ROYAUME DE BELGIQUE

_ _ _ _ _ _ _ _ _ _

AVIS 35.944/2

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

_ _ _ _ _ _ _ _ _ _ _ _

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Vice-Président et Ministre de l'Économie, des PME, de la Recherche et des Technologies nouvelles de la Région wallonne, le 2 octobre 2003, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret "relatif aux incitants destinés à favoriser la protection de l'environnement et l'utilisation durable de l'énergie", a donné le 27 octobre 2003 l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 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 du 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, le projet appelle les observations ci-après.

Fondement juridique

Dispositif

Article 1er

Cette disposition n'énonce pas clairement les critères de distinction entre les catégories. En effet, selon les critères adoptés, une "petite entreprise" pourrait être considérée comme une "moyenne entreprise" puisque, par définition, l'effectif d'emploi sera inférieur à deux cent cinquante travailleurs et le chiffre d'affaires annuel ainsi que le total du bilan annuel n'excéderont pas respectivement quarante et vingt-sept millions d'euros.

Article 3

Cet article prévoit trois formes d'incitants, mais seules les deux premières, à savoir la prime à l'investissement et l'exonération du précompte mobilier font l'objet de dispositions particulières dans l'avant-projet.

Le Conseil d'État se demande s'il ne convient pas de compléter l'avant-projet par des dispositions particulières relatives à la garantie de la Région wallonne. Si celles-ci sont déjà prévues par d'autres textes, il convient d'y faire référence plus amplement dans l'exposé des motifs.

Article 4

Dans le paragraphe 1er, le 2° vise les sociétés énumérées à l'article 2, § 2, du Code des sociétés, "y compris le groupement européen d'intérêt économique, le groupement d'intérêt économique et la société à finalité sociale". Le groupement d'intérêt économique figure déjà dans l'article 2, § 2, du Code des sociétés, de même que les sociétés à finalité sociale [1]. Il convient d'écrire, les "sociétés énumérées à l'article 2, § 2, du Code des sociétés ou un groupement européen d'intérêt économique".

Le 3° du même paragraphe vise les "sociétés qui relèvent de l'économie sociale marchande" et en donne une définition. Les éléments de cette définition peuvent donner lieu à des divergences d'appréciation et, dès lors, nuire à la sécurité juridique. En particulier, une société pourrait difficilement relever de l'économie marchande, fût-elle sociale, sans que son objet ne soit commercial et qu'elle ait par conséquent la forme d'une société visée à l'article 2, § 2, tout en ayant, le cas échéant, une finalité sociale. Si comme l'exposé des motifs l'indique, le but est d'exclure les associations sans but lucratif, il serait préférable d'abandonner cette définition et de prévoir expressément cette exclusion.

Article 5

À l'alinéa 1er, le point 5° précise qu'est exclu, notamment, le secteur de la distribution de produits culturels en référence au code NACE. Cette disposition ne pourrait s'interpréter comme permettant à la Région d'intervenir dans le secteur culturel pour des activités autres que la "distribution de produits culturels". En application des articles 127, § 1er, 1°, de la Constitution et 4 de la loi spéciale du 8 août 1980, les matières culturelles sont attribuées aux communautés, ce qui implique également leur compétence pour les aides au secteur culturel. Il est, dès lors, préférable de conserver l'exclusion du secteur de "la culture" prévue actuellement par l'article 32.2, § 1er, 5°, de la loi du 30 décembre 1970 sur l'expansion économique, tel qu'inséré par le décret du 25 juin 1992.

(1) Article 661 du Code des sociétés.

L'alinéa 5, permet au Gouvernement de modifier une liste de secteurs ou parties de secteurs exclus complémentaire par rapport à celle de l'alinéa 1er du décret. Il ne peut s'interpréter comme étant une habilitation donnée au Gouvernement de modifier la liste d'exclusion de l'alinéa 1er, ce que seul le législateur décrétal peut faire.

Article 9

Cette disposition habilite le Gouvernement à fixer les critères et modalités d'exonération du précompte afférent aux immeubles par nature ou par destination qui constituent des investissements visés à l'article 6 de l'avant-projet. En application de l'article 172, alinéa 2, de la Constitution, les critères et modalités doivent être fixés par le législateur décrétal lui-même et non par le Gouvernement.

Chapitre III - Conditions et procédure d'octroi, de liquidation et de contrôle

Comme la section de législation l'a déjà rappelé, les lois sur la comptabilité de l'État, coordonnées le 17 juillet 1991, et les arrêtés pris en vertu de celles-ci sont applicables à la Région wallonne sans que celle-ci puisse y déroger, sauf pour mettre en place un régime plus sévère. De même, la Région wallonne n'est pas compétente pour confirmer l'application de ces règles en reproduisant leur contenu.

Les incitants prévus par l'avant-projet de décret doivent être considérés comme des subventions au sens des articles 55 à 58 des lois coordonnées sur la comptabilité de l'État. Une habilitation ne peut être donnée au Gouvernement pour fixer les modalités de contrôle qui sont déjà prévues par ces dispositions [2] [3]. Il n'y a pas lieu non

---

(2) Voyez l'avis 32.510/1, donné le 14 novembre 2001, sur un avant-projet d'ordonnance "relative à l'encouragement et au financement de la recherche scientifique et de l'innovation technologique" (Doc. CRBC, session 2001-2002, n° A-245/1).

(3) Voyez dans le même sens les articles 11 à 14 de la nouvelle loi du 16 mai 2003 (non encore en vigueur) fixant les dispositions générales applicables aux budgets, au contrôle des subventions et à la comptabilité des communautés et des régions, ainsi qu'à l'organisation du contrôle de la Cour des comptes (Moniteur belge du 25 juin 2003).

plus de rappeler l'obligation de rembourser les incitants si les conditions d'octroi ne sont pas respectées ou s' ils ne sont pas utilisés aux fins pour lesquelles ils avaient été accordés, cette obligation étant déjà énoncée à l'article 57, alinéa 1er, des lois sur la comptabilité de l'État [4].

Par ailleurs, l'avant-projet permet au Gouvernement d'autoriser dans certaines hypothèses, le bénéficiaire d'un incitant à ne pas le restituer intégralement, notamment si les faits donnant lieu à restitution ne trouvent pas leur origine dans une faute ou un acte volontaire. Cette possibilité de dispense à l'obligation de rembourser constitue un régime plus favorable que celui organisé par l'article 57, alinéa 1er, des lois sur la comptabilité de l'État. En principe, la Région wallonne n'est pas compétente pour organiser un tel régime. Cependant, il résulte de l'arrêt de la Cour d'arbitrage n° 189/2002 du 19 décembre 2002 que les collectivités fédérées peuvent prévoir des dispositions plus favorables que les lois sur la comptabilité de l'État, en recourant à l'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles. Dans cette perspective, ce régime peut être admis si l'auteur de l'avant-projet démontre que ces dispositions satisfont aux conditions d'application de l'article 10, précité [5].

En conclusion, les articles 10 à 18 doivent être revus à la lumière de ce qui précède.

Article 19

1. L'article 21 de l'avant-projet de décret relatif aux incitants régionaux en faveur des grandes entreprises qui a fait l'objet de l'avis 35.870/2, donné le 24 septembre 2003 entend abroger toute la loi du 30 décembre 1970 sur l'expansion économique, à l'exception des articles 10 et 17. Les deux avant-projets devraient être mis en concordance.

---

(4) Voyez aussi l'article 13 de la loi citée à la note précédente.

(5) Voyez l'avis 35.475/4, donné le 25 juin 2003, sur un avant-projet de décret "relatif aux itinéraires touristiques balisés, aux cartes de promenades et aux descriptifs de promenade".

L'article 25 de l'avant-projet de décret relatif aux incitants régionaux en faveur des petites et moyennes entreprises qui a fait l'objet de l'avis 35.809/2, donné le 24 septembre 2003 abroge le chapitre I*erbis* de la loi du 4 août 1978 de réorientation économique. Les deux avants-projets devraient également être mis en concordance.

2. L'article 19, alinéa 2, de l'avant-projet prévoit une disposition transitoire pour les grandes entreprises.

Le Conseil d'État se pose la question de savoir s'il n'y a pas lieu d'introduire également une disposition transitoire pour les petites et moyennes entreprises ayant introduit des demandes de subventions avant l'entrée en vigueur du décret.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	J. JAUMOTTE,	conseillers d'État,
Madame	M. BAGUET,	
Monsieur	B. GLANSDORFF,	assesseur de la section de législation,
Madame	B. VIGNERON,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. M. JOASSART, auditeur adjoint.

LE GREFFIER, LE PRÉSIDENT,

B. VIGNERON Y. KREINS