



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 75.404/2
du 27 février 2024

sur

un avant-projet de décret de la Région wallonne ‘modifiant diverses dispositions du décret du 11 mars 2004 relatif aux incitants régionaux en faveur des petites ou moyennes entreprises ainsi [que du] décret du 11 mars 2004 relatif aux incitants régionaux en faveur des grandes entreprises, en matière de primes à l’investissement’

Le 19 janvier 2024, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Vice-Président et Ministre de l'Économie, du Commerce extérieur, de la Recherche et de l'Innovation, du Numérique, de l'Aménagement du territoire, de l'Agriculture, de l'IFAPME et des Centres de compétences de la Région wallonne à communiquer un avis dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret 'modifiant diverses dispositions du décret du 11 mars 2004 relatif aux incitants régionaux en faveur des petites ou moyennes entreprises ainsi qu'au décret du 11 mars 2004 relatif aux incitants régionaux en faveur des grandes entreprises, en matière de primes à l'investissement'.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre le 26 février 2024. La chambre était composée de Patrick RONVAUX, président de chambre, Pierre-Olivier DE BROUX et Laurence VANCRAVEBECK, conseillers d'État, et Béatrice DRAPIER, greffier.

Le rapport a été présenté par Julien GAUL, auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 27 février 2024.

*

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 les observations suivantes.

OBSERVATION GÉNÉRALE

Il y a lieu de relever que, simultanément à l'introduction de la demande d'avis portant sur le texte en projet, la section de législation a été saisie d'une demande d'avis portant sur un avant-projet de décret de la Région wallonne 'modifiant le décret du 18 janvier 2007 relatif au soutien et au développement des réseaux d'entreprises ou clusters et le décret du 11 mars 2004 relatif aux incitants régionaux en faveur des petites ou moyennes entreprises', ayant donné lieu à l'avis 75.451/2 du 23 février 2024, dont l'article 16 abroge l'article 3, § 2, alinéa 1^{er}, 3^o, du décret du 11 mars 2004 'relatif aux incitants régionaux en faveur des petites ou moyennes entreprises' que l'avant-projet à l'examen entend modifier.

Pour éviter toute incohérence et contradiction sur ce point, l'auteur de l'avant-projet veillera à la bonne articulation entre les deux avant-projets.

Cette observation se justifie d'autant plus par le fait que l'article 23 de l'avant-projet de décret ayant fait l'objet de l'avis 75.451/2 tend à fixer son entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2024 tandis que l'article 38 de l'avant-projet à l'examen habilite le Gouvernement à fixer une date d'entrée en vigueur antérieure au 1^{er} janvier 2025.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Article 1^{er}

1. Dans la phrase liminaire du 1^o, il sera précisé que c'est l'alinéa 4 de l'article 2 du décret du 11 mars 2004 'relatif aux incitants régionaux en faveur des petites ou moyennes entreprises' qui est remplacé et non l'alinéa 3 de cette disposition.

En outre, dans l'alinéa 4 en projet, il est dérogé à l'alinéa 3 de l'article 2 et non à l'alinéa 2 de cette disposition.

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

Par souci de clarté, les mots « fonds européens » seront remplacés par les mots « fonds européens structurels et d'investissement », cette observation valant *mutatis mutandis* pour l'article 20, 2°, de l'avant-projet.

Enfin, l'attention de l'auteur de l'avant-projet est attirée sur le fait que l'article 2, alinéa 2, du décret du 11 mars 2004 mentionne toujours la « Communauté européenne ».

2. Au 2°, les termes « le montant cumulé des incitants [...] est conforme à la réglementation européenne en matière d'aides d'État » sont peu clairs.

La rédaction de la disposition en projet sera reformulée pour mieux consacrer l'intention de l'auteur de l'avant-projet selon laquelle le montant cumulé des aides ne doit pas dépasser le plafond maximal de l'intensité ou du montant d'aide applicable en vertu du règlement (UE) n° 651/2014 'déclarant certaines catégories d'aides compatibles avec le marché intérieur en application des articles 107 et 108 du traité' ou d'autres instruments européens adoptés dans le cadre de la réglementation en matière d'aides d'État.

La notion d'« équivalent-subvention brut » sera par ailleurs définie dans le dispositif, le cas échéant en renvoyant à la définition de ces termes qui figure à l'article 2, paragraphe 22, du règlement (UE) n° 651/2014.

Article 2

1. Comme en a convenu la déléguée du Ministre, c'est à l'article 3, § 1^{er}, en projet du décret du 11 mars 2004 (article 2, 1°, de l'avant-projet) qu'il convient de mentionner l'« unité d'établissement visée à l'article I.2., 16°, du Code de droit économique » et non à l'article 3, § 2, alinéa 1^{er}, 3°, en projet (article 2, 2°, a), (2) de l'avant-projet).

L'article 2, 1° et 2°, sera revu en conséquence.

2. L'article 2, 2°, b), de l'avant-projet précise que la personne morale de droit public et l'association de communes sont exclues du bénéfice des incitants prévus par le décret du 11 mars 2004 et assimile à la personne de droit public la « petite ou moyenne entreprise qui est soumise à la loi sur les marchés publics ».

Outre le fait qu'il conviendrait de viser plus précisément la petite ou moyenne entreprise qui est qualifiée de pouvoir adjudicateur au sens de l'article 2, 1°, de la loi du 17 juin 2016 'sur les marchés publics', la question se pose de savoir si le dispositif en projet correspond bien à l'intention de son auteur. Le commentaire de l'article précise en effet que cet alinéa « vise à exclure les personnes morales qui exercent des activités de service public tout en revêtant une forme juridique de droit privé ». Or, le champ d'application des pouvoirs adjudicateurs, au sens de l'article 2, 1°, de la loi du 17 juin 2016 ne correspond pas parfaitement au champ d'application des personnes morales de droit privé qui exercent des activités de service public ¹.

L'articulation entre la disposition en projet et son commentaire sera revue, soit en modifiant le commentaire, soit, le cas échéant, en adaptant le dispositif (par exemple en y visant expressément « la personne morale de droit privé qui exerce une activité de service public »).

La même observation vaut *mutatis mutandis* pour l'article 21, 2°, de l'avant-projet.

Article 6

L'article 10 en projet sera reformulé pour mieux spécifier les cas dans lesquels le Gouvernement peut intervenir au regard des hypothèses envisagées par les articles 107, paragraphes 2, b) et 3, b), du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, à savoir octroyer des aides destinées à remédier aux dommages causés par d'autres événements extraordinaires que les calamités naturelles ² ou des aides destinées à remédier à une perturbation grave de l'économie d'un État membre.

Par ailleurs, en prévoyant une dérogation à l'article 4 du décret du 11 mars 2004, l'auteur de l'avant-projet entend prévoir la possibilité pour le Gouvernement d'octroyer des aides à des entreprises actives dans des domaines qui sont en principe exclus du bénéfice des incitants prévus par ce décret. Il va de soi que les régimes d'aides qui seraient adoptés sur la base de la disposition en projet devront être conçus dans le respect des règles répartitrices de compétences.

La même observation vaut *mutatis mutandis* pour l'article 25 de l'avant-projet.

¹ Ainsi, une personne morale de droit privé exerçant une activité de service public ayant un caractère « industriel ou commercial », et dont le financement d'origine publique ne dépasse pas 50% de ses revenus, ne sera pas exclue du bénéfice des incitants régionaux prévus par le décret du 11 mars 2004. Inversement, une personne morale de droit privé n'exerçant pas d'activité de service public et dont les activités ont un caractère autre qu'industriel ou commercial, mais contrôlée par un ou plusieurs autres pouvoirs adjudicateurs, sera exclue du bénéfice de ces incitants régionaux.

² En ce qui concerne les aides octroyées en cas de calamités naturelles, voir le décret du 26 mai 2016 'relatif à la réparation de certains dommages causés par des calamités naturelles publiques'.

Article 12

Au 2°, les mots « que le plan puisse être exécuté » seront, comme en a convenu la déléguée du Ministre, remplacés par les mots « de la procédure ».

La même observation vaut pour l'article 30, 2°, de l'avant-projet.

Article 13

1. Comme la section de législation du Conseil d'État l'a rappelé à de nombreuses reprises, les articles 20, 68, 69 et 87, § 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' s'opposent à ce que le législateur décrète attribue directement certaines missions d'exécution à un ministre ou à l'administration.

Il appartient en effet au pouvoir exécutif de régler le fonctionnement et l'organisation de ses services ; le décret doit habiliter le Gouvernement à effectuer les différentes tâches visées, celui-ci pouvant éventuellement les déléguer lui-même.

L'article 13 de l'avant-projet ne peut donc prévoir que le « service désigné par le Gouvernement » est en charge des recours contre les décisions prises en vertu du décret du 11 mars 2004 et de ses arrêtés d'exécution.

La même observation vaut *mutatis mutandis* pour l'article 31 de l'avant-projet.

2. Pour assurer une meilleure effectivité du recours prévu dans la disposition examinée, il conviendrait de prévoir un délai endéans lequel le Gouvernement rendra sa décision.

Article 16

1. Il n'est pas admissible, au regard de l'article 22 de la Constitution, de prévoir à l'article 23/3, alinéa 1^{er}, 1°, en projet, le traitement de « toutes les données qui se rapportent directement ou indirectement à la personne identifiée comme administratrice de l'entreprise ».

Il convient au moins de préciser les catégories de données nécessaires à l'accomplissement des finalités pour lesquelles elles sont récoltées comme, par exemple, les données d'identification ou les données de contact, que le Gouvernement est habilité à préciser conformément à l'alinéa 2 en projet.

La même observation vaut *mutatis mutandis* pour l'article 34 de l'avant-projet.

2. La notion d'« organismes publics » utilisée à l'article 23/3, alinéa 1^{er}, 10°, en projet peut être de nature à susciter des difficultés si l'auteur de l'avant-projet entend également viser les sociétés d'intérêt public constituées sous la forme de sociétés visées par le Code des sociétés et des associations dont il est question dans le décret du 19 octobre 2022 'relatif aux sociétés régionales de développement économique et aux sociétés spécialisées', auquel l'article 2, alinéa 4, en projet (article 1^{er}, 1°, de l'avant-projet) renvoie.

La disposition à l'examen sera réexaminée à la lumière de cette observation.

Article 17

À l'article 23/4, 1°, en projet, il convient de viser le décret du 28 février 2019 'relatif au contrôle des législations et réglementations relatives à la politique économique, à la politique de l'emploi et à la recherche scientifique ainsi qu'à l'instauration d'amendes administratives applicables en cas d'infraction à ces législations et réglementation' en lieu et place du décret visé dans la disposition en projet.

Les finalités des traitements des données à caractère personnel effectués par les organismes visés à l'article 23/4, 2°, 3° (pour les services traitant « de matières connexes ») et 4°, seront expressément précisées dans le dispositif.

Enfin, il convient également de déterminer les catégories de données à caractère personnel, parmi celles énumérées à l'article 23/3, alinéa 1^{er}, en projet, qui peuvent être traitées par les organes, services ou personnes visés à l'article 23/4 au regard des finalités pour lesquelles les traitements en question sont opérés, sauf si l'auteur de l'avant-projet est en mesure de justifier que l'ensemble de ces données sont nécessaires à l'accomplissement de ces finalités.

La même observation vaut *mutatis mutandis* pour l'article 35 de l'avant-projet.

Article 20

Interrogée sur la raison qui justifie de prévoir une négociation entre le Gouvernement et la grande entreprise, la déléguée du Ministre a expliqué ce qui suit :

« La négociation était prévue dans le décret du 11 mars 2004 lorsque le Comité technique était mis en place pour discuter des dossiers d'octroi. Avec la réforme, les critères à reprendre dans la Convention ont été revus pour être intégrés dans l'arrêté d'exécution. Ainsi les mots 'le cas échéant, au terme d'une négociation entre le Gouvernement et la grande entreprise' peuvent être omis ».

La rédaction de l'article 2, alinéa 2, en projet du décret du 11 mars 2004 'relatif aux incitants régionaux en faveur des grandes entreprises' sera revue à la lumière de cette explication.

Article 21

À l'article 3, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, en projet, du décret du 11 mars 2004, il sera également renvoyé, par souci de cohérence avec le décret du 11 mars 2004 'relatif aux incitants régionaux en faveur des petites ou moyennes entreprises', à l'article I.2., 16°, du Code de droit économique pour définir l'« unité d'établissement ».

Article 25

L'article 7 en projet entend notamment déroger à l'article 2, alinéa 3, en projet.

La portée de la dérogation n'apparaît toutefois pas clairement.

Soit il s'agit, comme semble l'indiquer le commentaire de l'article, de permettre l'octroi d'aides spécifiques en dehors des zones de développement. Dans ce cas, le dispositif en projet sera revu pour exprimer plus clairement la portée de cette dérogation.

Soit la dérogation a une portée plus large et il convient d'observer qu'une dérogation analogue ne figure pas à l'article 10 en projet du décret du 11 mars 2004 'relatif aux incitants régionaux en faveur des petites ou moyennes entreprises' (article 6 de l'avant-projet). Dans ce cas, l'auteur de l'avant-projet s'assurera de la cohérence entre ces deux dispositions sur ce point.

La disposition à l'examen sera revue à la lumière de cette observation.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Béatrice DRAPIER

Patrick RONVAUX