



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 58.573/1
van 15 juli 2016

over

een voorstel van ordonnantie
‘tot oprichting van
vastgoedkantoren voor
commerciële diversiteit’

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 58.573/1
du 15 juillet 2016

sur

un proposition d'ordonnance
‘portant création des Agences
immobilières de mixité
commerciale’

Op 1 december 2015 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Voorzitter van het Brussels Hoofdstedelijk Parlement verzocht een advies te verstrekken over een voorstel van ordonnantie 'tot oprichting van vastgoedkantoren voor commerciële diversiteit'.

Het voorstel is door de eerste kamer onderzocht op 12 juli 2016. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Patricia DE SOMERE, staatsraden, Marc RIGAUX, assessor, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Paul DEPUYDT, eerste auditeur-afdelingshoofd.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 15 juli 2016.

*

Le 1^{er} décembre 2015, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Président du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale à communiquer un avis, sur une proposition d'ordonnance 'portant création des Agences immobilières de mixité commerciale'.

La proposition a été examinée par la première chambre le 12 juillet 2016. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Patricia DE SOMERE, conseillers d'État, Marc RIGAUX, assesseur, et Greet VERBERCKMOES, greffier.

Le rapport a été présenté par Paul DEPUYDT, premier auditeur chef de section.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Marnix VAN DAMME, président de chambre.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 15 juillet 2016.

*

STREKKING VAN HET VOORSTEL VAN ORDONNANTIE

1. Het om advies voorgelegde voorstel van ordonnantie strekt tot het oprichten van vastgoedkantoren voor commerciële diversiteit (afgekort: VKCD's). Deze hebben tot doel “de diversiteit van de handelszaken in de handelswijken te verhogen, de kwaliteit van het handelsaanbod in de buurt te verhogen, het lokaal en/of innoverend ambachtsleven te steunen en in de handelswijken identiteit te creëren of die te versterken” (artikel 3, eerste lid, van het voorstel). Met het oog op het bereiken van deze doelstellingen worden in het voorstel de diverse opdrachten van de VKCD's omschreven (artikel 5).

Eigenaars van handelsruimtes die tenminste zes maanden leegstaan kunnen deze ruimtes ter beschikking stellen van een VKCD opdat dit die ruimtes in hun naam en voor hun rekening te huur zou stellen (artikel 5, 3°). De VKCD's kunnen eventueel ook renovatiewerken laten uitvoeren en deze prefinancieren (artikelen 6, 1°, a), en 8, tweede lid, tweede streepje).

Het VKCD dient met de betrokken eigenaar een beheersovereenkomst te sluiten. Het beheersmandaat moet minstens de elementen bevatten die worden opgesomd in artikel 6 van het voorstel. Wat het beheer van de geïnde huurgelden betreft, treden de VKCD's in bepaalde rechten van de eigenaar (artikel 6, 2°).

Het VKCD kan de betrokken handelsruimtes aanbieden tegen een huurprijs die lager ligt dan de marktprijs en kan het verschil aanpassen bij de eigenaar (artikel 9, tweede lid, 2°). De huurgelden worden rechtstreeks aan het VKCD betaald. Dit laatste stort het hele huurbedrag door aan de eigenaar, zij het dat dit bedrag kan worden verhoogd of verlaagd overeenkomstig het bepaalde in artikel 9, tweede lid, van het voorstel.

De financiering van de VKCD gebeurt in de vorm van een jaarlijkse subsidie die wordt toegekend door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering op basis van een basisallocatie die jaarlijks door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering wordt vastgesteld en die wordt ingeschreven in de begroting van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest (artikelen 3, tweede lid, en 9).

De VKCD's moeten worden erkend op basis van een aantal in het voorstel opgesomde minimale voorwaarden en voorwaarden die door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering worden bepaald (artikel 4).

De VKCD's moeten jaarlijks een ontwikkelingsstrategie vaststellen (artikel 10). Daarnaast dienen zij aan hun algemene vergadering een jaarlijks activiteitenverslag en een halfjaarlijks financieel verslag voor te leggen (artikel 11).

