KONINKRIJK BELGIE.

ROYAUME DE BELGIQUE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, achtste kamer, de 12e februari 1985 door de Minister van Middenstand en de Staatssecretaris voor Middenstand, verzocht hun, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een ontwerp van ministerieel besluit "tot wijziging van het ministerieel besluit van 10 maart 1970 tot uitvoering van het koninklijk besluit nr. 82 van 28 november 1939 houdende reglementering van de leurhandel en gewijzigd bij het ministerieel besluit van 25 september 1979", heeft de 18e februari 1985 het volgend advies gegeven :

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, huitième chambre, saisi par le Ministre des Classes moyennes et le Secrétaire d'Etat des Classes moyennes, le 12 février 1985, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un projet d'arrêté ministériel "modifiant l'arrêté ministériel du 10 mars 1970 portant exécution de l'arrêté royal n° 82 du 28 novembre 1939 réglementant le commerce ambulant et modifié par l'arrêté ministériel du 25 septembre 1979", a donné le 18 février 1985 l'avis suivant :

I. ALGEMENE OPMERKINGEN.

1. Het voor advies voorgelegde ontwerp van ministerieel besluit strekt ertoe in het ministerieel besluit van 10 maart 1970 de bepalingen betreffende de aanvragen tot het bekomen van de toelating om ambulante handel uit te oefenen, de vorm van die toelatingen en de geldigheidsduur ervan te vervangen.

Rechtsgrond voor het ontwerp-besluit vormen de artikelen 3, tweede lid, en 4 van het koninklijk besluit nr. 82 van 28 november 1939 houdende reglementering van de leurhandel, genomen op grond van de wet van 1 mei 1939 waarbij aan de Koning bepaalde machten worden toegekend voor het gezondmaken en het in evenwicht brengen van de openbare financiën, het bekomen van gunstiger voorwaarden voor de ontwikkeling van 's Lands economie en het voorzien in andere dringende noodwendigheden.

Wat inzonderheid artikel 4 van het koninklijk besluit nr. 82 van 28 november 1939 betreft, kan worden opgemerkt dat die bepaling werd gewijzigd bij artikel 96 van het besluit van de Regent van 26 juni 1947 houdende het Wetboek der zegelrechten. Meer bepaald, werden in voornoemd artikel de woorden "en de zegelrechten waaraan ... onderworpen zijn" vervangen door de woorden "en de taxes waaraan ... onderworpen zijn".

.../...

Aangezien het besluit van de Regent van 26 juni 1947 werd bekrachtigd door de wet van 14 juli 1951 (Belgisch Staatsblad van 2 augustus 1951), blijkt die wijziging hoegenaamd geen afbreuk te hebben kunnen doen aan de wetskrachtige aard van bedoeld artikel 4.

2. Luidens artikel 1 van het koninklijk besluit nr. 82 van 28 november 1939 houdende reglementering van de leurhandel is het uitoefenen van die handel, hetzij voor eigen rekening, hetzij voor rekening van derden, hetzij door tussenkomst van derden, onderworpen aan de voorafgaande toelating van de Minister van (Economische Zaken en) Middenstand. Een dergelijke toelating moet dus worden afgeleverd - met naleving van de voorwaarden en vormvoorschriften door de Minister bepaald overeenkomstig artikel 4 van het koninklijk besluit nr. 82 van 28 november 1939 - niet alleen aan degenen die effectief de ambulante handel uitoefenen (voor eigen rekening of voor rekening van derden), maar ook aan degenen voor wier rekening de ambulante handel wordt uitgeoefend (zie ook artikel 1, tweede lid, van het ministerieel besluit van 10 maart 1970).

Het ministerieel besluit van 10 maart 1970, zoals gewijzigd door het voor advies voorgelegde ontwerp van ministerieel besluit, regelt niet expliciet de aflevering van een toelating

.../...

(een kaart van ambulant handelaar) aan de natuurlijke of rechtspersonen voor wier rekening handel wordt gedreven. Meer bepaald wordt ook het model van deze kaart niet vastgesteld.

