

ROYAUME DE BELGIQUE

-----

Avis 36.949/4

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

-----

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre de la Mobilité, le 9 avril 2004, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "modifiant l'arrêté royal du 12 mars 2003 relatif aux conditions d'utilisation de l'infrastructure ferroviaire", a donné le 3 mai 2004 l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique du 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, le projet appelle les observations ci-après.

#### Formalités préalables

En vertu de l'article 6, § 4, 3° de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, les Régions doivent être associées au projet.

Il est rappelé que la formalité de l'association doit consister en des échanges de vue sur un texte préalablement communiqué à ces gouvernements et sur lequel ceux-ci doivent, en tant que tel et en pleine connaissance de cause, avoir l'occasion de se prononcer.

Les éléments joints à la demande d'avis ne permettent pas de conclure que cette formalité peut être considérée comme ayant été menée à son terme.

En effet, dans la lettre de notification du 18 mars 2004, le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale s'est exprimé comme suit :

- "- (il) fait remarquer que, vu les courts délais impartis, un avis motivé de son administration n'a pu être recueilli, et qu'il ne peut être émis qu'un premier avis de principe étant entendu qu'il se réserve le droit d'émettre un avis complémentaire;
- (il) marque son approbation de principe au projet d'arrêté royal modifiant l'arrêté royal du 12 mars 2003 relatif à l'utilisation de l'infrastructure ferroviaire (...)."

.../...

Le Gouvernement de la Région wallonne, quant à lui, précise dans son courrier de la même date que :

" Le Gouvernement regrette que la procédure de consultation des Régions sur le projet d'arrêté royal remplaçant l'arrêté royal du 12 mars 2003 relatif aux conditions d'utilisation de l'infrastructure ferroviaire, ait été peu conforme aux dispositions de concertation en vigueur.

En conséquence, le Gouvernement donne un premier avis sur base d'une première lecture rapide du projet d'arrêté royal (...).

Le Gouvernement se réserve le droit de donner un avis complémentaire après approfondissement de l'examen d'une série de points."

Par ailleurs, en ce qui concerne l'association du Gouvernement flamand au projet, le dossier contient certes une lettre du 18 mars 2004 du Ministre flamand de la Mobilité au Ministre-Président du Gouvernement flamand relative à l'arrêté en projet ainsi qu'une lettre du Ministre fédéral de la Mobilité et de l'Économie sociale au Ministre-Président du Gouvernement flamand mais ne contient aucun document par lequel le Gouvernement flamand fait connaître son point de vue au Gouvernement fédéral.

Sur la base de ces seuls éléments, les Gouvernements précités ne peuvent être considérés comme ayant été pleinement associés au projet.

#### Fondement juridique

1. L'arrêté royal du 12 mars 2003 que le présent projet tend à modifier a pour fondement juridique l'article 181, de la loi-programme du 2 août 2002, modifié par l'article 477 de la loi-programme du 22 décembre 2003, qui prévoit que

"§ 1<sup>er</sup>. Le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres créer, abroger, compléter, modifier, ou remplacer des dispositions légales, afin de prendre toutes les mesures nécessaires pour exécuter ses obligations de transposition des directives 2001/12/CE, 2001/13/CE et 2001/14/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2001.

§ 2. Les pouvoirs accordés au Roi par le § 1<sup>er</sup> expirent le 15 mars 2003.

§ 3. Le projet d'arrêté dont question au § 1<sup>er</sup> de cet article est soumis à l'avis de la Section de législation du Conseil d'État.

.../...

Cet avis est publié en même temps que le rapport au Roi et l'arrêté royal y relatif.

§ 4. Les arrêtés pris en vertu du § 1<sup>er</sup> cessent de produire leurs effets s'ils n'ont pas été confirmés par la loi avant le 16 juin 2005.

La confirmation rétroagit à la date d'entrée en vigueur des arrêtés précités.

§. 5. Après le 15 mars 2003, les arrêtés pris en vertu du § 1<sup>er</sup> et confirmés conformément au § 4 ne peuvent être modifiés, complétés, remplacés ou abrogés que par une loi."

Même si l'arrêté royal du 12 mars 2003 n'a, à ce jour pas encore été confirmé par le législateur, le Roi ne peut donc encore s'appuyer sur l'article 181 précité pour apporter des modifications à cet arrêté.

Le fondement de l'arrêté en projet figure exclusivement dans les articles 458 et 476 de la loi-programme du 22 décembre 2003, qui disposent respectivement :

"Art. 458. Par arrêté délibéré en Conseil des ministres, le Roi adapte l'article 492 de la loi-programme (I) du 24 décembre 2002 et l'arrêté royal du 12 mars 2003 relatif aux conditions d'utilisation de l'infrastructure ferroviaire pour les mettre en concordance avec les articles 451 à 457. Il supprime l'Office ferroviaire de répartition et de tarification et transfère ses compétences au gestionnaire de l'infrastructure."

et

"Art. 476. § 1<sup>er</sup>. Le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, abroger, modifier, compléter ou remplacer les dispositions légales visées au chapitre XI de l'arrêté royal du 12 mars 2003 relatif aux conditions d'utilisation de l'infrastructure ferroviaire, afin de prendre toutes les mesures nécessaires pour exécuter ses obligations de transposition des directives 2001/12/CE, 2001/13/CE et 2001/14/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2001, conformément aux dispositions visées au Titre X, Chapitre 3, Section I<sup>re</sup>.

Le Roi peut également modifier les dispositions des autres chapitres de l'arrêté précité en vue de mettre celles-ci en concordance avec les dispositions adoptées en vertu de l'alinéa 1<sup>er</sup>.

§ 2. Les pouvoirs accordés au Roi par le § 1<sup>er</sup> expirent le 15 juin 2004.

§ 3. Les arrêtés pris en vertu du § 1<sup>er</sup> cessent de produire leurs effets s'ils n'ont pas été confirmés par la loi avant le 16 juin 2005.

La confirmation rétroagit à la date d'entrée en vigueur des arrêtés précités."

.../...

Le chapitre XI de l'arrêté royal du 12 mars 2003 en question dans cette disposition de la loi-programme, crée et organise l'"Institut des chemins de fer". Quant au "titre X, chapitre 3, section Ière" de la loi-programme, il prévoit la constitution d'une société anonyme de droit public qui sera gestionnaire de l'infrastructure ferroviaire.

Il résulte de ces dispositions légales que les pouvoirs du Roi d'encore modifier les dispositions de l'arrêté royal du 12 mars 2003 ne sont pas illimités.

Ils se définissent comme suit :

- 1° l'adaptation des dispositions relatives à la gestion de l'infrastructure pour tenir compte de ce qu'en exécution de la loi-programme, cette gestion est confiée à une nouvelle société anonyme de droit public et non plus à la Société nationale des chemins de fer belges;
- 2° la suppression de l'Office ferroviaire de répartition et de tarification et transfert de ses compétences au gestionnaire de l'infrastructure;
- 3° la modification des dispositions du chapitre XI, relatif à l'Institut des chemins de fer;
- 4° la mise en concordance des autres dispositions.

L'arrêté en projet excède cette habilitation, dès lors qu'il ne se limite pas aux objets ainsi définis mais tend à remplacer tous les articles de l'arrêté royal du 12 mars 2003. Seules les annexes subsisteraient du texte originel.

Certes, les règles de légistique enseignent qu'il est préférable de remplacer entièrement un texte lorsque de trop nombreuses modifications doivent lui être apportées. Mais, d'une part, ces règles de légistique recommandent tout autant de ne pas présenter comme modificatif un texte destiné à remplacer entièrement le dispositif d'un texte antérieur - pareil texte doit être présenté comme autonome et abroger le texte antérieur <sup>(1)</sup>,

---

<sup>(1)</sup> Conseil d'État, Bureau de coordination, Légistique formelle, Recommandations et formules, novembre 2001, <http://www.raadvst-consetat.be/pdf/Lforf1.pdf>, p. 45.

mais en outre et surtout, le Roi a actuellement, comme on l'a vu, des pouvoirs qui ne sont plus aussi étendus que ceux dont il disposait lorsqu'il a adopté l'arrêté du 12 mai 2003. Par conséquent, il n'a plus le pouvoir de reprendre, même inchangées, les dispositions de cet arrêté qui ne peuvent trouver leur fondement légal dans les articles 458 et 476 de la loi-programme du 22 décembre 2003.

De plus, certaines modifications des dispositions de l'arrêté royal du 12 mai 2003 excèdent l'habilitation des articles 458 et 476.

Tel est le cas de l'article 18. Même si cette disposition tend à transposer l'article 10, paragraphe 5, de la directive 91/440/CEE du Conseil du 29 juillet 1991 relative au développement de chemins de fer communautaires, telle que modifiée par la directive 2001/12/CE, elle n'a aucun lien ni avec la suppression de l'Office ferroviaire de répartition et de tarification, ni avec celle de l'Institut des chemins de fer.

Il en va de même de l'article 33, qui modifie la transposition de l'article 11 de la directive 95/18/CE du Conseil du 19 juin 1995 concernant les licences des entreprises ferroviaires.

Le projet doit donc être entièrement revu, afin non pas de remplacer toutes les dispositions de l'arrêté royal du 12 mars 2003, mais de se limiter à apporter aux dispositions concernées de cet arrêté les modifications qu'impose l'exécution des articles 458 et 476 de la loi-programme du 22 décembre 2003.

2. Le chapitre VI en projet de l'arrêté royal du 12 mars 2003 tend à confier au ministre qui a la régulation du transport ferroviaire dans ses attributions la délivrance des certificats de sécurité (article 38 en projet), la vérification des aptitudes du matériel et du personnel à utiliser l'infrastructure ferroviaire étant conférée à l'"Administration" (articles 40 <sup>(2)</sup> et 44).

---

<sup>(2)</sup> L'article 40 contient une discordance entre le texte français et néerlandais : aux termes de ce dernier, le contrôle du matériel roulant est assuré par le gestionnaire de l'infrastructure.

Ces dispositions ne concordent pas avec l'article 452, § 1<sup>er</sup>, 6° de la loi-programme du 22 décembre 2003 qui confie au gestionnaire de l'infrastructure :

"la certification du personnel des entreprises ferroviaires et du matériel roulant au regard des normes techniques et règles en matière de sécurité et d'utilisation de l'infrastructure arrêtées par le Roi."

Pour tenir compte de cette observation, il y a donc lieu de revoir les modifications à apporter aux articles 38, 40, 43, 44 et 91, § 2, deuxième tiret de l'arrêté royal du 12 mars 2003.

3. Le projet supprime l'Institut des chemins de fer, qui fait actuellement l'objet du Chapitre XI de l'arrêté royal du 12 mars 2003.

Le chapitre XI en projet prévoit que les missions de contrôle et d'avis qui étaient confiées à cet Institut seraient en substance exercées par un service dénommé "Service de régulation du transport ferroviaire". Ce service ferait partie intégrante des services d'administration générale, puisque le projet prévoit qu'il serait institué "au sein de la direction générale transport terrestre du SPF mobilité et transports" et qu'il serait "un organe déconcentré sous le pouvoir hiérarchique du Ministre".

a) Dans la mesure où l'intention est de ne confier les missions de contrôle prévues par l'article 30 de la directive 2000/14/CE ni à un service décentralisé, ni à un service doté d'une certaine autonomie, il ne revient pas au législateur d'organiser ce service. Cette prérogative revient au Roi en vertu de l'article 107, alinéa 2, de la Constitution.

L'arrêté en projet, dès lors qu'il est appelé à avoir valeur législative, doit donc se limiter à préciser les missions prévues par la directive dont il appartiendra au Roi d'assurer l'exécution.

En outre, seules des missions de contrôle proprement dites doivent être identifiées dans le projet. Il va en effet de soi qu'un ministre peut en tout temps consulter l'administration qui est placée sous son autorité hiérarchique ou lui demander d'effectuer des recherches ou des études.

.../...

b) Par ailleurs, le projet traduit une certaine confusion dans les missions revenant à l'administration et celles qui sont confiées au Conseil de la concurrence.

Le chapitre XII de l'arrêté royal du 12 mars 2003 attribue en effet au Conseil de la concurrence la mission de traitement des plaintes, que l'article 30 de la directive 2001/14/CE confie à l'"organisme de contrôle" à instituer par les États membres.

Il est dès lors inexact de stipuler, comme le fait l'article 78, alinéa 2, en projet, que le service de régulation du transport ferroviaire "constitue l'organisme de contrôle visé à l'article 30 de la directive 2001/14/CE précité". Tant l'arrêté royal du 12 mars 2003 que l'arrêté en projet tendent en effet, comme le permet du reste l'article 30, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la directive, à confier les fonctions de recours et de contrôle à des organismes séparés.

L'article 80 en projet, qui prévoit que le service de régulation du transport ferroviaire

"connaît notamment de toute plainte relative :

- au document de référence du réseau;
- aux critères contenus dans ce documents [lire: document];
- à la procédure de répartition des capacités et ses résultats;
- au système de tarification;
- au niveau ou à la structure des redevances d'utilisation de l'infrastructure que le candidat est ou pourrait être tenu d'acquitter;
- au certificat de sécurité, à l'application et le contrôle des normes et règles de sécurité",

paraît en conséquence également incompatible avec le chapitre XII de l'arrêté royal du 12 mars 2003 précité, que le projet ne modifie pas. C'est en effet au Conseil de la concurrence que les articles 91 et 92 de ce chapitre confient le pouvoir de statuer par voie de décision sur les plaintes relatives "au document de référence du réseau ou aux critères qu'il contient", ainsi que sur les plaintes "concernant la procédure de répartition et ses résultats, ou le niveau ou la structure des redevances d'utilisation de l'infrastructure".

c) Enfin le projet confie certaines missions à l'"Administration" définie comme "l'administration compétente pour le transport ferroviaire" et d'autres à l'"organe de contrôle", défini comme étant le "service de régulation du transport ferroviaire". Cette distinction n'a pas lieu d'être dans le projet dans la mesure où il s'agit dans les deux cas

.../...

de services d'administration générale dont l'organisation relève, comme on l'a vu, des pouvoirs constitutionnels du Roi. C'est au Roi qu'il appartient, en instituant et en organisant un service, d'assurer sous l'autorité hiérarchique du ministre le degré d'autonomie nécessaire à l'exercice d'une mission de contrôle comme c'est le cas en l'espèce.

Le chapitre XI du projet sera entièrement revu pour tenir compte de cette observation.

4. Selon l'article 460 de la loi-programme précitée du 22 décembre 2003,

"Le Roi fixe la date d'entrée en vigueur de chacun des articles 451 à 458".

L'attention de l'auteur du projet est attirée sur le fait que l'arrêté en projet ne pourra entrer en vigueur avant qu'entre en vigueur les articles 451 à 458 précités de la loi-programme du 22 décembre 2003 <sup>(3)</sup>.

#### Observations particulières

##### Article 58 en projet

Dans le texte français de l'alinéa 2, il y a lieu d'écrire en tête du texte :

"Durant une période d'au moins un mois".

---

<sup>(3)</sup> Un projet d'arrêté royal "fixant la date d'entrée en vigueur des articles 451 à 458 de la loi-programme du 22 décembre 2003" a été communiqué en annexe à la demande d'avis 36.992/4 sur un projet d'arrêté royal "portant réforme des structures de gestion de l'infrastructure ferroviaire".

Article 60 en projet

Dans le texte actuel, il revient à l'Office ferroviaire de répartition et de tarification de déclarer qu'une infrastructure ferroviaire est saturée ou risque de l'être et de solliciter du gestionnaire de réseau une analyse des capacités à établir dans un délai de six mois de cette déclaration.

À la suite de la reprise par le gestionnaire du réseau des compétences de l'Office ferroviaire, le délai de six mois n'a guère de sens, puisqu'il reviendrait au gestionnaire de réseau de faire lui-même cette déclaration et donc de fixer le point de départ du délai qui lui est imposé.

Il convient donc de compléter la disposition par un texte transposant l'article 22, paragraphe 1<sup>er</sup> de la directive 2001/14/CE, qui prévoit, notamment, que cette déclaration doit être faite "immédiatement" par le gestionnaire du réseau "lorsqu'à l'issue de la coordination des sillons demandés et de la consultation des candidats, il s'avère impossible de répondre favorablement à toutes les demandes de capacités de l'infrastructure" et qu'"il en va de même des infrastructures dont on peut penser qu'elles souffriront d'une même pénurie dans un proche avenir".

-----

La chambre était composée de

|           |                                |                       |
|-----------|--------------------------------|-----------------------|
| Madame    | M.-L. WILLOT-THOMAS,           | président de chambre, |
| Messieurs | P. LIÉNARDY,<br>P. VANDERNOOT, | conseillers d'État,   |
| Madame    | C. GIGOT,                      | greffier.             |

Le rapport a été présenté par M. L. DETROUX, auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT

M.-L. WILLOT-THOMAS

KONINKRIJK BELGIË

-----

ADVIES 36.949/4

VAN DE AFDELING WETGEVING  
VAN DE RAAD VAN STATE

-----

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, vierde kamer, op 9 april 2004 door de Minister van Mobiliteit verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot wijziging van het koninklijk besluit van 12 maart 2003 betreffende de voorwaarden voor het gebruik van de spoorweginfrastructuur", heeft op 3 mei 2004 het volgende advies gegeven :

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 1°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is vervangen bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het ontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

#### Voorafgaande vormvereisten

Krachtens artikel 6, § 4, 3°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen moeten de Gewesten bij het ontwerp worden betrokken.

Er wordt aan herinnerd dat de formaliteit dat de gewestregeringen moeten worden betrokken bij het ontwerpen van regelingen inhoudt dat die regeringen van gedachten moeten kunnen wisselen over een tekst die ze vooraf hebben gekregen en waarover ze zich als zodanig en met volledige kennis van zaken moeten kunnen uitspreken.

Uit de gegevens die bij de adviesaanvraag zijn gevoegd, kan niet worden afgeleid dat dit vormvereiste vervuld is.

De Brusselse Hoofdstedelijke Regering heeft in haar kennisgevingsbrief van 18 maart 2004 immers het volgende geschreven:

- "- (ze) merkt op dat, gelet op de gestelde korte termijn, zij geen gemotiveerd advies van haar administratie ontvangen heeft en enkel een eerste principieel advies kan geven mits overeengekomen dat ze zich het recht voorbehoudt een bijkomend advies uit te brengen;
- (ze) hecht haar goedkeuring aan het ontwerp van koninklijk besluit houdende wijziging van het koninklijk besluit van 12 maart 2003 betreffende het gebruik van de spoorweginfrastructuur (...)."

.../...

De Waalse Gewestregering, harerzijds, wijst in haar brief van dezelfde datum op het volgende:

"Le Gouvernement regrette que la procédure de consultation des Régions sur le projet d'arrêté royal remplaçant l'arrêté royal du 12 mars 2003 relatif aux conditions d'utilisation de l'infrastructure ferroviaire, ait été peu conforme aux dispositions de concertation en vigueur.

En conséquence, le Gouvernement donne un premier avis sur base d'une première lecture rapide du projet d'arrêté royal (...)

Le Gouvernement se réserve le droit de donner un avis complémentaire après approfondissement de l'examen d'une série de points."

Wat het betrekken van de Vlaamse Regering bij het totstandkomen van het besluit betreft, bevat het dossier overigens weliswaar een brief d.d. 18 maart 2004 van de Vlaamse Minister van Mobiliteit aan de Minister-President van de Vlaamse Regering betreffende het ontworpen besluit alsook een brief van de Federale Minister van Mobiliteit en Sociale Economie aan de Minister-President van de Vlaamse Regering, maar komt daarin geen enkel stuk voor waardoor de Vlaamse Regering haar standpunt aan de Federale Regering kenbaar maakt.

Op basis van die gegevens alleen kan er niet van uit worden gegaan dat de voormelde regeringen op volwaardige wijze bij het ontwerp betrokken zijn geweest.

### Rechtsgrond

1. Het koninklijk besluit van 12 maart 2003 dat men door middel van dit ontwerp wil wijzigen, heeft als rechtsgrond artikel 181 van de programmawet van 2 augustus 2002, gewijzigd bij artikel 477 van de programmawet van 22 december 2003, welk artikel als volgt luidt:

"§ 1. De Koning kan, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, wetbepalingen creëren, opheffen, aanvullen of vervangen teneinde alle maatregelen te nemen die noodzakelijk zijn voor de uitvoering van zijn verplichtingen tot omzetting van de richtlijnen 2001/12/EG, 2001/13/EG en 2001/14/EG van het Europees Parlement en van de Raad van 26 februari 2001.

§ 2. De door § 1 aan de Koning toegekende bevoegdheden lopen ten einde op 15 maart 2003.

.../...

§ 3. Het ontwerp van besluit bedoeld in § 1 van dit artikel wordt aan het advies van de Raad van State onderworpen.

Dit advies wordt samen met het verslag aan de Koning en het koninklijk besluit waarop het betrekking heeft, bekendgemaakt.

§ 4. De besluiten genomen krachtens § 1 worden opgeheven wanneer ze niet bij wet worden bekrachtigd voor 16 juni 2005.

De bekrachtiging heeft terugwerkende kracht op de datum van de inwerkingtreding van voornoemde besluiten.

§ 5. Na 15 maart 2003 kunnen de krachtens § 1 en overeenkomstig § 4 bekrachtigde besluiten slechts door een wet worden gewijzigd, aangevuld of opgeheven."

Hoewel het koninklijk besluit van 12 maart 2003 tot op heden nog niet door de wetgever bekrachtigd is, kan de Koning toch niet meer op het voormelde artikel 181 steunen om in dat besluit wijzigingen aan te brengen.

De rechtsgrond van het ontworpen besluit is alleen te vinden in de artikelen 458 en 476 van de programmawet van 22 december 2003, die respectievelijk als volgt luiden:

"Art. 458. De Koning past, bij een besluit vastgesteld na overleg in Ministerraad, artikel 492 van de programmawet (I) van 24 december 2002 en het koninklijk besluit van 12 maart 2003 betreffende de voorwaarden voor het gebruik van de spoorweginfrastructuur aan om deze in overeenstemming te brengen met de artikelen 451 tot 457. Hij heft de Spoordienst voor toewijzing en heffing van rechten op en draagt zijn bevoegdheden over aan de infrastructuurbeheerder."

en

"Art. 476. § 1. De Koning kan, bij besluit vastgesteld na overleg in Ministerraad, de wetsbepalingen bedoeld in hoofdstuk XI van het koninklijk besluit van 12 maart 2003 betreffende de voorwaarden voor het gebruik van de spoorweginfrastructuur opheffen, wijzigen, aanvullen of vervangen, teneinde alle maatregelen te nemen die noodzakelijk zijn voor de uitvoering van zijn verplichtingen tot omzetting van de richtlijnen 2001/12/EG, 2001/13/EG en 2001/14/EG van het Europees Parlement en van de Raad van 26 februari 2001, in overeenkomst met de bepalingen bedoeld in Titel X, Hoofdstuk 3, Afdeling 1.

