

STRICTEMENT CONFIDENTIEL

De: Manuela von Kuegelgen
Axel Maeterlinck
Laura Grauer
SIMONT BRAUN

À: Rodolphe van Weyenbergh
Brussels Hotels Association

Date: 25/07/2020

Concerne: 00200426 - BRUSSELS HOTELS ASSOCIATION / AVIS PRIME COVID

Note juridique relative à l'aide aux hôtels affectés par la crise du covid 19 décidées dans le cadre du plan de relance et de redéploiement approuvé par le Gouvernement le 7 juillet 2020

La présente note a pour objet d'analyser la pertinence et la constitutionnalité de l'un des critères d'éligibilité permettant aux exploitants d'hôtels et d'appart-hôtels de bénéficier des mesures d'urgence actuellement en cours de discussion au sein du Gouvernement et dont l'adoption se justifie par l'interruption brutale des activités liées au secteur de l'hôtellerie.

La reprise de cette activité s'annonce malheureusement particulièrement lente, et nombreuses sont les sociétés d'exploitation locales particulièrement fragiles face aux investisseurs internationaux.

Nous comprenons que le Gouvernement travaille sur l'adoption de mesures visant à octroyer aux exploitants des hôtels et appart-hôtels une prime par chambre afin de couvrir une partie de leurs frais fixes (200 euros par chambre par mois).

Néanmoins, parmi les critères d'éligibilité indiqués dans le projet d'arrêté, l'article 3, point 4° lié aux fonds propres des postulants à l'aide présente potentiellement un caractère discriminatoire dans la mesure où il ne reflète pas nécessairement ni automatiquement la santé financière d'une entreprise.

En effet, l'on ne peut estimer la fragilité financière d'une entreprise en analysant uniquement ses fonds propres. A titre d'exemple :

1. Les avoirs immobiliers d'une société ne sont pas toujours comptabilisés à leur valeur actuelle. En effet, si elle dispose d'un immeuble, il est sûrement comptabilisé à sa valeur d'origine et amorti depuis, alors que la valeur de cet actif a certainement augmenté, ce qui fausse également la situation des fonds propres.
2. Si la société dispose de prêts, avances, crédits à long terme (comptes 17), ils pourraient être subordonnés si certains créanciers ont accepté d'être remboursé après d'autres. Or une dette subordonnée peut être considérée comme des quasi-fonds propres.
3. Les fonds propres peuvent être affectés négativement par des actifs inconsistants comme par exemple des participations dans une entreprise qui ne présente plus une situation saine ou dont le stock est périmé. Dans ce cas la valeur des fonds propres doit aussi être corrigée.
4. Une société peut présenter des fonds propres négatifs résultant de la comptabilisation de pertes consécutives antérieures alors qu'elle est toujours être en mesure de payer ses fournisseurs et autres créanciers.
5. Les pertes d'une société peuvent résulter de la comptabilisation en charges, dans le compte de résultat, d'amortissements relatifs à un investissement important consentis pour rénover ou agrandir son exploitation, sans qu'ils n'aient d'impact sur la situation de sa trésorerie.
6. Certains hôtels ont effectué des travaux de rénovation durant le dernier exercice comptable, ce qui a engendré un taux d'occupation d'une partie de leurs chambres, diminuant ainsi le chiffre d'affaires du dernier exercice comptable. De ce fait, leur chiffre d'affaires du dernier exercice comptable est susceptible d'être inférieur à celui de l'exercice comptable précédent alors même qu'ils sont en bonne santé financière, ce qui les empêchera de facto de satisfaire à l'une des conditions prévues par l'article 3, 4° en projet. Par ailleurs, le résultat du bénéfice de l'exercice avant impôt (condition c)) pourrait être négatif de ce fait, de sorte qu'ils ne satisferaient pas en outre à une seconde condition de la disposition en projet.

Ceci est d'autant plus étonnant que de nombreux autres critères d'éligibilités sont intégrés à l'arrêté qui traduisent de manière tout à fait évidente la nécessité pour les entreprises de justifier d'une gestion saine, et notamment de critères éprouvés appartenant à d'autres législations (notamment les dispositions légales relatives aux marchés publics et excluant certains soumissionnaires ne satisfaisant pas à leurs obligations sociales et fiscales).

Compte tenu de ces éléments non exhaustifs, il serait opportun d'accepter, dans le cadre du critère défini à l'article 3, point 4°, la possibilité dans le chef des candidats postulant aux aides, de corriger leurs comptes / actifs afin de permettre de refléter leur valeur réelle.

Dans le cas contraire, il existe, à notre sens, un risque non négligeable que certains exploitants d'hôtels ou d'appart-hôtels introduisent un recours en suspension d'extrême urgence, en suspension ordinaire ou en annulation devant le Conseil d'Etat, contre le futur arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale,

et ce compte tenu du caractère potentiellement discriminatoire de ce critère, ce qui ne ferait que retarder la mise en œuvre des mesures d'aide envisagées et aggraver ainsi la situation du secteur de l'hôtellerie.

A cet égard, les principes d'égalité et de non-discrimination consacrés par les articles 10 et 11 de la Constitution impliquent, selon la jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle, que tous ceux qui se trouvent dans la même situation soient traités de la même manière. Ainsi, ils prohibent que soient faites, sans justification admissible, des différences de traitement entre personnes ou catégories de personnes qui se trouvent dans des situations comparables (C.C., arrêt n° 58/95, du 12 juillet 1995). Ils n'excluent toutefois pas qu'une différence de traitement soit établie entre certaines catégories de personnes pour autant que le critère de différenciation soit susceptible de justification objective et raisonnable. L'existence d'une telle justification doit s'apprécier par rapport au but et aux effets de la mesure considérée ainsi qu'au regard de la nature des principes en cause (C.C., arrêt n° 94/2008, du 26 juin 2008, B.9).

En l'occurrence, les exploitants de certains hôtels et appart-hôtels seraient susceptibles de se trouver dans une situation moins favorable que d'autres, compte tenu des points 1 à 6 susmentionnés, dans la mesure où ces éléments seraient susceptibles d'affecter le calcul et dès lors le caractère positif de leurs fonds propres alors même que leurs entreprises bénéficient d'une bonne santé financière. Le critère d'éligibilité lié aux fonds propres, tel qu'il est envisagé au point 4° de l'article 3 en projet, ne semble pas pertinent s'il n'autorise pas le candidat postulant à l'aide à corriger ses comptes ou actifs afin de refléter leur valeur réelle.

Ainsi, des entreprises actives dans le secteur de l'hôtellerie pourraient être parfaitement opérationnelles et avoir le même résultat, mais les amortissements de certaines d'entre elles pourraient fausser le calcul de leurs fonds propres et les placer ainsi dans une situation défavorable pour bénéficier des mesures d'aide aux secteurs évoquées. En effet, le simple fait de ne pas satisfaire à l'une des trois conditions a), b) ou c) de cette disposition pour des raisons qui ne sont pas liées à la santé financière de l'entreprise (exemple des travaux de rénovation du point 6) alors même que celle-ci se trouve objectivement dans une situation comparable à d'autres hôtels empêcherait celle-ci de bénéficier de la mesure d'aide puisqu'elle ne satisferait pas à l'une des conditions.

Ce critère d'éligibilité et les conditions qu'il impose pèchent dès lors à notre sens par défaut de justification objective et raisonnable et contrevient, en l'état de sa rédaction actuelle et à notre sens, aux principes d'égalité et de non-discrimination, entachant par la même le projet d'arrêté du Gouvernement d'illégalité.

Manuela von Kuegelgen

Axel Maeterlinck

Laura Grauer