



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 73.593/1
van 6 juni 2023

avis 73.593/1
du 6 juin 2023

over

sur

een ontwerp van besluit van de
Brusselse Hoofdstedelijke
Regering 'betreffende de
voorbeeldigheid op sociaal en
milieuvlak van
ondernemingen'

un projet d'arrêté du
Gouvernement de la Région de
Bruxelles-Capitale 'relatif à
l'exemplarité au niveau social
et environnemental des
entreprises'

Op 5 mei 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 ‘betreffende de voorbeeldigheid op sociaal en milieuvlak van ondernemingen’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 25 mei 2023. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wouter PAS en Inge VOS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Arne CARTON, auditeur.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 6 juni 2023.

*

Le 5 mai 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 ‘relatif à l'exemplarité au niveau social et environnemental des entreprises’.

Le projet a été examiné par la première chambre le 25 mai 2023. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wouter PAS et Inge VOS, conseillers d'État, Michel TISON et Johan PUT, assesseurs, et Wim GEURTS, greffier.

Le rapport a été présenté par Arne CARTON, auditeur.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 6 juin 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 van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering strekt tot het vaststellen van een regeling waarbij de voorbeeldigheid op sociaal of milieuvlak van ondernemingen, vestigingseenheden en projecten wordt beoordeeld.

Artikel 2 van het ontwerp omvat een delegatieregeling. Artikel 3 bepaalt de criteria die gelden voor de voorbeeldigheid op sociaal of milieuvlak van ondernemingen. Artikel 4 omvat nadere regels inzake een databank met gegevens over ondernemingen, vestigingseenheden en projecten die het voorwerp hebben uitgemaakt van beoordelingen inzake het voorbeeldig karakter op sociaal of milieuvlak.

De artikelen 5 tot 16 van het ontwerp betreffen de erkenning door de administratie (Brussel Economie en Werkgelegenheid van de Gewestelijke Overheidsdienst Brussel, hierna: BEW) van labels die de voorbeeldigheid aantonen. De artikelen 17 tot 27 betreffen een regeling waarbij de administratie beoordelingsregelingen kan vaststellen (lees: erkennen)¹ die door “publieke instellingen” worden uitgevoerd. De artikelen 28 tot 37 stellen regels vast inzake de erkenning van het voorbeeldige karakter op sociaal of milieuvlak van een onderneming of vestigingseenheid. De artikelen 38 tot 42 stellen bijzondere criteria vast die toelaten te bepalen of een onderneming, een vestigingseenheid of een project al dan niet voorbeeldig is op sociaal vlak. De artikelen 43 tot 52 ten slotte, betreffen de werking van het voorbeeldigheidscomité, waarbinnen ook een beoordelingscommissie wordt opgericht.

Bij het ontwerp zijn vier bijlagen gevoegd, inzake de uitgesloten NACE-codes bedoeld in artikel 3 van het ontwerp (bijlage 1), een lijst van internationale verdragen bedoeld in artikel 3, 2°, a), van het ontwerp (bijlage 2), een lijst van erkende labels bedoeld in artikel 16 van het ontwerp (bijlage 3) en een lijst van vastgestelde (lees: erkende) beoordelingsregelingen bedoeld in artikel 27 van het ontwerp (bijlage 4).

Het aan te nemen besluit, met uitzondering van hoofdstuk 4, treedt in werking op een nader te bepalen datum in 2023 (artikel 53, eerste lid, van het ontwerp). De Regering wordt gemachtigd de inwerkingtredingsdatum van hoofdstuk 4 te bepalen (artikel 53, tweede lid, van het ontwerp).

3.1. Voor het ontworpen besluit wordt, zo blijkt uit de aanhef, rechtsgrond gezocht in artikel 9, § 5, van de ordonnantie van 17 maart 2023 ‘tot mobilisatie van het burgerspaargeld ten behoeve van het herstel en de economische transitie’.² Die bepaling zal, vanaf het ogenblik van

¹ Er bestaat een discrepantie tussen de Nederlandse en de Franse tekst van artikel 17, eerste lid, van het ontwerp; in de voorliggende context lijkt het woord “erkennen” bedoeld te zijn.

² B.S. 22 mei 2023.

haar inwerkingtreding,³ rechtsgrond bieden voor het ontwerp, onder voorbehoud van hetgeen hierna wordt gesteld *sub* 3.2 tot 3.4.

3.2. Artikel 9 van de ordonnantie van 17 maart 2023 maakt deel uit van sectie 4 “Bestemming van het kapitaal dat in het kader van de Proxi-lening wordt geleend en leningen aan voorbeeldige ondernemingen” van hoofdstuk II “De Proxi-lening” van deze ordonnantie.

Artikel 4 van de ordonnantie van 17 maart 2023, dat het enige artikel is van sectie 1 “Algemene bepaling” van hoofdstuk II “De Proxi-lening”, luidt:

“Onder de voorwaarden bepaald in dit hoofdstuk, worden belastingvoordelen toegekend aan de kredietgever op basis van een kredietovereenkomst, “Proxi-lening” genoemd.”

Artikel 9 van de ordonnantie van 17 maart 2023 luidt:

“§ 1. Voor Proxi-leningen die zijn gesloten door een kredietnemer die op sociaal of milieuvlak voorbeeldig is zoals bepaald in de paragrafen 2 en 3, wordt een verhoogd fiscaal voordeel toegekend.

Om als voorbeeldig beschouwd te worden, mag de kredietnemer geen significante schade toebrengen aan een van de doelstellingen opgenomen in de paragrafen 2 en 3.

Als de lening bestemd is om een specifiek project te financieren, mag dit project bovendien niet tot gevolg hebben dat het werkgelegenheidspeil in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest afneemt.

§ 2. Een kredietnemer is voorbeeldig op sociaal vlak wanneer hij in aanzienlijke mate bijdraagt tot een van de volgende doelstellingen:

1° een voldoende hoge levensstandaard voor de categorieën van personen die kwetsbaarder zijn of bijzondere behoeften hebben, met inbegrip van:

a) de verbetering van de toegang tot producten en diensten die beantwoorden aan de fundamentele menselijke behoeften, zoals water, met inbegrip van afvalwaterbeheer, voeding, huisvesting, gezondheidszorg, met inbegrip van zorgverlening in het kader van het werk, onderwijs, met inbegrip van beroepsopleiding;

b) de verbetering van de toegang tot economische basisinfrastructuren, met inbegrip van duurzaam vervoer, telecommunicatie en internet, elektriciteit en financiële inclusie;

2° de ontwikkeling van kwaliteitsvolle tewerkstelling, rekening houdend met al zijn waardeketens binnen en buiten België;

3° de ontwikkeling van sociaal en democratisch ondernemerschap;

4° de ontwikkeling van een meer inclusieve samenleving.

§ 3. Een kredietnemer is voorbeeldig op milieuvlak wanneer hij in aanzienlijke mate bijdraagt tot een van de volgende doelstellingen:

1° een rationeler gebruik van hulpbronnen, met name door recyclage, de praktijk van de circulaire economie of de verbetering van de energieprestaties, met inbegrip van koolstofneutraliteit;

³ Zie hierover de opmerking verder *sub* 19.

2° de verbetering van de milieu-impact, met name wat betreft de verontreinigende emissies, de mobiliteit, de biodiversiteit en de ecosystemen;

3° de aanpassing aan de klimaatverandering.

§ 4. De Regering kan de criteria voor de voorbeeldigheid op milieu- en sociaal vlak nader bepalen.

Zij kan de paragrafen 2 en 3 wijzigen om de omzetting te verzekeren van de bepalingen die voortvloeien uit het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, met inbegrip van de Europese taxonomie van duurzame economische activiteiten. Deze wijzigingen zijn onderhevig aan een wettelijke bevestiging binnen één jaar na hun inwerkingtreding.

§ 5. De Regering bepaalt de modaliteiten en de voorwaarden van de evaluatie van het voorbeeldige karakter op sociaal of milieuvlak. Daartoe kan de Regering:

1° een systeem inrichten voor de erkenning van labels, certificeringen, erkenningen en andere hypothesen die getuigen van een aanzet naar de voorbeeldigheid op sociaal of milieuvlak en die aldus worden geacht het voorbeeldig karakter op sociaal of milieuvlak van een onderneming, een vestigingseenheid of een project aan te tonen;

2° een systeem inrichten voor de erkenning van het voorbeeldige karakter op sociaal of milieuvlak van een onderneming, een vestigingseenheid of een project;

3° de criteria en bewijsmiddelen bepalen die toelaten vast te stellen dat van een onderneming, een vestigingseenheid of een project voorbeeldig is op sociaal of milieuvlak;

4° een comité oprichten dat:

a) de werking van de bepalingen onder 1°, 2° en 3°, opvolgt en evalueert;

b) richtlijnen uitwerkt voor de beoordeling van het van het voorbeeldige karakter op sociaal of milieuvlak;

c) desgevallend beslist over de erkenningen bedoeld in de bepalingen onder 1° en 2° of een advies geeft ter voorbereiding van die beslissingen;

5° een databank oprichten waarin de gegevens worden opgenomen betreffende de ondernemingen, vestigingseenheden en projecten waarvoor een beslissing betreffende hun voorbeeldig karakter op sociaal of milieuvlak is genomen.

Ter uitvoering van het eerste lid bepaalt de Regering:

1° de werking van de erkenningssystemen;

2° de voorwaarden voor de erkenning en de intrekking ervan;

3° de bijzondere voorwaarden verbonden aan de erkende labels, certificeringen, erkenningen en andere hypothesen;

4° de werking, samenstelling en vergoeding van het comité;

5° een voorlopige lijst van labels, certificeringen, erkenningen en andere hypothesen die worden erkend in afwachting van de uitvoering van het erkenningssysteem.

§ 6. Wordt voor de uitvoering van dit hoofdstuk als voorbeeldig beschouwd:

1° de kredietnemer met een vestigingseenheid in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest die met toepassing van paragraaf 5 als voorbeeldig is erkend;

2° de kredietnemer waarvan met toepassing van paragraaf 5 een project als voorbeeldig is erkend.”

De memorie van toelichting bij het aangehaalde artikel 9 verduidelijkt bovendien:

“Dit artikel is nieuw in verband met de Proxi-lening zoals die wordt georganiseerd door het bijzondere machtenbesluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering nr. 2020/045 van 19 juni 2020 betreffende de Proxi-lening.

De eerste paragraaf voorziet in het beginsel van toekenning van een verhoogd belastingvoordeel voor Proxi-leningen die worden aangegaan door kredietnemers.