Impliciet echter gaat die regeling wel uit van het bestaan van een dergelijke kaart :

- zo dient uit de bepaling van artikel 6, § 1 (zoals vervangen door het ontwerp-besluit), a contrario het bestaan te worden afgeleid van kaarten toegekend aan rechtspersonen;

- zo is, krachtens artikel 11, tweede lid (zoals vervangen door het ontwerp-besluit), de geldigheidsduur van de kaarten van degenen die voor rekening van derden de ambulante handel uitoefenen dezelfde als deze vermeld op de kaarten van degenen voor wier rekening de handel wordt uitgeoefend.

Het ontwerp-besluit dient te worden aangevuld om in deze leemte te voorzien.

3. Noch de thans geldende tekst van het ministerieel besluit van 10 maart 1970, noch het ontwerp-besluit, bevat enige bepaling in verband met een eventuele weigering van de gevraagde toelating.

Meer bepaald wordt niets geregeld in verband met de kennisgeving van een dergelijke weigeringsbeslissing, noch in verband met een eventuele verplichting om die beslissingen formeel te motiveren, noch in verband met een mogelijke administratieve beroepsprocedure om tegen een dergelijke beslissing op te komen.

In het belang van de rechtszekerheid zou het ontwerp minimaal dienen te voorzien in de kennisgeving van bedoelde weigeringsbeslissingen aan de belanghebbenden.

.../...

II. ONDERZOEK VAN DE TEKST.

1. Opschrift.

Men schrappe in het opschrift de woorden "en gewijzigd bij het ministerieel besluit van 25 september 1979".

2. Aanhef.

Aangezien het ontwerp-besluit inzonderheid zijn rechtsgrond vindt in artikel 3, tweede lid, en in artikel 4 van het koninklijk besluit nr. 82 van 28 november 1939, stelle men de eerste aanhefverwijzing als volgt :

"Gelet op het koninklijk besluit nr. 82 van 28 november 1939 houdende reglementering van de leurhandel, bevestigd bij de wet van 16 juni 1947, inzonderheid op artikel 3, tweede lid, en op artikel 4, gewijzigd bij besluit van de Regent van 26 juni 1947, bekrachtigd door de wet van 14 juli 1951;".

+

In het tweede lid van de aanhef schrappe men de verwijzing naar de artikelen die worden vervangen of gewijzigd.

+

De considerans, die alleen de inhoud van het ontwerp-besluit aankondigt, voegt niets toe aan de door het ontwerp beoogde regeling en kan dus wegvallen.

.../...

3. Bepalend gedeelte.

Algemene opmerking.

Omwille van de uniformiteit met de terminologie gehanteerd in de niet gewijzigde bepalingen van het ministerieel besluit van 10 maart 1970,

- gebruike men in de Nederlandse tekst, als vertaling van "autoriser" (l'exercice du commerce ambulant) en "autorisation ...", steeds "toelating", en niet "vergunning" (zoals in artikel 2 van het ontwerp-besluit) of "machtiging" (zoals in de bijlage bij het ontwerp-besluit);

- gebruike men overal waar zulks mogelijk is steeds het enkelvoud "aanvraag" en "kaart" in plaats van het meervoud.

Artikel 1.

Aangezien artikel 2 van het ministerieel besluit van 10 maart 1970 tot op heden niet werd gewijzigd, schrappe men de woorden "en gewijzigd bij het ministerieel besluit van 27 september 1979".

+

In het tweede lid schrappe men het woord "kunnen".

In het derde lid voege men na het woord "kunnen" volgende woorden in "rechtstreeks bij het Ministerie van Middenstand".

.../...

Artikel 2.

In paragraaf 1 vervange men de woorden "personen die werken voor eigen rekening of voor andermans rekening" door "degenen die de ambulante handel uitoefenen voor eigen rekening of voor rekening van derden".

Bovendien zou, in de Franse tekst, de laatste volzin van dezelfde paragraaf moeten beginnen met de woorden "Les cartes qui".

Artikel 3.