De “samenstelling van de VKCD's” wordt door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering vastgesteld, zij het dat in het voorstel wordt bepaald uit welke vertegenwoordigers de VKCD's minstens moeten bestaan (artikel 13).

Indien de voorwaarden van de voorgestelde ordonnantie niet worden nageleefd, kan dit leiden tot terugvordering van de uitbetaalde subsidies of de opheffing, schorsing of beperking van de erkenning van een VKCD (artikel 14).

De Brusselse Hoofdstedelijke Regering wordt ermee belast de datum van inwerkingtreding van de voorgestelde ordonnantie vast te stellen (artikel 15).

ALGEMENE OPMERKINGEN

2. De precieze draagwijdte van de voorgestelde regeling zou duidelijker tot uitdrukking moeten worden gebracht in de tekst van het voorstel van ordonnantie. De essentiële taak van de VKCD's bestaat erin om, in naam en voor rekening van eigenaars van handelsruimtes die sedert ten minste zes maanden leegstaan, die handelsruimtes te huur te stellen. In het voorstel van ordonnantie staat derhalve de verhouding tussen, eensdeels, het VKCD en, anderdeels, de eigenaar en de huurder van de handelsruimte centraal. Vastgesteld moet worden dat het voorstel geen eenvormige, laat staan duidelijke terminologie bevat die hiermee overeenstemt. Zo lijkt de omschrijving van het begrip “exploitant”, in artikel 2, 3°, van het voorstel, veeleer te doelen op de persoon die de handelsruimte huurt met het oog op de exploitatie van de erin gevestigde handelszaak. Ook het gebruik van de begrippen “bedrijf” en “ondernemer” bevordert niet de toegankelijkheid van de voorgestelde regeling. Het begrip “bedrijf” wordt weliswaar gedefinieerd in artikel 2, 5°, van het voorstel, maar komt niet voor in de verdere tekst van het voorstel. In de definitie van “steun” (artikel 2, 6°) wordt gerefereerd aan de “ondernemer”. Afgezien van de vaststelling dat het begrip “steun” als zodanig evenmin voorkomt in de verdere tekst, kan worden opgemerkt dat in artikel 12 van het voorstel eveneens melding wordt gemaakt van de “onderneming”. Het is niet duidelijk of in het laatste geval hetzelfde begrip wordt beoogd als in de omschrijving van het begrip “steun”.

Meer in het algemeen valt op te merken dat het opnemen van een lijst met definities zou moeten bijdragen tot een beter begrip van de voorgestelde regeling. Dit impliceert vooreerst dat de betrokken definities voldoende duidelijk zijn en dat, vervolgens, geen begrippen worden omschreven die in de verdere normatieve tekst ofwel niet, ofwel niet consequent worden gebruikt¹. Artikel 2 van het voorstel beantwoordt aan geen van die vereisten.

3. De voorgestelde regeling is op diverse punten onvolledig. Zo volgt uit artikel 4 van het voorstel dat de VKCD's moeten worden “erkend” zonder dat evenwel wordt bepaald van welke instantie dergelijke erkenning dient uit te gaan. In het voornoemde artikel 4 worden trouwens de voorwaarden opgesomd waaraan minstens moet worden voldaan opdat er een erkenning zou kunnen komen, terwijl tegelijk aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering de bevoegdheid wordt gegeven om “voorwaarden” te bepalen. In de mate dit andere, bijkomende voorwaarden betreft, is de aan de Regering verleende bevoegdheid evenwel te onbepaald om toelaatbaar te kunnen worden geacht.

