



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 71.368/2
du 5 mai 2022

advies 71.368/2
van 5 mei 2022

sur

over

un avant-projet de loi 'portant
modification de la loi du
4 juillet 2021 portant des
mesures de soutien
temporaires en raison de la
pandémie du COVID-19 (1)'

een voorontwerp van wet
'houdende wijzigingen aan de
wet van 4 juli 2021 houdende
tijdelijke
ondersteuningsmaatregelen ten
gevolge van de
COVID-19-pandemie (1)'

Le 8 avril 2022, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Vice-Premier Ministre et Ministre de l'Économie et du Travail à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi 'portant modification de la loi du 4 juillet 2021 portant des mesures de soutien temporaires en raison de la pandémie du COVID-19 (1)'.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre le 5 mai 2022. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Patrick RONVAUX et Christine HOREVOETS, conseillers d'État, Jacques ENGLEBERT et Marianne DONY, assesseurs, et Béatrice DRAPIER, greffier.

Le rapport a été présenté par Pauline LAGASSE, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Pierre VANDERNOOT.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 5 mai 2022.

*

Op 8 april 2022 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vice-eersteminister en Minister van Economie en Werk verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van wet 'houdende wijzigingen aan de wet van 4 juli 2021 houdende tijdelijke ondersteuningsmaatregelen ten gevolge van de COVID-19-pandemie (1)'.

Het voorontwerp is door de tweede kamer onderzocht op 5 mei 2022. De kamer was samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, kamervoorzitter, Patrick RONVAUX en Christine HOREVOETS, staatsraden, Jacques ENGLEBERT en Marianne DONY, assessoren, en Béatrice DRAPIER, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Pauline LAGASSE, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Pierre VANDERNOOT.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 5 mei 2022.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-projet[‡], à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, l'avant-projet appelle l'observation suivante.

COMPÉTENCE

Le présent projet tend à modifier la loi du 4 juillet 2021 'portant des mesures de soutien temporaires en raison de la pandémie du COVID-19 (1)' et à insérer une mesure de soutien complémentaire similaire à celle prévue par l'article 8 de cette loi.

Dans son 69.376/1-2-3, donné le 18 mai 2021 sur l'avant-projet devenu cette loi du 4 juillet 2021, la section de législation a constaté l'incompétence du législateur fédéral pour adopter ladite loi aux motifs suivants :

« 2. La question se pose de savoir si la mesure envisagée peut s'inscrire dans les compétences de l'autorité fédérale ou si elle relève des compétences communautaires ou régionales.

À cet égard, la section de législation a encore rappelé récemment ce qui suit :

'Nul n'ignore que la répartition des compétences entre l'autorité fédérale, les communautés et les régions repose sur un système de compétences exclusives, qui implique que toute situation juridique soit en principe réglée par un seul et unique législateur. S'il s'avérait qu'une réglementation a des liens avec plusieurs compétences, il faudrait rechercher où se trouve l'élément prépondérant de la situation juridique réglée. Il faut rappeler à cet égard que la répartition des compétences s'effectue en principe en termes de matières et non en termes d'objectifs¹⁻².

En terme de répartition des compétences, force est de constater que, telle qu'elle est conçue et en tant qu'elle bénéficie à des personnes physiques, la mesure envisagée se présente en substance comme une mesure d'aide sociale³, qui relève des compétences attribuées aux communautés par l'article 5, § 1^{er}, II, 2^o, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', telle qu'elle est précisée par la jurisprudence de la Cour constitutionnelle.

[‡] S'agissant d'un avant-projet de loi, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

¹ Note de bas de page n° 2 de l'avis cité : Note de bas de page n° 2 de l'avis cité : Voir entre autres C.C., 17 décembre 2020, n° 165/2020, B.11.1 et B.11.2.

² Note de bas de page n° 3 de l'avis cité : Avis n° 68.849/VR donné le 22 février 2021 sur un avant-projet de loi 'portant l'octroi d'un subside salarial à certaines catégories d'employeurs du secteur de voyages'.

³ Note de bas de page n° 4 de l'avis cité : Elle consiste en effet, comme on l'a vu, à octroyer à ses bénéficiaires une aide financière de soutien destinée à compenser une perte de revenus en droits d'auteurs et en droits voisins, perte générée par la moindre exécution et représentation publiques de leurs œuvres suite aux fermetures ou restrictions décidées en raison de la crise du coronavirus.

Celle-ci a en effet jugé ce qui suit dans son arrêt n° 110/99 du 14 octobre 1999 à propos d'une aide complémentaire à des personnes se trouvant dans une situation de précarité :

‘B.7.5.1. L'article 5, § 1^{er}, II, 2°, dispose que la politique d'aide sociale, en ce compris les règles organiques relatives aux centres publics d'aide sociale, constitue une matière personnalisable au sens de l'article 128 de la Constitution.

La politique dont il est question dans cette disposition vise spécifiquement à fournir une assistance aux personnes qui se trouvent dans le besoin. La nature et l'origine du besoin ne jouent en principe aucun rôle pour cet aspect de l'aide aux personnes. L'aide que les communautés peuvent prévoir en vertu de cette disposition n'est donc, contrairement à ce qui est soutenu dans plusieurs moyens, pas limitée aux diverses catégories de personnes mentionnées dans les autres subdivisions de l'article 5, § 1^{er}, II, de la loi spéciale du 8 août 1980, ni à l'octroi d'une aide non différenciée.

Dans la mise en œuvre de leur compétence, les communautés ne peuvent toutefois régler les matières visées à l'article 5, § 1^{er}, II, 2°, a) à d), et ne peuvent pas davantage porter atteinte à d'autres compétences de l'État fédéral qui lui sont explicitement attribuées par la Constitution ou les lois spéciales ou qui font partie de sa compétence résiduelle aussi longtemps que l'article 35 de la Constitution n'est pas exécuté’.

En l'espèce, et dans la ligne de cet arrêt, il convient de relever que la mesure compensatoire sociale envisagée par les articles 2 à 12 de l'avant-projet ne répond à aucune des conditions qui permettraient, par exception à la compétence de principe des communautés en matière d'aide sociale, de la rattacher aux formes d'aide sociale qui peuvent être réputées faire partie de celles pour lesquelles l'autorité fédérale est restée compétente ⁴.

Le constat que, d'une part, l'aide concernée est liquidée via le concours des sociétés de gestion de droits et des organismes de gestion collective dont la réglementation est aux mains de l'autorité fédérale et que, d'autre part, le contrôle des normes en projet serait exercé en vertu du Code de droit économique par des inspections dépendant de l'autorité fédérale n'est pas de nature à modifier la conclusion qu'en soi la mesure compensatoire sociale prévue aux articles 2 à 12 constitue, en matière d'aide aux personnes, une mesure d'aide sociale relevant de la compétence des communautés ⁵.

3. En tant que la mesure pourrait également bénéficier à des entreprises au sens de l'article I.1, alinéa 1^{er}, 1°, du Code de droit économique, il y a lieu d'avoir égard à l'article 6, § 1^{er}, VI, alinéa 1^{er}, 1°, de la loi spéciale ‘de réformes institutionnelles’, qui, en ce qui concerne l'économie, rend les régions compétentes pour la ‘politique économique’, laquelle comprend l'aide aux entreprises en difficulté ⁶. Il ressort de cette attribution de compétence aux régions qu'en tant que l'aide envisagée bénéficierait non plus à une personne physique mais à une entreprise, la matière échapperait également aux compétences de l'autorité fédérale.

⁴ *Note de bas de page n° 5 de l'avis cité* : Sur les conditions à respecter pour qu'une aide sociale puisse être considérée comme relevant des compétences restées fédérales, voir l'avis n° 39.527/VR donné le 11 janvier 2006 sur une proposition de loi ‘organisant l'octroi de chèques-culture’ (*Doc. parl.*, Chambre 2005-2006, n° 51-2094/2, <https://www.lachambre.be/FLWB/PDF/51/2094/51K2094002.pdf>).

⁵ *Note de bas de page n° 6 de l'avis cité* : Ceci ne signifie pas que les communautés, sur la base de leurs compétences en matière d'aide sociale, pourraient instituer une aide qui se présenterait dans les mêmes termes que celle prévue par l'avant-projet. Il va de soi que les règles imposées aux sociétés de gestion et aux organismes de gestion collective, le contrôle exercé par l'inspection économique et le traitement fiscal de l'aide ne pourraient en principe advenir que dans le cadre d'un accord de coopération à conclure avec l'autorité fédérale.

⁶ *Note de bas de page n° 7 de l'avis cité* : Voir à cet égard l'avis n° 68.849 précité.

4. Pour les motifs qui viennent d'être exposés, les articles 2 à 12 de l'avant-projet, tels qu'ils sont actuellement conçus, ne relèvent pas de la compétence de l'autorité fédérale.

Autre serait toutefois la situation dans laquelle, en fonction des caractéristiques qui lui seraient données, le dispositif d'aide en faveur du secteur concerné pourrait s'appuyer sur la mise en œuvre de compétences fédérales, comme par exemple :

- une aide octroyée dans le cadre d'une des branches du régime de la sécurité sociale ;
- une aide prenant la forme d'une dépense fiscale ou d'un crédit d'impôt dans le cadre de l'impôt des personnes physiques ou de l'impôt des sociétés ⁷ ;
- une aide relevant du statut social des artistes ⁸.

Telle n'étant pas à ce stade la forme prise par les articles 2 à 12 de l'avant-projet, ceux-ci ne seront pas examinés plus avant par la section de législation » ⁹.

Au vu de l'objet de l'avant-projet soumis pour avis à la section de législation, il n'y a pas lieu de s'écarter de la conclusion précitée. Le législateur fédéral étant incompétent, l'avant-projet ne sera pas examiné plus avant.

*

⁷ Note de bas de page n° 8 de l'avis cité : Voir à cet égard l'avis n° 44.050/2 donné le 20 février 2008 sur une proposition de loi 'octroyant une réduction pour les dépenses faites en vue d'économiser l'énergie' (*Doc. parl.*, Chambre 2007-2008, n° 52-675/2, <https://www.lachambre.be/FLWB/PDF/52/0675/52K0675002.pdf>).

⁸ Note de bas de page n° 9 de l'avis cité : Voir à cet égard l'avis n° 67.460/1 donné le 2 juin 2020 sur une proposition de loi 'visant à apporter des mesures de soutien aux artistes en période de COVID 19' (*Doc. parl.*, Chambre 2019-2020, n° 55-1215/3, <https://www.lachambre.be/FLWB/PDF/55/1215/55K1215003.pdf>).

⁹ Avis 69.376/1-2-3 donné le 18 mai 2021 sur un avant-projet devenu la loi du 4 juillet 2021 'portant des mesures de soutien temporaires en raison de la pandémie du COVID-19' (*Doc. parl.*, Chambre, 2020-2021, n° 55-2002, pp. 33 à 35, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/69376>).

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten ‘op de Raad van State’, gecoördineerd op 12 januari 1973, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het voorontwerp,[‡] de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat die drie punten betreft, geeft het voorontwerp aanleiding tot de volgende opmerking.

BEVOEGDHEID

Het voorliggende ontwerp strekt tot wijziging van de wet van 4 juli 2021 ‘houdende tijdelijke ondersteuningsmaatregelen ten gevolge van de COVID-19-pandemie (I)’ en tot invoeging van een extra ondersteuningsmaatregel vergelijkbaar met die waarin artikel 8 van die wet voorziet.

In advies 69.376/1-2-3, op 18 mei 2021 gegeven over het voorontwerp dat heeft geleid tot die wet van 4 juli 2021, heeft de afdeling Wetgeving vastgesteld dat de federale wetgever niet bevoegd was om de wet in kwestie aan te nemen, en wel om de volgende redenen:

“2. De vraag rijst of de in het vooruitzicht gestelde maatregel in de bevoegdheden van de federale overheid kan worden ingepast, dan wel tot de bevoegdheden van de gemeenschappen en de gewesten behoort.

In dat verband heeft de afdeling Wetgeving recentelijk nog op het volgende gewezen:

‘Zoals bekend berust de bevoegdheidsverdeling tussen de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten op een stelsel van exclusieve bevoegdheden, dat impliceert dat iedere rechtssituatie in beginsel slechts door één wetgever kan worden geregeld. Indien zou blijken dat een regeling aanleunt bij meerdere bevoegdheidstoewijzingen, dient te worden uitgemaakt waar het zwaartepunt van de geregelde rechtsverhouding ligt. Daarbij moet eraan worden herinnerd dat de bevoegdheidsverdeling in beginsel gebeurt in termen van aangelegenheden en niet in termen van doelstellingen.^{1,2}

[‡] Aangezien het om een voorontwerp van wet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

¹ Voetnoot 2 van het geciteerde advies: Voetnoot 2 van het geciteerde advies: Zie o.m. GwH 17 december 2020, nr. 165/2020, B.11.1 en B.11.2.

² Voetnoot 3 van het geciteerde advies: Advies 68.849/VR, op 22 februari 2021 gegeven over een voorontwerp van wet ‘houdende toekenning van een loonsubsidie aan bepaalde categorieën van werkgevers behorende tot de reissector’.

Wat de bevoegdheidsverdeling betreft, dient te worden vastgesteld dat de in het vooruitzicht gestelde maatregel, zoals hij opgevat is en in zoverre hij aan natuurlijke personen ten goede komt, zich in wezen als een sociale steunmaatregel aandient.³ Die behoort, zoals hij in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof wordt gepreciseerd, tot de bevoegdheden die bij artikel 5, § 1, II, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ aan de gemeenschappen zijn toegewezen.

Met betrekking tot extra steun of bijstand aan personen die in een bestaansonzekere toestand verkeren, heeft het Grondwettelijk Hof immers als volgt geoordeeld in arrest nr. 110/99 van 14 oktober 1999:

‘B.7.5.1. Artikel 5, § 1, II, 2°, bepaalt dat het beleid inzake maatschappelijk welzijn, met inbegrip van de organieke regels betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, een persoonsgebonden aangelegenheid is als bedoeld in artikel 128 van de Grondwet.

Het in die bepaling bedoelde beleid is specifiek gericht op het verschaffen van bijstand aan mensen die in nood verkeren. De aard en de oorzaak van de nood spelen bij dit aspect van de bijstand aan personen in beginsel geen rol. De bijstand waarin de gemeenschappen op grond van die bepaling kunnen voorzien is derhalve, en zulks in tegenstelling tot wat wordt beweerd in verschillende middelen, niet beperkt tot de diverse categorieën van personen die worden vermeld in de overige onderdelen van artikel 5, § 1, II, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, noch tot het verlenen van een niet gedifferentieerde bijstand.

De gemeenschappen mogen bij de aanwending van hun bevoegdheid evenwel niet de aangelegenheden vermeld in artikel 5, § 1, II, 2°, a) tot d), regelen en zij mogen evenmin afbreuk doen aan andere bevoegdheden van de federale Staat die hem uitdrukkelijk zijn toegekend bij de Grondwet en de bijzondere wetten of die, zolang geen uitvoering is gegeven aan artikel 35 van de Grondwet, behoren tot zijn residuaire bevoegdheid.’

In casu, en in de lijn van dat arrest, dient te worden opgemerkt dat de sociale compensatiemaatregel die in de artikelen 2 tot 12 van het voorontwerp in het vooruitzicht wordt gesteld, aan geen enkele van de voorwaarden voldoet om, als uitzondering op de principiële bevoegdheid van de gemeenschappen inzake sociale bijstand, te kunnen worden beschouwd als een van de vormen van sociale bijstand waarvoor de federale overheid bevoegd is gebleven.⁴

³ Voetnoot 4 van het geciteerde advies: Zoals gezegd, ontvangen de begunstigden van die maatregel namelijk financiële steun ter compensatie van een verlies aan inkomsten uit auteursrechten en naburige rechten. Aan de basis van dat verlies ligt het feit dat er minder openbare uitvoeringen en opvoeringen van hun werken mogelijk waren ten gevolge van de sluitingen of de beperkingen waartoe vanwege de coronaviruscrisis besloten is.

⁴ Voetnoot 5 van het geciteerde advies: Zie advies 39.527/VR, op 11 januari 2006 gegeven over een wetsvoorstel ‘houdende toekenning van cultuurchques’ (Parl. St. Kamer 2005-06, nr. 51-2094/002, <https://www.dekamer.be/FLWB/PDF/51/2094/51K2094002.pdf>), wat betreft de voorwaarden waaraan moet worden voldaan om sociale bijstand te kunnen beschouwen als behorend tot de bevoegdheden die federaal gebleven zijn.

De vaststelling, enerzijds, dat de betrokken steun wordt uitbetaald met medewerking van de beheersvennootschappen en de collectieve beheersorganisaties waarvan de regeling een zaak van de federale overheid is en, anderzijds, dat het toezicht op de ontworpen regels krachtens het Wetboek van economisch recht door van de federale overheid afhankende inspecteurs zou worden uitgeoefend, kan niets afdoen aan de conclusie dat, op zich, de sociale compensatiemaatregel waarin de artikelen 2 tot 12 voorzien, inzake bijstand aan personen, een sociale steunmaatregel vormt die tot de bevoegdheid van de gemeenschappen behoort.⁵

3. In zoverre de maatregel ook ten goede zou kunnen komen aan ondernemingen zoals gedefinieerd in artikel I.1, eerste lid, 1°, van het Wetboek van economisch recht, moet rekening worden gehouden met artikel 6, § 1, VI, eerste lid, 1°, van de bijzondere wet 'tot hervorming der instellingen', dat, wat de economie betreft, de gewesten bevoegd maakt voor het 'economisch beleid' waarvan de steun aan ondernemingen in moeilijkheden deel uitmaakt.⁶ Uit die toewijzing van bevoegdheid aan de gewesten volgt dat, aangezien de in het vooruitzicht gestelde steun niet meer aan een natuurlijke persoon maar aan een onderneming ten goede zou komen, de aangelegenheid eveneens buiten de bevoegdheden van de federale overheid zou vallen.

4. Om de hierboven uiteengezette redenen behoren de artikelen 2 tot 12 van het voorontwerp, zoals ze thans zijn opgevat, niet tot de bevoegdheid van de federale overheid.

De situatie zou echter anders zijn wanneer de regeling ter ondersteuning van de betrokken sector, naargelang van de eigenschappen die ze zou krijgen, zou kunnen steunen op de uitoefening van federale bevoegdheden, zoals bijvoorbeeld:

- steun toegekend in het kader van een van de onderdelen van het socialezekerheidsstelsel;
- steun die de vorm aanneemt van een fiscale uitgave of van een belastingkrediet in het kader van de personen- of de vennootschapsbelasting;⁷
- steun die onder het sociaal statuut der kunstenaars valt.⁸

Aangezien dat niet de vorm is waarin de artikelen 2 tot 12 van het voorontwerp in dit stadium zijn gesteld, zullen die artikelen niet verder door de afdeling Wetgeving worden onderzocht".⁹

⁵ Voetnoot 6 van het geciteerde advies: Dat betekent niet dat de gemeenschappen op basis van hun bevoegdheden inzake maatschappelijk welzijn een steunmaatregel zouden kunnen nemen die in dezelfde bewoordingen zou zijn gesteld als de steunmaatregel waarin het voorontwerp voorziet. Het spreekt vanzelf dat de regels opgelegd aan de beheersvennootschappen en aan de collectieve beheersorganisaties, het toezicht uitgeoefend door de economische inspectie en de fiscale behandeling van de steun in principe enkel doorgang zouden kunnen vinden in het kader van een met de federale overheid te sluiten samenwerkingsakkoord.

⁶ Voetnoot 7 van het geciteerde advies: Zie in dat verband het voormelde advies 68.849.

⁷ Voetnoot 8 van het geciteerde advies: Zie in dat verband advies 44.050/2, op 20 februari 2008 gegeven over een wetsvoorstel 'inzake de toekenning van een korting voor energiebesparende uitgaven' (*Parl. St. Kamer* 2007-08, nr. 52-675/002, <https://www.dekamer.be/FLWB/PDF/52/0675/52K0675002.pdf>).

⁸ Voetnoot 9 van het geciteerde advies: Zie in dat verband advies 67.460/1, op 2 juni 2020 gegeven over een wetsvoorstel 'betreffende het bieden van steunmaatregelen aan kunstenaars tijdens de COVID 19-periode' (*Parl. St. Kamer* 2019-20, nr. 55-1215/003, <https://www.dekamer.be/FLWB/PDF/55/1215/55K1215003.pdf>).

⁹ Advies 69.376/1-2-3, op 18 mei 2021 verstrekt over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 4 juli 2021 'houdende tijdelijke ondersteuningsmaatregelen ten gevolge van de COVID 19 pandemie' (*Parl. St. Kamer* 2020-21, nr. 55-2002, 33 tot 35, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/69376>).

Gelet op de strekking van het voorontwerp dat om advies wordt voorgelegd aan de afdeling Wetgeving, is er geen reden om tot een andere dan de voormelde conclusie te komen. Aangezien de federale wetgever niet bevoegd is, zal het voorontwerp niet verder worden onderzocht.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Béatrice DRAPIER

Pierre VANDERNOOT