

ROYAUME DE BELGIQUE

KONINKRIJK BELGIE

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Vice-Premier Ministre et Ministre du Budget, le 26 mai 2000, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas un mois, sur un avant-projet de loi "portant application au pouvoir fédéral des dispositions générales relatives aux budgets, au contrôle des subventions et à la comptabilité, ainsi qu'à l'organisation du contrôle de la Cour des comptes, fixées par la loi", a donné le 28 juin 2000 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, vierde kamer, op 26 mei 2000 door de Vice-Eerste Minister en Minister van Begroting verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste een maand, van advies te dienen over een voorontwerp van wet "houdende de toepassing op de federale overheid van de algemene bepalingen die gelden voor de begrotingen, de controle op de subsidies en voor de boekhouding, alsook voor de organisatie van de controle door het Rekenhof, vastgesteld door de wet", heeft op 28 juni 2000 het volgende advies gegeven :

L'avant-projet soumis à l'examen de la section de législation entend rendre applicable à l'Etat fédéral les dispositions générales que l'article 50, § 2, de la loi spéciale du 16 janvier 1989 relative au financement des Communautés et des Régions a chargé le législateur (ordinaire) de déterminer relativement aux budgets et à la comptabilité des Communautés et des Régions, à l'organisation du contrôle de la Cour des comptes, ainsi qu'au contrôle de l'octroi et de l'emploi des subventions.

La loi ordinaire en question est encore au stade de l'avant-projet; la section de législation du Conseil d'Etat a été consultée et a donné son avis (1). Le texte remanié par la suite a été joint, pour information, à la présente demande.

Ainsi que la section de législation l'avait relevé dans son avis donné sur l'avant-projet de loi, devenu la loi spéciale du 16 janvier 1989, les dispositions visées à l'article 50, § 2 de cette loi, "mettent ... une restriction au mode d'exercice par les Régions et les Communautés des compétences qui leur ont été attribuées. Elles entrent ainsi dans le giron de l'article 59, § 2 et 2bis (2) et 107quater (3) de la Constitution (4)".

(1) Avis L. 24.548/9, donné le 17 janvier 1996.

(2) Articles 127 à 129 de la Constitution coordonnée.

(3) Article 39 de la Constitution coordonnée.

(4) Pasin., p. 343.

Il s'ensuit qu'une Communauté ou une Région qui adopterait des dispositions dérogeant à la loi prise sur la base de l'article 50, § 2, de la loi spéciale précitée excéderait sa compétence.

Par contre, les mêmes restrictions ne s'imposent pas au pouvoir fédéral, et une loi, telle que celle en projet, ne pourrait avoir pour effet d'empêcher le législateur du futur d'adopter des dispositions s'écartant de ces limites.

Les principes qui viennent d'être rappelés n'ont pas échappé à l'auteur du présent avant-projet de loi, ainsi qu'en témoigne l'exposé des motifs. Il justifie néanmoins l'avant-projet comme suit :

"Le Gouvernement a cependant jugé utile que le pouvoir fédéral s'engage de la manière la plus claire, à ne pas prendre à l'avenir, de dispositions dérogeant aux dispositions générales applicables aux Communautés, aux Régions et à la Commission communautaire commune. La révision ultérieure des lois sur la comptabilité de l'Etat dans le cadre du plan comptable élaboré par la Commission de normalisation de la comptabilité publique, instaurée par la loi du 15 mars 1991 portant réforme de la comptabilité générale de l'Etat et de la comptabilité provinciale, devra tenir compte desdites dispositions générales.".

Cette justification ne lève pas les doutes quant à la portée exacte de la loi en projet.

En effet, le projet de loi pris sur la base de l'article 50, § 2, de la loi spéciale contient un certain nombre de dispositions qui s'écartent de celles actuellement en vigueur dans la matière du droit des finances publiques.

.../...

L'article 3 du présent avant-projet fixe - il est vrai - son entrée en vigueur au 1er janvier 2003, délai qui devrait être mis à profit pour adapter la législation existante. Le même délai est accordé aux Communautés et Régions par le projet de loi pris sur la base de l'article 50, § 2, de la loi spéciale.

Mais si dans le cas des Communautés et des Régions, il n'est pas douteux que dès que la loi en question sera entrée en vigueur, elle s'appliquera par préférence à tout autre disposition contraire d'une loi, d'un décret ou d'une ordonnance et les dispositions législatives existantes en la matière qui sont conformes aux dispositions générales resteront applicables jusqu'à leur remplacement par celles que prendront les entités fédérées dans le cadre de leurs compétences respectives, par contre, pour l'Etat fédéral, la loi en projet coexistera avec d'autres réglant la même matière, sans aucun lien hiérarchique entre elles.

A la lecture de l'extrait de l'exposé des motifs rappelé ci-dessus, la question se posera de savoir quelle loi appliquer, dans l'hypothèse où la législation n'aura pas été adaptée pour se conformer aux "dispositions générales" auxquelles la loi en projet fait référence. L'exposé des motifs semble indiquer que cette dernière n'emporterait pas par elle-même modification de la législation existante, mais qu'elle serait un "engagement clair" de ne pas prendre "à l'avenir, de dispositions dérogeant aux dispositions générales applicables aux Communautés aux Régions et à la Commission communautaire commune".

.../...

Si telle est l'intention, le projet de loi devrait être abandonné. Une loi ne peut en effet se limiter à n'être qu'une recommandation au législateur de l'avenir, dépourvue par nature de tout effet normatif.

L'exposé des motifs révèle cependant également la volonté de soumettre le pouvoir fédéral au même régime que celui imposé aux Communautés et Régions. La seule interprétation possible est dès lors de considérer que la loi en projet abrogera implicitement toute disposition existante avec laquelle elle serait incompatible.

Il importe toutefois de souligner que le procédé de la législation par référence est non seulement dangereux au plan de la sécurité juridique mais également à l'égard des principes du droit budgétaire et de la comptabilité publique.

Un seul exemple suffit à le démontrer.

L'article 10, § 2, de l'avant-projet de loi fixant les dispositions générales applicables aux budgets, au contrôle des subventions et à la comptabilité des Communautés et des Régions, ainsi qu'à l'organisation du contrôle de la Cour des comptes prévoit que "les comptes des organismes publics créés par les institutions énumérées à l'article 2" (soit les Communautés et Régions) "ou qui en dépendent sont transmis à la Cour des comptes", que la Cour exerce à l'égard de ces organismes le même contrôle que celui qu'elle exerce vis-à-vis de ces institutions, et qu'elle peut publier leurs comptes dans ses Cahiers d'observations.

.../...

Or actuellement, il existe un certain nombre d'organismes créés par l'Etat ou qui dépendent de lui et dont les lois organiques ne prévoient pas qu'ils fassent l'objet d'un contrôle par la Cour des comptes, ou organisent un contrôle simplifié par rapport à celui que cette Cour exerce à l'égard de l'Etat. Tel est le cas, par exemple, des organismes publics régis par la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques (1).

La loi en projet pourrait dès lors être interprétée comme réinstaurant un contrôle complet de la Cour des comptes auprès de ces organismes. Tel n'est pourtant manifestement pas l'intention de l'auteur de l'avant-projet à l'examen, ainsi qu'a pu le confirmer le fonctionnaire délégué.

En conclusion, le procédé de la législation par référence est à exclure. L'intention de l'auteur de l'avant-projet pourrait toutefois être réalisée si l'avant-projet apportait expressément à la législation existante toutes les modifications qu'implique le souci, légitime, d'harmoniser des règles budgétaires et comptables applicables respectivement à l'Etat et aux entités fédérées.

L'avant-projet doit dès lors être fondamentalement revu.

(1) Voir les articles 25, § 7, et 27, § 3, de cette loi.

Bij het voorontwerp dat ter fine van advies aan de afdeling wetgeving voorgelegd is, zit de bedoeling voor om op de federale Staat de algemene bepalingen toepasselijk te maken waarvan de vaststelling aan de (gewone) wetgever opgedragen is bij artikel 50, § 2, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten, welke bepalingen gelden voor de begrotingen en de boekhouding van de Gemeenschappen en de Gewesten, voor de organisatie van de controle door het Rekenhof, alsook voor de controle inzake het verlenen en het gebruik van subsidies.

De bewuste gewone wet is nog steeds een voorontwerp; de afdeling wetgeving van de Raad van State is om advies verzocht en heeft haar advies uitgebracht (1). De daarna herwerkte tekst is bij wijze van informatie bij de onderhavige adviesaanvraag gevoegd.

Zoals de afdeling wetgeving opgemerkt heeft in haar advies over het voorontwerp van wet, dat de bijzondere wet van 16 januari 1989 geworden is, "... houden de bepalingen (die opgenomen zijn in artikel 50, § 2, van deze wet) een beperking in op de wijze waarop de Gemeenschappen en de Gewesten de hun toegekende bevoegdheden kunnen uitoefenen. Zij komen aldus op het vlak van de artikelen 59, § 2 en 2bis (2) en 107quater (3) van de Grondwet (4).".

(1) Advies L. 24.548/9, gegeven op 17 januari 1996.

(2) Artikelen 127 tot 129 van de gecoördineerde Grondwet.

(3) Artikel 39 van de gecoördineerde Grondwet.

(4) Advies L. 18.806/1/2, gegeven op 21 november 1988.

Hieruit volgt dat Gemeenschappen of Gewesten die regels mochten geven die afwijken van de wet vastgesteld op grond van artikel 50, § 2, van de voormelde bijzondere wet, hun bevoegdheid zouden overschrijden.

Dezelfde beperkingen gelden daarentegen niet voor de federale overheid en een wet, zoals de ontworpen wet, kan niet tot gevolg hebben dat de toekomstige wetgever geen voorschriften mag geven die van die grenzen afwijken.

De beginselen waaraan net herinnerd is, zijn de steller van het onderhavige voorontwerp van wet niet ontgaan, zoals blijkt uit de memorie van toelichting. Hij wettigt evenwel het voorontwerp als volgt :

"De regering heeft geoordeeld dat het nuttig is dat de federale overheid zich, op een duidelijke manier, ertoe zou verbinden om in de toekomst geen bepalingen te treffen die afwijken van de algemene bepalingen die van toepassing zijn op de Gemeenschappen, de Gewesten en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie. De latere herziening van de wetten op de rijkscomptabiliteit in het kader van het boekhoudplan dat door de Commissie voor de normalisatie van de openbare comptabiliteit, opgericht door de wet van 15 maart 1991 houdende hervorming van de algemene rijkscomptabiliteit en van de provinciale comptabiliteit, wordt uitgewerkt, zal met die algemene bepalingen rekening moeten houden."

Deze verantwoording werkt niet alle twijfel weg over de precieze strekking van de ontworpen wet.

Het wetsontwerp dat opgesteld is op grond van artikel 50, § 2, van de bijzondere wet bevat immers een aantal bepalingen die afwijken van de thans geldende regeling ter zake van overheidsfinanciën.

.../...

Artikel 3 van het onderhavige voorontwerp van wet bepaalt weliswaar als datum van de inwerkingtreding van die wet 1 januari 2003, een termijn waarvan gebruik zou dienen te worden gemaakt om de bestaande wetgeving aan te passen. Het wetsontwerp dat opgesteld is op grond van artikel 50, § 2, van de bijzondere wet kent aan de Gemeenschappen en Gewesten dezelfde termijn toe.

In het geval van de Gemeenschappen en Gewesten lijdt het wel geen twijfel dat de bewuste wet, zodra ze in werking getreden is, veeleer van toepassing zal zijn dan enige andere andersluidende bepaling van een wet, een decreet of een ordonnantie, en dat de in dezen bestaande wetsbepalingen die overeenstemmen met de algemene bepalingen, van toepassing zullen blijven tot ze vervangen worden door die welke de deelentiteiten in het kader van hun respectieve bevoegdheden zullen vaststellen; voor de federale Staat daarentegen, zal de ontworpen wet bestaan naast andere wetten die dezelfde aangelegenheid regelen, zonder dat er onderling enig hiërarchisch verband bestaat.

Bij het lezen van het bovenvermelde uittreksel uit de memorie van toelichting rijst de vraag welke wet dient te worden toegepast, ingeval de wetgeving niet aangepast wordt om overeenstemming te bereiken met de "algemene bepalingen", genoemd in de ontworpen wet. In de memorie van toelichting lijkt te worden aangegeven dat die ontworpen wet niet op zich een wijziging van de bestaande wetgeving teweegbrengt, maar een "duidelijke verbintenis" inhoudt "om in de toekomst geen bepalingen te treffen die afwijken van de algemene bepalingen die van toepassing zijn op de Gemeenschappen, de Gewesten en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie".