(...)

Paragraaf 5 bevat meerdere delegaties aan de Regering om haar in staat te stellen de verschillende manieren te specificeren waarop het voorbeeldige karakter kan worden erkend, wanneer de partijen bij de Proxi-lening zich daarop beroepen.

(....).”⁴

Het ontworpen besluit omvat echter geen erkenningsregeling voor de beoordeling van de voorbeeldigheid op sociaal of milieuvlak van kredietnemers, maar een algemene regeling.

In dit verband om verdere toelichting verzocht, antwoordde de gemachtigde:

“Het is op termijn de bedoeling dat het ontwerpbesluit een gemeenschappelijk instrument vormt voor de erkenning van de voorbeeldigheid van ondernemingen, dat transversaal van toepassing is op de verschillende steunmaatregelen. In eerste instantie is dat enkel de Proxi-lening.

De steun voor de economische ontwikkeling van ondernemingen wordt momenteel hervormd (zie de adviesaanvraag 73.592/1 die momenteel lopende is bij de Raad van State voor het voorontwerp van ordonnantie, waarin ook wordt verwezen naar de voorbeeldigheid).

De rechtsgrond voor het ontwerpbesluit zal zich dus geleidelijk aan verruimen.”

De verklaring van de gemachtigde neemt niet weg dat, zolang deze toekomstige wetgeving niet tot stand is gekomen, het vereist is om het toepassingsgebied van de ontworpen regeling nauwer te laten aansluiten bij de rechtsgrond.

Dat kan bijvoorbeeld door in hoofdstuk 1 “Algemene bepalingen” een nieuw artikel in te voegen dat vermeldt dat het toepassingsgebied van het besluit beperkt is tot een regeling ter beoordeling van de voorbeeldigheid op sociaal of milieuvlak van kredietnemers die aanleiding kan geven tot het verhoogde fiscaal voordeel bedoeld in artikel 9 van de ordonnantie van 17 maart 2023. Eenmaal de beoogde toekomstige ordonnantie of ordonnanties zijn aangenomen, kan het toepassingsgebied van het besluit alsdan door de Regering op eenvoudige wijze worden verruimd.

⁴ *Parl.St. Br.Parl.* 2022-23, nr. A-662/1, p. 17-18.

3.3. In artikel 4 van het ontwerp zijn bepalingen opgenomen die betrekking hebben op het verwerken van persoonsgegevens⁵ en waarin, meer in het bijzonder, de beheerder van de databank wordt aangeduid, de categorieën persoonsgegevens worden vermeld waarop de verwerking betrekking kan hebben, de uitwisseling van persoonsgegevens met andere overheidsinstanties wordt geregeld en de maximale bewaartermijn voor de betrokken persoonsgegevens wordt vastgesteld.

Krachtens artikel 22 van de Grondwet geldt voor elke verwerking van persoonsgegevens en, meer in het algemeen, voor elke inmenging in het recht op het privéleven, dat het formeel legaliteitsbeginsel dient te worden nageleefd. Doordat artikel 22 van de Grondwet aan de bevoegde wetgever de bevoegdheid voorbehoudt om vast te stellen in welke gevallen en onder welke voorwaarden afbreuk kan worden gedaan aan het recht op eerbiediging van het privéleven, waarborgt het aan elke burger dat geen enkele inmenging in dat recht kan plaatsvinden dan krachtens regels die zijn aangenomen door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering. Een delegatie aan een andere macht is evenwel niet in strijd met het wettelijkheidsbeginsel voor zover de machtiging voldoende nauwkeurig is omschreven en betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de “essentiële elementen” voorafgaandelijk door de wetgever vastgesteld zijn.⁶

Bijgevolg moeten de ‘essentiële elementen’ van de verwerking van persoonsgegevens in de wet zelf worden vastgelegd. In dat verband is de afdeling Wetgeving van oordeel dat ongeacht de aard van de betrokken aangelegenheid, de volgende elementen in beginsel ‘essentiële elementen’ uitmaken: 1°) de categorie van verwerkte gegevens; 2°) de categorie van betrokken personen; 3°) de met de verwerking nagestreefde doelstelling; 4°) de categorie van personen die toegang hebben tot de verwerkte gegevens; en 5°) de maximumtermijn voor het bewaren van de gegevens.⁷

Artikel 9, § 5, eerste lid, 5°, van de ordonnantie van 17 maart 2023 machtigt de Regering om een databank op te richten waarin de gegevens worden opgenomen betreffende de ondernemingen, vestigingseenheden en projecten waarvoor een beslissing betreffende hun voorbeeldig karakter op sociaal of milieuvlak is genomen. Die bepaling moet echter worden gelezen in samenhang met artikel 14 van dezelfde ordonnantie, waarin reeds een regeling over de verwerking van persoonsgegevens inzake proxi-leningen is opgenomen.

Artikel 4, § 1, van het ontwerp, dat betrekking heeft op de aanduiding van de beheerder van de databank en de vermelding van de categorieën persoonsgegevens waarop de verwerking betrekking kan hebben, vindt rechtsgrond in artikel 9, § 5, eerste lid, 5°, *juncto* artikel 14 van de ordonnantie van 17 maart 2023. Minstens kan worden aangenomen dat de in de

⁵ Voor het begrip “onderneming” wordt immers verwezen naar de definitie vermeld in artikel I.1, eerste lid, 1°, van het Wetboek van economisch recht. (artikel 1, 6°, van het ontwerp). Dat begrip omvat ook natuurlijke personen die zelfstandig een beroepsactiviteit uitoefenen.

⁶ Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof: zie inzonderheid GwH 18 maart 2010, nr. 29/2010, B.16.1; GwH 20 februari 2020, nr. 27/2020, B.17.

⁷ Adv.RvS 68.936/AV van 7 april 2021 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 14 augustus 2021 ‘betreffende de maatregelen van bestuurlijke politie tijdens een epidemische noodsituatie’, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-1951/001, 119, opmerking 101. Zie ook GwH 10 maart 2022, nr. 33/2022, B.13.1. en GwH 22 september 2022, nr. 110/2022, B.11.2.

voormelde bepaling geregelde verwerking van persoonsgegevens een intrinsiek gevolg is van de implementatie van de voormelde rechtsgrondbepalingen.

Dat is echter niet evident voor de uitwisseling van persoonsgegevens met andere overheidsinstellingen vervat in artikel 4, § 2, van het ontwerp, waarover de ordonnantie van 17 maart 2023 niets bepaalt. Het is dan ook raadzaam, gelet op het voormelde legaliteitsbeginsel, om ter zake een regeling bij ordonnantie uit te werken.

De regeling van de maximale bewaartermijn zoals opgenomen in artikel 4, § 3, eerste lid, van het ontwerp (bewaartermijn van maximum 10 jaar) is voorts strijdig met artikel 14, § 5, eerste lid, van de ordonnantie van 17 maart 2023, dat een kortere bewaartermijn van 3 jaar vaststelt. Artikel 4, § 3, tweede lid, van het ontwerp vormt daarnaast een overbodige herhaling van artikel 14, § 5, derde lid, van de ordonnantie van 17 maart 2023. Artikel 4, § 3, van het ontwerp dient dan ook weggelaten te worden.

3.4. Meerdere bepalingen van het ontwerp maken melding van een beoordelingscommissie (zie bijvoorbeeld de artikelen 31 tot 34 en artikel 45). Artikel 9, § 5, 4°, van de ordonnantie van 17 maart 2023 machtigt de Regering enkel tot de oprichting van een comité en dus niet tot de oprichting van een beoordelingscommissie. Voor de oprichting van een dergelijke beoordelingscommissie, die binnen het voorbeeldigheidscomité wordt opgericht,⁸ kan wel een beroep worden gedaan op de algemene uitvoeringsbevoegdheid waarover de Brusselse Hoofdstedelijke Regering beschikt met toepassing van artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 'tot hervorming der instellingen' *juncto* artikel 8 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 'met betrekking tot de Brusselse instellingen', in samenhang gelezen met artikel 9, § 5, 4°, van de ordonnantie van 17 maart 2023.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

4. De aanhef moet in overeenstemming worden gebracht met hetgeen *sub* 3 in verband met de rechtsgrond is opgemerkt. Er moet nog een verwijzing worden ingevoegd naar artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 en artikel 8 van de bijzondere wet van 12 januari 1989.

Ook moet de aanhef nog worden vervolledigd met een verwijzing naar het begrotingsakkoord en de datum waarop dit akkoord is gegeven (1 december 2022).

⁸ Zie artikel 45, eerste lid, van het ontwerp.

Artikelen 3 en 28

5.1. Artikel 9, § 1, van de ordonnantie van 17 maart 2023 bepaalt dat voor Proxi-leningen die zijn gesloten door een kredietnemer die op sociaal of milieuvlak voorbeeldig is, een verhoogd fiscaal voordeel wordt toegekend.

Luidens artikel 3, 2° en 3°, van het ontwerp kunnen onder meer ondernemingen die een activiteit uitoefenen die “de fundamentele ethische normen” schendt, die “in strijd is met of een schending vormt van de fundamentele mensenrechten” of “die betrokken is bij corruptie of omkoping” niet worden geacht voorbeeldig te zijn op sociaal of milieuvlak.

De voorwaarden van artikel 3, 2°, a) tot c) en artikel 3, 3°, van het ontwerp hernemen de voorwaarden die reeds aan de kredietnemer van de Proxi-lening worden gesteld in artikel 5, § 2, 5° tot 7°, van de ordonnantie van 17 maart 2023 en geven er – behoudens de louter exemplatieve lijst van bijlage 2 van het ontwerp waar in artikel 3, 2°, a) naar wordt verwezen – ook geen nadere invulling aan.

Deze bepalingen zijn op het normatieve vlak dan ook overbodig.

5.2. Hetzelfde geldt wat betreft de voorwaarden van artikel 3, 1°, en 3, 2°, d), van het ontwerp die zowel onderling deels overlappen als deels overlappen met artikel 5, § 2, 5°, van de ordonnantie van 17 maart 2023 en de bijlage bij deze ordonnantie.

Naast hetgeen hiervoor reeds *sub* 5.1 werd opgemerkt, dient in herinnering te worden gebracht dat, indien het de bedoeling is van de steller van het ontwerp om wat betreft de beoordeling van de voorbeeldigheid in het kader van de toekenning van een verhoogd belastingvoordeel, bijkomend sectoren uit te sluiten die niet zijn vermeld in artikel 5, § 2, 5°, van de ordonnantie van 17 maart 2023 en de bijlage bij deze ordonnantie, het legaliteitsbeginsel inzake belastingen, zoals bedoeld in de artikelen 170, § 1, en 172, tweede lid, van de Grondwet, impliceert dat de ordonnantiegever zelf op een voldoende duidelijke wijze moet aangeven wie of welke projecten voor de betrokken belastingvoordelen in aanmerking komen en dat de voorwaarden waaronder dat kan gebeuren op een voldoende afgebakende wijze moeten zijn af te leiden uit de ordonnantie zelf.⁹

5.3. Een gelijkaardige opmerking als *sub* 5.1 geldt voor artikel 28 van het ontwerp aangezien het eveneens een aantal van de reeds in artikel 5, § 2, van de ordonnantie van 17 maart 2023 vermelde voorwaarden herneemt of parafraseert. Ook deze bepalingen zijn op het normatieve vlak overbodig.

⁹ Adv.RvS 71.684/1 van 20 juli 2022 over een voorontwerp dat geleid heeft tot de ordonnantie van 17 maart 2023 ‘tot mobilisatie van het burgerspaargeld ten behoeve van het herstel en de economische transitie’, opmerking 5.2.

Artikel 7

6. Artikel 7, 4°, van het ontwerp bepaalt als één van de voorwaarden waaraan de labels moeten voldoen om in aanmerking te komen voor erkenning: “het label is niet-discriminerend, desgevallend gericht op een specifieke doelgroep, maar waarvan de mogelijke begunstigden gelijk worden behandeld.”

Deze bepaling is verwarrend geformuleerd aangezien niet enkel voor het verschillend behandelen van in wezen gelijke situaties een deugdelijke verantwoording moet kunnen worden gegeven. De grondwettelijke beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie verzetten zich evenzeer ertegen dat categorieën van personen, die zich ten aanzien van een maatregel in wezenlijk verschillende situaties bevinden, op identieke wijze worden behandeld, zonder dat daarvoor een redelijke verantwoording bestaat.¹⁰

Hierover ondervraagd, verklaarde de gemachtigde:

“De bedoeling van deze bepaling is dat de organisaties kandidaten voor het label op niet-discriminatoire wijze behandel[en]. Naar analogie van het gelijkheidsbeginsel, is het niet uitgesloten dat personen/ondernemingen die zich in een verschillende situatie bevinden op verschillende manieren behandeld worden.

Het label mag wel een specifieke doelgroep beogen. Bijvoorbeeld, een label dat enkel gericht is op ondernemingen uit de bouwsector.

Als het een label betreft dat wordt bepaald door een beroepsvereniging, zou de beroepsvereniging bijvoorbeeld niet haar eigen leden een ongeoorloofd voordeel mogen verlenen bij het bekomen van het label.”

De zinsnede “maar waarvan de mogelijke begunstigden gelijk worden behandeld” kan beter worden weggelaten. Doordat reeds bepaald wordt dat het label niet-discriminerend dient te zijn, geldt dit evenzeer indien het gericht is op een specifieke doelgroep.

Artikelen 7, 19 en 28

7. De artikelen 7, 19 en 28 van het ontwerp omvatten vage criteria zoals het aanzienlijk bijdragen tot een of meer van de sociale en milieudoelstellingen bedoeld in artikel 9, §§ 2 of 3, van de ordonnantie van 17 maart 2023.

Die artikelen vormen vooreerst een overbodige gedeeltelijke parafrasering van artikel 9, § 1, van de ordonnantie van 17 maart 2023 en, wat betreft artikel 28 van het ontwerp, eveneens een overbodige gedeeltelijke parafrasering van artikel 5, § 2, van de ordonnantie van 17 maart 2023 (zie hoger *sub* 5.3).

¹⁰ Zie onder meer GwH 23 november 2017, nr. 134/2017, B.5.

Voorts dient in herinnering te worden gebracht hetgeen de Raad van State, afdeling Wetgeving, reeds heeft opgemerkt in het advies 71.684/1 van 20 juli 2022 over een voorontwerp dat geleid heeft tot de ordonnantie van 17 maart 2023:

“4. De in het voorontwerp vervatte regeling heeft betrekking op de toekenning van belastingvoordelen.

Uit het legaliteitsbeginsel inzake belastingen, bedoeld in de artikelen 170, § 1, en 172, tweede lid, van de Grondwet, vloeit voort dat de bevoegde wetgever zelf alle wezenlijke elementen dient vast te stellen aan de hand waarvan de belastingschuld van de belastingplichtigen kan worden bepaald, zoals de aanwijzing van de belastingplichtigen, de belastbare materie, de heffingsgrondslag, de aanslagvoet en de eventuele belastingvrijstellingen. Daaruit volgt dat elke delegatie die betrekking heeft op het bepalen van één van de essentiële elementen van de belasting, in beginsel ongrondwettig is.

De voormelde grondwetsbepalingen gaan evenwel niet zover dat ze de betrokken wetgever ertoe zouden verplichten elk aspect van een belasting of van een vrijstelling zelf te regelen. Een aan een andere overheid verleende bevoegdheid is niet in strijd met het wettigheidsbeginsel voor zover de machtiging voldoende nauwkeurig is omschreven en betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de essentiële elementen voorafgaandelijk door de wetgever zijn vastgesteld.¹¹ Tot de essentiële elementen van de belasting behoren de aanwijzing van de belastingplichtigen, de belastbare materie, de heffingsgrondslag, de aanslagvoet en de eventuele belastingvrijstellingen.¹²

Aangezien de wetgever zelf alle wezenlijke elementen moet vaststellen aan de hand waarvan de belastingschuld van de belastingplichtigen kan worden bepaald, geldt het legaliteitsbeginsel ook voor het toekennen van een belastingvoordeel.

5.1. Uit wat voorafgaat volgt dat ook de ontworpen regeling moet worden getoetst aan het voornoemde legaliteitsbeginsel. Dit impliceert dat de ordonnantiegever zelf op een voldoende duidelijke wijze zal moeten aangeven wie of welke projecten voor de betrokken belastingvoordelen in aanmerking komen, dat de voorwaarden waaronder dat kan gebeuren op een voldoende afgebakende wijze vallen af te leiden uit de ordonnantie zelf en dat de bevoegdheden die op dat vlak aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering worden gedelegeerd niet als te onbepaald overkomen. Wat dat betreft, moet worden opgemerkt dat het voorontwerp een aantal vage of open normen bevat, benevens een aantal te ruime of onbepaalde delegaties van bevoegdheden aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering. Hierna worden een aantal van dergelijke vage normen en te onbepaalde delegaties vermeld, maar nu al kan de stellers van het voorontwerp ter overweging worden gegeven om de ontworpen regeling in haar geheel, waar nodig, aan een bijkomend onderzoek te onderwerpen in het licht van het legaliteitsbeginsel inzake belastingen.

(...)

¹¹ Voetnoot 9 van het aangehaalde advies: Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof: zie bijvoorbeeld GwH 20 november 2019, nr. 188/2019, B.15.2.

¹² Voetnoot 10 van het aangehaalde advies: GwH 10 juli 2014, nr. 104/2014, B.6; GwH 23 februari 2017, nr. 30/2017, B.11.

5.4. Het voorontwerp bevat nog een aantal andere bepalingen waarin ruime en weinig afgebakende bevoegdheden aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering worden toegekend die onder meer inhouden dat de Regering kan bepalen in welke omstandigheden een kredietnemer ‘schadelijk is voor de gezondheid, onethisch is of hij indruist tegen de doelstelling bepaald in artikel 9, §§ 2 en 3’ en de kredietgever die een krediet verleent aan een dergelijke kredietnemer derhalve geen recht heeft op het belastingvoordeel voor de Proxi-lening. Daarnaast wordt de Regering gemachtigd om te bepalen wanneer een kredietnemer een ‘schadelijke praktijk’ beoefent, hetgeen eveneens aanleiding geeft tot het niet kunnen verkrijgen van een belastingkrediet voor het toekennen van een lening aan de betrokken kredietnemer (artikel 5, § 1, eerste lid, 6°, van het voorontwerp). De memorie van toelichting doet ervan blijken dat de voornoemde machtigingen bijzonder ruim kunnen worden ingevuld en een grote beoordelingsvrijheid laten aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering. In het licht van het legaliteitsbeginsel in belastingzaken rijst de vraag of de betrokken delegatiebepalingen toch niet beter zouden uitgaan van begrippen waarvan de essentiële draagwijdte nauwkeuriger wordt omschreven door de ordonnantiegever zelf.

(...)”

Deze opmerkingen gelden *a fortiori* voor het bepalen van vage criteria in het ontworpen besluit.

Artikelen 9, 11, 14, 21, 25, 34 en 37

8. In de artikelen 9, 11, 14, 21, 25, 34 en 37 van het ontwerp wordt telkens melding gemaakt van een “eensluidend” advies. De voormelde bepalingen vermelden echter dat BEW kan afwijken van het advies. Ook de gemachtigde verduidelijkte in dit verband dat BEW steeds kan beslissen om het advies, ongeacht of het positief of negatief is, niet te volgen. De voorwaarde van een “eensluidend” advies moet dus weggelaten worden.

In de artikelen 11, § 3, eerste lid, en 34, eerste lid, van het ontwerp dient bovendien de gehele zinsnede “op eensluidend advies van het voorbeeldigheidscomité” te worden weggelaten. De artikelen 11, § 3, eerste lid, en 34, eerste lid, betreffen immers ook de hypothese waarbij er geen advies is uitgebracht ingevolge het verstrijken van de termijn. Dat een adviesverplichting geldt is voorts al duidelijk uit hetgeen voorafgaat (zie meer bepaald artikel 11, § 2, en de artikelen 32 en 33).

Artikelen 11 en 30

9. Indien het formulier dat BEW beschikbaar stelt, vermeld in de artikelen 11, § 1, eerste lid, en 30 van het ontwerp, enkel verwijst naar de gegevens en de documenten die nodig zijn om na te gaan of de voorwaarden bepaald in de ordonnantie van 17 maart 2023 en het ontworpen besluit zijn nageleefd, wordt door BEW geen verordenende bevoegdheid uitgeoefend en is er vanuit dat oogpunt geen enkel bezwaar tegen de verleende machtigingen.

Artikel 12

10. Gevraagd wat wordt bedoeld met de zinsnede “een wijziging aan het label” vermeld in artikel 12, eerste lid, van het ontwerp en of een dergelijke wijziging samenvalt met een wijziging van één of meer gegevens vermeld in artikel 13, tweede lid, van het ontwerp, verklaarde de gemachtigde:

“Het gaat inderdaad over de gegevens bepaald in artikel 13, tweede lid, maar ook over wijzigingen die een invloed zouden kunnen hebben op de erkenningsvoorwaarden bepaald in artikel 7.”

Die bedoeling zou duidelijker tot uiting moeten komen in de tekst van artikel 12, eerste lid, van het ontwerp.

Artikel 17

11.1. Gevraagd wat bedoeld wordt met het begrip “publieke instellingen”, deelde de gemachtigde mee dat het in artikel 17, eerste lid, van het ontwerp gehanteerde begrip “publieke instellingen” een relatief ruim begrip is, dat bovendien niet noodzakelijk beperkt is tot Belgische overheidsinstellingen. Het verdient dan ook aanbeveling om een definitie van dit begrip op te nemen in het ontwerp.

11.2. In artikel 17, eerste en derde lid, van het ontwerp is er een gebrek aan overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst waardoor de betekenis van deze bepaling niet duidelijk is. Waar de Nederlandse tekst bepaalt dat de administratie de beoordelingsregelingen van publieke instellingen “vaststelt”, stelt de Franse tekst dat de administratie deze erkent (“reconnait”). Hierover om verduidelijking gevraagd, verklaarde de gemachtigde dat artikel 17, eerste lid, van het ontwerp niet beoogt om regels op te leggen aan “publieke instellingen” in de zin van het ontwerp:

“Comme exposé plus haut, à travers l’arrêté en projet, la Région identifie différentes méthodes d’établissement de l’ ‘exemplarité’ d’entreprises bruxelloises, ceci dans la cadre de sa compétence en matière d’économie. Cette exemplarité est une notion destinée à un usage interne à la Région puisqu’elle définit uniquement l’étendue de l’accès de ces entreprises aux aides et outils régionaux.

Parmi ces méthodes, il y a des présomptions. Les présomptions évoquées au chapitre 3 du projet d’arrêté s’appuient sur des évaluations qui sont réalisées par différentes instances publiques à d’autres fins. Il peut s’agir d’instances internationales comme la Commission européenne, nationales comme une administration de l’Etat fédéral ou encore de la Région de Bruxelles-Capitale elle-même, comme pour les évaluations d’Innoviris et de finance&invest.brussels. Ces évaluations tierces sont pertinentes pour le présent dispositif lorsque leurs critères permettent de déduire d’une évaluation positive l’exemplarité de l’entreprise.

Cette approche est notamment intéressante en termes d’économie de moyens:

- pour les entreprises concernées car cela leur évite de subir une évaluation supplémentaire lorsqu’une évaluation déjà réalisée suffit à démontrer leur ‘exemplarité’. Il s’agit en quelque sorte d’une nouvelle forme de ‘once only’;

- pour la Région également, qui évite le coût et la charge de travail d'une analyse superflue.

Pour illustrer davantage ceci, la Région pourrait par exemple considérer comme exemplaire (au plan environnemental) l'entreprise lauréate de l'appel à projet de 2023 du SPF Economie pour l'économie circulaire.

En conclusion, nous pouvons confirmer que ce point d'appui qui est cherché dans la réglementation d'autres autorités publiques est sans effet pour ces autorités et pour les relations entre les entreprises et ces autorités. Il n'y a donc aucune ingérence dans le fonctionnement de ces autorités ni dans leurs compétences.”

Gelet op die toelichting lijkt de ontworpen regeling vanuit bevoegdheidsrechtelijk oogpunt in beginsel aanvaardbaar. De Nederlandse tekst van artikel 17, eerste en derde lid, van het ontwerp moet in het licht van die uitleg wel worden aangepast zodat net zoals in de Franse tekst duidelijk blijkt dat het gaat om een erkenningsregeling, zonder dat de vrijheid van publieke instellingen om in dit verband eigen regels vast te stellen aangetast wordt.

11.3. De draagwijdte van artikel 17, tweede lid, van het ontwerp is onduidelijk. Zo blijkt niet duidelijk of het al dan niet de bedoeling is om ondernemingen die geen micro-ondernemingen zijn uit te sluiten van de volledige toepassing van hoofdstuk 3. In dit verband verduidelijkte de gemachtigde dat er enkel een beperking wordt opgelegd wat betreft beoordelingsregelingen die betrekking hebben op een project en dat er voor regelingen die betrekking hebben op ondernemingen of vestigingseenheden dus geen beperking geldt.

De gemachtigde deed in dit verband het volgende tekstvoorstel voor artikel 17, tweede lid, van het ontwerp:

“Wat betreft de beoordelingen die betrekking hebben op projecten, kunnen alleen de projecten gevoerd door een micro-onderneming gebruikmaken van de vaststelling bedoeld in dit hoofdstuk.”

Met dit tekstvoorstel kan worden ingestemd, voor zover het woord “vaststelling” wordt vervangen door het woord “erkenning” (zie hoger *sub* 11.2).

11.4. De gemachtigde verschaft voorts de volgende verantwoording in het licht van het gelijkheidsbeginsel voor de keuze om ondernemingen die geen micro-ondernemingen zijn uit te sluiten wat betreft de beoordelingen die betrekking hebben op projecten:

“Concreet wordt gedacht aan de steunmaatregelen van Innoviris, die in sommige gevallen gericht zijn op projecten die worden gedragen door meerdere ondernemingen en organisaties, waaronder vaak grote organisaties zoals universiteiten of onderzoekscentra. Voor dergelijke grote organisaties kan de deelname aan het project, dat slechts een fractie van hun activiteiten betreft, niet geacht worden hun voorbeeldigheid aan te tonen. Voor micro-ondernemingen, die per definitie slechts op een kleine schaal activiteiten zouden uitoefenen, kan die veronderstelling wel gemaakt worden.”

Met deze verantwoording kan worden ingestemd.

Artikel 28

12. Gevraagd om toe te lichten wat de pertinentie is van de in artikel 28, 6°, van het ontwerp bepaalde criteria inzake de omvang (micro-ondernemingen) of de duurtijd van het bestaan van de onderneming (minder dan vier jaar ingeschreven zijn in de Kruispuntbank van Ondernemingen voor het beoordelen van het voorbeeldige karakter op sociaal of milieuvlak, en om de ontworpen regeling te verantwoorden in het licht van het gelijkheidsbeginsel, verklaarde de gemachtigde:

“Le chapitre 4 du projet d’arrêté concerne les évaluations directes, individuelles, de l’exemplarité des entreprises, et non plus par présomptions.

Artikel 28, 6°, is op zich geen evaluatiecriterium, maar een toegangsvoorwaarde tot de regeling van hoofdstuk 4.

Op basis van voorafgaande analyses werd namelijk vastgesteld dat voornamelijk grote en ‘oudere’ ondernemingen de weg vinden tot labels of publieke beoordelingsregelingen, die een toegangspoort tot de voorbeeldigheid vormen op basis van de hoofdstukken 2 en 3. Dergelijke ondernemingen kunnen zich dus richten tot de erkende labels of regelingen om hun voorbeeldigheid aan te tonen.

Starters en micro-ondernemingen hebben het daarmee veel moeilijker; slechts een klein onderdeel van hen heeft al een label bijvoorbeeld. Het gevolg is dat er tal van starters en micro-ondernemingen bestaan die voorbeeldig zijn, maar dat karakter moeilijk kunnen aantonen. Vaak omdat labels en beoordelingsregelingen relatief kostelijke en/of tijdsintensieve aangelegenheden zijn. Starters en micro-ondernemingen hebben dus nood aan een bijkomende toegangspoort, in de vorm van de rechtstreekse erkenning georganiseerd door hoofdstuk 4.”

De Raad van State, afdeling Wetgeving, beschikt niet over het vereiste inzicht in de feitelijke omstandigheden om de pertinentie van deze verantwoording te kunnen beoordelen.

Artikel 29

13. Zoals bevestigd door de gemachtigde, betreft de verwijzing in artikel 29, tweede lid, van het ontwerp, naar artikel 33 een verkeerde verwijzing en dient deze te worden vervangen door een verwijzing naar artikel 34.

Artikel 36

14. De gemachtigde bevestigde dat de “wijziging van hun situatie” vermeld in artikel 36 van het ontwerp steeds betrekking heeft op de voorwaarden vermeld in artikel 28 van het ontwerp, hetgeen in de tekst van artikel 36 van het ontwerp zou moeten worden verduidelijkt.

Artikel 40

15. Aangezien in artikel 40, tweede lid, wordt verwezen naar bevoegdheden van de gemeenschappen, verdient het aanbeveling de zinsnede “op het grondgebied van het gewest” te vervangen door de zinsnede “op het grondgebied van het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad”.

Artikel 43

16. De verwijzing in artikel 43, eerste lid, 6°, van het ontwerp naar “finance&invest.brussels” lijkt niet in overeenstemming met de organieke regelgeving, waar nog de naam “Gewestelijke Investeringsmaatschappij voor Brussel” gebruikt wordt.

De gemachtigde deed in dit verband het volgende tekstvoorstel:

“Desgevallend kan op dezelfde manier als in 5° gewerkt worden: ‘6° de Gewestelijke Investeringsmaatschappij voor Brussel, oftewel finance&invest.brussels;’”

Hiermee kan worden ingestemd.

Artikel 53

17. In artikel 53, eerste lid, van het ontwerp is de datum van inwerkingtreding van het ontwerp niet ingevuld.

Gevraagd wat de beoogde datum van inwerkingtreding is, stelde de gemachtigde:

“Het besluit zou in werking treden in het laatste kwartaal van 2023. Een retroactieve werking is uitgesloten.”

De afdeling Wetgeving neemt hiervan akte.

18. Luidens artikel 53, tweede lid, van het ontwerp bepaalt de Regering de inwerkingtreddingsdatum van hoofdstuk 4. Voor zover deze datum bij aannahme van de ontworpen regeling gekend zou zijn, verdient het aanbeveling om deze datum in het ontwerp zelf te bepalen, in het bijzonder nu het ontworpen hoofdstuk 4 inhoudelijk sterk samenhangt met de overige hoofdstukken.

Inwerkingtreding van het rechtsgrondbiedende artikel

19. Artikel 28 van de ordonnantie van 17 maart 2023 luidt:

“Deze ordonnantie treedt in werking 10 dagen na de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad, met uitzondering van Hoofdstuk II en artikelen 25 en 26 die in werking treden op een datum bepaald door de Regering en ten laatste op 1 juli 2024.”

Artikel 9, § 5, van de ordonnantie van 17 maart 2023, waarin rechtsgrond wordt gezocht, maakt deel uit van hoofdstuk II van de voormelde ordonnantie. Er zal in het ontwerp dus nog een nieuwe bepaling moeten worden ingevoegd die voorziet in de inwerkingtreding van dat hoofdstuk. Die datum mag uiteraard niet later zijn dan de datum van de inwerkingtreding van het ontwerp die zal worden vermeld in artikel 53, eerste lid, van het ontwerp.

Bijlagen 3 en 4

20. De lijst van erkende labels en erkende beoordelingsregelingen in bijlagen 3 en 4 van het ontwerp vermeldt een geldigheidsduur van de erkenning die langer is dan de duurtijd van de erkenning van twee jaar vermeld in de artikelen 16 en 27.

Gevraagd of de geldigheidsduur vermeld in deze bijlagen te beschouwen valt als afwijkingen op de duurtijd van twee jaar vermeld in de artikelen 16 en 27, antwoordde de gemachtigde:

“De geldigheidsduur hier heeft betrekking op de datum waarop het label werd bekomen of de beoordeling werd uitgevoerd. Zo zou een onderneming die op 20 september 2021 het EMAS label heeft bekomen, nog tot 20 september 2024 zich daarop kunnen beroepen om haar voorbeeldigheid aan te tonen.

Ze staat dus los van de eventuele duur van de erkenning. Als de erkenning afloopt, kan geen beroep meer gedaan worden op het label of de regeling om de voorbeeldigheid aan te tonen, ongeacht de geldigheidsduur.”

Met het oog op de rechtszekerheid verdient het aanbeveling om dit, bijvoorbeeld in een voetnoot, nog te duiden in de bijlagen 3 en 4.

Slotopmerking

21. Het ontwerp moet nog grondig worden nagelezen op het vlak van overeenstemming tussen de taalversies en andere slordigheden.

Zo ontbreekt de zinsnede “vermelde sectoren” in de Nederlandse tekst van artikel 3, 1°, van het ontwerp, ontbreekt de zinsnede “het verkrijgen van” in de Nederlandse tekst van artikel 32, tweede lid, van het ontwerp en stemt de tekst van de artikelen 17, 19 en 23 van het ontwerp en van het opschrift van bijlage 4 in de twee taalversies niet overeen. Voorts bevat de Nederlandse tekst van artikel 43, eerste lid, van het ontwerp tweemaal een punt 7° en dient een doorlopende nummering te worden opgenomen zoals het geval is in de Franse tekst van die bepaling.

*

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 de mettre en œuvre un régime d'évaluation de l'exemplarité au niveau social ou environnemental des entreprises, unités d'établissement et projets.

L'article 2 du projet contient une délégation. L'article 3 détermine les critères qui s'appliquent pour l'exemplarité au niveau social ou environnemental des entreprises. L'article 4 comprend des modalités relatives à une banque de données concernant les entreprises, unités d'établissement et projets qui ont fait l'objet d'évaluations au sujet de leur caractère exemplaire au niveau social ou environnemental.

Les articles 5 à 16 du projet concernent la reconnaissance par l'administration (Bruxelles Économie et Emploi du Service public régional de Bruxelles, ci-après : BEE) des labels démontrant l'exemplarité. Les articles 17 à 27 concernent un régime par lequel l'administration reconnaît¹ des dispositifs d'évaluation mis en œuvre par des « institutions publiques ». Les articles 28 à 37 fixent des règles relatives au caractère exemplaire au niveau social ou environnemental d'une entreprise ou d'une unité d'établissement. Les articles 38 à 42 établissent des critères particuliers permettant d'établir si une entreprise, une unité d'établissement ou un projet est exemplaire ou non au niveau social. Enfin, les articles 43 à 52 traitent du fonctionnement du comité d'exemplarité, au sein duquel est aussi créée une commission d'évaluation.

Au projet sont jointes quatre annexes, contenant les codes NACE exclus visés à l'article 3 du projet (annexe 1), une liste des conventions internationales visées à l'article 3, 2°, a), du projet (annexe 2), une liste de labels agréés, visés à l'article 16 du projet (annexe 3) et une liste de dispositifs d'évaluation reconnus, visés à l'article 27 du projet (annexe 4).

L'arrêté envisagé, à l'exception du chapitre 4, entre en vigueur à une date qui doit encore être fixée en 2023 (article 53, alinéa 1^{er}, du projet). Le Gouvernement est habilité à déterminer la date d'entrée en vigueur du chapitre 4 (article 53, alinéa 2, du projet).

3.1. Ainsi qu'il ressort du préambule, le fondement juridique de l'arrêté en projet est recherché dans l'article 9, § 5, de l'ordonnance du 17 mars 2023 'mobilisant l'épargne citoyenne au bénéfice de la relance et de la transition économique'². Dès son entrée en vigueur³, cette

¹ Il existe une discordance entre le texte néerlandais et le texte français de l'article 17, alinéa 1^{er}, du projet ; dans le présent contexte, il semble que l'intention soit d'employer « erkennen » en néerlandais.

² M.B., 22 mai 2023.

³ Voir à cet égard l'observation ci-dessous au point 19.

disposition procurera un fondement juridique au projet, sous réserve des observations formulées ci-dessous aux points 3.2 à 3.4.

3.2. L'article 9 de l'ordonnance du 17 mars 2023 fait partie de la section 4 « Destination du capital prêté dans le cadre du prêt Proxi et prêts aux entreprises exemplaires » du chapitre II « Le prêt Proxi » de cette ordonnance.

L'article 4 de l'ordonnance du 17 mars 2023, qui est le seul article de la section 1^{re} « Disposition générale » du chapitre II « Le prêt Proxi », s'énonce comme suit :

« Aux conditions précisées dans le présent chapitre, des avantages fiscaux sont accordés au prêteur dans le cadre d'un contrat de crédit, alors appelé 'prêt Proxi' ».

L'article 9 de l'ordonnance du 17 mars 2023 s'énonce comme suit :

« § 1er. Pour les prêts Proxi conclus par un emprunteur exemplaire au niveau social ou environnemental tel que défini aux paragraphes 2 et 3, un avantage fiscal renforcé est octroyé.

Pour être considéré comme exemplaire, l'emprunteur ne peut nuire significativement à aucun des objectifs repris aux paragraphes 2 et 3.

En outre, lorsque le prêt vise à financer un projet déterminé, ce projet ne peut avoir pour effet de réduire le niveau d'emploi en Région de Bruxelles-Capitale.

§ 2. Un emprunteur est exemplaire au niveau social lorsqu'il contribue significativement à un des objectifs suivants :

1° un niveau de vie suffisant pour les catégories de personnes plus vulnérables ou ayant des besoins spécifiques, en ce compris :

a) l'amélioration de l'accès aux produits et services répondant aux besoins humains fondamentaux, tels que l'eau, en ce compris la gestion des eaux usées, la nourriture, le logement, les soins de santé, en ce compris les soins dispensés dans le cadre du travail, l'éducation, en ce compris la formation professionnelle ;

b) l'amélioration de l'accès aux infrastructures économiques de base, en ce compris les transports durables, les télécommunications et l'internet, l'électricité et l'inclusion financière ;

2° le développement de l'emploi de qualité, en ayant égard à l'ensemble de ses chaînes de valeur en et hors de Belgique ;

3° le développement de l'entrepreneuriat social et démocratique ;

4° l'instauration d'une société plus inclusive.

§ 3. Un emprunteur est exemplaire au niveau environnemental lorsqu'il contribue significativement à un des objectifs suivants :

1° une utilisation plus rationnelle des ressources, notamment à travers le recyclage, la pratique de l'économie circulaire ou l'amélioration de la performance énergétique, en ce compris la neutralité carbone ;

2° l'amélioration de l'incidence environnementale, notamment en ce qui concerne les émissions polluantes, la mobilité, la biodiversité et les écosystèmes ;

3° l'adaptation aux changements climatiques.

§ 4. Le Gouvernement peut préciser les critères définissant l'exemplarité au niveau environnemental et social.

Il peut modifier par arrêté les paragraphes 2 et 3 pour assurer la transposition des dispositions résultant du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, en ce compris de la taxonomie européenne des activités économiques durables. Ces modifications font l'objet d'une confirmation législative dans l'année suivant leur entrée en vigueur.

§ 5. Le Gouvernement arrête les modalités et les conditions de l'évaluation du caractère exemplaire au niveau social ou environnemental. A cette fin, le Gouvernement peut :

1° instaurer un système de reconnaissance des labels, certifications, agréments et autre hypothèses témoignant d'une démarche vers l'exemplarité au niveau social ou environnemental et qui sont réputés démontrer ainsi le caractère exemplaire au niveau social ou environnemental d'une entreprise, d'une unité d'établissement ou d'un projet ;

2° instaurer un système de reconnaissance du caractère exemplaire au niveau social ou environnemental d'une entreprise, d'une unité d'établissement ou d'un projet ;

3° déterminer les critères et les moyens de preuve permettant d'établir qu'une entreprise, une unité d'établissement ou un projet est exemplaire au niveau social ou environnemental ;

4° créer un comité qui :

a) suit et évalue le fonctionnement des 1°, 2° et 3° ;

b) établit des lignes directrices pour l'appréciation du caractère exemplaire au niveau social ou environnemental ;

c) le cas échéant, décide des reconnaissances visées aux 1° et 2° ou donne un avis en préparation de ces décisions ;

5° créer une base de données dans laquelle sont enregistrées les données concernant les entreprises, les unités d'établissement et les projets qui font l'objet d'une décision quant à leur caractère exemplaire au niveau social ou environnemental.

En application de l'alinéa 1^{er}, le Gouvernement détermine :

1° le fonctionnement des systèmes de reconnaissance ;

2° les conditions de la reconnaissance et de son retrait ;

3° les conditions particulières liées aux labels, certifications, agréments et autres hypothèses reconnus ;

4° le fonctionnement, la composition et la rémunération du comité ;

5° une liste provisoire des labels, certifications, agréments et autres hypothèses qui sont reconnus en attendant la mise en œuvre du système de reconnaissance.

§ 6. Est réputé exemplaire pour l'exécution du présent chapitre :

1° l'emprunteur possédant une unité d'établissement située en Région de Bruxelles-Capitale qui est reconnue comme exemplaire par application du paragraphe 5 ;

2° l'emprunteur dont un projet est reconnu comme exemplaire par application du paragraphe 5 ».

L'exposé des motifs consacré à l'article 9 cité précise en outre :

« Cet article est une nouveauté par rapport au prêt Proxi tel qu'organisé par l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale de pouvoir spéciaux n° 2020/045 du 19 juin 2020 relatif au prêt Proxi.

Le premier paragraphe prévoit le principe de l'octroi d'un avantage fiscal majoré pour les prêts Proxi conclus par des emprunteurs (...).

(...)

Le paragraphe 5 comporte plusieurs délégations au Gouvernement afin de lui permettre de préciser les différentes voies pouvant conduire à la reconnaissance du caractère exemplaire, lorsque les parties au prêt Proxi s'en prévalent.

(...) » ⁴.

L'arrêté en projet ne contient cependant pas de régime de reconnaissance pour l'évaluation de l'exemplarité au niveau social ou environnemental des emprunteurs, mais une disposition générale.

Invité à fournir des précisions à ce sujet, le délégué a répondu ce qui suit :

« Het is op termijn de bedoeling dat het ontwerpbesluit een gemeenschappelijk instrument vormt voor de erkenning van de voorbeeldigheid van ondernemingen, dat transversaal van toepassing is op de verschillende steunmaatregelen. In eerste instantie is dat enkel de Proxi-lening.

De steun voor de economische ontwikkeling van ondernemingen wordt momenteel hervormd (zie de adviesaanvraag 73.592/1 die momenteel lopende is bij de Raad van State voor het voorontwerp van ordonnantie, waarin ook wordt verwezen naar de voorbeeldigheid).

De rechtsgrond voor het ontwerpbesluit zal zich dus geleidelijk aan verruimen ».

La déclaration du délégué ne change rien au fait que, tant que cette législation future n'a pas été adoptée, il est nécessaire de mieux aligner le champ d'application du régime en projet sur le fondement juridique.

À cet effet, on peut, par exemple, insérer un nouvel article dans le chapitre 1^{er} « Dispositions générales », qui disposera que le champ d'application de l'arrêté se limite à un dispositif d'évaluation de l'exemplarité au niveau social ou environnemental des emprunteurs, qui peut donner lieu à l'avantage fiscal renforcé visé à l'article 9 de l'ordonnance du 17 mars 2023. Une fois que l'ordonnance ou les ordonnances futures envisagées auront été adoptées, le champ d'application de l'arrêté pourra être aisément étendu par le Gouvernement.

3.3. L'article 4 du projet renferme des dispositions qui concernent le traitement de données à caractère personnel ⁵ et qui, plus spécifiquement, désignent le gestionnaire de la banque de données, mentionnent les catégories de données à caractère personnel sur lesquelles

⁴ *Doc. Parl.*, Parl. Rég. Brux.-Cap., 2022-2023, n° A-662/1, pp. 17-18.

⁵ Pour la notion d'« entreprise », il est en effet renvoyé à la définition mentionnée à l'article I.1, alinéa 1^{er}, 1°, du Code de droit économique (article 1^{er}, 6°, du projet). Cette notion comprend aussi des personnes physiques qui exercent une activité professionnelle à titre indépendant.

peut porter le traitement, règlent l'échange de données à caractère personnel avec d'autres autorités publiques et établissent la durée maximale de conservation des données à caractère personnel concernées.

Conformément à l'article 22 de la Constitution, le respect du principe de légalité formelle s'applique à tout traitement de données à caractère personnel et, plus généralement, à toute ingérence dans le droit au respect de la vie privée. En réservant au législateur compétent le pouvoir de fixer dans quels cas et à quelles conditions il peut être porté atteinte au droit au respect de la vie privée, l'article 22 de la Constitution garantit à tout citoyen qu'aucune ingérence dans l'exercice de ce droit ne peut avoir lieu qu'en vertu de règles adoptées par une assemblée délibérante, démocratiquement élue. Une délégation à un autre pouvoir n'est toutefois pas contraire au principe de légalité, pour autant que l'habilitation soit définie de manière suffisamment précise et porte sur l'exécution de mesures dont les 'éléments essentiels' sont fixés préalablement par le législateur ⁶.

Par conséquent, les 'éléments essentiels' des traitements de données à caractère personnel doivent être fixés dans la loi elle-même. À cet égard, la section de législation considère que, quelle que soit la matière concernée, constituent, en principe, des 'éléments essentiels' les éléments suivants : 1°) les catégories de données traitées ; 2°) les catégories de personnes concernées ; 3°) la finalité poursuivie par le traitement ; 4°) les catégories de personnes ayant accès aux données traitées ; et 5°) le délai maximal de conservation des données' ⁷.

L'article 9, § 5, alinéa 1^{er}, 5°, de l'ordonnance du 17 mars 2023 habilite le Gouvernement à créer une base de données dans laquelle sont enregistrées les données concernant les entreprises, les unités d'établissement et les projets qui font l'objet d'une décision quant à leur caractère exemplaire au niveau social ou environnemental. Il convient cependant de lire cette disposition en combinaison avec l'article 14 de la même ordonnance, qui contient déjà un régime relatif au traitement de données à caractère personnel en ce qui concerne les prêts Proxi.

L'article 4, § 1^{er}, du projet, qui concerne la désignation du gestionnaire de la banque de données et mentionne les catégories de données à caractère personnel sur lesquelles peut porter le traitement, trouve son fondement juridique dans l'article 9, § 5, alinéa 1^{er}, 5°, combiné avec l'article 14 de l'ordonnance du 17 mars 2023. On peut à tout le moins admettre que le traitement de données à caractère personnel réglé dans la disposition précitée constitue une conséquence intrinsèque de la mise en œuvre des dispositions précitées procurant le fondement juridique.

⁶ Jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle : voir notamment C.C., 18 mars 2010, n° 29/2010, B.16.1 ; CC., 20 février 2020, n° 27/2020, B.17.

⁷ Avis C.E. 68.936/AG du 7 avril 2021 sur un avant-projet devenu la loi du 14 août 2021 'relative aux mesures de police administrative lors d'une situation d'urgence épidémique', *Doc. parl.*, Chambre, 2020-21, n° 551951/001, p. 119, observation 101. Voir aussi C.C., 10 mars 2022, n° 33/2022, B.13.1 et C.C., 22 septembre 2022, n° 110/2022, B.11.2.

Toutefois, cette conclusion ne s'impose pas avec la même évidence pour l'échange de données à caractère personnel avec d'autres autorités publiques, prévu à l'article 4, § 2, du projet, à propos duquel l'ordonnance du 17 mars 2023 reste muette. Aussi est-il conseillé, eu égard au principe de légalité précité, d'élaborer un dispositif sur ce point dans une ordonnance.

La réglementation de la durée de conservation maximale inscrite à l'article 4, § 3, alinéa 1^{er}, du projet (délai de conservation de maximum 10 ans) est, par ailleurs, contraire à l'article 14, § 5, alinéa 1^{er}, de l'ordonnance du 17 mars 2023, qui fixe un délai de conservation, plus court, de 3 ans. L'article 4, § 3, alinéa 2, du projet reproduit, en outre, inutilement l'article 14, § 5, alinéa 3, de l'ordonnance du 17 mars 2023. On omettra dès lors l'article 4, § 3, du projet.

3.4. Plusieurs dispositions du projet font mention d'une commission d'évaluation (voir par exemple les articles 31 à 34 et l'article 45). L'article 9, § 5, 4^o, de l'ordonnance du 17 mars 2023 habilite seulement le Roi à créer un comité, et donc pas à créer une commission d'évaluation. Pour la création d'une telle commission d'évaluation, instituée au sein du comité d'exemplarité⁸, on peut invoquer le pouvoir général d'exécution dont dispose le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale en application de l'article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', combiné avec l'article 8 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux Institutions bruxelloises' et avec l'article 9, § 5, 4^o, de l'ordonnance du 17 mars 2023.

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

4. Le préambule doit être mis en conformité avec les observations formulées au point 3 à propos du fondement juridique. Il y a encore lieu d'insérer une référence à l'article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980 et à l'article 8 de la loi spéciale du 12 janvier 1989.

On complétera aussi le préambule par une référence à l'accord budgétaire et à la date à laquelle il a été donné (1^{er} décembre 2022).

Articles 3 et 28

5.1. L'article 9, § 1^{er}, de l'ordonnance du 17 mars 2023 dispose que pour les prêts Proxi conclus par un emprunteur exemplaire au niveau social ou environnemental, un avantage fiscal renforcé est octroyé.

Aux termes de l'article 3, 2^o et 3^o, du projet, ne peuvent, entre autres, pas être réputées « exemplaires au niveau social ou environnemental, les entreprises qui exercent une activité qui viole « les normes éthiques fondamentales », qui est « contraire aux droits fondamentaux » ou qui fait « intervenir de la corruption ou des pots-de-vin ».

⁸ Voir l'article 45, alinéa 1^{er}, du projet.

Les conditions énoncées à l'article 3, 2°, a) à c) et à l'article 3, 3°, du projet reproduisent les conditions qui sont déjà posées à l'emprunteur du prêt Proxi à l'article 5, § 2, 5° à 7°, de l'ordonnance du 17 mars 2023 et n'y apportent pas de précisions, si ce n'est la liste purement exemplative de l'annexe 2 du projet à laquelle il est fait référence à l'article 3, 2°, a).

Ces dispositions sont donc superflues d'un point de vue normatif.

5.2. Il en va de même en ce qui concerne les conditions prévues à l'article 3, 1°, et 3, 2°, d), du projet, qui font en partie double emploi entre elles et avec l'article 5, § 2, 5°, de l'ordonnance du 17 mars 2023 et l'annexe de cette ordonnance.

Outre l'observation déjà formulée au point 5.1, il convient de rappeler que si l'intention de l'auteur du projet est, en ce qui concerne l'évaluation de l'exemplarité dans le cadre de l'octroi d'un avantage fiscal majoré, d'exclure en plus des secteurs qui ne sont pas mentionnés à l'article 5, § 2, 5°, de l'ordonnance du 17 mars 2023 ni dans l'annexe de cette ordonnance, le principe de légalité en matière fiscale, visé aux articles 170, § 1^{er}, et 172, alinéa 2, de la Constitution, implique que le législateur ordonnanciel lui-même doit indiquer d'une manière suffisamment claire qui ou quel projet est susceptible de bénéficier des avantages fiscaux concernés, et que les conditions pour ce faire doivent se déduire d'une manière suffisamment circonscrite de l'ordonnance proprement dite ⁹.

5.3. Une observation analogue à celle du point 5.1 vaut pour l'article 28 du projet, étant donné qu'il reproduit ou paraphrase aussi un certain nombre de conditions déjà mentionnées à l'article 5, § 2, de l'ordonnance du 17 mars 2023. Ces dispositions sont également superflues du point de vue normatif.

Article 7

6. L'article 7, 4°, du projet énonce comme suit l'une des conditions auxquelles les labels doivent satisfaire pour pouvoir être agréés : « le label présente un caractère non discriminatoire, visant le cas échéant un public-cible bien déterminé, mais dont les bénéficiaires potentiels sont traités de manière égale ».

La formulation de cette disposition prête à confusion, dès lors qu'une justification adéquate ne doit pas uniquement pouvoir être fournie pour le traitement différencié de situations substantiellement identiques. Les principes constitutionnels d'égalité et de non-discrimination s'opposent tout autant à ce que soient traitées de manière identique, sans qu'apparaisse une justification raisonnable, des catégories de personnes se trouvant dans des situations qui, au regard d'une mesure, sont essentiellement différentes ¹⁰.

⁹ Avis C.E. 71.684/1 du 20 juillet 2022 sur un avant-projet devenu l'ordonnance du 17 mars 2023 'mobilisant l'épargne citoyenne au bénéfice de la relance et de la transition économique', observation 5.2.

¹⁰ Voir notamment C.C., 23 novembre 2017, n° 134/2017, B.5.

Interrogé à ce sujet, le délégué a déclaré :

« De bedoeling van deze bepaling is dat de organisaties kandidaten voor het label op niet-discriminatoire wijze behandel[en]. Naar analogie van het gelijkheidsbeginsel, is het niet uitgesloten dat personen/ondernemingen die zich in een verschillende situatie bevinden op verschillende manieren behandeld worden.

Het label mag wel een specifieke doelgroep beogen. Bijvoorbeeld, een label dat enkel gericht is op ondernemingen uit de bouwsector.

Als het een label betreft dat wordt bepaald door een beroepsvereniging, zou de beroepsvereniging bijvoorbeeld niet haar eigen leden een ongeoorloofd voordeel mogen verlenen bij het bekomen van het label ».

Mieux vaut omettre le membre de phrase « mais dont les bénéficiaires potentiels sont traités de manière égale ». Le projet disposant déjà que le label doit être non discriminatoire, cette conclusion s'applique également s'il vise un public-cible bien déterminé.

Article 7, 19 et 28

7. Les articles 7, 19 et 28 du projet contiennent des critères vagues, comme contribuer significativement à un ou plusieurs des objectifs sociaux et environnementaux visés à l'article 9, §§ 2 ou 3, de l'ordonnance du 17 mars 2023.

Avant tout, ces articles paraphrasent partiellement et de manière superflue l'article 9, § 1^{er}, de l'ordonnance du 17 mars 2023 et, en ce qui concerne l'article 28 du projet, tout autant partiellement et de manière superflue l'article 5, § 2, de l'ordonnance du 17 mars 2023 (voir ci-dessus au point 5.3).

En outre, il convient de rappeler ce que le Conseil d'État, section de législation, a déjà observé dans l'avis 71.684/1 du 20 juillet 2022 sur un avant-projet devenu l'ordonnance du 17 mars 2023 :

« 4. Le dispositif contenu dans l'avant-projet concerne l'octroi d'avantages fiscaux.

Il résulte du principe de légalité en matière fiscale, visé aux articles 170, § 1^{er}, et 172, alinéa 2, de la Constitution, que le législateur compétent doit fixer lui-même tous les éléments essentiels permettant de déterminer la dette d'impôt des contribuables, tels que la désignation des contribuables, la matière imposable, la base d'imposition, le taux d'imposition et les éventuelles exonérations d'impôt. Il s'ensuit que toute délégation relative à la détermination d'un des éléments essentiels de l'impôt est en principe inconstitutionnelle.

Toutefois, les dispositions constitutionnelles précitées ne vont pas jusqu'à obliger le législateur concerné à régler lui-même chacun des aspects d'un impôt ou d'une exemption. L'attribution d'une compétence à une autre autorité n'est pas contraire au principe de légalité pour autant que la délégation soit définie de manière suffisamment précise et qu'elle porte sur l'exécution de mesures dont les éléments essentiels ont été fixés préalablement par le législateur ¹¹. Font partie des éléments essentiels de l'impôt, la

¹¹ Note de bas de page 9 de l'avis cité : Jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle : voir, par exemple, C.C., 20 novembre 2019, n° 188/2019, B.15.2.

désignation des contribuables, la matière imposable, la base d'imposition, le taux d'imposition et les éventuelles exonérations d'impôt¹².

Dès lors que le législateur doit fixer lui-même tous les éléments essentiels permettant de déterminer la dette d'impôt des contribuables, le principe de légalité est également applicable pour l'octroi d'un avantage fiscal.

5.1. Il résulte de ce qui précède que le dispositif en projet doit également être examiné au regard du principe de légalité précité. Cela implique que le législateur régional bruxellois devra indiquer lui-même d'une manière suffisamment claire qui ou quels projets sont susceptibles de bénéficier des avantages fiscaux concernés, que les conditions pour ce faire doivent se déduire d'une manière suffisamment circonscrite de l'ordonnance proprement dite et que les compétences déléguées en la matière au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale ne paraissent pas trop imprécises. Il est à noter à cet égard que l'avant-projet contient un certain nombre de normes vagues ou ouvertes, en plus d'un certain nombre de délégations trop étendues ou imprécises au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale. Certaines de ces normes vagues et délégations trop imprécises seront mentionnées ci-après, mais il peut d'ores et déjà être suggéré aux auteurs de l'avant-projet de soumettre, au besoin, l'intégralité du dispositif en projet à un examen supplémentaire au regard du principe de légalité en matière fiscale.

(...)

5.4. L'avant-projet contient encore un certain nombre d'autres dispositions attribuant au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale des compétences étendues et peu circonscrites, qui impliquent notamment que ce dernier peut déterminer dans quelles circonstances un emprunteur est 'nuisible pour la santé ou non éthique ou (...) va à l'encontre des objectifs visés à l'article 9, §§ 2 et 3' et que le prêteur qui accorde un crédit à un tel emprunteur n'a dès lors pas droit à l'avantage fiscal pour le prêt Proxi. Le gouvernement est en outre habilité à déterminer quand un emprunteur a une 'pratique nuisible', ce qui implique également qu'il n'est pas permis d'obtenir un crédit d'impôt pour l'octroi d'un prêt à l'emprunteur concerné (article 5, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 6^o, de l'avant-projet). Il ressort de l'exposé des motifs que les habilitations précitées peuvent être interprétées d'une manière particulièrement large et laissent une grande liberté d'appréciation au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale. La question se pose de savoir si, au regard du principe de légalité en matière fiscale, il ne serait pas préférable que les délégations concernées s'appuient sur des notions dont la portée essentielle serait définie plus précisément par le législateur ordonnancier proprement dit.

(...) ».

Ces observations valent *a fortiori* pour les critères vagues fixés dans l'arrêté en projet.

Articles 9, 11, 14, 21, 25, 34 et 37

8. Les articles 9, 11, 14, 21, 25, 34 et 37 du projet font chaque fois mention d'un avis « conforme ». Les dispositions précitées prévoient cependant que BEE peut s'écarter de cet avis. Le délégué a également précisé à cet égard que BEE peut toujours décider de ne pas suivre l'avis,

¹² Note de bas de page 10 de l'avis cité : C.C., 10 juillet 2014, n° 104/2014, B.6; C.C., 23 février 2017, n° 30/2017, B.11.

peu importe qu'il soit positif ou négatif. La condition d'un avis « conforme » doit par conséquent être omise.

Aux articles 11, § 3, alinéa 1^{er}, et 34, alinéa 1^{er}, du projet, on omettra en outre l'ensemble du membre de phrase « sur avis conforme du comité d'exemplarité ». En effet, les articles 11, § 3, alinéa 1^{er}, et 34, alinéa 1^{er}, concernent aussi l'hypothèse selon laquelle aucun avis n'a été rendu consécutivement à l'expiration du délai. Par ailleurs, l'obligation de consultation découle déjà clairement de ce qui précède (voir plus particulièrement l'article 11, § 2, et les articles 32 et 33).

Articles 11 et 30

9. Si le formulaire mis à disposition par BEE, mentionné aux articles 11, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, et 30 du projet, ne renvoie qu'aux données et documents nécessaires pour vérifier si les conditions prévues dans l'ordonnance du 17 mars 2023 et dans l'arrêté en projet ont été respectées, BEE n'exerce aucune compétence réglementaire et, de ce point de vue, rien ne s'oppose aux habilitations conférées.

Article 12

10. À la question de savoir ce qu'il y a lieu d'entendre par le membre de phrase « modification du label », à l'article 12, alinéa 1^{er}, du projet, et de savoir si une telle modification correspond à une modification d'une ou de plusieurs informations mentionnées à l'article 13, alinéa 2, du projet, le délégué a répondu :

« Het gaat inderdaad over de gegevens bepaald in artikel 13, tweede lid, maar ook over wijzigingen die een invloed zouden kunnen hebben op de erkenningsvoorwaarden bepaald in artikel 7 ».

Cette intention devrait apparaître plus clairement dans le texte de l'article 12, alinéa 1^{er}, du projet.

Article 17

11.1. À la question de savoir ce qu'il y a lieu d'entendre par la notion d'« institutions publiques », le délégué a déclaré que la notion d'« institutions publiques », employée à l'article 17, alinéa 1^{er}, du projet, est une notion relativement large, qui, en outre, ne se limite pas nécessairement aux institutions publiques belges. Il est dès lors recommandé de faire figurer une définition de cette notion dans le projet.

11.2. À l'article 17, alinéas 1^{er} et 3, du projet, on observe une discordance entre le texte français et le texte néerlandais, emportant que la signification de cette disposition n'est pas claire. Alors que le texte néerlandais dispose que l'administration « vaststelt » les dispositifs d'évaluation des institutions publiques, le texte français dispose que l'administration les « reconnaît » (erkent). Invité à fournir des éclaircissements à ce sujet, le délégué a déclaré que

l'article 17, alinéa 1^{er}, du projet n'a pas pour objet d'imposer des règles aux « institutions publiques » au sens du projet :

« Comme exposé plus haut, à travers l'arrêté en projet, la Région identifie différentes méthodes d'établissement de l' 'exemplarité' d'entreprises bruxelloises, ceci dans la cadre de sa compétence en matière d'économie. Cette exemplarité est une notion destinée à un usage interne à la Région puisqu'elle définit uniquement l'étendue de l'accès de ces entreprises aux aides et outils régionaux.

Parmi ces méthodes, il y a des présomptions. Les présomptions évoquées au chapitre 3 du projet d'arrêté s'appuient sur des évaluations qui sont réalisées par différentes instances publiques à d'autres fins. Il peut s'agir d'instances internationales comme la Commission européenne, nationales comme une administration de l'Etat fédéral ou encore de la Région de Bruxelles-Capitale elle-même, comme pour les évaluations d'Innoviris et de finance&invest.brussels. Ces évaluations tierces sont pertinentes pour le présent dispositif lorsque leurs critères permettent de déduire d'une évaluation positive l'exemplarité de l'entreprise.

Cette approche est notamment intéressante en termes d'économie de moyens:

- pour les entreprises concernées car cela leur évite de subir une évaluation supplémentaire lorsqu'une évaluation déjà réalisée suffit à démontrer leur 'exemplarité'. Il s'agit en quelque sorte d'une nouvelle forme de 'once only';
- pour la Région également, qui évite le coût et la charge de travail d'une analyse superflue.

Pour illustrer davantage ceci, la Région pourrait par exemple considérer comme exemplaire (au plan environnemental) l'entreprise lauréate de l'appel à projet de 2023 du SPF Economie pour l'économie circulaire.

En conclusion, nous pouvons confirmer que ce point d'appui qui est cherché dans la réglementation d'autres autorités publiques est sans effet pour ces autorités et pour les relations entre les entreprises et ces autorités. Il n'y a donc aucune ingérence dans le fonctionnement de ces autorités ni dans leurs compétences ».

Au vu de ces explications, le régime en projet semble, en principe, admissible du point de vue de la répartition des compétences. Il convient cependant d'adapter le texte néerlandais de l'article 17, alinéas 1^{er} et 3, du projet à la lumière de cette explication, afin qu'il en ressorte clairement, tout comme dans le texte français, qu'il s'agit d'un régime de reconnaissance, sans qu'il soit portée atteinte à la liberté des institutions publiques de fixer leurs propres règles à cet égard.

11.3. On ne discerne pas la portée précise de l'article 17, alinéa 2, du projet. Ainsi, on n'aperçoit pas clairement si l'intention est ou n'est pas d'exclure de la pleine application du chapitre 3 des entreprises qui ne sont pas des micro-entreprises. À ce propos, le délégué a précisé que le projet impose seulement une restriction en ce qui concerne les dispositifs d'évaluation qui concernent un projet et qu'il n'y a donc pas de restriction pour les dispositifs qui concernent des entreprises ou des unités d'établissement.

À cet égard, le délégué a formulé pour l'article 17, alinéa 2, du projet la proposition de texte suivante :

« Wat betreft de beoordelingen die betrekking hebben op projecten, kunnen alleen de projecten gevoerd door een micro-onderneming gebruikmaken van de vaststelling bedoeld in dit hoofdstuk ».

On peut se rallier à cette proposition de texte, pour autant que le mot « vaststelling » soit remplacé par le mot « erkenning » dans le texte néerlandais (voir ci-dessus au point 11.2).

11.4. Le délégué a en outre justifié comme suit, à la lumière du principe d'égalité, le choix d'exclure les entreprises qui ne sont pas des micro-entreprises, en ce qui concerne les évaluations portant sur des projets :

« Concreet wordt gedacht aan de steunmaatregelen van Innoviris, die in sommige gevallen gericht zijn op projecten die worden gedragen door meerdere ondernemingen en organisaties, waaronder vaak grote organisaties zoals universiteiten of onderzoekscentra. Voor dergelijke grote organisaties kan de deelname aan het project, dat slechts een fractie van hun activiteiten betreft, niet geacht worden hun voorbeeldigheid aan te tonen. Voor micro-ondernemingen, die per definitie slechts op een kleine schaal activiteiten zouden uitoefenen, kan die veronderstelling wel gemaakt worden ».

Cette justification peut être admise.

Article 28

12. Invité à préciser quelle est la pertinence des critères, déterminés à l'article 28, 6°, du projet, relatifs à la taille (micro-entreprise) ou à la durée de l'existence de l'entreprise (être inscrite depuis moins de 4 ans à la Banque-Carrefour des Entreprises) dans le cadre de l'évaluation du caractère exemplaire au niveau social ou environnemental, et à justifier le régime en projet à la lumière du principe d'égalité, le délégué a déclaré :

« Le chapitre 4 du projet d'arrêté concerne les évaluations directes, individuelles, de l'exemplarité des entreprises, et non plus par présomptions.

Artikel 28, 6°, is op zich geen evaluatiecriterium, maar een toegangsvoorwaarde tot de regeling van hoofdstuk 4.

Op basis van voorafgaande analyses werd namelijk vastgesteld dat voornamelijk grote en 'oudere' ondernemingen de weg vinden tot labels of publieke beoordelingsregelingen, die een toegangspoort tot de voorbeeldigheid vormen op basis van de hoofdstukken 2 en 3. Dergelijke ondernemingen kunnen zich dus richten tot de erkende labels of regelingen om hun voorbeeldigheid aan te tonen.

Starters en micro-ondernemingen hebben het daarmee veel moeilijker; slechts een klein onderdeel van hen heeft al een label bijvoorbeeld. Het gevolg is dat er tal van starters en micro-ondernemingen bestaan die voorbeeldig zijn, maar dat karakter moeilijk kunnen aantonen. Vaak omdat labels en beoordelingsregelingen relatief kostelijke en/of tijdsintensieve aangelegenheden zijn. Starters en micro-ondernemingen hebben dus nood aan een bijkomende toegangspoort, in de vorm van de rechtstreekse erkenning georganiseerd door hoofdstuk 4 ».

Le Conseil d'État, section de législation, n'est pas en mesure de cerner les éléments de fait nécessaires pour pouvoir apprécier la pertinence de cette justification.

Article 29

13. Comme l'a confirmé le délégué, la référence à l'article 33, dans l'article 29, alinéa 2, du projet, est erronée et doit être remplacée par une référence à l'article 34.

Article 36

14. Le délégué a confirmé que le « changement de leur situation », mentionné à l'article 36 du projet, concerne toujours les conditions prévues à l'article 28 du projet, ce qui devrait être clarifié dans le texte de l'article 36 du projet.

Article 40

15. Attendu que l'article 40, alinéa 2, vise les compétences des communautés, il est recommandé de remplacer le membre de phrase « sur le territoire de la Région » par le membre de phrase « sur le territoire de la région bilingue de Bruxelles-Capitale ».

Article 43

16. La référence à l'article 43, alinéa 1^{er}, 6°, du projet à « finance&invest.brussels » ne semble pas conforme à la réglementation organique, qui emploie encore le nom « Société régionale d'investissement de Bruxelles ».

À cet égard, le délégué a fait la proposition de texte suivante :

« Desgevallend kan op dezelfde manier als in 5° gewerkt worden: '6° de Gewestelijke Investeringsmaatschappij voor Brussel, oftewel finance&invest.brussels;' ».

On peut se rallier à cette proposition.

Article 53

17. À l'article 53, alinéa 1^{er}, du projet, la date d'entrée en vigueur du projet n'a pas été complétée.

À la question de savoir quelle est la date d'entrée en vigueur envisagée, le délégué a répondu en ces termes :

« Het besluit zou in werking treden in het laatste kwartaal van 2023. Een retroactieve werking is uitgesloten ».

La section de législation en prend acte.

18. Aux termes de l'article 53, alinéa 2, du projet, le Gouvernement détermine la date d'entrée en vigueur du chapitre 4. Pour autant que cette date soit connue au moment de l'adoption du régime en projet, il est recommandé de la fixer dans le projet même, d'autant que le contenu du chapitre 4 en projet est étroitement lié aux autres chapitres.

Entrée en vigueur de l'article procurant le fondement juridique

19. L'article 28 de l'ordonnance du 17 mars 2023 s'énonce comme suit :

« La présente ordonnance entre en vigueur 10 jours après sa publication au Moniteur belge, à l'exception de son Chapitre II et de ses articles 25 et 26 qui entrent en vigueur à la date arrêtée par le Gouvernement et au plus tard le 1^{er} juillet 2024 ».

L'article 9, § 5, de l'ordonnance du 17 mars 2023, dans lequel le fondement juridique est recherché, fait partie du chapitre II de l'ordonnance précitée. Il faudra donc encore insérer dans le projet une nouvelle disposition prévoyant l'entrée en vigueur de ce chapitre. Cette date ne peut naturellement pas être ultérieure à la date d'entrée en vigueur du projet, qui sera mentionnée à l'article 53, alinéa 1^{er}, du projet.

Annexes 3 et 4

20. La liste des labels agréés et des dispositifs d'évaluation reconnus aux annexes 3 et 4 du projet précise une durée de validité de l'agrément ou de la reconnaissance qui est plus longue que la durée de l'agrément ou de la reconnaissance de deux ans mentionnée aux articles 16 et 27.

À la question de savoir s'il faut considérer la durée de validité mentionnée dans ces annexes comme des dérogations à la durée de deux ans prévue aux articles 16 et 27, le délégué a répondu :

« De geldigheidsduur hier heeft betrekking op de datum waarop het label werd bekomen of de beoordeling werd uitgevoerd. Zo zou een onderneming die op 20 september 2021 het EMAS label heeft bekomen, nog tot 20 september 2024 zich daarop kunnen beroepen om haar voorbeeldigheid aan te tonen.

Ze staat dus los van de eventuele duur van de erkenning. Als de erkenning afloopt, kan geen beroep meer gedaan worden op het label of de regeling om de voorbeeldigheid aan te tonen, ongeacht de geldigheidsduur ».

Dans un souci de sécurité juridique, il est conseillé de l'indiquer dans les annexes 3 et 4, par exemple dans une note de bas de page.

Observation finale

21. Le projet doit encore être réexaminé en profondeur en ce qui concerne la concordance entre les versions linguistiques et d'autres imperfections.

Ainsi, le membre de phrase « vermelde sectoren » fait défaut dans le texte néerlandais de l'article 3, 1°, du projet, le membre de phrase « het verkrijgen van » est absent dans le texte néerlandais de l'article 32, alinéa 2, du projet, et le texte des articles 17, 19 et 23 du projet ainsi que de l'intitulé de l'annexe 4 ne concordent pas dans les deux versions linguistiques. Par ailleurs, le texte néerlandais de l'article 43, alinéa 1^{er}, du projet contient deux fois un point 7° et il y a lieu de prévoir une numérotation continue, comme c'est le cas dans le texte français de cette disposition.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME