



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 74.920/1
van 20 december 2023

avis 74.920/1
du 20 décembre 2023

over

sur

een ontwerp van besluit van de
Brusselse Hoofdstedelijke
Regering 'tot uitvoering van
de ordonnantie houdende de
omzetting, reorganisatie en
naamswijziging van het
Brussels Agentschap voor de
Ondersteuning van het
Bedrijfsleven in het Brussels
Agentschap voor het
Ondernemerschap'

un projet d'arrêté du
Gouvernement de la Région de
Bruxelles-Capitale 'exécutant
l'ordonnance portant
transformation, réorganisation
et changement de
dénomination de l'Agence
bruxelloise pour
l'Accompagnement de
l'Entreprise en Agence
bruxelloise pour
l'Entrepreneuriat'

Op 20 november 2023 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 dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering ‘tot uitvoering van de ordonnantie houdende de omzetting, reorganisatie en naamswijziging van het Brussels Agentschap voor de Ondersteuning van het Bedrijfsleven in het Brussels Agentschap voor het Ondernemerschap’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 7 december 2023. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Brecht STEEN en Annelies D’ESPALLIER, staatsraden, Michel TISON, assessor, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Tina COEN, adjunct-auditeur.

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 20 december 2023.

*

Le 20 novembre 2023, 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 trente jours, sur un projet d’arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale ‘exécutant l’ordonnance portant transformation, réorganisation et changement de dénomination de l’Agence bruxelloise pour l’Accompagnement de l’Entreprise en Agence bruxelloise pour l’Entrepreneuriat’.

Le projet a été examiné par la première chambre le 7 décembre 2023. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Brecht STEEN et Annelies D’ESPALLIER, conseillers d’État, Michel TISON, assesseur, et Greet VERBERCKMOES, greffier.

Le rapport a été présenté par Tina COEN, auditeur adjoint.

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 20 décembre 2023.

*

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 strekt ertoe uitvoering te geven aan de ordonnantie van 23 november 2023 ‘houdende de omzetting, reorganisatie en naamswijziging van het Brussels Agentschap voor de Ondersteuning van het Bedrijfsleven in het Brussels Agentschap voor het Ondernemerschap’.¹ Deze ordonnantie regelt de omvorming van het Brussels Agentschap voor de Ondersteuning van het Bedrijfsleven, dat een naamloze vennootschap van publiek recht met een sociaal oogmerk uitmaakt, tot het Brussels Agentschap voor het Ondernemerschap (hierna: het Agentschap), dat een publiekrechtelijke rechtspersoon *sui generis* is.

In het ontwerp wordt de maatschappelijke zetel van het Agentschap vastgelegd (artikel 2), wordt de werking van de raad van bestuur van het Agentschap geregeld (artikelen 3 tot 5), en worden de handelingen en de beslissingen bepaald die tot het dagelijks bestuur van het Agentschap behoren (artikel 6). In artikel 6 van het ontwerp wordt de verwijzing naar het Agentschap aangepast in artikel 6 van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 28 november 2002². Het is de bedoeling om de ontworpen regeling op 1 januari 2024 in werking te laten treden (artikel 8).

3.1. Onder voorbehoud van hetgeen wordt opgemerkt onder randnummer 3.2, kan het ontworpen besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering worden geacht rechtsgrond te vinden in de bepalingen van de ordonnantie van 23 november 2023 waarvan melding wordt gemaakt in de aanhef van het ontwerp. Voor sommige bepalingen van het ontwerp dient als rechtsgrond beroep te worden gedaan op artikel 8 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 ‘met betrekking tot de Brusselse Instellingen’ *juncto* artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, waaruit de Brusselse Hoofdstedelijke Regering de algemene bevoegdheid put om de ordonnanties uit te voeren, gelezen in samenhang met in de aanhef van het ontwerp vermelde bepalingen van de ordonnantie van 23 november 2023.

3.2. In artikel 26, § 1, van de ordonnantie van 23 november 2023, wordt bepaald dat de reikwijdte van het begrip “dagelijks bestuur” van het Agentschap wordt bepaald door de raad van bestuur. In artikel 6, tweede lid, van het ontwerp, wordt die regel weliswaar bevestigd, maar doordat in artikel 6, eerste lid, van het ontwerp, wordt bepaald welke handelingen en beslissingen het dagelijks bestuur kan omvatten, zal de raad van bestuur de hem in artikel 26, § 3, van de ordonnantie opgedragen bevoegdheid dienen uit te oefenen binnen de grenzen die de Brusselse

¹ In het opschrift, de aanhef en artikel 1, c), van het ontwerp, dient melding te worden gemaakt van de datum van de betrokken ordonnantie.

² Besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 28 november 2002 ‘houdende oprichting van een Raad voor Economische Coördinatie’.

Hoofdstedelijke Regering in artikel 6, eerste lid, heeft vastgesteld. De laatstgenoemde bepaling is niet in overeenstemming met artikel 26, § 1, van de voornoemde ordonnantie. De Brusselse Hoofdstedelijke Regering kan daartoe evenmin beroep doen op haar algemene bevoegdheid om de ordonnanties uit te voeren aangezien die bevoegdheid het haar niet mogelijk maakt om de draagwijdte van een bepaling van een ordonnantie te beperken. Zoals artikel 6 van het ontwerp is geconcipeerd, kan dit derhalve niet in het ontwerp worden behouden.

ALGEMENE OPMERKING

4. In artikel 24 van de ordonnantie van 23 november 2023 wordt de Brusselse Hoofdstedelijke Regering opgedragen om diverse aspecten van de organisatie van de vergaderingen van de raad van bestuur van het Agentschap te regelen. Er moet worden vastgesteld dat aan verscheidene van die aspecten geen uitvoering wordt gegeven.³

Het zou voor de transparantie van de regelgeving nochtans aanbeveling verdienen om de desbetreffende uitvoeringsmaatregelen niet te versnipperen over het voorliggende ontwerp en andere besluiten, maar om die maatregelen, voor zoveel als mogelijk, samen te brengen in één enkel besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering. De stellers van het ontwerp doen er goed aan om deze suggestie te overwegen en het ontworpen besluit daartoe in voorkomend geval aan te vullen met andere uitvoeringsmaatregelen. In dat geval zal met betrekking tot de aan het voorliggende ontwerp toegevoegde bepalingen ter inachtneming van artikel 3, § 1, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, eveneens nog om een advies van de afdeling Wetgeving moeten worden verzocht.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 3

5. Aan de gemachtigde werd gevraagd of het de bedoeling is dat bestuurders zelf geen agendapunten kunnen toevoegen, zelfs indien de vergadering van de raad van bestuur op hun initiatief wordt georganiseerd. De gemachtigde deelde in dat verband het volgende mee:

“Non, ce n'est pas le but. Lorsqu'un administrateur veut inscrire un point, il en fait la demande aux président et vice-président qui fixent l'ordre du jour. Ces éléments seront précisés dans le règlement d'ordre intérieur (ROI).

Si nécessaire, l'on pourrait dès lors écrire le paragraphe 2 comme suit :

“L'ordre du jour des séances est fixé conjointement par le président et le vice-président du conseil d'administration, en tenant compte des demandes des administrateurs.”

³ Zo wordt in artikel 24 van de ordonnantie van 23 november 2023 melding gemaakt van bijvoorbeeld “de mogelijkheid om derde partijen uit te nodigen”. Een regeling daaromtrent noopt blijkens artikel 24 van de ordonnantie tot een besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering en niet, of niet uitsluitend, tot een aanpassing van het reglement van interne orde, zoals de gemachtigde lijkt aan te nemen.

Om er geen twijfel over te laten bestaan dat de bestuurders over de mogelijkheid beschikken om agendapunten toe te voegen, zou de tekst van artikel 3, § 2, van het ontwerp, het best worden aangepast op de wijze zoals door de gemachtigde gesuggereerd.

