

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 38.783/1/V

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste vakantiekamer, op 14 juli 2005 door de Minister van Middenstand verzocht haar, binnen een termijn van vijf werkdagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot uitvoering van de wet van ... 2005 betreffende de invoering van een jaarlijkse bijdrage ten laste van bepaalde instellingen", heeft op 19 juli 2005 het volgende advies gegeven:

1. Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisend karakter ervan.

In het onderhavige geval wordt het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd

"door het feit dat de wet van ... 2005 betreffende de invoering van een jaarlijkse bijdrage ten laste van bepaalde instellingen van kracht is sedert 1 januari 2005 en dat haar uitvoeringsbepalingen tevens uitwerking moeten hebben op diezelfde datum, zodat het Rijksinstituut voor de Sociale Verzekeringen der Zelfstandigen onverwijld de nodige schikkingen moet kunnen treffen met het oog op de inschrijving van de instellingen, die moet gebeuren vóór 1 september 2005, en dat het dringend is om elke onzekerheid te vermijden voor de betrokken instellingen, die de bijdragebetaling moeten verrichten vóór 1 december 2005".

*

* *

2. Overeenkomstig artikel 84, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, heeft de afdeling wetgeving zich moeten beperken tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de te vervullen vormvereisten.

*

* *

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

3. Het voor advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt ertoe uitvoering te geven aan de wet van 13 juli 2005 betreffende de invoering van een

.../...

jaarlijkse bijdrage ten laste van bepaalde instellingen ⁽¹⁾. Die wet legt aan private en openbare rechtspersonen die publieke mandatarissen tewerkstellen, de verplichting op om jaarlijks een bijdrage te betalen ten belope van 20 procent van het bedrag dat 200 euro overschrijdt van de beloningen die zij gedurende het aan het bijdragejaar voorafgaande jaar toegekend hebben aan elke persoon die een publiek mandaat uitoefent (artikel 4 van de wet).

Het voorliggende ontwerp van koninklijk besluit regelt inzonderheid:

- de wijze waarop de instellingen zich bij het Rijksinstituut voor de sociale verzekeringen der zelfstandigen (RSVZ) dienen in te schrijven (artikel 2 van het ontwerp);
- de wijze waarop de instellingen hun jaarlijkse aangifteplicht moeten vervullen (artikel 3);
- de wijze waarop de jaarlijkse bijdrage aan het RSVZ dient te worden betaald (artikel 4);
- de wijze waarop de in artikel 6 van de wet bedoelde verhoging van de bijdrage wordt opgelegd (artikel 5);
- de voorwaarden waaronder het RSVZ aan de betaling van de verhogingen kan verzaken (artikel 6);
- de gevallen waarin het RSVZ kan afzien van de invordering van de bijdrage (artikel 7);
- de gevallen waarin het RSVZ het bedrag van de verschuldigde bijdrage ambtshalve kan vaststellen (artikel 8);

⁽¹⁾ Volgens de gemachtigde van de regering heeft de Koning op 13 juli 2005 de op 23 juni 2005 door de Kamer van volksvertegenwoordigers goedgekeurde tekst van de wet bekrachtigd en afgekondigd.

- de machtiging aan de bevoegde minister om het bedrag te bepalen dat bestemd is voor de beheers- en werkingskosten van het RSVZ (artikel 9).

4.1. Blijkens het eerste lid van de aanhef van het ontwerp wordt de rechtsgrond voor de ontworpen regeling gezocht in artikel 7 van de wet van 13 juli 2005.

Die wetsbepaling luidt als volgt:

"De Koning bepaalt bij een besluit, vastgesteld na overleg in de Ministerraad:

- 1° de wijze van inschrijving;
- 2° de gegevens die de instelling aan het Rijksinstituut moet meedelen, evenals de wijze waarop die gegevens moeten worden meegedeeld;
- 3° de wijze van betaling;
- 4° de bedragen die bestemd zijn om de beheers- en werkingskosten van het Rijksinstituut te dekken;
- 5° de gevallen waarin kan afgezien worden van de toepassing van de verhogingen;
- 6° de gevallen waarin het Rijksinstituut kan afzien van de invordering van de bijdragen en het toebehoren ervan wanneer deze invordering al te onzeker of te bezwarend blijkt in verhouding tot het bedrag van de in te vorderen sommen;
- 7° de wijze waarop het toezicht uitgeoefend wordt in het kader van de toepassing van deze wet."

Voor het merendeel van de ontworpen bepalingen wordt de rechtsgrond inderdaad geboden door een uitdrukkelijke bepaling van het aangehaalde artikel 7. Dat is met name het geval voor:

- artikel 2 van het ontwerp, dat rechtsgrond vindt in artikel 7, 1°, van de wet;
- artikel 3 van het ontwerp, dat rechtsgrond vindt in artikel 7, 2°, van de wet;
- artikel 4 van het ontwerp, dat rechtsgrond vindt in artikel 7, 3°, van de wet;
- artikel 6 en artikel 8, laatste lid, van het ontwerp, die rechtsgrond vinden in artikel 7, 5°, van de wet;

- artikel 7 van het ontwerp, dat rechtsgrond vindt in artikel 7, 6°, van de wet;
- artikel 9 van het ontwerp, dat rechtsgrond vindt in artikel 7, 4°, van de wet.

4.2. Voor artikel 5 van het ontwerp, dat bepaalt dat de in artikel 6 van de wet bedoelde verhoging van de bijdrage ambtshalve en zonder ingebrekestelling verschuldigd is, kan in artikel 7 van de wet geen uitdrukkelijke rechtsgrond worden gevonden. Hetzelfde geldt voor de in artikel 8 van het ontwerp vervatte regeling betreffende de ambtshalve vaststelling van het bedrag van de verschuldigde bijdrage in de gevallen dat hetzij de jaarlijkse aangifte ontbreekt, hetzij een onvolledige of onjuiste aangifte werd ingediend, en betreffende de aanrekening van de kosten waartoe die ambtshalve vaststelling aanleiding geeft.

4.2.1. Wat artikel 5 van het ontwerp betreft, kan evenwel worden aangenomen dat het rechtsgrond vindt in artikel 6 van de wet gecombineerd met de algemene uitvoeringsbevoegdheid welke de Koning ontleent aan artikel 108 van de Grondwet.

4.2.2. Wat artikel 8 van het ontwerp betreft, kan rechtsgrond worden gevonden in artikel 9, §§ 1 en 2, van de wet van 13 juli 2005, gecombineerd met de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Koning. Het voornoemde artikel 9, § 1, bepaalt immers dat het RSVZ belast is "met de invordering van de bijdragen, de verhogingen en de kosten, zo nodig langs gerechtelijke weg", terwijl paragraaf 2 van dat artikel 9 stelt dat het RSVZ "de terugbetaling (kan) vorderen van de kosten die veroorzaakt zijn door de rappelbrieven die ze, eventueel langs gerechtsdeurwaarder, aan de instellingen hebben moeten richten ingeval van laattijdige bijdragebetaling".

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

5. Rekening houdend met wat hiervóór sub 4.2.1 en 4.2.2 werd opgemerkt, dienen in het eerste lid van de aanhef ook de artikelen 6 en 9, §§ 1 en 2, van de wet van 13 juli 2005 als rechtsgrond te worden vermeld, naast artikel 7.

6. Het vierde tot het zesde lid van de aanhef moeten worden vervangen door de volgende leden:

"Gelet op het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd door de omstandigheid dat ... (verder woordelijk zoals in de adviesaanvraag);

Gelet op advies 38.783/1/V van de Raad van State, gegeven op 19 juli 2005, met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;"

Artikel 9

7. Luidens dit artikel worden de bedragen die bestemd zijn om de beheers- en werkingskosten van het Rijksinstituut te dekken, jaarlijks vastgesteld bij ministerieel besluit genomen door de Minister van Middenstand.

Die bepaling is onverenigbaar met het voorschrift van artikel 7, 4°, van de wet van 13 juli 2005, luidens hetwelk de bedoelde bedragen moeten worden bepaald door "de Koning ... bij een besluit, vastgesteld na overleg in de Ministerraad". Wanneer de wetgever aan een opdracht van bevoegdheid aan de Koning het vereiste van overleg in de Ministerraad verbindt, is een subdelegatie aan een minister hiermee uiteraard onverenigbaar omdat daardoor het door de wetgever opgelegde vereiste van dat overleg wordt omzeild.

Artikel 9 dient derhalve uit het ontwerp te worden weggelaten.

Artikel 10

8. Luidens dit artikel zou het ontworpen besluit uitwerking hebben met ingang van 1 januari 2005 en derhalve terugwerkende kracht hebben.

Zoals inzonderheid blijkt uit de motivering van het verzoek om spoedbehandeling van de adviesaanvraag, vindt die ontworpen inwerkingtredingsregeling kennelijk haar oorzaak in de omstandigheid dat de wet van 13 juli 2005 zelf terugwerkt tot 1 januari 2005 (artikel 14 van de wet). Die omstandigheid verantwoordt op zich evenwel niet dat wordt afgeweken van het beginsel van de niet-retroactiviteit van bestuurshandelingen. Het verlenen van terugwerkende kracht is slechts onder bepaalde voorwaarden toelaatbaar, namelijk indien de retroactiviteit betrekking heeft op een regeling die, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, voordelen toekent of in zoverre de retroactiviteit noodzakelijk is voor de goede werking van de diensten of voor de regularisatie van een rechts- of feitelijke toestand en voorzover de vereisten inzake rechtszekerheid en de individuele rechten geëerbiedigd worden.

In het onderhavige geval blijken geen van de hiervóór vermelde voorwaarden te zijn vervuld. De ontworpen regeling komt er integendeel op neer dat aan de in de wet bedoelde instellingen met terugwerkende kracht nieuwe verplichtingen zouden worden opgelegd inzake de inschrijving bij het RSVZ, de jaarlijkse aangifte, de betaling van de bijdrage en de eventuele verhoging ervan, enz. Het heeft geen zin dergelijke verplichtingen met terugwerkende kracht op te leggen: het is voor de instellingen immers materieel onmogelijk om de hun opgelegde verplichtingen retroactief na te komen. Die terugwerkende kracht is overigens niet nodig: artikel 13 van de wet heeft voorzien in een overgangsregeling krachtens welke de instellingen zich slechts vóór 1 september 2005 dienen in te schrijven bij het RSVZ en zij de bijdrage vóór 1 december 2005 (en niet vóór 1 juli) moeten storten.

De conclusie is dan ook dat artikel 10 van het ontwerp, hetzij moet worden weggelaten - in welk geval het ontworpen besluit in werking zal treden de tiende dag na de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad -, hetzij moet voorzien in een bepaalde datum van inwerkingtreding die evenwel aan het besluit geen terugwerkende kracht verleent.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	W. DEROOVER,	eerste voorzitter,
	J. BAERT, B. SEUTIN,	staatsraden,
	J. VELAERS,	assessor van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	A.-M. GOOSSENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. B. STEEN, adjunct-auditeur.

DE GRIFFIER,

DE EERSTE VOORZITTER,

A.-M. GOOSSENS

W. DEROOVER

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 38.783/1/V

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, première chambre des vacations, saisi par la Ministre des Classes moyennes, le 14 juillet 2005, d'une demande d'avis, dans un délai de cinq jours ouvrables, sur un projet d'arrêté royal "pris en exécution de la loi du ... 2005 concernant l'instauration d'une cotisation annuelle à charge de certains organismes", a donné le 19 juillet 2005 l'avis suivant:

1. Conformément à l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la demande d'avis doit indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

En l'occurrence, l'urgence est motivée

"door het feit dat de wet van ... 2005 betreffende de invoering van een jaarlijkse bijdrage ten laste van bepaalde instellingen van kracht is sedert 1 januari 2005 en dat haar uitvoeringsbepalingen tevens uitwerking moeten hebben op diezelfde datum, zodat het Rijksinstituut voor de Sociale Verzekeringen der Zelfstandigen onverwijld de nodige schikkingen moet kunnen treffen met het oog op de inschrijving van de instellingen, die moet gebeuren vóór 1 september 2005, en dat het dringend is om elke onzekerheid te vermijden voor de betrokken instellingen, die de bijdragebetaling moeten verrichten vóór 1 december 2005".

*

* *

2. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la section de législation a dû se limiter à l'examen de la compétence de l'auteur de l'acte, du fondement juridique ainsi que de l'accomplissement des formalités prescrites.

*

* *

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

3. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis entend pourvoir à l'exécution de la loi du 13 juillet 2005 concernant l'instauration d'une cotisation annuelle à charge de certains organismes ⁽¹⁾. Cette loi impose aux personnes morales privées et publiques qui occupent des mandataires publics de payer chaque année une cotisation s'élevant à

⁽¹⁾ Selon le délégué du gouvernement, le Roi a sanctionné et promulgué, le 13 juillet 2005, le texte de loi approuvé par la Chambre des représentants le 23 juin 2005.

20 pour cent du montant excédant 200 euros, attribué par elles à titre de rétributions, au cours de l'année précédant l'année de cotisation, à chaque personne qui exerce un mandat public (article 4 de la loi).

Le présent projet d'arrêté royal règle notamment:

- les modalités d'inscription des organismes auprès de l'Institut national d'assurances sociales pour travailleurs indépendants (INASTI) (article 2 du projet);
- la manière dont les organismes doivent s'acquitter de leur obligation de déclaration annuelle (article 3);
- les modalités de paiement de la cotisation annuelle à l'INASTI (article 4);
- la manière dont la majoration de cotisation visée à l'article 6 de la loi est imposée (article 5);
- les conditions auxquelles l'INASTI peut renoncer au paiement des majorations (article 6);
- les conditions auxquelles l'INASTI peut renoncer au recouvrement de la cotisation (article 7);
- les cas dans lesquels l'INASTI peut établir d'office le montant de la cotisation due (article 8);
- la délégation qui est donnée au ministre compétent de fixer le montant destiné à couvrir les frais d'administration et de fonctionnement de l'INASTI (article 9).

4.1. Selon le premier alinéa du préambule du projet, les dispositions en projet invoquent comme fondement juridique l'article 7 de la loi du 13 juillet 2005.

Cette disposition légale s'énonce comme suit:

"Le Roi détermine par arrêté délibéré en Conseil des ministres:

- 1° les modalités d'inscription;
- 2° les données que l'organisme doit transmettre à l'Institut national, ainsi que les modalités de leur transmission;
- 3° les modalités de paiement;
- 4° les montants destinés à couvrir les frais d'administration et de fonctionnement de l'Institut national;
- 5° les cas dans lesquels il peut être renoncé à l'application des majorations;
- 6° les cas dans lesquels l'Institut national peut renoncer au recouvrement des cotisations et accessoires lorsque le recouvrement apparaît incertain ou trop contraignant compte tenu du montant des sommes à recouvrer;
- 7° les modalités de contrôle dans le cadre de l'application de la présente loi."

La plupart des dispositions en projet trouvent effectivement leur fondement juridique dans une disposition expresse de l'article 7 cité. C'est notamment le cas pour:

- l'article 2 du projet, qui trouve son fondement juridique dans l'article 7, 1°, de la loi;
- l'article 3 du projet, qui trouve son fondement juridique dans l'article 7, 2°, de la loi;
- l'article 4 du projet, qui trouve son fondement juridique dans l'article 7, 3°, de la loi;
- l'article 6 et l'article 8, dernier alinéa, du projet, qui trouvent leur fondement juridique dans l'article 7, 5°, de la loi;
- l'article 7 du projet, qui trouve son fondement juridique dans l'article 7, 6°, de la loi;
- l'article 9 du projet, qui trouve son fondement juridique dans l'article 7, 4°, de la loi.

4.2. L'article 7 de la loi ne procure pas expressément de fondement juridique à l'article 5 du projet, qui dispose que la majoration de cotisation visée à l'article 6 de la loi est due d'office et sans mise en demeure. La même observation peut être formulée à

.../...

l'égard de la règle prévue à l'article 8 du projet, concernant la fixation d'office du montant de la cotisation due, soit en cas d'absence de déclaration annuelle, soit si la déclaration introduite est incomplète ou inexacte, et concernant l'imputation des dépens auxquels cette fixation d'office a donné lieu.

4.2.1. En ce qui concerne l'article 5 du projet, on peut toutefois considérer qu'il trouve son fondement juridique dans l'article 6 de la loi combiné avec le pouvoir général d'exécution dévolu au Roi en vertu de l'article 108 de la Constitution.

4.2.2. L'article 8 du projet peut trouver son fondement juridique dans l'article 9, §§ 1^{er} et 2, de la loi du 13 juillet 2005, combiné au pouvoir général d'exécution dévolu au Roi. En effet, l'article 9, § 1^{er}, précité, dispose que l'INASTI est chargé "du recouvrement des cotisations, des majorations et des frais, au besoin par voie judiciaire", tandis que le paragraphe 2 de cet article 9 dispose que l'INASTI "peut exiger (...) le remboursement des frais causés par les lettres de rappel qui ont dû être adressées aux organismes, éventuellement par voie d'huissier de justice, en cas de paiement tardif des cotisations".

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

5. Compte tenu de ce qui a été observé ci-dessus sous 4.2.1 et 4.2.2, le premier alinéa du préambule mentionnera à titre de fondement juridique, outre l'article 7, également les articles 6 et 9, §§ 1^{er} et 2, de la loi du 13 juillet 2005.

6. On remplacera les quatrième à sixième alinéas du préambule par les alinéas suivants:

"Vu l'urgence motivée par la circonstance que ... (la suite mot pour mot comme dans la demande d'avis);

Vu l'avis 38.783/1/V du Conseil d'État, donné le 19 juillet 2005, en application de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État;"

.../...

Article 9

7. Selon cet article, les montants destinés à couvrir les frais d'administration et de fonctionnement de l'Institut national sont fixés annuellement par arrêté ministériel pris par le Ministre des Classes moyennes.

Cette disposition ne se concilie pas avec la règle inscrite à l'article 7, 4°, de la loi du 13 juillet 2005, en vertu de laquelle les montants visés doivent être déterminés par "le Roi ... par arrêté délibéré en Conseil des ministres". Lorsque le législateur lie la délégation de pouvoir au Roi à la condition de la délibération en Conseil des ministres, il la rend de toute évidence inconciliable avec la subdélégation faite à un ministre, dès lors qu'elle contourne la condition de cette délibération imposée par le législateur.

On omettra dès lors l'article 9 du projet.

Article 10

8. Selon cet article, l'arrêté en projet produirait ses effets le 1^{er} janvier 2005 et serait donc appelé à rétroagir.

Ainsi qu'il ressort notamment de la motivation de l'urgence de la demande d'avis, la disposition d'entrée en vigueur, en projet, est manifestement motivée par la circonstance que la loi du 13 juillet 2005 rétroagit elle-même au 1^{er} janvier 2005 (article 14 de la loi). Toutefois, cette circonstance ne justifie pas par elle-même qu'il soit dérogé au principe de la non-rétroactivité des actes administratifs. Il ne peut être conféré d'effet rétroactif que sous certaines conditions, c'est-à-dire lorsque la rétroactivité se rapporte à une règle qui accorde des avantages, dans le respect du principe d'égalité, ou dans la mesure où elle s'impose pour assurer le bon fonctionnement des services ou la régularisation d'une situation de droit ou de fait et pour autant que les conditions en matière de sécurité juridique et de droits individuels soient respectées.

En l'espèce, il ne semble être satisfait à aucune des conditions précitées. Le texte en projet implique au contraire que de nouvelles obligations sont rétroactivement imposées aux organismes visés dans la loi, en matière d'inscription à l'INASTI, de

.../...

déclaration annuelle, de paiement de la cotisation et de son éventuelle augmentation, etc. Il ne se justifie guère d'imposer rétroactivement pareilles obligations: en effet, il est matériellement impossible pour les organismes de respecter rétroactivement les obligations qui leur sont imposées. Cet effet rétroactif n'est d'ailleurs pas nécessaire: l'article 13 de la loi a prévu une disposition transitoire en vertu de laquelle les organismes ne doivent s'inscrire à l'INASTI qu'avant le 1^{er} septembre 2005 et doivent verser la cotisation avant le 1^{er} décembre 2005 (et pas avant le 1^{er} juillet).

Force est dès lors de conclure que l'article 10 du projet devra soit être omis - auquel cas l'arrêté en projet entrera en vigueur le dixième jour qui suit celui de sa publication au Moniteur belge -, soit prévoir une date d'entrée en vigueur déterminée qui ne confère toutefois pas d'effet rétroactif à l'arrêté.

La chambre était composée de

Messieurs	W. DEROOVER,	premier président,
	J. BAERT, B. SEUTIN,	conseillers d'État,
	J. VELAERS,	assesseur de la section de législation,
Madame	A.-M. GOOSSENS,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. B. STEEN, auditeur adjoint.

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

LE GREFFIER,

LE PREMIER PRÉSIDENT,

A.-M. GOOSSENS

W. DEROOVER