In artikel 9 van het voorstel wordt de Brusselse Hoofdstedelijke Regering opgedragen om “binnen de perken van de begrotingskredieten en onder de door haar vastgestelde

¹ Zo wordt bijvoorbeeld in artikel 10, eerste lid, nog melding gemaakt van “het Bestuur Economie en Werkgelegenheid”, terwijl overeenkomstig artikel 2, 4°, van het voorstel, zou kunnen worden volstaan met de vermelding van het “Bestuur”.

voorwaarden² een jaarlijkse subsidie toe te kennen aan de VKCD's. In de tekst van het voorstel moeten meer omlijnde criteria worden opgenomen met toepassing waarvan tot het toekennen van een subsidie aan een concreet VKCD kan worden besloten door de Regering. Nu wordt in artikel 9, tweede lid, van het voorstel, immers enkel in algemene bewoordingen vermeld waartoe de subsidie moet dienen³, terwijl het de Brusselse Hoofdstedelijke Regering is die overeenkomstig artikel 9, vierde lid, van het voorstel de selectiecriteria bepaalt en "elke in artikel 9 bedoelde tegemoetkoming die past in het kader van voornoemde strategie varieert volgens de aldus door de Regering vastgestelde behoeften" (artikel 10, tweede lid). Dergelijke bevoegdheidsdelegatie aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering is niet enkel te onbepaald om toelaatbaar te zijn, maar staat er tevens aan in de weg dat een voldoende precies inzicht kan worden verkregen op het vlak van de naleving van bepaalde verplichtingen en beginselen van EU-recht (zie verder opmerkingen 5 en 6).

In artikel 13 van het voorstel wordt de Brusselse Hoofdstedelijke Regering opgedragen "de samenstelling van de VKCD's" vast te stellen. Er moet evenwel worden gepreciseerd van welk orgaan of van welke organen binnen de VKCD's de samenstelling moet worden geregeld.

4. De opdrachten van het VKCD worden omschreven in artikel 5 van het voorstel. Het verdient geen aanbeveling dat andere, bijkomende opdrachten slechts op een onrechtstreekse wijze uit de tekst van het voorstel moeten worden afgeleid. Zo blijkt enkel uit artikel 6 van het voorstel, met betrekking tot het beheersmandaat, dat de VKCD's ook renovatiewerken kunnen laten uitvoeren, en enkel uit artikel 8, tweede lid, dat een VKCD ook werken kan prefinancieren.

5. Het is de bedoeling dat de VKCD's geheel of gedeeltelijk worden gefinancierd met openbare middelen. Zoals de voorgestelde regeling is geconcipieerd, valt niet uit te sluiten dat deze leidt tot steunmaatregelen⁴ waarvan overeenkomstig artikel 108, lid 3, van het Verdrag 'betreffende de werking van de Europese Unie' vooraf moet worden kennis gegeven aan de Europese Commissie.⁵ De voorgestelde regeling moet bijgevolg worden aangemeld bij de Europese Commissie en zal niet tot uitvoering kunnen worden gebracht zolang de in artikel 108, lid 2, van het voornoemde verdrag bedoelde procedure⁶ niet tot een eindbeslissing heeft geleid.

² Vraag is of die "voorwaarden" bijvoorbeeld ook op een mogelijk subsidieplafond per VKCD betrekking zouden kunnen hebben.

³ Die vermelding is daarenboven gebrekkig op bepaalde punten. Zo wordt in artikel 9, tweede lid, 2°, van het voorstel gerefereerd aan het "in artikel 10 bedoelde huurprijzenrooster". In artikel 10 van het voorstel wordt evenwel geen melding gemaakt van dergelijk rooster.

⁴ Waarbij het VKCD's mogelijk zou worden gemaakt om handelsruimtes te huur aan te bieden tegen huurprijzen die onder de marktprijs liggen waardoor zij zich in een meer voordelige positie zouden zien geplaatst dan andere gelijkaardige actoren binnen de vastgoedsector.

⁵ Rekening houdend met de in het voorstel vervatte algemene bepalingen en delegaties aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering kan er bijvoorbeeld niet zonder meer van worden uitgegaan dat de voorgestelde maatregelen onder de toepassing vallen van Verordening (EU) nr. 1407/2013 van de Commissie van 18 december 2013 'betreffende de toepassing van de artikelen 107 en 108 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie op de-minimissteun'.