6. Aan het einde van artikel 3, § 3, eerste lid, van het ontwerp, wordt het volgende bepaald:

“De documenten die nodig zijn voor de bespreking van de agendapunten worden in beginsel samen met de oproeping overgemaakt.”

Aan de gemachtigde werd gevraagd wat de draagwijdte is van de woorden “in beginsel” in de aangehaalde zin van artikel 3, § 3, eerste lid, van het ontwerp. De gemachtigde beantwoordde deze vraag als volgt:

“Les mots ‘en principe’, visent à permettre l’envoi des documents après la convocation dans des cas exceptionnels, tel que celui où une décision urgente s’impose pour laquelle tous les documents utiles ou nécessaires ne sont pas prêts au moment d’envoyer la convocation.

Le ROI [Reglement d’Ordre Interne] devrait préciser les hypothèses et modalités de ces exceptions.

En toute hypothèse, le conseil d’administration pourra toujours décider, à la majorité, qu’il ne peut être délibéré sur un point à l’ordre du jour à défaut d’avoir reçu l’information suffisante ou suffisamment à temps.”

Teneinde geen onduidelijkheid en derhalve rechtsonzekerheid te laten bestaan omtrent de mogelijkheid om nog documenten na de uitnodiging toe te sturen en omtrent de voorwaarden waaronder dit zou kunnen gebeuren, zouden de woorden “in beginsel”, in artikel 3, § 3, eerste lid, van het ontwerp, moeten worden vervangen door een op dat punt meer uitgewerkte bepaling. Dergelijke bepaling heeft betrekking op de wijze van bijeenroeping van de raad van bestuur van het Agentschap en kan gevolgen hebben voor de mate waarin bestuurders zich met betrekking tot de geagendeerde punten kunnen voorbereiden. Een maatregel van die aard valt daarom niet zonder meer gelijk te stellen met een “praktische bepaling betreffende de werkwijze” van de raad van bestuur waaromtrent ermee zou kunnen worden volstaan dat deze met toepassing van artikel 23 van de ordonnantie van 23 november 2023 in het reglement van interne orde van de raad van bestuur wordt opgenomen.

Artikel 4

7. In artikel 4, § 1, eerste lid, van het ontwerp, wordt bepaald dat de raad van bestuur slechts geldig kan beraadslagen als de meerderheid van zijn leden aanwezig of vertegenwoordigd is, “behalve in geval van overmacht” (“sauf cas de force majeure”). Aan de gemachtigde werd gevraagd welke de precieze draagwijdte is van de zinsnede “behalve in geval van overmacht”. De gemachtigde antwoordde:

“Cette mention devrait être omise.

Il n’y a de volonté de modifier le quorum de présence en raison d’une circonstance – de force majeure – qui empêcherait qu’il soit atteint. Les administrateurs empêchés - pour cas de force majeure ou un autre – peuvent se faire représenter.”

De tekst van artikel 4, § 1, eerste lid, van het ontwerp, dient te worden gewijzigd op de door de gemachtigde aangegeven wijze.

8. Artikel 4, § 2, eerste lid, van het ontwerp, luidt:

“De beslissingen van de raad van bestuur worden genomen bij meerderheid van stemmen.”

Zoals door de gemachtigde werd bevestigd wordt in het aangehaalde lid bedoeld op een meerderheid van de aanwezige of vertegenwoordigde stemmen. Het verdient derhalve aanbeveling om de tekst van artikel 4, § 2, eerste lid, van het ontwerp, in die zin te expliciteren.

9. In artikel 4, § 3, van het ontwerp, stemmen de woorden “een memorie van toelichting”, in de Nederlandse tekst, niet overeen met de woorden “un exposé des motifs circonstancié”, in de Franse tekst. Deze discordantie moet worden weggewerkt.

*

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 soumis pour avis a pour objet de pourvoir à l'exécution de l'ordonnance du 23 novembre 2023 'portant transformation, réorganisation et changement de dénomination de l'Agence bruxelloise pour l'Accompagnement de l'Entreprise en Agence bruxelloise pour l'Entrepreneuriat' ¹. Cette ordonnance règle la transformation de l'Agence bruxelloise pour l'Accompagnement de l'Entreprise, qui constitue une société anonyme de droit public à finalité sociale, en Agence bruxelloise pour l'Entrepreneuriat (ci-après : l'Agence), qui est une personne morale de droit public *sui generis*.

Le projet fixe le siège social de l'Agence (article 2), règle le fonctionnement de son conseil d'administration (articles 3 à 5), et détermine les actes et les décisions qui relèvent de la gestion journalière de l'Agence (article 6). L'article 6 du projet adapte la référence à l'Agence dans l'article 6 de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 28 novembre 2002 ². L'intention est de fixer l'entrée en vigueur du dispositif en projet au 1^{er} janvier 2024 (article 8).

3.1. Sous réserve des observations formulées au point 3.2, l'arrêté en projet du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale est réputé trouver un fondement juridique dans les dispositions de l'ordonnance du 23 novembre 2023 mentionnées dans le préambule du projet. Pour certaines dispositions du projet, il y a lieu d'invoquer à titre de fondement juridique l'article 8 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux Institutions bruxelloises', combiné avec l'article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', dont le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale tire le pouvoir général d'exécuter les ordonnances, lu en combinaison avec les dispositions de l'ordonnance du 23 novembre 2023 mentionnées dans le préambule du projet.

3.2. L'article 26, § 1^{er}, de l'ordonnance du 23 novembre 2023 dispose que le périmètre de la notion de « gestion journalière » de l'Agence est défini par le conseil d'administration. L'article 6, alinéa 2 du projet confirme certes cette règle, mais vu que l'article 6, alinéa 1^{er}, du projet précise quels actes et décisions peuvent relever de la gestion journalière, le conseil d'administration devra exercer la compétence que lui attribue l'article 26, § 3, de l'ordonnance dans les limites que le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale a fixées à l'article 6, alinéa 1^{er}. Cette dernière disposition n'est pas conforme à l'article 26, § 1^{er}, de l'ordonnance précitée. Le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale ne peut davantage invoquer à cet effet son pouvoir général d'exécution des ordonnances, dès lors que ce pouvoir ne lui permet pas

¹ L'intitulé, le préambule et l'article 1^{er}, c), du projet doivent mentionner la date de l'ordonnance concernée.

² Arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 28 novembre 2002 'portant création d'un Conseil de Coordination économique'.

de limiter la portée de la disposition d'une ordonnance. Dès lors, l'article 6 du projet, tel qu'il est conçu, ne peut être maintenu dans le projet.

OBSERVATION GÉNÉRALE

4. L'article 24 de l'ordonnance du 23 novembre 2023 charge le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale de régler divers aspects de l'organisation des réunions du conseil d'administration de l'Agence. Force est de constater que plusieurs de ces aspects ne sont pas mis en œuvre ³.

Il est néanmoins recommandé, dans un souci de transparence de la réglementation, de ne pas disperser les mesures d'exécution concernées dans le projet à l'examen et dans d'autres arrêtés, mais de réunir autant que possible ces mesures dans un seul arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale. Les auteurs du projet seraient bien avisés de prendre cette suggestion en considération et, le cas échéant, de compléter l'arrêté en projet à cette fin par d'autres mesures d'exécution. Dans ce cas, les dispositions ajoutées au projet à l'examen devront également encore être soumises à l'avis de la section de législation conformément à l'article 3, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État.

EXAMEN DU TEXTE

Article 3

5. Il a été demandé au délégué si l'intention est que les administrateurs ne puissent pas ajouter eux-mêmes des points à l'ordre du jour, même si la réunion du conseil d'administration est organisée à leur initiative. À cet égard, le délégué a déclaré ce qui suit :

« Non, ce n'est pas le but. Lorsqu'un administrateur veut inscrire un point, il en fait la demande aux président et vice-président qui fixent l'ordre du jour. Ces éléments seront précisés dans le règlement d'ordre intérieur (ROI).

Si nécessaire, l'on pourrait dès lors écrire le paragraphe 2 comme suit :

‘L'ordre du jour des séances est fixé conjointement par le président et le vice-président du conseil d'administration, en tenant compte des demandes des administrateurs’ ».

Afin de ne laisser subsister aucun doute sur le fait que les administrateurs ont la possibilité d'ajouter des points à l'ordre du jour, mieux vaudrait adapter le texte de l'article 3, § 2, du projet de la manière suggérée par le délégué.

³ Ainsi, l'article 24 de l'ordonnance du 23 novembre 2023 mentionne par exemple « la possibilité d'inviter des tiers aux réunions ». Selon l'article 24 de l'ordonnance, une réglementation en la matière requiert un arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale et non, ou pas exclusivement, une adaptation du règlement d'ordre intérieur, comme le délégué semble le considérer.

6. L'article 3, § 3, alinéa 1^{er}, *in fine*, du projet dispose ce qui suit :

« Les documents nécessaires aux délibérations des points mis à l'ordre du jour sont communiqués, en principe, avec la convocation ».

Il a été demandé au délégué de préciser la portée des mots « en principe » dans la phrase citée de l'article 3, § 3, alinéa 1^{er}, du projet. Le délégué a répondu à cette question en ces termes :

« Les mots 'en principe', visent à permettre l'envoi des documents après la convocation dans des cas exceptionnels, tel que celui où une décision urgente s'impose pour laquelle tous les documents utiles ou nécessaires ne sont pas prêts au moment d'envoyer la convocation.

Le ROI [Reglement d'Ordre Interne] devrait préciser les hypothèses et modalités de ces exceptions.

En toute hypothèse, le conseil d'administration pourra toujours décider, à la majorité, qu'il ne peut être délibéré sur un point à l'ordre du jour à défaut d'avoir reçu l'information suffisante ou suffisamment à temps ».

Afin de ne laisser subsister aucune ambiguïté et, partant, aucune insécurité juridique quant à la possibilité d'encore envoyer des documents après la convocation et concernant les conditions auxquelles cela pourrait se faire, il y aurait lieu de remplacer les mots « en principe », à l'article 3, § 3, alinéa 1^{er}, du projet, par une disposition plus précise sur ce point. Une telle disposition concerne le mode de convocation du conseil d'administration de l'Agence et peut avoir des effets sur la mesure dans laquelle les administrateurs peuvent se préparer aux points inscrits à l'ordre du jour. Dès lors, une mesure de cette nature ne peut pas être tout simplement assimilée à une « disposition concrète du fonctionnement » du conseil d'administration qu'il suffirait d'inscrire dans le règlement d'ordre intérieur de ce dernier en application de l'article 23 de l'ordonnance du 23 novembre 2023.

Article 4

7. L'article 4, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du projet dispose que le conseil d'administration ne peut délibérer valablement que si la majorité de ses membres est présente ou représentée, « sauf cas de force majeure » (« behalve in geval van overmacht »). Il a été demandé au délégué quelle est la portée précise du segment de phrase « sauf cas de force majeure ». Le délégué a répondu en ces termes :

« Cette mention devrait être omise.

Il n'y a de volonté de modifier le quorum de présence en raison d'une circonstance – de force majeure – qui empêcherait qu'il soit atteint. Les administrateurs empêchés - pour cas de force majeure ou un autre – peuvent se faire représenter ».

Le texte de l'article 4, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du projet sera modifié dans le sens indiqué par le délégué.

8. L'article 4, § 2, alinéa 1^{er}, du projet, s'énonce comme suit :

« Les décisions du conseil d'administration sont prises à la majorité des voix ».

Ainsi que l'a confirmé le délégué, l'alinéa cité vise une majorité des voix présentes ou représentées. Il est dès lors recommandé de préciser le texte de l'article 4, § 2, alinéa 1^{er}, du projet en ce sens.

9. À l'article 4, § 3, du projet, les mots « een memorie van toelichting », dans le texte néerlandais, ne correspondent pas aux mots « un exposé des motifs circonstancié », dans le texte français. Il y a lieu d'éliminer cette discordance.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Marnix VAN DAMME