De Koning kan eveneens de bepalingen van de andere hoofdstukken van het voornoemde besluit wijzigen ten einde deze in overeenstemming te brengen met de bepalingen aangenomen krachtens het eerste lid.

.../...

§ 2. De door § 1 aan de Koning toegekende bevoegdheden lopen ten einde op 15 juni 2004.

§ 3. De besluiten genomen krachtens § 1 worden opgeheven wanneer ze niet voor 16 juni 2005 bij wet werden bekrachtigd.

De bekrachtiging heeft terugwerkende kracht op de datum van de inwerkingtreng van de voornoemde besluiten."

Hoofdstuk XI van het koninklijk besluit van 12 maart 2003 waarvan sprake is in deze bepaling van de programmawet, richt het "Instituut van de Spoorwegen" op en regelt de organisatie ervan. Wat betreft "titel X, hoofdstuk 3, afdeling 1" van de programmawet, deze voorziet in de oprichting van een naamloze vennootschap van publiek recht, die de beheerder van de spoorweginfrastructuur zal zijn.

Uit deze wetsbepalingen volgt dat de bevoegdheden van de Koning om de bepalingen van het koninklijk besluit van 12 maart 2003 nog te wijzigen, niet onbeperkt zijn.

Deze bevoegdheden laten zich als volgt omschrijven:

- 1° de aanpassing van de bepalingen betreffende het beheer van de infrastructuur, om er rekening mee te houden dat ter uitvoering van de programmawet dit beheer wordt toevertrouwd aan een nieuwe naamloze vennootschap van publiek recht en niet langer aan de Nationale Maatschappij der Belgische Spoorwegen;
- 2° de opheffing van de Spoordienst voor toewijzing en heffing van rechten en de overdracht van de bevoegdheden ervan aan de infrastructuurbeheerder;
- 3° de wijziging van de bepalingen van hoofdstuk XI, betreffende het Instituut van de Spoorwegen;
- 4° het met elkaar in overeenstemming brengen van de andere bepalingen.

Het ontworpen besluit gaat verder dan deze machtiging, doordat het niet beperkt is tot de aldus omschreven doeleinden, maar ertoe strekt alle artikelen van het koninklijk besluit van 12 maart 2003 te vervangen. Van de oorspronkelijke tekst zouden alleen de bijlagen overblijven.

.../...

De wetgevingstechnische regels geven weliswaar aan dat het verkieslijk is een regeling volledig te vervangen wanneer er te veel wijzigingen in moeten worden aangebracht. In deze wetgevingstechnische regels wordt echter evenzeer aangeraden om, wanneer het gehele dispositief van een vroegere regeling wordt vervangen, dit niet als een wijziging voor te stellen, maar een op zich staande regeling op te maken en de vroegere regeling op te heffen <sup>(1)</sup>. Doch bovendien en vooral heeft de Koning thans, zoals vastgesteld is, bevoegdheden die niet langer zo ruim zijn als die waarover Hij beschikte toen hij het besluit van 12 maart 2003 heeft uitgevaardigd. Bijgevolg heeft Hij niet meer de bevoegdheid om de bepalingen van dat besluit die hun rechtsgrond niet kunnen ontleenen aan de artikelen 458 en 476 van de programmawet van 22 december 2003, over te nemen, zelfs als die bepalingen onveranderd blijven.

Voorts gaan sommige wijzigingen van de bepalingen van het koninklijk besluit van 12 mei 2003 verder dan de machtiging waarin de artikelen 458 en 476 voorzien.

Dit is het geval met artikel 18. Zelfs al strekt deze bepaling tot omzetting van artikel 10, lid 5, van richtlijn 91/440/EEG van de Raad van 29 juli 1991 betreffende de ontwikkeling van de spoorwegen in de Gemeenschap, zoals ze gewijzigd is bij richtlijn 2001/12/EG, zij heeft niets uitstaande met de opheffing van de Spoordienst voor toewijzing en heffing van rechten, noch met de opheffing van het Instituut van de Spoorwegen.

Hetzelfde geldt voor artikel 33, dat wijzigingen aanbrengt in de omzetting van artikel 11 van richtlijn 95/18/EG van de Raad van 19 juni 1995 betreffende de verlening van vergunningen aan spoorwegondernemingen.

Het ontwerp dient dus volledig te worden herzien, niet om alle bepalingen van het koninklijk besluit van 12 maart 2003 te vervangen, maar om in de betrokken bepalingen van dat besluit alleen de wijzigingen aan te brengen die nodig zijn voor de uitvoering van de artikelen 458 en 476 van de programmawet van 22 december 2003.

---

<sup>(1)</sup> Raad van State, Coördinatiebureau, Wetgevingstechniek, Aanbevelingen en formules, november 2001, <http://www.raadvst-consetat.be/pdf/Lforf1.pdf>, blz. 45.

2. Het ontworpen hoofdstuk VI van het koninklijk besluit van 12 maart 2003 strekt ertoe de Minister bevoegd voor de regeling van het spoorvervoer ermee te belasten de veiligheidsattesten voor spoorvervoer uit te reiken (ontworpen artikel 38), terwijl het nazien van de geschiktheid van het materieel en van het personeel voor het gebruik van de spoorweginfrastructuur wordt toevertrouwd aan het "bestuur" (artikelen 40 <sup>(2)</sup> en 44).

Deze bepalingen stemmen niet overeen met artikel 452, § 1, 6°, van de programmawet van 22 december 2003, dat de infrastructuurbeheerder belast met:

"de certificering van het personeel van de spoorwegondernemingen en van het rollend materieel, rekening houdend met de door de Koning uitgevaardigde technische normen en regels betreffende de veiligheid en het gebruik van de infrastructuur."

Om met deze opmerking rekening te houden, dienen dus de wijzigingen te worden herzien die moeten worden aangebracht in de artikelen 38, 40, 43, 44 en 91, § 2, tweede streepje, van het koninklijk besluit van 12 maart 2003.

3. Het ontwerp heft het Instituut van de Spoorwegen op, waarop hoofdstuk XI van het koninklijk besluit van 12 maart 2003 thans betrekking heeft.

In het ontworpen hoofdstuk XI wordt bepaald dat de adviesopdrachten en controleopdrachten die aan dit Instituut waren toevertrouwd, in hoofdzaak worden uitgevoerd door een dienst genaamd "Dienst regulering van het spoorwegvervoer". Deze dienst zou deel uitmaken van de diensten van algemeen bestuur, aangezien in het ontwerp staat dat hij wordt opgericht "binnen de generale directie vervoer te land van de FOD Mobiliteit en Vervoer" en "een gedeconcentreerde instantie (is) onder het hiërarchische gezag van de Minister".

---

<sup>(2)</sup> Artikel 40 vertoont een gebrek aan overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst: volgens de Nederlandse tekst wordt het rijdend materieel nagezien door de beheerder van de spoorweginfrastructuur.

a) In zoverre het de bedoeling is de controleopdrachten waarin artikel 30 van richtlijn 2001/14/EG voorziet niet toe te vertrouwen aan een gedecentraliseerde dienst, noch aan een dienst die over een bepaalde autonomie beschikt, komt het de wetgever niet toe deze dienst te organiseren. Deze bevoegdheid komt toe aan de Koning, krachtens artikel 107, tweede lid, van de Grondwet.

Doordat het ontworpen besluit bestemd is om de waarde van een wet te hebben, dienen er dus alleen de in de richtlijn bepaalde opdrachten in te worden omschreven voor de uitvoering waarvan de Koning zal moeten zorgen.

Bovendien moeten alleen eigenlijke controleopdrachten in het ontwerp worden aangegeven. Het is immers vanzelfsprekend dat een Minister te allen tijde het bestuur kan raadplegen, dat onder zijn hiërarchische gezag geplaatst is, of het kan vragen onderzoek te doen of studies uit te voeren.

b) Uit het ontwerp blijkt voorts een zekere verwarring wat betreft de opdrachten van het bestuur en die welke toevertrouwd worden aan de Mededingingsraad.

Hoofdstuk XII van het koninklijk besluit van 12 maart 2003 belast de Mededingingsraad immers met de behandeling van klachten, welke taak door artikel 30 van richtlijn 2001/14/EG wordt opgedragen aan de "toezichthoudende instantie", welke door de lidstaten moet worden ingesteld.

Het is derhalve niet juist te stellen, zoals gedaan wordt in het ontworpen artikel 78, tweede lid, dat de Dienst regulering van het spoorwegvervoer "de toezichthoudende instantie (is) bedoeld in artikel 30 van de voornoemde richtlijn 2001/14/EG". Zowel het koninklijk besluit van 12 maart 2003, als het ontworpen besluit strekken er immers toe, zoals overigens ook wordt mogelijk gemaakt door artikel 30, lid 1, van de richtlijn, de beroeps- en toezichthoudende bevoegdheden aan afzonderlijke instanties toe te vertrouwen.

