition de décret déposée par M. Kubla (1), la faiblesse du taux de couverture (60 %) avait été mise en exergue, d'où la nécessité de l'augmenter, particulièrement pour les jeunes entrepreneurs et pour les premières installations, ou encore pour les très petites entreprises (T.P.M.E et T.P.M.I.). Elle entrevoit la possibilité de jouer soit sur le taux de couverture qui serait alors plus élevé pour les entreprises à effectif réduit ou sur l'intensité en main-d'oeuvre. Elle se demande pourquoi ce taux n'apparaît ni dans le texte, ni dans les commentaires, ni dans l'exposé des motifs. Sera-t-il fixé dans le contrat de gestion ? Quelle est la répartition actuelle des interventions du Fonds de garantie en faveur des très petites entreprises (T.P.M.E.) ?

M. le Ministre-Président répond que le taux de couverture sera de 75 % en général et de 85 % pour les premières entreprises (starters). Le taux moyen actuel s'élève à près de 50 %. Même si un taux de couverture de 85 % peut être atteint, il pense que la responsabilité de l'entreprise doit subsister. La formule de l'intensité en main-d'oeuvre devrait être inscrite dans le contrat de gestion. Il précise que près de 90 % des entreprises bénéficiant du Fonds de garantie sont de petites entreprises et occupent parfois moins de 10 salariés. Beaucoup d'indépendants bénéficient également des interventions de ce Fonds." (2).

Cet extrait des travaux préparatoires montre en tout cas que le critère de l'âge sera susceptible d'être controversé, encore davantage que celui de la récente inscription à l'I.N.A.S.T.I., à défaut pour le décret d'avoir élargi expressément les objectifs poursuivis par la société de garantie. Le C.E.S.R.W. ne s'y est pas trompé, dans l'avis qu'il a donné au Gouvernement.

L'article examiné doit, dès lors, être revu.

(1) Doc. 246 (1996-1997)- n° 1.

(2) Parlement wallon, 511 (1998-1999), n° 8, p. 7.

2. Concernant l'article 2, § 4, l'attention du Gouvernement est attirée sur la communication 2000/C 71/07 de la Commission sur l'application des articles 87 et 88 du traité CE aux aides d'Etat sous forme de garanties, dont l'incidence sur le projet n'a pu être étudiée dans le bref délai imparti au Conseil d'Etat pour l'examen du projet.

De surcroît, le Conseil d'Etat n'a pu examiner l'incidence de la communication 96/C 68/06 de la Commission relative aux aides de minimis sur les taux retenus par le Gouvernement (1).

3. Par ailleurs, au paragraphe 4, alinéa 1er, mieux vaut rédiger la fin de la disposition comme suit :

"... conformément à la règle "de minimis" définie par la communication 96/C 68/06 de la Commission relative aux aides de minimis."

Article 4

Le mécanisme mis en place par la disposition appelle l'observation suivante :

- ou bien le Gouvernement entend, par cet article, déterminer une des modalités d'exécution de la mission de la société : en ce cas, c'est à lui qu'il revient de

(1) Voyez en particulier le point 4.3.c) visant un taux maximal de 80 p.c.

déterminer ces modalités; il ne peut en déléguer la détermination à la société (1);

- ou bien la société exerce ses prérogatives de façon autonome sous le contrôle des commissaires du Gouvernement. Dans ce cas, l'article 4 est superflu.

Il restera au Gouvernement à vérifier qu'un tel système peut se concilier avec l'article 10 du décret du 6 mai 1999 précité lequel prévoit que :

"L'encours maximum des engagements de la S.G.R.W. est fixé à 10 milliards de francs.".

Article 6

Aux termes de l'article 2, § 2, alinéa 3, du décret,

"Le Gouvernement fixe le niveau des commissions.".

Si le Gouvernement peut, dans le présent arrêté d'exécution, se donner pour règle de consulter le conseil d'administration, il ne peut pas se lier par des propositions que lui ferait le conseil d'administration.

(1) Voyez e.a. l'avis L. 29.452/4 du 6 octobre 1999 sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon "relatif à la location-vente de logements gérés par la Société wallonne du logement ou par les sociétés agréées par celle-ci".

Il convient, dès lors, de remplacer les termes "sur proposition" figurant à l'article 2, par les termes "de l'avis".

Article 9

Les trois alinéas soulèvent une même question : le régime de l'affectation proportionnelle ou prioritaire du produit des réalisations des sûretés et garanties instauré par le projet, ne dénature-t-il pas le caractère supplétif de la garantie consentie par la S.G.R.W. ? Cette difficulté, qui n'a pas été élucidée par le délégué du Gouvernement, renvoie au problème originel qu'avait mis en lumière l'avis du Conseil d'Etat sur le projet de décret, avis qui s'exprimait comme suit :

"L'alinéa 2 du paragraphe 1er précise que :

"La S.G.R.W. a pour mission d'accorder, moyennant commission, une garantie partielle et supplétive du remboursement en capital ...".

L'expression "garantie supplétive" n'est pas claire.

Il est proposé la rédaction suivante :

"La S.G.R.W. a pour mission de cautionner partiellement, moyennant commission, le remboursement ...".

.../...

Si la garantie est qualifiée de caution, elle est soumise à l'article 2021 du Code civil :

"La caution n'est obligée envers le créancier à le payer qu'à défaut du débiteur, qui doit être préalablement discuté dans ses biens, à moins que la caution n'ait renoncé au bénéfice de discussion ...".

Ainsi, pour autant que la S.G.R.W. ne renonce pas au bénéfice de discussion, il ne pourra être fait appel à sa caution que si le créancier a poursuivi le paiement de sa créance sur les biens du débiteur et s'il apparaît que celui-ci est insolvable.

L'emploi du mot "caution" dispense d'utiliser l'expression "garantie supplétive" qui n'est pas utile en droit." (1).

Les auteurs du projet ne sauraient sous-estimer les difficultés d'interprétation ou d'application que pourrait susciter le texte examiné.

Article 10

On rappellera l'observation du Conseil économique et social de la Région wallonne concernant le 5°.

(1) Avis L. 28.832/2 du 17 mars 1999; Doc. Parlement wallon, session 1998-1999, n° 511/1, p. 9.

La chambre était composée de

Messieurs	J.-J. STRYCKMANS,	premier président,
	Y. KREINS,	conseillers d'Etat,
	P. QUERTAINMONT,	
Madame	J. GIELISSEN,	greffier assumé.

Le rapport a été présenté par M. J. REGNIER, premier auditeur chef de section. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. P. BROUWERS, référendaire.

LE GREFFIER,

LE PREMIER PRESIDENT,

J. GIELISSEN

J.-J. STRYCKMANS