



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 65.037/1
van 17 januari 2019

avis 65.037/1
du 17 janvier 2019

over

sur

een ontwerp van besluit van de
Brusselse Hoofdstedelijke
Regering 'betreffende de
forfaitaire schadevergoeding
van handelszaken die getroffen
worden door een bouwplaats
op de openbare weg'

un projet d'arrêté du
Gouvernement de la Région de
Bruxelles-Capitale 'relatif à
l'indemnisation forfaitaire des
commerces impactés par un
chantier en voirie publique'

Op 18 december 2018 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, bevoegd voor Economie en Tewerkstelling en de Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, bevoegd voor Mobiliteit en Openbare Werken verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering ‘betreffende de forfaitaire schadevergoeding van handelszaken die getroffen worden door een bouwplaats op de openbare weg’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 10 januari 2019. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Chantal BAMPS, staatsraden, Michel TISON, assessor, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Jonas RIEMSLAGH, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Chantal BAMPS, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 17 januari 2019.

*

Le 18 décembre 2018, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, chargé de l'Économie et de l'Emploi et le Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, chargé de la Mobilité et des Travaux publics à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale ‘relatif à l'indemnisation forfaitaire des commerces impactés par un chantier en voirie publique’.

Le projet a été examiné par la première chambre le 10 janvier 2019. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Chantal BAMPS, conseillers d'État, Michel TISON, assesseur, et Wim GEURTS, greffier.

Le rapport a été présenté par Jonas RIEMSLAGH, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Chantal BAMPS, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 17 janvier 2019.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering strekt ertoe een nieuwe regeling uit te werken inzake de forfaitaire schadevergoeding voor handelszaken die getroffen worden door een bouwplaats op de openbare weg. Het te nemen besluit geeft uitvoering aan de artikelen 84 tot 86 van de ordonnantie van 3 mei 2018 ‘betreffende de bouwplaatsen op de openbare weg’. De nieuwe regeling komt in de plaats van de regeling voorzien in de wet van 3 december 2005 ‘betreffende de uitkering van een inkomenscompensatievergoeding aan zelfstandigen die het slachtoffer zijn van hinder ten gevolge van werken op het openbaar domein’ en de uitvoeringsbesluiten van die wet.

3. Het ontwerp is onderverdeeld in vijf hoofdstukken.

3.1. Hoofdstuk 1 bevat algemene bepalingen. Artikel 1 van het ontwerp definieert enkele begrippen. Artikel 2 bepaalt dat de “Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering bevoegd voor Economie en de Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering bevoegd voor Openbare Werken [...] samen, binnen de beschikbare begrotingskredieten, een forfaitaire schadevergoeding [verlenen] aan de handelszaken die gelegen zijn op of aan het terrein van een werffase van niveau 2” en dat onder de voorwaarden bedoeld in de zogenaamde de-minimisverordening¹. Artikel 3 sluit ondernemingen die een bepaald niveau van financiering van publieke oorsprong ontvangen uit van de steun. Artikel 4 bepaalt dat de schadevergoeding enkel wordt toegekend aan de handelaars die een van de activiteiten opgesomd in bijlage 1 bij het besluit als hoofdactiviteit uitoefenen.

3.2. Hoofdstuk 2 (artikel 5) bepaalt het bedrag van de forfaitaire schadevergoeding.

3.3. Hoofdstuk 3 regelt de procedure voor de behandeling van de aanvraagdossiers (artikelen 6 tot 8) en voor de uitbetaling van de schadevergoeding (artikel 9).

3.4. Hoofdstuk 4 (artikelen 10 en 11) betreft de controle.

3.5. Hoofdstuk 5 bevat slotbepalingen. Artikel 12 voorziet in de opheffing van diverse besluiten die uitvoering gaven aan de wet van 3 december 2005 en bevat een overgangsregeling. Artikel 13 regelt de inwerkingtreding van de artikelen 84 tot 86 van de ordonnantie van 3 mei 2018 en van het te nemen besluit. Artikel 14 is een uitvoeringsbepaling.

¹ 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’.

4. Luidens de aanhef van het ontwerp wordt rechtsgrond gezocht in enerzijds de artikelen 84 tot 86 van de ordonnantie van 3 mei 2018 en anderzijds in de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, die vervat is in artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, dat op grond van artikel 8, eerste lid, van de bijzondere wet van 12 januari 1989 ‘met betrekking tot de Brusselse Instellingen’ van overeenkomstige toepassing is op het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

4.1. Artikel 2 van het ontwerp bepaalt dat de “Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering bevoegd voor Economie en de Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering bevoegd voor Openbare Werken [...] samen, binnen de beschikbare begrotingskredieten, een forfaitaire schadevergoeding [verlenen] aan de handelszaken die gelegen zijn op of aan het terrein van een werffase van niveau 2” en dat onder de voorwaarden bedoeld in de zogenaamde de-minimisverordening.