Het ontworpen artikel 80, waarin bepaald wordt dat de Dienst regulering van het spoorwegvervoer

"namelijk verschillende klachten (behandelt) betreffende:

- de netverklaring ;
- de criteria opgenomen in het besluit van de netverklaring;
- de procedures voor de toewijzing van de spoorweginfrastructuurcapaciteit;
- het tariefsysteem;
- het niveau of de structuur van de heffingen voor het gebruik van de spoorweginfrastructuur dat de kandidaat verplicht wordt of verplicht kan worden om te betalen;
- het veiligheidsattest, de toepassing en de controle van de veiligheidsnormen en veiligheidsregels",

lijkt bijgevolg eveneens onverenigbaar met hoofdstuk XII van het voornoemde koninklijk besluit van 12 maart 2003, dat niet gewijzigd wordt door het ontwerp. De artikelen 91 en 92 van dat hoofdstuk kennen immers aan de Mededingingsraad de bevoegdheid toe om door middel van een beslissing uitspraak te doen over de klachten "betreffende de netverklaring of betreffende de criteria die het bevat", alsook over de klachten "betreffende de toewijzingsprocedure en haar resultaten, of het niveau of de structuur van de heffingen voor het gebruik van de spoorweginfrastructuur".

c) Het ontwerp draagt tot slot een aantal taken op aan het "Bestuur", dat omschreven wordt als "het bestuur dat voor het spoorvervoer bevoegd is" en nog andere aan de "toezichthoudende instantie", die omschreven wordt als de "Dienst regulering van het spoorwegvervoer". Dat onderscheid behoort in het ontwerp niet te worden gemaakt, daar het in beide gevallen gaat om diensten van algemeen bestuur waarvan de organisatie, zoals we hebben gezien, valt onder de grondwettelijke bevoegdheden van de Koning. Het komt de Koning toe, door een dienst op te richten en te organiseren, om onder de hiërarchische bevoegdheid van de minister voor de graad van zelfstandigheid te zorgen die noodzakelijk is voor de uitoefening van een toezichthoudende opdracht, zoals in casu het geval is.

Hoofdstuk XI behoort volledig te worden herzien ten einde rekening te houden met deze opmerking.

.../...

4. Artikel 460 van de voornoemde programmawet van 22 december 2003 luidt als volgt:

"De Koning stelt de datum vast voor de inwerkingtreding van elk van de artikelen 451 tot 458".

De aandacht van de steller van het ontwerp wordt gevestigd op het feit dat het ontworpen besluit niet in werking kan treden voordat de voornoemde artikelen 451 tot 458 van de programmawet van 22 december 2003 in werking zijn getreden <sup>(3)</sup>.

#### Bijzondere opmerkingen

##### Ontworpen artikel 58

In de Franse tekst van het tweede lid moet aan het begin van de tekst het volgende worden geschreven:

"Durant une période d'au moins un mois".

##### Ontworpen artikel 60

In de huidige tekst komt het de Spoordienst voor toewijzing en heffing van rechten toe te verklaren dat een spoorweginfrastructuur overbelast is of dat dreigt te worden en aan de infrastructuurbeheerder te vragen een analyse van de capaciteit te maken binnen een termijn van zes maanden vanaf die verklaring.

---

<sup>(3)</sup> Een ontwerp van koninklijk besluit "tot vaststelling van de datum van inwerkingtreding van de artikelen 451 tot 458 van de programmawet van 22 december 2003" is gevoegd bij adviesaanvraag 36.992/4 over een ontwerp van koninklijk besluit "tot hervorming van de beheersstructuren van de spoorweginfrastructuur".

Naar aanleiding van de overname door de infrastructuurbeheerder van de bevoegdheden van de Spoordienst, heeft de termijn van zes maanden amper zin, aangezien de infrastructuurbeheerder zelf die verklaring zou moeten doen en dus het begin van de termijn zou moeten bepalen die hem wordt opgelegd.

De bepaling behoort dus te worden aangevuld met een tekst waarmee artikel 22, lid 1, van richtlijn 2001/14/EG wordt omgezet, welk artikel onder andere bepaalt dat die verklaring "onverwijld" dient te worden gedaan door de infrastructuurbeheerder "indien het na coördinatie van de aangevraagde paden en na overleg met de aanvragers niet mogelijk is de aanvragen voor infrastructuurcapaciteit tot tevredenheid van alle betrokkenen af te handelen" en dat "dit (...) ook (geldt) voor infrastructuur die naar verwachting in de nabije toekomst met onvoldoende capaciteit te kampen zal hebben".

-----

De kamer was samengesteld uit

|          |                                |                  |
|----------|--------------------------------|------------------|
| Mevrouw  | M.-L. WILLOT-THOMAS,           | kamervoorzitter, |
| de Heren | P. LIÉNARDY,<br>P. VANDERNOOT, | staatsraden,     |
| Mevrouw  | C. GIGOT,                      | griffier.        |

Het verslag werd uitgebracht door de H. L. DETROUX, auditeur.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. P. LIÉNARDY.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

C. GIGOT

M.-L. WILLOT-THOMAS