.../...

Indien dit de bedoeling is, dient van het wetsontwerp te worden afgezien. Een wet moet immers meer zijn dan een loutere aanbeveling aan de toekomstige wetgever; die aanbeveling heeft uit de aard der zaak geen enkele regelgevende kracht.

Uit de memorie van toelichting blijkt echter eveneens de wil om de federale overheid te onderwerpen aan dezelfde regeling als die welke aan de Gemeenschappen en de Gewesten opgelegd is. De enig mogelijke uitlegging is derhalve dat men ervan uit moet gaan dat het wetsontwerp elke bestaande bepaling waarmee het onverenigbaar zou zijn, impliciet opheft.

Er dient evenwel te worden onderstreept dat regelgeving door verwijzing niet alleen riskant is op het gebied van de rechtszekerheid, maar ook ten aanzien van de beginselen van het begrotingsrecht en van de overheidscomptabiliteit.

Een enkel voorbeeld volstaat om dit aan te tonen.

Artikel 10, § 2, van het voorontwerp van wet tot vaststelling van de algemene bepalingen die gelden voor de begrotingen, de controle op de subsidies en voor de boekhouding van de Gemeenschappen en de Gewesten, alsook voor de organisatie van de controle door het Rekenhof, bepaalt dat "de rekeningen van de openbare instellingen die door de in artikel 2 opgesomde instellingen "(namelijk de Gemeenschappen en de Gewesten) "worden opgericht of die ervan afhangen, (...) aan het Rekenhof (worden) toegezonden", dat het Rekenhof op die openbare instellingen dezelfde controle uitoefent als die welke het op die in artikel 2 opgesomde

.../...

instellingen uitoefent, en dat het de rekeningen van die openbare instellingen in zijn opmerkingenboeken kan publiceren.

Thans bestaan er echter een aantal door de Staat opgerichte of eronder ressorterende organen ten aanzien waarvan de organieke wetten niet bepalen dat ze door het Rekenhof gecontroleerd worden, of ten aanzien waarvan ze een controle organiseren die eenvoudiger is dan die welke het Rekenhof op de Staat uitoefent. Dit is bijvoorbeeld het geval met de openbare instellingen die onderworpen zijn aan de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven (1).

De ontworpen wet kan derhalve in die zin worden uitgelegd dat ze een volledige controle van het Rekenhof op die instellingen weer instelt. Zoals de gemachtigde ambtenaar bevestigd heeft, is dit nochtans kennelijk niet de bedoeling van de steller van het onderhavige voorontwerp.

Kortom, regelgeving door verwijzing dient te worden verworpen. Het door de steller van het voorontwerp beoogde doel kan evenwel worden bereikt indien het voorontwerp in de bestaande wetgeving uitdrukkelijk alle wijzigingen aanbrengt die noodzakelijk zijn om de gerechtvaardigde, doelstelling van een harmonisering van de begrotings- en boekhoudkundige regels te bereiken die respectievelijk voor de Staat en de deeltentiteiten gelden.

Het voorontwerp dient derhalve grondig te worden herzien.

(1) Zie de artikelen 25, § 7, en 27, § 3, van die wet.

La chambre était composée de

De kamer was samengesteld uit

Messieurs
de Heren

R. ANDERSEN,

président de chambre,
kamervoorzitter,

P. LIENARDY,
P. VANDERNOOT,

conseillers d'Etat,
staatsraden,

F. DELPEREE,

assesseurs de la
section de législation,
assessoren van de
afdeling wetgeving,

J.-M. FAVRESSE,

Madame
Mevrouw

C. GIGOT,

greffier assumé,
toegevoegd griffier.

Le rapport a été présenté par M. L. DETROUX, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. B. RONGVAUX, référendaire adjoint.

Het verslag werd uitgebracht door de H. L. DETROUX, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. B. RONGVAUX, adjunct-referendaris.

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

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. R. ANDERSEN.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

C. GIGOT

R. ANDERSEN