Voor deze bepaling wordt rechtsgrond gezocht in de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, gelezen in samenhang met artikel 84, § 1, eerste lid, van de ordonnantie van 3 mei 2018, dat luidt:

“Binnen de limieten van de beschikbare budgettaire kredieten, kan de Regering een forfaitaire schadevergoeding toekennen aan de handelszaken die gelegen zijn binnen het terrein of die gelegen zijn aan het terrein van een werffase van niveau 2, gedefinieerd in artikel 85.”

De vraag dient evenwel gesteld te worden of de toepassing van de de-minimisverordening door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering op grond van haar algemene uitvoeringsbevoegdheid kan worden opgelegd nu de ordonnantie van 3 mei 2018 geen uitdrukkelijke bepaling bevat op grond waarvan de steun kan worden verleend onder de voorwaarden bedoeld in de *de-minimis*verordening.

De Raad van State, afdeling Wetgeving, heeft in diverse adviezen aanvaard dat de toepassing van (de voorwaarden van) de de-minimisverordening wel degelijk kon worden ingepast in de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, maar dat was telkens in de context van een ordonnantie waarbij de ordonnantiegever in de memorie van toelichting uitdrukkelijk de wil te kennen had gegeven om de voorziene steun bij de nadere uitvoering van de regelingen in bepaalde Europese staatssteunverordeningen te kaderen.²

² Adv.RvS 63.970/1/V van 18 september 2018 over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering ‘betreffende de steun voor de erkenning van competenties’, nr. 3.2; adv.RvS 63.971/1/V van 18 september 2018 over een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 11 oktober 2018 ‘betreffende de steun om te voldoen aan de normen in het kader van de uitvoering van de lage-emissiezone’, nr. 3.4; adv.RvS 64.546/1 van 27 november 2018 over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering ‘betreffende de steun voor coworking’ (impliciet); adv.RvS 64.548/1 van 27 november 2018 over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering ‘betreffende de aanwervingssteun in de Zones van Economische Uitbouw in de Stad’ (impliciet); adv.RvS 64.665/1 van 11 december 2018 over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering ‘betreffende de steun voor consultancy en voor de ontwikkeling van een website of een e-commerceplatform’ (impliciet); adv.RvS 64.667/1 van 11 december 2018 over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering ‘betreffende de steun voor specifieke investeringen’ (impliciet); adv.RvS 64.668/1 van 11 december 2018 over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering ‘betreffende de steun voor preactiviteit’, nr. 4.

Uit de memorie van toelichting bij het ontwerp dat de ordonnantie van 3 mei 2018 is geworden, blijkt evenwel niet dat het de wil van de ordonnantiegever was om de te nemen steunmaatregelen te laten passen in hetzij de *de-minimis*verordening, hetzij de algemene groepsvrijstellingsverordening.³

Aangezien met artikel 2 van het ontwerp een specifiek element wordt toegevoegd aan de behandeling en beoordeling van een forfaitaire schadevergoeding, waaraan geldelijke consequenties zijn verbonden, komt het noodzakelijk voor om de ordonnantie van 3 mei 2018 eerst aan te vullen met een deugdelijke rechtsgrond daarvoor, en het artikel in afwachting daarvan weg te laten uit het ontwerp.

4.2. Artikel 3 van het ontwerp sluit ondernemingen waarvan de financiering van publieke oorsprong de 50% (of 75% indien de onderneming minder dan vier jaar is ingeschreven in de Kruispuntbank van Ondernemingen) overschrijdt uit van de steun.

Voor deze bepaling kan rechtsgrond worden gevonden in artikel 84, § 1, derde lid, van de ordonnantie van 3 mei 2018, op grond waarvan onder meer “de ondernemingen waarvan de overheidsfinanciering het vastgestelde percentage door de overheid overschrijdt” niet als handelszaak worden beschouwd voor de toepassing van boek VIII van de voormelde ordonnantie.

4.3. Artikel 4 van het ontwerp bepaalt dat enkel “de begunstigden die een van de activiteiten opgenomen in bijlage 1 als hoofdactiviteit uitoefenen [...] een forfaitaire schadevergoeding [kunnen] krijgen”.

Artikel 84, § 1, vijfde lid, van de ordonnantie van 3 mei 2018 luidt:

“De Regering kan de sectoren vaststellen die uitgesloten zijn van een forfaitaire schadevergoeding.”

Die bepaling vormt een beperking op de algemene regel die vervat is in het daaraan voorafgaande lid, dat als volgt luidt:

“De handelszaken hebben als hoofdactiviteit de directe verkoop van producten of het aanbieden van diensten aan consumenten of aan kleine gebruikers, waarbij een direct en persoonlijk contact met de klanten plaatsvindt, in normale omstandigheden, binnen een gebouw.”

Artikel 4 en bijlage 1 van het ontwerp bepalen op beperkende wijze de sectoren die aanspraak kunnen maken op de forfaitaire schadevergoeding, terwijl de ordonnantiegever reeds de hoofdactiviteit van de in aanmerking komende handelszaken heeft bepaald en de Brusselse Hoofdstedelijke Regering enkel heeft gemachtigd om in afwijking daarop bepaalde sectoren uit te sluiten van de steunregeling.

³ De ordonnantie van 3 mei 2018 onderscheidt zich op dat punt bijvoorbeeld van het decreet van 15 juli 2016 ‘houdende toekenning van een hinderpremie aan kleine ondernemingen die ernstige hinder ondervinden van openbare werken in het Vlaamse Gewest’, waarvan artikel 3 als volgt luidt:

“Deze regelgeving valt onder de toepassing 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 (Publicatieblad van 24 december 2013, L 352, blz. 1-8), en de latere wijzigingen ervan.”

Gelet op het voorgaande is het raadzaam om een nieuwe, meer adequate rechtsgrond uit te werken teneinde de Brusselse Hoofdstedelijke Regering toe te laten de beoogde regeling als dusdanig te realiseren, en het artikel en de betrokken bijlage in afwachting daarvan weg te laten uit het ontwerp.

4.4. Artikel 5 van het ontwerp bepaalt het bedrag van de forfaitaire schadevergoeding, dat afhangt van het aantal voltijdsequivalenten dat de betrokken handelszaak in dienst heeft.

Deze bepaling vindt rechtsgrond in artikel 84, § 2, van de ordonnantie van 3 mei 2018, dat luidt:

“De Regering bepaalt het bedrag van de forfaitaire schadevergoeding, in verhouding tot het aantal voltijdse werknemers, met de uitzondering van uitzendkrachten en studenten die in dienst zijn van de handelszaak.”

4.5. De artikelen 6 tot 9 van het ontwerp betreffen de procedure voor de aanvraag en de uitbetaling van de schadevergoeding.

Deze bepalingen vinden, onder voorbehoud van hetgeen hierna volgt, rechtsgrond in artikel 84, § 3, van de ordonnantie van 3 mei 2018, dat luidt:

“De Regering bepaalt de procedure en de termijnen voor het indienen van dossiers tot aanvraag van een forfaitaire schadevergoeding, en voor de uitbetaling van de forfaitaire schadevergoeding.”

Artikel 7, § 2, eerste zin, van het ontwerp bepaalt echter dat de begunstigde “een nieuwe schadevergoedingsaanvraag [kan] indienen ten vroegste honderdtachtig dagen na de datum van het ontvangstbewijs van de vorige aanvraag”, terwijl artikel 84, § 5, van de ordonnantie van 3 mei 2018 bepaalt dat de handelszaken “een nieuwe aanvraag [kunnen] indienen honderdtachtig dagen na ontvangstdatum van hun voorgaande aanvraag tot schadevergoeding”. Aangezien artikel 8, § 1, van het ontwerp voorziet in een termijn van “dertig dagen na ontvangst van de forfaitaire schadevergoedingsaanvraag” om een ontvangstbewijs over te maken, staat artikel 7, § 2, eerste zin, van het ontwerp op gespannen voet met artikel 84, § 5, van de ordonnantie.

Aangezien die bepaling na aanpassing in het licht van de ordonnantie een loutere herhaling is van hetgeen reeds in de ordonnantie is geregeld en het in beginsel af te raden is om een hogere norm in een lagere norm te herhalen, kan deze best worden weggelaten. Indien de steller van het ontwerp van oordeel is dat het herhalen van de betrokken bepaling noodzakelijk is voor de leesbaarheid van het ontwerp, moet worden verwezen naar de toepasselijke bepaling uit de ordonnantie (“Overeenkomstig artikel 84, § 5, van de ordonnantie van ...”).

