



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 67.183/1
van 6 april 2020

avis 67.183/1
du 6 avril 2020

over

sur

een ontwerp van
‘volmachtbesluit van de
Brusselse Hoofdstedelijke
Regering betreffende de steun
tot vergoeding van de
ondernemingen getroffen door
de dringende maatregelen om
de verspreiding van het
coronavirus COVID-19 te
beperken’

un projet d’ ‘arrêté du
Gouvernement de la Région de
Bruxelles-Capitale de pouvoirs
spéciaux relatif à une aide en
vue de l’indemnisation des
entreprises affectées par les
mesures d’urgence pour limiter
la propagation du coronavirus
COVID-19’

Op 30 maart 2020 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, belast met Klimaattransitie, Leefmilieu, Energie en Participatieve democratie verzocht binnen een termijn van vijf werkdagen een advies te verstrekken over een ontwerp van ‘volmachtbesluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering betreffende de steun tot vergoeding van de ondernemingen getroffen door de dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 2 april 2020. De kamer was samengesteld uit Wilfried VAN VAERENBERGH, staatsraad, voorzitter, Chantal BAMPS en Wouter PAS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Tim CORTHAUT, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Wilfried VAN VAERENBERGH, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 6 april 2020.

*

Le 30 mars 2020, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, chargé de la Transition climatique, de l'Environnement, de l'Énergie et de la Démocratie participative à communiquer un avis, dans un délai de cinq jours ouvrables, sur un projet d' 'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale de pouvoirs spéciaux relatif à une aide en vue de l'indemnisation des entreprises affectées par les mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19'.

Le projet a été examiné par la première chambre le 2 avril 2020. La chambre était composée de Wilfried VAN VAERENBERGH, conseiller d'État président, Chantal BAMPS et Wouter PAS, conseillers d'État, Michel TISON et Johan PUT, assesseurs, et Wim GEURTS, greffier.

Le rapport a été présenté par Tim CORTHAUT, auditeur.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 6 avril 2020.

*

1. Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

In het onderhavige geval wordt het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd door de omstandigheid dat

“de federale Minister van Veiligheid en Binnenlandse Zaken de sluiting heeft bevolen van een groot aantal ondernemingen, die ten gevolge van de gezondheids crisis COVID-19 grote economische schade lijden;

Dat het noodzakelijk is om dringend steunmaatregelen te voorzien voor de getroffen ondernemingen, ten einde de economische schade te beperken;

Dat de getroffen ondernemingen door de sluitingsmaatregelen hun omzet fors zien dalen, of zelfs helemaal verdwijnen, en dat hierdoor het inkomen van de ondernemers en van hun werknemers in het gedrang komt;

Dat deze steun onder meer tot doel heeft om een golf van faillissementen te vermijden onder de ondernemingen die prangende liquiditeitsproblemen ondervinden ten gevolge van de crisis;

Dat wanbetalingen ten gevolge van liquiditeitsproblemen een domino-effect in de economie zou kunnen veroorzaken, hetgeen ten alle koste moet vermeden worden;

Dat deze problemen en effecten op zeer korte termijn voelbaar zullen zijn en dat het dus niet verantwoord is om enige vertraging op te lopen in de uitvoering van de steunmaatregel;

Dat de steun daarom zo snel mogelijk moet kunnen uitgekeerd worden, en de spoedeisendheid dus verantwoord is.”

*

2. Overeenkomstig artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, heeft de afdeling Wetgeving zich moeten beperken tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de voorgeschreven vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET ONTWERP

3.1. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering (hierna: de Regering) beoogt het invoeren van een eenmalige premie van 4000 euro voor ondernemingen met minder dan 50 werknemers die gesloten zijn ten gevolge van het ministerieel besluit van 23 maart 2020 ‘houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken’.

3.2. Het ontwerp bevat vier hoofdstukken. Hoofdstuk 1 bevat algemene bepalingen (definities en de basisallocatie voor de subsidie). Hoofdstuk 2 bevat de nadere regels van de steun en bepaalt de begunstigden, de omvang van de premie en de uitsluitingen. Hoofdstuk 3 bevat de procedure om de steun aan te vragen. Hoofdstuk 4 bevat slotbepalingen en regelt de inwerkingtreding en de uitvoering van het besluit alsook de inwerkingtreding van artikel 28 van de ordonnantie van 3 mei 2018 ‘betreffende de steun voor de economische ontwikkeling van ondernemingen’. De begunstigde sectoren worden in een bijlage bij het besluit aangeduid aan de hand van NACEBEL-codes.

RECHTSGROND

4.1. Uit de aanhef van het te nemen besluit blijkt dat ervoor inzonderheid rechtsgrond wordt gezocht in de artikelen 28, 30 en 49 van de ordonnantie van 3 mei 2018.

Artikel 28, eerste lid, van de ordonnantie bepaalt dat de Regering steun kan verlenen aan ondernemingen waarvan de economische activiteit is getroffen door een natuurramp of een buitengewone gebeurtenis, voor het herstel van de materiële schade, het inkomensverlies en de vaste uitbatingskosten. Overeenkomstig het tweede lid, bepaalt de Regering wat wordt verstaan onder natuurramp en buitengewone gebeurtenis.

Artikel 30, § 1, van de ordonnantie bepaalt dat de Regering voor elk van de steunmaatregelen van de ordonnantie de vorm, de intensiteit en de duur van de steun en de uitgaven en investeringen die in aanmerking komen voor de steun bepaalt, alsook de uitgesloten sectoren rekening houdend met de Europese regelgeving, de bevoegdheidsverdelende regels en haar economisch beleid. Krachtens paragraaf 2 kan de Regering steunverhogingen toekennen indien de begunstigde voldoet aan bepaalde doelstellingen, en op grond van paragraaf 3 kan de Regering enerzijds per begunstigde voor elke steun het maximaal bedrag bepalen, alsook het maximaal aantal en het totaalbedrag aan toegekende steun voor een bepaalde periode, en, anderzijds, voor elke steun eveneens het maximum aantal dat jaarlijks kan worden verleend, bepalen. Luidens paragraaf 4 van dat artikel bepaalt de Regering de procedure en de termijnen voor de behandeling van de steunaanvraagdossiers en de vereffening van steun.

Artikel 49 bepaalt dat de Regering de datum van inwerkingtreding van de bepalingen van de ordonnantie vaststelt.

4.2. Wat de inpasbaarheid van de ontworpen regeling in de ordonnantie van 3 mei 2018 betreft, kan op het volgende worden gewezen.

4.2.1. Uit het geheel van de ordonnantie van 3 mei 2018 dient te worden afgeleid dat die ordonnantie is geconcipieerd als een kaderregeling die door de Regering nader moet worden ingevuld, en dat de regelingen inzake steun voor de economische ontwikkeling van ondernemingen die op grond daarvan worden tot stand gebracht een algemene strekking hebben die op een onbepaald aantal gevallen van toepassing zijn.¹ Door thans voor één situatie, met name de verplichte sluiting van bepaalde ondernemingen gedurende een bepaalde periode ten gevolge

¹ Dat laatste blijkt ook uit de uitvoeringsbesluiten die tot heden op grond van de ordonnantie zijn uitgevaardigd.

van de coronacrisis, in een specifieke regeling te voorzien op grond van artikel 28 van de ordonnantie, kan worden betwijfeld of het voorliggende besluit kan worden ingepast in de wijze waarop de ordonnantiegever de maatregelen inzake steunverlening voor economische ontwikkeling heeft geconcipieerd. Het lijkt er immers veeleer op dat de Regering bij de uitvoering van artikel 28 van de ordonnantie, zoals tot heden overigens ook het geval was bij de uitvoering van de andere steunmaatregelen waarin de ordonnantie voorziet, in een algemene regeling dient te voorzien, door onder meer, ter uitvoering van het tweede lid van artikel 28, in een algemene omschrijving van “natuurramp” en “buitengewone gebeurtenis” te voorzien en een regeling te treffen die geldt voor alle gevallen waarin dergelijke situaties zich kunnen voordoen.

4.2.2. De ordonnantie van 3 mei 2018 bepaalt voor elk van de daarin bepaalde steunmaatregelen of de betrokken maatregel zich richt tot ondernemingen, micro-ondernemingen, kleine ondernemingen, middelgrote ondernemingen of grote ondernemingen, zoals die begrippen worden gedefinieerd in artikel 2 van de ordonnantie. De steun bedoeld in artikel 28 van de ordonnantie, heeft uitdrukkelijk betrekking op “ondernemingen”, in de ruimste zin van de ordonnantie, getroffen door een natuurramp of een buitengewone gebeurtenis. De ordonnantie bevat geen specifieke machtiging om het toepassingsgebied van de steunverlening bedoeld in artikel 28 te beperken of uit te breiden. Wel bevat artikel 30, § 1, vierde lid, van de ordonnantie een algemene machtiging aan de Regering om “de uitgesloten sectoren [te bepalen] rekening houdend met de Europese regelgeving, de bevoegdheidsverdelende regels en haar economisch beleid”. Vraag is of de beperking van het toepassingsgebied van de ontworpen regeling, zoals die voortvloeit uit de artikelen 3 en 4 van het ontwerp, daarmee in overeenstemming is. In elk geval moet worden vastgesteld dat in het ontwerp wordt uitgegaan van een positieve omschrijving van het toepassingsgebied, en niet van een negatieve omschrijving zoals in voornoemde bepaling van de ordonnantie wordt beoogd.

4.2.3. Benevens de twee uitsluitingsgronden bepaald in artikel 5 van het ontwerp, die verband houden met het specifieke toepassingsgebied van de regeling, bevat het ontwerp geen (verwijzing naar) andere uitsluitingsgronden of voorwaarden betreffende de toekenning van de premie. In dat verband komt het de Raad van State, afdeling Wetgeving, nuttig voor om eraan te herinneren dat de algemene voorwaarden en uitsluitingsgronden die bepaald zijn in de ordonnantie onverminderd van toepassing blijven op de steunverlening waarin het ontwerp voorziet. Dit impliceert dat de voorwaarden bepaald in de artikelen 33, 34, 36 en 40 van de ordonnantie van toepassing zijn. Zo bepaalt artikel 36 als voorwaarde voor de steun bedoeld in artikel 28 van de ordonnantie dat “de begunstigde tijdens een periode van drie jaar, ingaand vanaf de datum van de toekenning van de steun, een vestigingseenheid en de economische activiteit op het grondgebied van het Gewest behoudt”. Benevens de hiervoor genoemde voorwaarden, zijn ook de uitsluitingsgevallen bepaald in artikel 41 van de ordonnantie van toepassing. De vraag rijst of de steller van het ontwerp zich bij het vaststellen van de ontworpen regeling voldoende rekenschap heeft gegeven van de toepassing van alle voornoemde voorwaarden en uitsluitingsgronden.

4.3. Gelet op hetgeen hiervoor is opgemerkt, dient de steller van het ontwerp na te gaan of de ontworpen regeling wel degelijk op grond van de ordonnantie van 3 mei 2018 kan worden aangenomen, rekening houdend met het opzet van de ordonnantie, de strekking en het doel van de thans ontworpen maatregel, het beoogde toepassingsgebied ervan, en de voorwaarden en uitsluitingsgronden die rechtstreeks uit de ordonnantie voortvloeien.

In voorkomend geval zal voor het vaststellen van de beoogde regeling door de Regering een beroep kunnen worden gedaan op de mogelijkheden geboden door artikel 2, § 1, van de ordonnantie van 19 maart 2020 ‘om bijzondere machten toe te kennen aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering in het kader van de gezondheids crisis Covid-19’. Op grond daarvan kan bij het uitwerken van de regeling hetzij uitdrukkelijk in afwijkingen worden voorzien op sommige bepalingen van de ordonnantie van 3 mei 2018, hetzij in een volledig autonome regeling worden voorzien buiten het kader van laatstgenoemde ordonnantie.

Een besluit genomen op grond van artikel 2, § 1, van de ordonnantie van 19 maart 2020 dient, overeenkomstig artikel 4 van die ordonnantie, bij ordonnantie te worden bevestigd binnen een termijn van zes maanden die ingaat aan het einde van de periode van de bijzondere machten die door de ordonnantie worden georganiseerd. Indien het besluit niet binnen de in het vorige lid bedoelde termijn wordt bevestigd, wordt het verondersteld nooit effecten te hebben gesorteerd. Het besluit dient ook aan de Voorzitter en aan de griffier van het Parlement te worden meegedeeld vóór de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad.

4.4. De verwijzing naar de algemene uitvoeringsbevoegdheid waarover de Regering beschikt op grond van artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ *juncto* artikel 8, eerste lid, van de bijzondere wet van 12 januari 1989 ‘met betrekking tot de Brusselse instellingen’, in het eerste en het tweede lid van de aanhef van het nemen besluit, is te dezen niet relevant, aangezien niet wordt ingezien welke bepaling van het ontwerp met toepassing daarvan zou worden aangenomen.

4.5. De hierna volgende opmerkingen dienen in het licht van het voorgaande met een voorbehoud nopens de ingeroepen rechtsgrond te worden gelezen.

VORMVEREISTEN

5.1. Artikel 46 van de ordonnantie van 3 mei 2018 schrijft, voor uitvoeringsbesluiten van die ordonnantie, het advies voor van de Economische en Sociale Raad voor het Brussels Hoofdstedelijk Gewest. Uit de nota aan de Regering blijkt dat aan het inwinnen van dat advies wordt voorbijgegaan op grond van artikel 2, § 4, van de ordonnantie van 19 maart 2020 ‘om bijzondere machten toe te kennen aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering in het kader van de gezondheids crisis Covid-19’. Het eerste lid van dat artikel 2, § 4, bepaalt dat de in paragraaf 1 van dat artikel bedoelde besluiten kunnen worden aangenomen zonder dat de wettelijk of reglementair vereiste adviezen vooraf worden ingewonnen, en dat, in voorkomend geval, die adviezen kunnen worden ingewonnen binnen een kortere termijn dan de wettelijk of reglementair vereiste termijn. Uit de voornoemde nota blijkt dat die redenering ook wordt gevolgd voor het niet inwinnen van het advies van de Inspectie van Financiën.

Voor zover het ontworpen besluit moet worden geacht uitsluitend een wettelijke grondslag te vinden in de ordonnantie van 3 mei 2018, en dus niet (mede) in de ordonnantie van 19 maart 2020, kan de voornoemde redenering niet worden gevolgd, aangezien in dat geval artikel 2, § 4, van de ordonnantie van 19 maart 2020 niet geldt, en dienen de voornoemde vormvereisten nog te worden vervuld. Indien als gevolg daarvan nog wijzigingen zouden worden aangebracht aan het ontwerp, dienen deze eveneens nog om advies aan de Raad van State te worden voorgelegd.

In voornoemd geval dient de verwijzing naar artikel 2, § 4, van de ordonnantie van 19 maart 2020 dan ook uit de aanhef van het te nemen besluit te worden weggelaten.

5.2. Het ontwerp beoogt een steunregeling in te voeren. Gelet op de beperkte omvang van de premie kan worden aangenomen dat het ontwerp is vrijgesteld van aanmelding bij de Europese Commissie overeenkomstig artikel 108, lid 3, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, op basis van de de minimis-verordening.² Wel dient op de naleving van de voorwaarden van die verordening te worden toegezien in het kader van de aanvraagprocedure bepaald in hoofdstuk III van het ontwerp, en met toepassing van de hoofdstukken IX en X van de ordonnantie van 3 mei 2018.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Algemene opmerking

6.1. Artikel 2, tweede lid, van het ontwerp bepaalt dat de steun wordt verleend binnen de perken van de basisallocatie van de begroting aangewezen door de bevoegde minister en dat indien de beschikbare begrotingskredieten uitgeput zijn, de aanvragen worden gerangschikt op basis van het moment van de ontvangst van de steunaanvraag. Artikel 7, eerste lid, van het ontwerp bepaalt, onder meer, dat de minister de beslissingstermijn kan verlengen indien de beschikbare begrotingskredieten uitgeput zijn. Artikel 8 bepaalt dat de steun in één enkele schijf wordt vereffend.

Over de gecombineerde draagwijdte van deze bepalingen, heeft de gemachtigde verklaard dat “zoals blijkt uit de bijgevoegde nota aan de Regering, het wel degelijk de bedoeling [is] om voldoende budget te voorzien om tegemoet te komen aan alle steunaanvragen die in aanmerking komen voor de premie. De Regering heeft daarvoor het nodige bedrag ook vrijgemaakt. Artikel 2, tweede lid, werd eerder toegevoegd uit voorzorg, gelet op de ervaringen van vorig jaar, dan uit zekerheid om ze te moeten toepassen”.

² 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. Dat neemt niet weg dat de maatregel mag worden aangemeld overeenkomstig de Mededeling van de Europese Commissie van 19 maart 2020, *Tijdelijke kaderregeling inzake staatssteun ter ondersteuning van de economie vanwege de huidige COVID-19 uitbraak*, C(2020) 1863 final, punt 15.

6.2. Mede gelet op de bijzondere aard van de ontworpen regeling, waarbij een grote groep aanvragers³ op een relatief korte termijn⁴ een aanvraag moeten indienen, valt het in het licht van het grondwettelijke gelijkheidsbeginsel niet te verantwoorden dat een verschil in behandeling zou worden gecreëerd tussen ondernemingen die zich op grond van het toepassingsgebied van de regeling in dezelfde situatie bevinden, door de toekenning van de premie te beperken tot diegenen die op basis van het tijdstip van indiening van de aanvraag gunstig worden gerangschikt, rekening houdend met de beschikbare begrotingskredieten.

Bijgevolg dient ofwel te worden gewaarborgd dat aan alle aanvragers die voldoen aan de voorwaarden effectief de volledige premie wordt toegekend, ofwel dient te worden bepaald dat het toe te kennen bedrag kan worden verminderd, in functie van het beschikbare krediet en het totaal van de in aanmerking komende vestigingsplaatsen waarvoor een geldige aanvraag werd ingediend. In dat laatste geval kan het aanbeveling verdienen om de premie uit te betalen middels een voorschot en een (later te bepalen) saldo.

Opschrift

7. Voor zover het ontworpen besluit enkel wordt aangenomen op grond van de ordonnantie van 3 mei 2018, dient in het opschrift ervan het woord “volmachtbesluit” (lees in de Nederlandse tekst: “bijzondere machtenbesluit”) te worden vervangen door het woord “besluit”.

Artikel 3

8. Aangezien de Regering met toepassing van de ervoor geldende rechtsgrondbepalingen het te nemen besluit later nog kan wijzigen, is het niet nodig om de Regering te machtigen om dit besluit te wijzigen. Artikel 3, tweede lid, dient bijgevolg uit het ontwerp te worden weggelaten. In geen geval zou een dergelijke wijziging er overigens kunnen toe leiden dat ondernemingen die al in aanmerking kwamen voor de premie op retroactieve wijze de premie zou worden onzegd.

Artikel 4

9. Het verdient aanbeveling om artikel 4, eerste lid, van het ontwerp te redigeren als volgt:

“De steun bestaat uit een eenmalige premie van 4.000 euro voor de handelszaken, winkels en inrichtingen die gesloten zijn op grond van artikel 1, § 1, van het ministerieel besluit van 23 maart 2020. De premie wordt ook toegekend aan hotels en restaurants waarvan de activiteiten overeenkomstig artikel 1, § 5, van het ministerieel besluit van 23 maart 2020 zijn beperkt.”

³ Volgens de nota aan de leden van de Regering zouden ongeveer 24 000 ondernemingen in aanmerking komen.

⁴ Namelijk ten laatste op 18 mei 2020 (artikel 6, tweede lid, van het ontwerp).

Artikel 5

10. De gemachtigde is het ermee eens dat in artikel 5, 2°, van het ontwerp het best enkel wordt verwezen naar de naleving van “de voorafgaande aangifte- en registratieplicht bedoeld in artikel 4 van de ordonnantie van 8 mei 2014 betreffende het toeristische logies”, en dus niet naar de naleving van de ordonnantie van 8 mei 2014 in haar geheel. De ordonnantie van 8 mei 2014 heeft betrekking op tal van, vaak heel gedetailleerde,⁵ verplichtingen met betrekking tot de exploitatie van logies. Aangezien voor de overige door het ontwerp geviseerde activiteiten ook geen voorwaarden worden gesteld met betrekking tot de wijze waarop de exploitatie gebeurt, zou immers daardoor een verschil in behandeling worden gecreëerd waarvoor, althans door de Raad van State, afdeling Wetgeving, geen deugdelijke verantwoording wordt gezien.

*

⁵ Zie in dat verband ook het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 24 maart 2016 ‘houdende uitvoering van de ordonnantie van 8 mei 2014 betreffende het toeristische logies’.

1. Conformément à l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3°, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la demande d'avis doit indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

En l'occurrence, l'urgence est motivée par la circonstance que

« de federale Minister van Veiligheid en Binnenlandse Zaken de sluiting heeft bevolen van een groot aantal ondernemingen, die ten gevolge van de gezondheidscrisis COVID-19 grote economische schade lijden;

Dat het noodzakelijk is om dringend steunmaatregelen te voorzien voor de getroffen ondernemingen, ten einde de economische schade te beperken;

Dat de getroffen ondernemingen door de sluitingsmaatregelen hun omzet fors zien dalen, of zelfs helemaal verdwijnen, en dat hierdoor het inkomen van de ondernemers en van hun werknemers in het gedrang komt;

Dat deze steun onder meer tot doel heeft om een golf van faillissementen te vermijden onder de ondernemingen die prangende liquiditeitsproblemen ondervinden ten gevolge van de crisis;

Dat wanbetalingen ten gevolge van liquiditeitsproblemen een domino-effect in de economie zou kunnen veroorzaken, hetgeen ten alle koste moet vermeden worden;

Dat deze problemen en effecten op zeer korte termijn voelbaar zullen zijn en dat het dus niet verantwoord is om enige vertraging op te lopen in de uitvoering van de steunmaatregel;

Dat de steun daarom zo snel mogelijk moet kunnen uitgekeerd worden, en de spoedeisendheid dus verantwoord is ».

*

2. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, la section de législation a dû se limiter à l'examen de la compétence de l'auteur de l'acte, du fondement juridique et de l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE DU PROJET

3.1. Le projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale (ci-après : le Gouvernement) soumis pour avis a pour objet d'instaurer une prime unique de 4000 euros pour les entreprises de moins de 50 travailleurs qui sont fermées consécutivement à l'arrêté ministériel du 23 mars 2020 'portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19'.

3.2. Le projet comprend quatre chapitres. Le chapitre 1^{er} contient des dispositions générales (définitions et l'allocation de base pour la subvention). Le chapitre 2 fixe les modalités de l'aide et détermine les bénéficiaires, le montant de la prime et les exclusions. Le chapitre 3 arrête la procédure de demande d'aide. Le chapitre 4 contient des dispositions finales et règle l'entrée en vigueur et l'exécution de l'arrêté, ainsi que l'entrée en vigueur de l'article 28 de l'ordonnance du 3 mai 2018 'relative aux aides pour le développement économique des entreprises'. Les secteurs bénéficiaires sont désignés à l'aide de codes NACEBEL dans une annexe à l'arrêté.

FONDEMENT JURIDIQUE

4.1. Il ressort du préambule de l'arrêté envisagé que son fondement juridique est plus particulièrement recherché dans les articles 28, 30 et 49 de l'ordonnance du 3 mai 2018.

L'article 28, alinéa 1^{er}, de l'ordonnance dispose que le Gouvernement peut octroyer une aide aux entreprises dont l'activité économique est touchée par une calamité naturelle ou un événement extraordinaire, pour la réparation des dommages matériels, pour les pertes de revenus et pour les charges d'exploitation permanentes. Conformément à l'alinéa 2, le Gouvernement détermine ce qu'il faut entendre par calamité naturelle et événement extraordinaire.

L'article 30, § 1^{er}, de l'ordonnance prévoit que le Gouvernement détermine pour chacune des aides prévues par l'ordonnance la forme, l'intensité et la durée de l'aide et les dépenses et les investissements éligibles, ainsi que les secteurs exclus en tenant compte de la réglementation européenne, des règles répartitrices de compétences et de sa politique économique. En vertu du paragraphe 2, le Gouvernement peut accorder des majorations d'aides si le bénéficiaire satisfait à certains objectifs, et sur la base du paragraphe 3, il peut, d'une part, déterminer, par bénéficiaire, le montant maximal de chaque aide, ainsi que le nombre maximal et le montant total des aides octroyées pour une période déterminée et, d'autre part, également déterminer, pour chaque aide, le nombre maximal qui peut être octroyé annuellement. Selon le paragraphe 4 de cet article, le Gouvernement détermine la procédure et les délais pour l'instruction des dossiers de demande d'aide, ainsi que pour la liquidation de l'aide.

L'article 49 prévoit que le Gouvernement fixe la date d'entrée en vigueur des dispositions de l'ordonnance.

4.2. En ce qui concerne la compatibilité du régime en projet avec l'ordonnance du 3 mai 2018, on peut relever ce qui suit.

4.2.1. Il se déduit de l'ensemble de l'ordonnance du 3 mai 2018 que celle-ci a été conçue comme une réglementation-cadre que le Gouvernement doit préciser, et que les régimes d'aide au développement économique des entreprises, élaborés sur cette base, ont une portée générale et s'appliquent à un nombre indéterminé de cas¹. On peut douter que l'arrêté à l'examen, qui prévoit actuellement un régime spécifique fondé sur l'article 28 de l'ordonnance pour une

¹ C'est ce qui ressort également des arrêtés d'exécution qui ont été pris jusqu'à présent sur la base de l'ordonnance.

situation précise, à savoir la fermeture obligatoire de certaines entreprises pendant une période donnée consécutivement à la crise du coronavirus, puisse s'inscrire dans la conception que s'est faite le législateur régional bruxellois des mesures d'aide au développement économique. En effet, il semble plutôt que l'exécution de l'article 28 de l'ordonnance requière que le Gouvernement prévoie un régime général, comme cela a du reste été le cas jusqu'à présent pour l'exécution des autres mesures d'aide prévues par l'ordonnance, notamment en prévoyant, en exécution de l'alinéa 2 de l'article 28, une définition générale des notions de « calamité naturelle » et d'« événement extraordinaire » et en adoptant un régime applicable à tous les cas dans lesquels de telles situations peuvent se produire.

4.2.2. L'ordonnance du 3 mai 2018 détermine pour chacune des mesures d'aide qu'elle prévoit si la mesure concernée s'adresse aux entreprises, aux micro-entreprises, aux petites entreprises, aux moyennes entreprises ou aux grandes entreprises, telles que ces notions sont définies dans son article 2. L'aide visée à l'article 28 de l'ordonnance porte explicitement sur des « entreprises », au sens le plus large que lui donne l'ordonnance, touchées par une calamité naturelle ou un événement extraordinaire. L'ordonnance ne contient pas d'habilitation spécifique permettant de limiter ou d'étendre le champ d'application de l'octroi de l'aide visée à l'article 28. En revanche, l'article 30, § 1^{er}, alinéa 4, de l'ordonnance comporte une délégation générale au Gouvernement pour « [déterminer] les secteurs exclus en tenant compte de la réglementation européenne, des règles répartitrices de compétences et de sa politique économique ». La question se pose de savoir si la limitation du champ d'application du régime en projet, telle qu'elle découle des articles 3 et 4 du projet, est conforme à cette délégation. En tout état de cause, force est de constater que le projet est fondé sur une définition positive du champ d'application et non sur une définition négative, telle que l'entend la disposition précitée de l'ordonnance.