Aangezien als uitgangspunt voor de berekening van de geldigheidsduur wordt genomen "de eerste dag van de maand die volgt op de toekenningsbeslissing", dient het ontwerpbesluit te voorzien in een kennisgeving van de datum van die toekenningsbeslissing, bijvoorbeeld door de vermelding van die datum op de kaart.

Artikel 4.

Aangezien de vaste vervaldata van de kaarten, vermeld in de totnogtoe geldende tekst van artikel 11 van het ministerieel besluit van 10 maart 1970, wegvallen, lijkt de bepaling van artikel 12 verder geen zin meer te hebben.

Artikel 5.

Men stelle dit artikel als volgt :

"Artikel 5.-

De geldigheidsduur van de kaarten die op het ogenblik van de inwerkingtreding van dit besluit zijn afgeleverd wordt met een jaar verlengd".

4. Bijlage.

De bijlage dient een opschrift te hebben ; het woord "Bijlage" volstaat.

+

Bij de verwijzing naar het koninklijk besluit nr. 82 van 28 november 1939 gebruike men het officiële opschrift van dit besluit, namelijk "houdende reglementering van de leurhandel". In de Franse tekst moet de komma tussen "1939" en "réglementant" worden geschrapt.

+

Men vervange "leurkaart" door "kaart van ambulant handelaar".

+

Op het einde van de bijlage dient de formule "Gezien om te worden gevoegd bij het ministerieel besluit van ..." te worden toegevoegd, en dient dezelfde ondertekening als deze van het besluit zelf te volgen.

.../...

III. NIEUWE ARTIKELEN DIE AAN HET ONTWERP-BESLUIT DIENEN TE WORDEN TOEGEVOEGD.

Onverminderd de sub I, 2 en 3, geformuleerde opmerkingen in verband met de leemten in de reglementering waarin het ontwerp-besluit zou moeten voorzien, wordt de aandacht gevestigd op volgende punten die eveneens het voorwerp dienen uit te maken van aanvullende bepalingen :

1. De wijziging aangebracht aan artikel 6 dient een wijziging mee te brengen van artikel 9 van het ministerieel besluit.

2. In artikel 17 vervange men - naar analogie met de wijziging aangebracht in artikel 2 - de woorden "voornaamste verblijfplaats" door "hoofdverblijfplaats".

3. Duidelijkheidshalve voege men aan het ontwerp een artikel toe dat luidt als volgt :

"De bijlage bij het besluit van 10 maart 1970 wordt vervangen door de bijlage bij onderhavig besluit".

I. OBSERVATIONS GENERALES.

1. Le projet d'arrêté ministériel soumis à l'avis du Conseil d'Etat a pour objet de remplacer dans l'arrêté ministériel du 10 mars 1970 les dispositions qui ont trait aux demandes d'autorisation d'exercer un commerce ambulant, à la forme de ces autorisations et à leur durée de validité.

Le fondement légal de l'arrêté en projet réside dans les articles 3, alinéa 2, et 4 de l'arrêté royal n° 82 du 28 novembre 1939 réglementant le commerce ambulant, pris en vertu de la loi du 1er mai 1939 attribuant au Roi certains pouvoirs en vue de réaliser l'assainissement et l'équilibre des finances publiques, de créer des conditions plus favorables au développement de l'économie nationale et de pourvoir à d'autres nécessités urgentes.

En ce qui concerne plus particulièrement l'article 4 de l'arrêté royal n° 82 du 28 novembre 1939, il convient d'observer que cette disposition a été modifiée par l'article 96 de l'arrêté du Régent du 26 juin 1947 contenant le Code des droits de timbre, qui y a notamment remplacé les mots "et les droits de timbre auxquels sont soumis ..." par les mots "et les taxes auxquelles sont soumis ...".

L'arrêté du Régent du 26 juin 1947 ayant été confirmé par la loi du 14 juillet 1951 (Moniteur belge du 2 août 1951), il ne semble que cette modification ait pu, en quoi que ce soit, enlever audit article 4 son caractère de texte ayant force de loi.

.../...

2. Aux termes de l'article 1er de l'arrêté royal n°82 du 28 novembre 1939 réglementant le commerce ambulant, l'exercice de ce commerce, soit pour compte personnel, soit par l'intermédiaire de tiers, soit pour compte de tiers, est subordonné à l'autorisation préalable du Ministre (des Affaires économiques et) des Classes moyennes. Pareille autorisation doit donc être délivrée - dans le respect des conditions et des formalités déterminées par le Ministre conformément à l'article 4 de l'arrêté royal n°82 du 28 novembre 1939 - non seulement à ceux qui exercent effectivement le commerce ambulant (pour leur compte personnel ou pour le compte de tiers), mais aussi à ceux pour le compte de qui le commerce ambulant est exercé (voir également l'article 1er, alinéa 2, de l'arrêté ministériel du 10 mars 1970).

L'arrêté ministériel du 10 mars 1970, tel qu'il est modifié par le projet d'arrêté ministériel soumis à l'avis du Conseil d'Etat, ne règle pas explicitement la délivrance d'une autorisation (la carte de commerçant ambulant) aux personnes physiques ou morales pour le compte de qui le commerce est exercé. Il ne détermine pas non plus, notamment, le modèle de cette carte.

Implicitement cependant, cette réglementation présuppose l'existence d'une telle carte :

- ainsi, il y a lieu d'inférer a contrario de la disposition de l'article 6, § 1er (telle qu'elle est modifiée par le projet), qu'il existe des cartes délivrées à des personnes morales;

.../...

- ainsi, en vertu de l'article 11, alinéa 2 (tel qu'il est remplacé par le projet) la durée de validité des cartes délivrées à ceux qui exercent le commerce ambulant pour le compte de tiers est identique à celle qui est mentionnée sur la carte de ceux pour le compte de qui le commerce est exercé.

L'arrêté en projet doit être complété afin de remédier à cette lacune.

3. Ni le texte actuellement en vigueur de l'arrêté ministériel du 10 mars 1970, ni l'arrêté en projet ne comportent quelque disposition concernant le refus éventuel de l'autorisation sollicitée.

Rien n'est prévu notamment en ce qui concerne la notification d'une telle décision de refus, ni en ce qui concerne une éventuelle obligation de motiver cette décision en la forme ni encore en ce qui concerne une éventuelle procédure de recours administative permettant de l'attaquer.

Dans l'intérêt de la sécurité juridique, l'arrêté en projet devrait au moins prévoir la notification des décisions de refus aux intéressés.

II. ANALYSE DU TEXTE.

1. Intitulé.

Dans l'intitulé, il y a lieu de supprimer les mots "et modifié par l'arrêté ministériel du 25 septembre 1979".

2. Préambule.

Comme le fondement légal de l'arrêté en projet réside plus particulièrement dans l'article 3, alinéa 2, et l'article 4 de l'arrêté royal n° 82 du 28 novembre 1939, il convient de rédiger le premier référant comme suit :

"Vu l'arrêté royal n° 82 du 28 novembre 1939 réglementant le commerce ambulant, confirmé par la loi du 16 juin 1947, notamment l'article 3, alinéa 2, et l'article 4, modifié par l'arrêté du Régent du 26 juin 1947, confirmé par la loi du 14 juillet 1951;".

+

A l'alinéa 2 du préambule, il y a lieu de supprimer la référence aux articles qui sont remplacés ou modifiés par le projet.

+

Le considérant, qui ne fait qu'annoncer le contenu de l'arrêté en projet, n'ajoute rien à la réglementation envisagée par le projet et peut dès lors être omis.

3. Dispositif.

Observation générale.

Par souci d'uniformité avec la terminologie utilisée dans les dispositions non modifiées de l'arrêté ministériel du 10 mars 1970,

.../...

- il y a lieu, dans le texte néerlandais, de rendre toujours le terme "autoriser" (l'exercice du commerce ambulant) et "autorisation ..." par "toelating" et non par "vergunning" (comme à l'article 2 du projet) ou par "machtiging" (comme dans l'annexe du projet);

- il convient, partout où c'est faisable, d'employer les mots "demande" et "carte" au singulier plutôt qu'au pluriel.

Article 1er.

L'article 2 de l'arrêté ministériel du 10 mars 1970 n'ayant subi aucune modification à ce jour, il y a lieu de supprimer les mots "et modifié par l'arrêté ministériel du 27 septembre 1979".

+

A l'alinéa 2, il convient d'écrire : "La demande émanant d'une personne qui n'a pas de résidence en Belgique est introduite ... de son choix".

A l'alinéa 3, il convient de remplacer le mot "Celles" par les mots "Les demandes" et le membre de phrase "peuvent l'être par ..." par le membre de phrase "peuvent être adressées directement au Ministère des Classes moyennes par ...".

Article 2.

Dans le paragraphe 1er, il y a lieu de remplacer les mots "à des personnes qui travaillent pour compte propre ou pour

.../...

compte d'autrui" par les mots "à ceux qui exercent le commerce ambulant pour leur compte personnel ou pour le compte de tiers".

La dernière phrase du même paragraphe devrait commencer par les mots "Les cartes qui ...".

Article 3.

La durée de validité étant calculée à partir "du premier jour du mois suivant la décision d'octroi", l'arrêté en projet doit faire en sorte que la date de cette décision d'octroi soit connue, par exemple, par la mention qui en serait faite sur la carte.

Article 4.

Comme les dates fixes de péremption des cartes, mentionnées dans le texte actuellement en vigueur de l'article 11 de l'arrêté ministériel du 10 mars 1970, sont supprimées, la disposition de l'article 12 ne paraît plus avoir d'objet.

Article 5.

Il y aurait lieu de rédiger cet article comme suit :

"Article 5.-

La durée de validité des cartes délivrées au moment de l'entrée en vigueur du présent arrêté, est prolongée d'un an".

.../...

4. Annexe.

L'annexe doit porter un intitulé; le mot "Annexe" suffit.

+

Dans la référence à l'arrêté royal n° 82 du 28 novembre 1939, il convient, dans le texte français, de supprimer la virgule entre "1939" et "réglementant" et, dans le texte néerlandais, de reproduire l'intitulé officiel de cet arrêté, soit "houdende reglementering van de leurhandel".

+

Dans la version néerlandaise, il y a lieu de remplacer "leurkaart" par "kaart van ambulant handelaar".

+

A la fin de l'annexe, il y a lieu d'ajouter la formule "Vu pour être annexé à l'arrêté ministériel du ..." suivie des mêmes signatures que celles qui figurent au bas de l'arrêté même.

III. NOUVEAUX ARTICLES A AJOUTER A L'ARRETE EN PROJET.

Sans préjudice des observations formulées sous I, 2 et 3 en ce qui concerne les lacunes qui se constatent dans la réglementation et auxquelles l'arrêté en projet devrait remédier, l'attention est attirée sur les points suivants, qui doivent également faire l'objet de dispositions complémentaires :

.../...

1. La modification apportée à l'article 6 entraîne nécessairement une modification de l'article 9 de l'arrêté ministériel.

2. Dans le texte néerlandais de l'article 17, il y a lieu, par analogie avec la modification apportée à l'article 2, de remplacer les mots "voornaamste verblijfplaats" par "hoofdverblijfplaats".

3. Par souci de précision, il convient d'ajouter au projet un article rédigé comme suit :

"L'annexe à l'arrêté du 10 mars 1970 est remplacée par l'annexe au présent arrêté".

De kamer was samengesteld uit

de Heren : P. VERMEULEN, voorzitter,
Messieurs : président,

J. NIMMEGEERS, staatsraden,
W. DEROOVER, conseillers d'Etat,

Mevrouw : F. LIEVENS, toegevoegd griffier,
Madame : greffier assumé.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. W. DEROOVER.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. J. DE KOSTER-MANNENS, eerste auditeur.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. W. DEROOVER.

Le rapport a été présenté par Mme J. DE KOSTER-MANNENS, premier auditeur.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER, DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

F. LIEVENS. P. VERMEULEN.