4.6. Artikel 10, eerste lid, van het ontwerp duidt de ambtenaren aan die bevoegd zijn voor de controle op de toepassing van artikel 84 van de ordonnantie van 3 mei 2018 en de uitvoeringsbesluiten daarvan. Artikel 10, tweede lid, van het ontwerp bepaalt dat deze ambtenaren zich bij de uitoefening van hun opdracht kenbaar maken aan de hand van de legitimatiekaart bedoeld in bijlage 2.

Voor artikel 10, eerste lid, van het ontwerp wordt rechtsgrond gevonden in artikel 86, § 1, van de ordonnantie van 3 mei 2018, waarin sprake is van de “ambtenaren, benoemd door de Regering”. Voor artikel 10, tweede lid, van het ontwerp wordt rechtsgrond gevonden in de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, gelezen in samenhang met diezelfde ordonnantie bepaling.

4.7. Artikel 11 bepaalt dat de terugbetalingen gebeuren “door storting aan het Fonds voor hulp aan de ondernemingen bedoeld in artikel 2, 1°, van de ordonnantie van 12 december 1991 houdende oprichting van begrotingsfondsen”.

Voor deze bepaling kan geen rechtsgrond worden gevonden in de ordonnantie van 3 mei 2018.

Artikel 2, 1°, van de ordonnantie van 12 december 1991 bepaalt dat aan “het fonds worden toegewezen de ontvangsten voortkomende van de terugvordering van voorschotten inzake financiering van wetenschappelijk en technologisch onderzoek, evenals deze voortvloeiend uit terugbetaling van rentetoelagen, van kapitaalpremies en arbeidsplaatspremies toegekend in het raam van de economische expansiewetten”.

Aangezien de forfaitaire schadevergoeding voor handelszaken die getroffen worden door een bouwplaats op de openbare weg niet wordt toegekend “in het raam van de economische expansiewetten”, maar integendeel een onderdeel uitmaakt van de ordonnantie van 3 mei 2018 ‘betreffende de bouwplaatsen op de openbare weg’, valt de terugbetaling ervan buiten de omschrijving van de inkomsten van het Fonds voor hulp aan de ondernemingen in artikel 2, 1°, van de ordonnantie van 12 december 1991.

Artikel 11 van het ontwerp beschikt bijgevolg niet over de vereiste rechtsgrond en kan geen doorgang vinden.

4.8. Artikel 12 van het ontwerp voorziet in de opheffing van diverse uitvoeringsbesluiten van de wet van 3 december 2005 ‘betreffende de uitkering van een inkomenscompensatievergoeding aan zelfstandigen die het slachtoffer zijn van hinder ten gevolge van werken op het openbaar domein’ en bevat een overgangsregeling ter zake.

Voor deze bepaling kan in beginsel rechtsgrond worden gevonden in de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, gelezen in samenhang met artikel 91, 2°, van de ordonnantie van 3 mei 2018, dat voorziet in de opheffing van de wet van 3 december 2005. Artikel 91, 2°, van de ordonnantie moet in dat geval nog wel in werking worden gesteld (zie ook randnummer 8).

Het voorgaande geldt echter niet voor de besluiten vermeld in artikel 12, 3°, 7° en 8°, van het ontwerp, die bij artikel 225 van de programmawet van 22 december 2008 werden bekrachtigd. De opheffing van de bekrachtigde besluiten komt immers enkel toe aan de ordonnantiegever en niet aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering.

4.9. Artikel 13, 1°, van het ontwerp voorziet in de inwerkingtreding van de artikelen 84 tot 86 (en, gelet op de randnummer 8, ook artikel 91, 2°) van de ordonnantie van 3 mei 2018 en vindt rechtsgrond in artikel 95 van de ordonnantie van 3 mei 2018, dat luidt:

“De bepalingen van deze ordonnantie worden van kracht op de door de Regering bepaalde datum.”

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

5. De aanhef dient in overeenstemming te worden gebracht met hetgeen *sub 4 tot 4.9.* in verband met de rechtsgrond is opgemerkt.

In het derde lid van de aanhef dient een verwijzing naar de artikelen 91, 2° en 95 van de ordonnantie van 3 mei 2018 te worden toegevoegd.

6. Uit de bij de adviesaanvraag gevoegde documenten blijkt dat de Minister van Begroting op 12 juli 2018 het begrotingsakkoord geweigerd heeft.