4.2.3. Outre les deux motifs d'exclusion fixés à l'article 5 du projet, portant sur le champ d'application spécifique du régime, le projet ne contient pas (de références à) d'autres motifs d'exclusion ou conditions concernant l'octroi de la prime. À cet égard, il apparaît utile au Conseil d'État, section de législation, de rappeler que les conditions générales et les motifs d'exclusion prévus dans l'ordonnance s'appliquent intégralement à l'octroi de l'aide visée dans le projet. Cela implique que les conditions fixées aux articles 33, 34, 36 et 40 de l'ordonnance sont d'application. Ainsi, l'article 36 prévoit comme condition de l'aide visée à l'article 28 de l'ordonnance que « le bénéficiaire maintient une unité d'établissement et son activité économique sur le territoire de la Région durant une période de trois ans à compter de la date d'octroi de l'aide ». Outre les conditions précitées, les cas d'exclusion prévus à l'article 41 de l'ordonnance sont aussi d'application. La question se pose de savoir si, lors de l'élaboration du régime en projet, l'auteur du projet s'est suffisamment rendu compte de l'application de toutes les conditions et de tous les motifs d'exclusion précités.

4.3. Compte tenu des observations précitées, l'auteur du projet vérifiera si le régime en projet peut effectivement être adopté sur la base de l'ordonnance du 3 mai 2018, eu égard à l'économie de l'ordonnance, la portée et l'objectif de la mesure actuellement en projet, son champ d'application visé, ainsi que les conditions et motifs d'exclusion qui découlent directement de l'ordonnance.

Le cas échéant, pour adopter le régime visé, le Gouvernement pourra recourir aux possibilités offertes par l'article 2, § 1^{er}, de l'ordonnance du 19 mars 2020 'visant à octroyer des pouvoirs spéciaux au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale dans le cadre de la crise sanitaire du Covid-19'. Sur cette base, il est permis, lors de l'élaboration du régime, soit de prévoir expressément des dérogations à certaines dispositions de l'ordonnance du 3 mai 2018, soit de prévoir un régime entièrement autonome en dehors du cadre de l'ordonnance précitée.

Un arrêté pris sur la base de l'article 2, § 1^{er}, de l'ordonnance du 19 mars 2020 doit, conformément à l'article 4 de cette ordonnance, être confirmé par ordonnance dans un délai de six mois prenant cours à la fin de la période des pouvoirs spéciaux organisés par l'ordonnance. À défaut de confirmation dans le délai précité, l'arrêté est réputé n'avoir jamais produit d'effets. L'arrêté doit également être communiqué au Président et au greffier du Parlement avant sa publication au *Moniteur belge*.

4.4. La référence au pouvoir général d'exécution dont dispose le Gouvernement en vertu de l'article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', combiné avec l'article 8, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux Institutions bruxelloises', faite aux premier et deuxième alinéas du préambule de l'arrêté envisagé, n'est pas pertinente en l'espèce, dès lors que l'on n'aperçoit pas quelle disposition du projet serait adoptée en application de ce pouvoir.

4.5. Les observations qui suivent doivent être lues à la lumière de ce qui précède, en formulant une réserve en ce qui concerne le fondement juridique invoqué.

FORMALITÉS

5.1. L'article 46 de l'ordonnance du 3 mai 2018 prescrit l'avis du Conseil économique et social de la Région de Bruxelles-Capitale pour les arrêtés d'exécution de cette ordonnance. Il ressort de la note au Gouvernement que cet avis n'est pas recueilli sur le fondement de l'article 2, § 4, de l'ordonnance du 19 mars 2020 'visant à octroyer des pouvoirs spéciaux au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale dans le cadre de la crise sanitaire du Covid-19'. L'alinéa 1^{er} de cet article 2, § 4, dispose que les arrêtés visés au § 1^{er} de cet article peuvent être adoptés sans que les avis légalement ou réglementairement requis soient préalablement recueillis et que, le cas échéant, ces avis peuvent être recueillis dans un délai abrégé par rapport au délai légalement ou réglementairement requis. Il ressort de la note précitée que ce raisonnement est également suivi pour ne pas recueillir l'avis de l'Inspection des Finances.

Dans la mesure où l'arrêté en projet doit être réputé trouver exclusivement un fondement légal dans l'ordonnance du 3 mai 2018 et donc pas (également) dans l'ordonnance du 19 mars 2020, le raisonnement précité ne peut pas être suivi, dès lors que, dans ce cas, l'article 2, § 4, de l'ordonnance du 19 mars 2020 ne s'applique pas, et les formalités précitées doivent encore être accomplies. S'il devait en résulter que des modifications seraient encore apportées au projet, celles-ci devraient encore être soumises à l'avis du Conseil d'État.

En l'espèce, la référence à l'article 2, § 4, de l'ordonnance du 19 mars 2020 doit dès lors être omise du préambule de l'arrêté envisagé.

5.2. Le projet vise à instaurer un régime d'aide. Vu le montant limité de la prime, il peut être admis que le projet est exempté, sur la base du règlement de minimis², de l'obligation de notification à la Commission européenne conformément à l'article 108, paragraphe 3, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne. Il faut cependant veiller au respect des conditions de ce règlement dans le cadre de la procédure de demande fixée au chapitre III du projet, et en application des chapitres IX et X de l'ordonnance du 3 mai 2018.

EXAMEN DU TEXTE

Observation générale

6.1. L'article 2, alinéa 2, du projet dispose que l'aide est octroyée dans les limites de l'allocation de base du budget désignée par le ministre compétent et que si les crédits budgétaires disponibles sont épuisés, les demandes sont classées sur la base du moment de la réception de la demande d'aide. L'article 7, alinéa 1^{er}, du projet prévoit, notamment, que le ministre peut prolonger le délai de décision si les crédits budgétaires disponibles sont épuisés. Selon l'article 8, l'aide est liquidée en une seule tranche.

Concernant la portée combinée de ces dispositions, le délégué a déclaré que « zoals blijkt uit de bijgevoegde nota aan de Regering, het wel degelijk de bedoeling [is] om voldoende budget te voorzien om tegemoet te komen aan alle steunaanvragen die in aanmerking komen voor de premie. De Regering heeft daarvoor het nodige bedrag ook vrijgemaakt. Artikel 2, tweede lid, werd eerder toegevoegd uit voorzorg, gelet op de ervaringen van vorig jaar, dan uit zekerheid om ze te moeten toepassen ».

6.2. Compte tenu, notamment, de la nature particulière du régime en projet, en vertu duquel un groupe important de demandeurs³ devra introduire une demande dans un délai relativement court⁴, il ne se justifie pas au regard du principe constitutionnel d'égalité qu'une différence de traitement soit instaurée entre des entreprises qui se trouvent dans la même situation au vu du champ d'application du régime, en limitant l'octroi de la prime à celles qui, eu égard au moment de l'introduction de la demande, sont classées favorablement, compte tenu des crédits budgétaires disponibles.

² 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'. Il n'en demeure pas moins que la mesure peut être notifiée conformément à la Communication de la Commission européenne du 19 mars 2020, *Encadrement temporaire des mesures d'aide d'État visant à soutenir l'économie dans le contexte actuel de la flambée de COVID-19*, C(2020) 1863 final, point 15.

³ Selon la note aux membres du Gouvernement, 24.000 entreprises pourraient entrer en ligne de compte.

⁴ À savoir au plus tard le 18 mai 2020 (article 6, alinéa 2, du projet).

Par conséquent, il convient soit de garantir que l'intégralité de la prime sera effectivement octroyée à tous les demandeurs qui remplissent les conditions, soit de prévoir que le montant à octroyer pourra être réduit en fonction du crédit disponible et du nombre total d'établissements retenus pour lesquels une demande valable aura été introduite. Dans ce dernier cas, il peut être recommandé de verser la prime au moyen d'une avance et d'un solde (à fixer ultérieurement).

Intitulé

7. Dans la mesure où l'arrêté en projet est uniquement pris sur la base de l'ordonnance du 3 mai 2018, il y a lieu de supprimer de son intitulé les mots « de pouvoirs spéciaux ».

Article 3

8. Dès lors que le Gouvernement peut encore modifier ultérieurement l'arrêté envisagé en application des dispositions en vigueur qui lui procurent un fondement juridique, il n'est pas utile d'habiliter le Gouvernement à modifier cet arrêté. L'article 3, alinéa 2, doit dès lors être omis du projet. En aucun cas, une telle modification ne pourrait du reste avoir pour effet que des entreprises qui pouvaient déjà prétendre à la prime en soient privées avec effet rétroactif.

Article 4

9. Il est recommandé de rédiger l'article 4, alinéa 1^{er}, du projet comme suit :

« L'aide consiste en une prime exceptionnelle de 4.000 euros pour les commerces, magasins et établissements qui sont fermés sur base de l'article 1^{er}, § 1^{er}, de l'arrêté ministériel du 23 mars 2020. La prime est également accordée aux hôtels et restaurants dont les activités sont limitées conformément à l'article 1^{er}, § 5, de l'arrêté ministériel du 23 mars 2020 ».

Article 5

10. De l'accord du délégué, mieux vaudrait que l'article 5, 2°, du projet fasse uniquement mention du respect de la « voorafgaande aangifte- en registratieplicht bedoeld in artikel 4 van de ordonnantie van 8 mei 2014 betreffende het toeristische logies » et donc pas du respect de l'ordonnance du 8 mai 2014 dans son ensemble. L'ordonnance du 8 mai 2014 porte sur de nombreuses obligations, souvent très détaillées⁵, relatives à l'exploitation d'hébergements. Étant donné que pour les autres activités visées par le projet, aucune condition n'est imposée concernant le mode d'exploitation, il en résulterait en effet une différence de traitement pour laquelle à tout le moins le Conseil d'État, section de législation, n'aperçoit aucune justification valable.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Wilfried VAN VAERENGERGH

⁵ Voir à cet égard également l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 24 mars 2016 'portant exécution de l'ordonnance du 8 mai 2014 relative à l'hébergement touristique'.