⁶ In artikel 108, lid 3, van het verdrag wordt gerefereerd aan de procedure, bedoeld in artikel 108, lid 2, van hetzelfde verdrag.

6. Eigenaars van leegstaande handelsruimtes zijn niet verplicht om voor het verhuren daarvan een beroep te doen op de diensten van een VKCD. Eenmaal zij daartoe hebben besloten, staat het evenwel aan het VKCD om bij het verhuren op een selectieve wijze tewerk te gaan en om de hen door de eigenaars ter beschikking gestelde handelsruimtes enkel te verhuren aan personen die handelszaken uitbaten die beantwoorden aan de handelsbehoeften van de bewoners en die niet ten koste gaan van de aantrekkelijkheid van de handelsbuurt.⁷ Dergelijke selectieve benadering zou gevolgen kunnen hebben voor het recht van vestiging zoals dit wordt geregeld in de artikelen 49 en volgende van het reeds genoemde Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie.⁸ Wat dat aspect betreft, beperkt de Raad van State, afdeling Wetgeving, zich tot het weergeven van een uittreksel uit een arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 24 maart 2011⁹, dat specifiek betrekking heeft op de vrijheid van vestiging toegespitst op “winkelbedrijven” en waarin onder meer wordt vermeld:

“73 Volgens vaste rechtspraak kunnen beperkingen van de vrijheid van vestiging die zonder discriminatie op grond van nationaliteit van toepassing zijn, hun rechtvaardiging vinden in dwingende redenen van algemeen belang, op voorwaarde dat zij geschikt zijn om de verwezenlijking van het nagestreefde doel te waarborgen en niet verder gaan dan noodzakelijk is om dat doel te bereiken (arresten van 10 maart 2009, Hartlauer, C-169/07, Jurispr. blz. I-1721, punt 44, en 19 mei 2009, Apothekerkammer des Saarlandes e.a., C-171/07 en C-172/07, Jurispr. blz. I-4171, punt 25, en arrest Blanco Pérez en Chao Gómez, reeds aangehaald, punt 61).

74 Tot die door het Hof erkende dwingende redenen behoren onder meer milieubescherming (zie met name arrest van 11 maart 2010, Attanasio Group, C-384/08, Jurispr. blz. I-2055, punt 50 en aldaar aangehaalde rechtspraak), ruimtelijke ordening (zie naar analogie arrest van 1 oktober 2009, Woningstichting Sint Servatius, C-567/07, Jurispr. blz. I-9021, punt 29 en aldaar aangehaalde rechtspraak) en consumentenbescherming (zie met name arrest van 13 september 2007, Commissie/Italië, C-260/04, Jurispr. blz. I-7083, punt 27 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Zuiver economische doelstellingen kunnen daarentegen geen dwingende reden van algemeen belang vormen (zie in die zin met name arrest van 15 april 2010, CIBA, C-96/08, Jurispr. blz. I-2911, punt 48 en aldaar aangehaalde rechtspraak).”

Er kan niet ongenueanceerd van worden uitgegaan dat de voorgestelde regeling per definitie in strijd is met de vrijheid van vestiging of dat deze in geen geval kan beantwoorden aan de in het aangehaalde arrest vermelde voorwaarden waaronder die vrijheid kan worden ingeperkt. Wel zou in de toelichting bij het voorstel op een meer uitgewerkte wijze moeten worden aangetoond dat ermee geen afbreuk wordt gedaan aan het beginsel van de vrijheid van vestiging

⁷ In de toelichting bij het voorstel wordt melding gemaakt van het “evenwicht van de functies in de stad”, de “coherentie” en de “aantrekkelijkheid van de buurt in kwestie”, “specifieke commerciële behoeften” en het aantrekken van “soortgelijke en/of concurrerende sectoren” dat moet gebeuren “in symbiose met de handelszaken die reeds in de omgeving gevestigd zijn”.

⁸ Deze vaststelling wordt nog versterkt door het feit dat in artikel 13, 3°, van het voorstel wordt bepaald dat de VKCD's minstens dienen te bestaan uit onder meer “natuurlijke of rechtspersonen die er belang bij hebben dat het vastgoedkantoor zijn doel haalt”. Indien dergelijke bepaling zou inhouden dat bijvoorbeeld vertegenwoordigers van verenigingen van lokale handelaren deel moeten uitmaken van beslissingsorganen van het VKCD, zou zulks evenzeer nefaste gevolgen kunnen hebben voor de vrije vestiging van bepaalde soorten handelszaken en zou dit een tempering van de vrije concurrentie met zich kunnen brengen.

⁹ HvJ 24 maart 2011, C-400/08, *Commissie t. Spanje*.

of dat minstens voldaan wordt aan de voorwaarden die volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie een beperking van die vrijheid kunnen rechtvaardigen.¹⁰

ONDERZOEK VAN DE TEKST

7. De algemene opmerkingen doen ervan blijken dat, enerzijds, de voorgestelde regeling dient te worden aangemeld bij de Europese Commissie en, anderzijds, het voorstel van ordonnantie zoals dit nu voorligt aan een aantal grondige aanpassingen toe is. Om die redenen onthoudt de Raad van State, afdeling Wetgeving, zich van een verdergaand onderzoek van het voorstel.

*

¹⁰ Nu wordt bijvoorbeeld met betrekking tot artikel 3 van het voorstel, waarin de doelstellingen van de VKCD's worden beschreven, in het geheel geen commentaar gegeven. Ook bij diverse andere bepalingen van het voorstel wordt geen, dan wel slechts een partiële commentaar gegeven.

PORTÉE DE LA PROPOSITION D'ORDONNANCE

1. La proposition d'ordonnance soumise pour avis a pour objet de créer des agences immobilières de mixité commerciale (en abrégé : A.I.M.C.). Celles-ci ont pour but « d'accroître la diversité des commerces dans les quartiers commerçants, de soutenir la qualité de l'offre du commerce de proximité, de soutenir l'artisanat local et/ou innovant et de créer ou de renforcer l'identité des quartiers commerçants » (article 3, alinéa 1^{er}, de la proposition). En vue d'atteindre ces objectifs, la proposition définit les diverses missions des A.I.M.C. (article 5).

Les propriétaires de surfaces commerciales inoccupées depuis au moins six mois peuvent mettre ces surfaces à la disposition d'une A.I.M.C. pour qu'elle les mette en location en leur nom et pour leur compte (article 5, 3^o). Les A.I.M.C. peuvent, le cas échéant, également faire exécuter des travaux de rénovation et les préfinancer (articles 6, 1^o, a), et 8, alinéa 2, deuxième tiret).

L'A.I.M.C. doit conclure un contrat de gestion avec le propriétaire concerné. Le mandat de gestion doit contenir au moins les éléments énumérés à l'article 6 de la proposition. En ce qui concerne la gestion des loyers perçus, les A.I.M.C. sont subrogées au propriétaire dans certains de ses droits (article 6, 2^o).

L'A.I.M.C. peut attribuer les surfaces commerciales concernées à un loyer inférieur au prix du marché et intervenir dans le déficit locatif du propriétaire (article 9, alinéa 2, 2^o). Les loyers sont payés directement à l'A.I.M.C. Cette dernière verse l'intégralité du montant locatif au propriétaire, étant entendu que ce montant peut être majoré ou réduit conformément à l'article 9, alinéa 2, de la proposition.

Le financement de l'A.I.M.C. s'effectue sous la forme d'une subvention annuelle attribuée par le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale sur le fondement d'une allocation de base qu'il fixe annuellement et qui est inscrite au budget de la Région de Bruxelles-Capitale (articles 3, alinéa 2, et 9).

Les A.I.M.C. doivent être agréées sur la base d'un certain nombre de conditions minimales, énumérées dans la proposition, et de conditions fixées par le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale (article 4).

Les A.I.M.C. doivent définir chaque année une stratégie de développement (article 10). En outre, elles doivent présenter un rapport d'activité annuel et un rapport financier semestriel à leur assemblée générale (article 11).

Le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale arrête la « composition des A.I.M.C. », étant entendu que la proposition précise de quels représentants ces dernières doivent au moins être composées (article 13).

Le non-respect des conditions énumérées dans l'ordonnance proposée peut entraîner le remboursement des subventions allouées ou l'abrogation, la suspension ou la limitation de l'agrément d'une A.I.M.C. (article 14).

Le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale est chargé d'arrêter la date d'entrée en vigueur de l'ordonnance proposée (article 15).

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

2. La portée exacte du régime proposé devrait être indiquée plus clairement dans le texte de la proposition d'ordonnance. La tâche essentielle des A.I.M.C. consiste à mettre en location, des surfaces commerciales inoccupées depuis au moins six mois, au nom et pour le compte de leurs propriétaires. La relation entre, d'une part, l'A.I.M.C., et, d'autre part, le propriétaire et le locataire de la surface commerciale, constitue dès lors l'élément central de la proposition d'ordonnance. Force est de constater que la proposition ne contient pas de terminologie uniforme, a fortiori une terminologie précise qui s'inscrit dans cette optique. Ainsi, la définition de la notion d'« exploitant » à l'article 2, 3°, de la proposition, semble plutôt viser la personne qui loue la surface commerciale en vue de l'exploitation du fonds de commerce qui y est établi. L'utilisation des notions d'« entreprise » et d'« entrepreneur » ne contribue pas non plus à rendre le régime proposé plus accessible. S'il est vrai que la notion d'« entreprise » est définie à l'article 2, 5°, de la proposition, il n'en reste pas moins qu'elle n'apparaît pas dans la suite du texte de la proposition. La définition d'« aide » (article 2, 6°) fait référence à l'« entrepreneur ». Outre la constatation que la notion d'« aide » en tant que telle n'apparaît pas non plus dans la suite du texte, on notera que l'article 12 de la proposition mentionne également l'« entreprise ». On n'aperçoit pas si, dans ce dernier cas, c'est la même notion que celle utilisée dans la définition de la notion d'« aide » qui est visée.

D'une manière plus générale, on observera que le fait de prévoir une liste de définitions devrait contribuer à une meilleure compréhension du régime proposé. Cela implique tout d'abord que ces définitions soient suffisamment claires et, ensuite, qu'aucune notion ne soit définie qui, dans la suite du texte normatif, n'est pas utilisée ou l'est de manière non cohérente¹. L'article 2 de la proposition ne répond à aucune de ces exigences.

3. Le régime proposé est incomplet à divers égards. Ainsi, il résulte de l'article 4 de la proposition que les A.I.M.C. doivent être « agréées », sans qu'il soit toutefois précisé par quel organe. Par ailleurs, l'article 4 précité énumère les conditions minimales à respecter pour qu'un agrément puisse être délivré, alors qu'en même temps le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale est habilité à fixer des « conditions ». Dans la mesure où il s'agit d'autres conditions supplémentaires, le pouvoir attribué au Gouvernement est cependant trop imprécis pour pouvoir être jugé admissible.

L'article 9 de la proposition charge le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale d'accorder une subvention annuelle aux A.I.M.C. « dans les limites des crédits budgétaires et dans les conditions » qu'il fixe². Le texte de la proposition doit énoncer des

¹ Ainsi, par exemple, l'article 10, alinéa 1^{er}, mentionne encore « l'Administration de l'Économie et de l'Emploi », alors que la mention de l'« Administration » pourrait suffire, conformément à l'article 2, 4°, de la proposition.

² La question se pose de savoir si ces « conditions » pourraient par exemple également concerner un plafond de subventionnement éventuel par A.I.M.C.

critères mieux définis en application desquels l'octroi d'une subvention à une A.I.M.C. déterminée peut être décidé par le Gouvernement. En effet, l'article 9, alinéa 2, de la proposition n'indique qu'en termes généraux la finalité de cette subvention³, alors que c'est le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale qui, conformément à l'article 9, alinéa 4, de la proposition, fixe les critères de sélection et que « toute intervention visée à l'article 9 et qui s'inscrit dans le cadre de la stratégie précitée, est modulée selon les conditions ainsi fixées par le Gouvernement » (article 10, alinéa 2). Une telle délégation de compétences au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale est non seulement trop imprécise pour être admissible, mais empêche par ailleurs de se faire une idée suffisamment précise du respect de certaines obligations et de certains principes du droit de l'UE (voir ci-après les observations 5 et 6).

L'article 13 de la proposition charge le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale d'arrêter « la composition des A.I.M.C. ». Il convient toutefois de préciser l'organe ou les organes au sein des A.I.M.C. dont la composition doit être réglée.

4. Les missions de l'A.I.M.C. sont définies à l'article 5 de la proposition. Il n'est pas recommandé que d'autres missions supplémentaires puissent uniquement se déduire indirectement du texte de la proposition. Ainsi, il ressort uniquement de l'article 6 de la proposition, qui concerne le mandat de gestion, que les A.I.M.C. peuvent également faire exécuter des travaux de rénovation, et uniquement de l'article 8, alinéa 2, qu'une A.I.M.C. peut également préfinancer des travaux.

5. L'intention est que les A.I.M.C. soient financées, en tout ou en partie, par des moyens publics. Dans sa formulation actuelle, il n'est pas exclu que le régime proposé donne lieu à des mesures d'aide⁴ qui, conformément à l'article 108, paragraphe 3, du Traité 'sur le fonctionnement de l'Union européenne', doivent au préalable être notifiées à la Commission européenne⁵. Le régime proposé doit par conséquent être notifié à la Commission européenne et ne pourra pas être mis en œuvre tant que la procédure visée à l'article 108, paragraphe 2, du traité précité⁶ n'aura pas abouti à une décision finale.

6. Les propriétaires de surfaces commerciales inoccupées ne sont pas obligés de recourir aux services d'une A.I.M.C. pour les mettre en location. Toutefois, lorsqu'ils ont décidé de le faire, il appartient à l'A.I.M.C. de procéder d'une manière sélective lors de la location et de ne donner en location les surfaces commerciales mises à sa disposition par les propriétaires qu'à des personnes qui exploitent des commerces répondant aux besoins commerciaux des habitants,

³ En outre, cette mention est défectueuse à certains égards. Ainsi, l'article 9, alinéa 2, 2°, de la proposition fait référence à « la grille barémique (...) visée à l'article 10 ». Or, l'article 10 de la proposition ne fait pas mention d'une telle grille.

⁴ Ce qui permettrait aux A.I.M.C. de mettre en location des surfaces commerciales à des loyers inférieurs au prix du marché, les plaçant ainsi dans une position plus favorable que d'autres acteurs similaires du secteur immobilier.

⁵ Compte tenu des dispositions générales et des délégations au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale contenues dans la proposition, on ne peut pas par exemple considérer tout simplement que les mesures proposées tombent sous l'application du règlement (UE) n° 1407/2013 de la Commission du 18 décembre 2013 'relatif à l'application des articles 107 et 108 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne aux aides de minimis'.

⁶ L'article 108, paragraphe 3, du traité fait référence à la procédure visée à l'article 108, paragraphe 2, du même traité.

sans nuire à l'attractivité de la zone commerciale⁷. Cette approche sélective pourrait avoir des conséquences sur le droit d'établissement, tel qu'il est réglé par les articles 49 et suivants du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne précité⁸. À cet égard, le Conseil d'État, section de législation, se borne à reproduire un extrait d'un arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 24 mars 2011⁹, qui porte spécifiquement sur la liberté d'établissement en ce qui concerne plus particulièrement des « établissements commerciaux » et qui mentionne notamment ce qui suit :

« 73 Selon une jurisprudence constante, les restrictions à la liberté d'établissement qui sont applicables sans discrimination tenant à la nationalité peuvent être justifiées par des raisons impérieuses d'intérêt général, à condition qu'elles soient propres à garantir la réalisation de l'objectif poursuivi et n'aillent pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif (arrêts du 10 mars 2009, Hartlauer, C-169/07, Rec. p. I-1721, point 44; du 19 mai 2009, Apothekerkammer des Saarlandes e.a., C-171/07 et C-172/07, Rec. p. I-4171, point 25, ainsi que Blanco Pérez et Chao Gómez, précité, point 61).

74 Parmi de telles raisons impérieuses reconnues par la Cour figurent entre autres la protection de l'environnement (voir, notamment, arrêt du 11 mars 2010, Attanasio Group, C-384/08, [Rec. p. I-2055], point 50 et jurisprudence citée), l'aménagement du territoire (voir, par analogie, arrêt du 1^{er} octobre 2009, Woningstichting Sint Servatius, C-567/07, Rec. p. I-9021, point 29 et jurisprudence citée) ainsi que la protection des consommateurs (voir, notamment, arrêt du 13 septembre 2007, Commission/Italie, C-260/04, Rec. p. I-7083, point 27 et jurisprudence citée). En revanche, des objectifs de nature purement économique ne peuvent pas constituer une raison impérieuse d'intérêt général (voir en ce sens, notamment, arrêt du 15 avril 2010, CIBA, C-96/08, [Rec. p. I-2911], point 48 et jurisprudence citée) ».

On ne peut pas considérer, sans nuances, que le régime proposé méconnaît, par définition, la liberté d'établissement ou qu'il ne peut nullement répondre aux conditions dans lesquelles cette liberté peut être restreinte, mentionnées dans l'arrêt cité. Les développements de la proposition devraient toutefois démontrer de manière plus précise que le régime ne porte pas atteinte au principe de la liberté d'établissement ou que les conditions susceptibles, selon la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, de justifier une limitation de cette liberté sont à tout le moins remplies¹⁰.

⁷ Les développements de la proposition mentionnent de l'« équilibre des fonctions dans la ville », la « cohérence » et l'« attractivité de la zone concernée », les « besoins commerciaux spécifiques » et l'attraction des « secteurs confrères et/ou concurrents » « en parfaite complémentarité et en cohérence avec les autres surfaces commerciales déjà présentes dans le périmètre concerné ».

⁸ Cette constatation est encore renforcée par le fait que l'article 13, 3°, de la proposition dispose que les A.I.M.C. doivent au moins être composées, entre autres, de « personnes morales ou physiques ayant un intérêt dans la réalisation de l'objet de l'agence ». Si cette disposition impliquait que, par exemple, des représentants d'associations de commerçants locaux doivent faire partie des organes de décision de l'A.I.M.C., cela pourrait tout autant avoir des conséquences néfastes sur le libre établissement de certains types de commerces, réduisant ainsi la libre concurrence.

⁹ C.J. 24 mars 2011, C-400/08, *Commission c. Espagne*.

¹⁰ Or, aucun commentaire n'est donné en ce qui concerne par exemple l'article 3 de la proposition, qui définit les objectifs des A.I.M.C. Plusieurs autres dispositions de la proposition ne sont pas non plus commentées ou ne le sont que partiellement.

EXAMEN DU TEXTE

7. Les observations générales font apparaître que, d'une part, le régime proposé doit être notifié à la Commission européenne et, d'autre part, que la proposition d'ordonnance actuellement à l'examen nécessite un certain nombre de profondes adaptations. Pour ces motifs, le Conseil d'État, section de législation, s'abstient de poursuivre l'examen de la proposition.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Marnix VAN DAMME