Artikel 13, vierde lid, van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 13 juli 2006 ‘betreffende de administratieve en begrotingscontrole evenals de begrotingsopmaak’ bepaalt dat “[i]ndien de Minister van Begroting zijn akkoord niet verleent, [...] de functioneel bevoegde minister zijn voorstel ter beslissing [kan] voorleggen aan de Regering. Als de Regering het voorstel goedkeurt dan geldt het begrotingsakkoord van rechtswege als gegeven.”

Aangezien de Brusselse Hoofdstedelijke Regering het ontwerpbesluit op 13 december 2018 in tweede lezing heeft goedgekeurd, is op die wijze aan het betrokken vormvereiste voldaan. De weigering door de Minister van Begroting en de daaropvolgende goedkeuring door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering moet echter duidelijk blijken uit de aanhef.⁴

Het zestiende lid van de aanhef, waarin op dit ogenblik wordt verwezen naar “het akkoord van de Minister van Begroting gegeven op [...]”, moet bijgevolg worden aangepast.

Artikel 13

7. Gelet op hetgeen onder randnummer 4.8. is opgemerkt moet ook artikel 91, 2°, van de ordonnantie van 3 mei 2018 in werking worden gesteld.

De gemachtigde bevestigde dat artikel 13, 1°, van het ontwerp in die zin zal worden aangevuld.

8. In de voorgelegde versie van het ontwerp is voorzien in de inwerkingtreding “op xx xxxx 2018”.

⁴ Vgl. *Beginnelsen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, Raad van State, 2008, formule F 3-4-7, te raadplegen op de internetsite van de Raad van State (www.raadvst-consetat.be).

De gemachtigde verklaarde omtrent de inwerkingtreding:

“Celle-ci est prévue pour le 25 mars 2019.”

Daarmee kan worden ingestemd.

*

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique, et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

2. Le projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale soumis pour avis a pour objet d'élaborer une nouvelle réglementation relative à l'indemnisation forfaitaire des commerces impactés par un chantier en voirie publique. L'arrêté envisagé pourvoit à l'exécution des articles 84 à 86 de l'ordonnance du 3 mai 2018 'relative aux chantiers en voirie publique'. La nouvelle réglementation se substitue à celle prévue par la loi du 3 décembre 2005 'instaurant une indemnité compensatoire de pertes de revenus en faveur des travailleurs indépendants victimes de nuisances dues à la réalisation de travaux sur le domaine public' et ses arrêtés d'exécution.

3. Le projet est subdivisé en cinq chapitres.

3.1. Le chapitre 1^{er} comprend des dispositions générales. L'article 1^{er} du projet définit quelques notions. L'article 2 dispose que le « Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale ayant l'Économie dans ses attributions et le Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale ayant les Travaux publics dans ses attributions octroient conjointement, dans la limite des crédits budgétaires disponibles, une indemnisation forfaitaire aux commerces situés dans l'emprise ou à front de l'emprise d'une phase de chantier de niveau 2 », et ce aux conditions visées au règlement dit *de minimis*¹. L'article 3 exclut des aides les entreprises qui reçoivent un financement d'origine publique dépassant un certain niveau. L'article 4 prévoit que l'indemnisation n'est octroyée qu'aux commerçants qui exercent à titre principal l'une des activités énumérées à l'annexe 1 de l'arrêté.

3.2. Le chapitre 2 (article 5) détermine le montant de l'indemnisation forfaitaire.

3.3. Le chapitre 3 règle la procédure d'instruction des dossiers de demande (articles 6 à 8) et de liquidation de l'indemnisation (article 9).

3.4. Le chapitre 4 (articles 10 et 11) concerne le contrôle.

3.5. Le chapitre 5 contient des dispositions finales. L'article 12 abroge différents arrêtés qui pourvoient à l'exécution de la loi du 3 décembre 2005 et prévoit un régime transitoire. L'article 13 règle l'entrée en vigueur des articles 84 à 86 de l'ordonnance du 3 mai 2018 et de l'arrêté envisagé. L'article 14 est une formule exécutoire.

¹ Règlement (CE) 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'.

4. Selon le préambule du projet, le fondement juridique est recherché, d'une part, dans les articles 84 à 86 de l'ordonnance du 3 mai 2018 et, d'autre part, dans le pouvoir général d'exécution du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, contenu dans l'article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', qui est applicable par analogie à la Région de Bruxelles-Capitale en vertu de l'article 8, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux Institutions bruxelloises'.

4.1. L'article 2 du projet dispose que le « Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale ayant l'Économie dans ses attributions et le Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale ayant les Travaux publics dans ses attributions octroient conjointement, dans la limite des crédits budgétaires disponibles, une indemnisation forfaitaire aux commerces situés dans l'emprise ou à front de l'emprise d'une phase de chantier de niveau 2 », et ce aux conditions visées au règlement dit *de minimis*.

Le fondement juridique de cette disposition est recherché dans le pouvoir général d'exécution du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, combiné avec l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de l'ordonnance du 3 mai 2018, qui s'énonce comme suit :

« Dans les limites des crédits budgétaires disponibles, le Gouvernement peut octroyer une indemnisation forfaitaire aux commerces situés dans l'emprise ou à front de l'emprise d'une phase de chantier qui relève du niveau 2 défini à l'article 85 ».

La question se pose cependant de savoir si l'application du règlement *de minimis* peut être imposée par le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale en vertu de son pouvoir général d'exécution, dès lors que l'ordonnance du 3 mai 2018 ne contient aucune disposition expresse permettant d'octroyer l'aide aux conditions visées dans le règlement *de minimis*.

Dans différents avis, le Conseil d'État, section de législation, a admis que l'application (des conditions) du règlement *de minimis* pouvait effectivement s'inscrire dans le pouvoir général d'exécution du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, mais chaque fois dans le contexte d'une ordonnance pour laquelle le législateur régional bruxellois avait indiqué expressément dans l'exposé des motifs sa volonté d'inscrire les aides prévues lors de la mise en œuvre des dispositifs dans le cadre de certains règlements européens relatifs aux aides d'État ².

² Avis C.E. 63.970/1/V du 18 septembre 2018 sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale 'relatif aux aides pour la validation des compétences', n° 3.2. ; avis C.E. 63.971/1/V du 18 septembre 2018 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 11 octobre 2018 'relatif à l'aide pour la mise en conformité aux normes dans le cadre de la mise en œuvre de la zone de basses émissions', n° 3.4. ; avis C.E. 64.546/1 du 27 novembre 2018 sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale 'relatif à l'aide au coworking' (implicite) ; avis C.E. 64.548/1 du 27 novembre 2018 sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale 'relatif à l'aide au recrutement dans les Zones d'Economie Urbaine Stimulée' (implicite) ; avis C.E. 64.665/1 du 11 décembre 2018 sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale 'relatif aux aides pour la consultance et pour le développement d'un site internet ou d'une plateforme d'e-commerce' (implicite) ; avis C.E. 64.667/1 du 11 décembre 2018 sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale 'relatif aux aides aux investissements spécifiques' (implicite) ; avis C.E. 64.668/1 du 11 décembre 2018 sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale 'relatif aux aides de préactivité', n° 4.

Or, il ne ressort pas de l'exposé des motifs du projet devenu l'ordonnance du 3 mai 2018 que la volonté du législateur régional bruxellois était d'inscrire les mesures d'aide envisagées dans le cadre soit du règlement *de minimis*, soit du règlement général d'exemption par catégories ³.

Dès lors que l'article 2 du projet ajoute un élément spécifique à l'instruction et à l'appréciation d'une indemnisation forfaitaire, à laquelle sont attachées des conséquences pécuniaires, il apparaît nécessaire de compléter d'abord l'ordonnance du 3 mai 2018 en prévoyant un fondement juridique adéquat à cette fin, et, en attendant, d'omettre l'article du projet.

4.2. L'article 3 du projet exclut des aides les entreprises dont le financement d'origine publique dépasse 50% (ou 75% si l'entreprise est inscrite depuis moins de quatre ans à la Banque-Carrefour des Entreprises).

Cette disposition peut trouver son fondement juridique dans l'article 84, § 1^{er}, alinéa 3, de l'ordonnance du 3 mai 2018, sur la base duquel, notamment « les entreprises dont le financement d'origine publique dépasse le pourcentage déterminé par le Gouvernement », ne sont pas considérées comme des commerces pour l'application du livre VIII de l'ordonnance précitée.

4.3. L'article 4 du projet dispose que seuls « les bénéficiaires exerçant à titre principal l'une des activités reprises à l'annexe 1 peuvent bénéficier d'une indemnisation forfaitaire ».

L'article 84, § 1^{er}, alinéa 5, de l'ordonnance du 3 mai 2018 s'énonce comme suit :

« Le Gouvernement peut déterminer les secteurs exclus de l'indemnisation forfaitaire ».

Cette disposition constitue une restriction à la règle générale énoncée dans l'alinéa qui précède et qui est rédigé comme suit :

« Les commerces ont pour activité principale la vente directe de produits ou l'offre de services à des consommateurs ou à des petits utilisateurs, requérant un contact direct et personnel avec les clients qui a lieu, dans des circonstances normales, à l'intérieur d'un établissement bâti ».

L'article 4 et l'annexe 1 du projet déterminent de manière restrictive les secteurs qui peuvent prétendre à l'indemnisation forfaitaire, alors que le législateur régional bruxellois a déjà fixé l'activité principale des commerces entrant en ligne de compte et n'a habilité le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale qu'à exclure certains secteurs de l'aide, par dérogation à cette règle.

³ L'ordonnance du 3 mai 2018 se distingue sur ce point par exemple du décret du 15 juillet 2016 'houdende toekenning van een hinderpremie aan kleine ondernemingen die ernstige hinder ondervinden van openbare werken in het Vlaamse Gewest', par exemple, dont l'article 3 s'énonce comme suit :

« Cette réglementation relève de l'application du Règlement (CE) 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 relatif aux aides de minimis (Journal officiel du 24 décembre 2013, L 352, p. 1-8), et de ses modifications ultérieures ».

Compte tenu de ce qui précède, il est conseillé d'élaborer un fondement juridique plus adéquat afin de permettre au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale de mettre en œuvre le régime envisagé en tant que tel, et, en attendant, d'omettre l'article et l'annexe concernés du projet.

4.4. L'article 5 du projet du projet fixe le montant de l'indemnisation forfaitaire, qui varie selon le nombre d'équivalents temps-plein occupés par le commerce concerné.

Cette disposition trouve son fondement juridique dans l'article 84, § 2, de l'ordonnance du 3 mai 2018 qui s'énonce comme suit :

« Le Gouvernement détermine le montant de l'indemnisation forfaitaire proportionnellement au nombre d'équivalents temps plein, à l'exception des intérimaires et des étudiants, occupés par le commerce ».

4.5. Les articles 6 à 9 du projet concernent la procédure de demande et de liquidation de l'indemnisation.

Sous réserve de ce qui suit, ces dispositions trouvent un fondement juridique dans l'article 84, § 3, de l'ordonnance du 3 mai 2018, qui s'énonce comme suit :

« Le Gouvernement détermine la procédure et les délais pour l'instruction des dossiers de demande d'indemnisation forfaitaire, ainsi que pour la liquidation de l'indemnisation forfaitaire ».

L'article 7, § 2, première phrase, du projet prévoit cependant que le bénéficiaire peut « introduire une nouvelle demande d'indemnisation au plus tôt cent quatre-vingts jours après la date de l'accusé de réception de la demande précédente », alors que l'article 84, § 5, de l'ordonnance du 3 mai 2018 dispose que les commerces peuvent « introduire [...] une nouvelle demande cent quatre-vingts jours après la date de réception de leur demande d'indemnisation précédente ». L'article 8, § 1^{er}, du projet prévoyant un délai de « trente jours [à partir] de la réception de la demande d'indemnisation forfaitaire » pour transmettre un accusé de réception, l'article 7, § 2, première phrase, du projet se heurte à l'article 84, § 5, de l'ordonnance.

Dès lors qu'après adaptation au regard de l'ordonnance, cette disposition reproduit purement et simplement la règle déjà contenue dans l'ordonnance et qu'il est en principe déconseillé de reproduire une norme supérieure dans une norme inférieure, il est préférable d'omettre cette disposition. Si l'auteur du projet estime que la lisibilité du projet impose de reproduire la disposition concernée, il conviendra de faire référence à la disposition applicable de l'ordonnance (« Conformément à l'article 84, § 5, de l'ordonnance du »).

4.6. L'article 10, alinéa 1^{er}, du projet désigne les fonctionnaires compétents pour contrôler l'application de l'article 84 de l'ordonnance du 3 mai 2018 et ses arrêtés d'exécution. L'article 10, alinéa 2, du projet dispose que dans l'exercice de leur fonction, ces fonctionnaires se font connaître au moyen de la carte de légitimation, visée à l'annexe 2.

L'article 10, alinéa 1^{er}, du projet trouve son fondement juridique dans l'article 86, § 1^{er}, de l'ordonnance du 3 mai 2018, qui fait mention des « fonctionnaires désignés par le Gouvernement ». L'article 10, alinéa 2, du projet puise son fondement juridique dans le pouvoir

général d'exécution du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, combiné avec cette même disposition d'ordonnance.

4.7. L'article 11 prévoit que les remboursements s'effectuent « par versement au Fonds d'aide aux entreprises visé à l'article 2, 1°, de l'ordonnance du 12 décembre 1991 créant des fonds budgétaires ».

L'ordonnance du 3 mai 2018 ne peut pas procurer de fondement juridique à cette disposition.

L'article 2, 1°, de l'ordonnance du 12 décembre 1991 prévoit que « sont affectées au fonds les recettes résultant de la récupération des avances en matière de financement de la recherche scientifique et technologique ainsi que celles résultant des remboursements des subventions-intérêts, des primes en capital et des primes d'emploi octroyées dans le cadre des lois relatives à l'expansion économique ».

Dès lors que l'indemnisation forfaitaire des commerces impactés par un chantier en voirie publique n'est pas octroyée « dans le cadre des lois relatives à l'expansion économique », mais constitue au contraire un élément de l'ordonnance du 3 mai 2018 'relative aux chantiers en voirie publique', son remboursement s'inscrit en dehors de la désignation des recettes du Fonds d'aide aux entreprises inscrite à l'article 2, 1°, de l'ordonnance du 12 décembre 1991.

L'article 11 du projet est par conséquent dépourvu du fondement juridique requis et ne peut pas se concrétiser.

4.8. L'article 12 du projet abroge différents arrêtés d'exécution de la loi du 3 décembre 2005 'instaurant une indemnité compensatoire de pertes de revenus en faveur des travailleurs indépendants victimes de nuisances dues à la réalisation de travaux sur le domaine public' et prévoit un régime transitoire en la matière.

Cette disposition peut en principe trouver un fondement juridique dans le pouvoir général d'exécution du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, combiné avec l'article 91, 2°, de l'ordonnance du 3 mai 2018, qui abroge la loi du 3 décembre 2005. L'article 91, 2°, de l'ordonnance doit dans ce cas encore entrer en vigueur (voir également l'observation 8).

L'observation qui précède ne s'applique cependant pas aux arrêtés mentionnés à l'article 12, 3°, 7° et 8°, du projet, qui ont été confirmés par l'article 225 de la loi-programme du 22 décembre 2008. En effet, c'est uniquement au législateur régional bruxellois et non au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale qu'il revient d'abroger les arrêtés confirmés.

4.9. L'article 13, 1°, du projet prévoit l'entrée en vigueur des articles 84 à 86 (et, compte tenu de l'observation 8, également de l'article 91, 2°) de l'ordonnance du 3 mai 2018 et trouve son fondement juridique dans l'article 95 de l'ordonnance du 3 mai 2018, qui s'énonce comme suit :

« Le Gouvernement fixe la date d'entrée en vigueur de la présente ordonnance ».

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

5. Le préambule doit être mis en conformité avec les observations formulées aux points 4 à 4.9 concernant le fondement juridique.

Au troisième alinéa du préambule, il y a lieu d'ajouter une référence aux articles 91, 2°, et 95 de l'ordonnance du 3 mai 2018.

6. Il ressort des documents joints à la demande d'avis que le Ministre du Budget a refusé l'accord budgétaire le 12 juillet 2018.

L'article 13, alinéa 4, de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 13 juillet 2006 'relatif au contrôle administratif et budgétaire ainsi qu'à l'établissement du budget' prévoit que « [s]i le Ministre du Budget ne donne pas l'accord, [...] le ministre fonctionnellement compétent peut soumettre sa proposition à la décision du Gouvernement. Lorsque le Gouvernement approuve la proposition, l'accord budgétaire est de droit censé avoir été donné ».

Dès lors que le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale a approuvé l'arrêté en projet en deuxième lecture le 13 décembre 2018, la formalité en question a ainsi été accomplie. Le refus du Ministre du Budget et l'approbation subséquente par le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale doivent toutefois ressortir clairement du préambule⁴.

Il conviendra par conséquent d'adapter le seizième alinéa du préambule, qui fait actuellement mention de « l'accord du Ministre du Budget, donné le [...] ».

Article 13

7. Vu l'observation formulée au point 4.8., il convient également de faire entrer en vigueur l'article 91, 2°, de l'ordonnance du 3 mai 2018.

Le délégué a confirmé que l'article 13, 1°, du projet sera complété en ce sens.

8. Dans la version du projet à l'examen, l'entrée en vigueur est prévue « le xx xxxx 2018 ».

⁴ Voir *Principes de technique législative. Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, Conseil d'État, 2008, formule F 3-4-7, à consulter sur le site Internet du Conseil d'État (www.raadvst-consetat.be).

Le délégué a déclaré en ce qui concerne l'entrée en vigueur :

« Celle-ci est prévue pour le 25 mars 2019 ».

On peut se rallier à cette proposition.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME