

SV

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 39.982/4

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre de l'Économie, de l'Énergie, du Commerce extérieur et de la Politique scientifique, le 2 mars 2006, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "régulant la composition et le fonctionnement du comité consultatif pour les télécommunications", a donné le 29 mars 2006 l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 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

L'arrêté en projet trouve son fondement légal dans deux dispositions, visées au préambule, étant l'article 92^{ter}, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles ⁽¹⁾ et l'article 3, § 2, alinéa 1^{er}, de la loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur des secteurs des postes et des télécommunications belges.

L'article 92^{ter}, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980 précitée dispose comme suit :

"Le Roi règle, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, pris de l'accord des gouvernements compétents, la représentation des Communautés et des Régions, selon le cas, dans les organes de gestion ou de décision des institutions et organismes nationaux, notamment consultatifs et de contrôle, qu'il désigne."

L'article 3, § 2, alinéa 1^{er}, de la loi du 17 janvier 2003 précitée prévoit ce qui suit :

"Les modalités de fonctionnement et de composition du Comité consultatif pour les télécommunications sont définies par arrêté royal délibéré en Conseil des Ministres. Le Roi peut prévoir la représentation des Gouvernements des Communautés et des Régions."

⁽¹⁾ Rendu applicable à la Communauté germanophone par l'article 55^{bis} de la loi du 31 décembre 1983 de réformes institutionnelles pour la Communauté germanophone et à la Région de Bruxelles-Capitale par l'article 42 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux institutions bruxelloises.

De la combinaison de ces deux dispositions, il suit d'une part, que les modalités de composition et de fonctionnement du conseil consultatif pour les télécommunications doivent être arrêtées par arrêté royal délibéré en Conseil des ministres et d'autre part, que la représentation des Gouvernements des Communautés et des Régions peut être prévue, moyennant, toutefois, l'accord préalable de ceux-ci.

En l'espèce, il ressort du dossier transmis au Conseil d'État que l'arrêté en projet a reçu l'accord préalable des Gouvernements de la Région wallonne, de la Communauté française, de la Communauté germanophone, et du Gouvernement flamand.

Concernant la Région de Bruxelles-Capitale, seule figure au dossier une lettre émanant du Ministre-président de la Région, mentionnant que celui-ci ne voit aucune objection à formuler dans le cadre de ce dossier.

Ce courrier, qui ne fait état que de l'accord du seul Ministre-président, ne permet pas de considérer que le Gouvernement lui-même a marqué son accord sur le projet d'arrêté.

L'auteur du projet veillera à l'accomplissement de la formalité requise.

Observations particulières

Préambule

1. L'article 37 de la Constitution ne constitue pas le fondement légal de l'arrêté en projet. Il ne doit pas être visé au préambule, dont l'alinéa 1^{er} sera donc omis.

2. L'alinéa 2 du préambule de l'arrêté en projet, devenant l'alinéa 1^{er}, vise l'article 92^{ter} de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

.../...

Il convient également de viser l'article 55*bis* de la loi du 31 décembre 1983 de réformes institutionnelles pour la Communauté germanophone qui rend cette disposition applicable à la Communauté germanophone, ainsi que l'article 42 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux institutions bruxelloises qui la rend applicable à la Région de Bruxelles-Capitale.

3. Parmi les dispositions de la loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur des secteurs des postes et des télécommunications belges, seul son article 3, § 2, alinéa 1^{er}, donne un fondement légal à l'arrêté en projet.

Seule cette disposition de la loi précitée du 17 janvier 2003 doit dès lors être visée au préambule, qui sera revu en conséquence.

Dispositif

Article 1^{er}

Plusieurs dispositions ne précisent pas quelles institutions ou organisations présenteront les personnes représentatives parmi lesquelles les membres du comité consultatif seront désignés. Dans un souci de transparence, il serait souhaitable de prévoir un appel public aux candidats ou aux organisations concernées par l'arrêté en projet.

L'article 1^{er} sera revu à la lumière de cette observation ⁽²⁾.

Article 5

La disposition à l'examen a trait plus spécialement au fonctionnement du comité consultatif pour les télécommunications. Elle prévoit que le comité se réunit au moins quatre fois par an, qu'un point peut être mis à l'ordre du jour du comité à la demande d'un ou de plusieurs membres et que les convocations sont transmises aux membres au moins huit jours avant la réunion du comité.

⁽²⁾ Voir dans le même sens, l'avis 39.428/4 du 14 décembre 2005 sur un projet devenu l'arrêté royal du 23 janvier 2006 relatif à la composition de la Commission d'éthique pour la fourniture de services payants via des réseaux de communications électroniques (Moniteur belge, 10 février 2006).

Par ailleurs, le comité est habilité à établir son règlement d'ordre intérieur, qui aura notamment pour objet :

- 1° de régler les modalités selon lesquelles le comité se réunira;
- 2° le cas échéant, de prévoir les exceptions à la règle selon laquelle les convocations doivent être transmises aux membres au moins huit jours avant la réunion du comité;
- 3° de fixer le nombre minimal de membres qui doivent être présents pour que le comité puisse délibérer valablement.

L'article 3, § 2, alinéa 1^{er}, de la loi du 17 janvier 2003, précitée, dispose comme suit :

"Les modalités de fonctionnement et de composition du Comité consultatif pour les télécommunications sont définies par arrêté royal délibéré en Conseil des Ministres. Le Roi peut prévoir la représentation des Gouvernements des Communautés et des Régions."

C'est donc au Roi qu'il revient d'établir les règles de fonctionnement du comité. Il ne peut subdéléguer son pouvoir au comité en l'habilitant à établir un règlement d'ordre intérieur qui réglerait des éléments essentiels du fonctionnement du comité.

Au regard du principe ainsi rappelé, la disposition à l'examen ne peut être admise, dans la mesure où elle confère des pouvoirs au comité qui dépassent les questions de détails et portent sur des éléments essentiels de son fonctionnement, comme par exemple, la fixation du nombre minimal des membres qui doivent être présents pour que le comité puisse délibérer valablement ou la détermination des exceptions à la règle selon laquelle les convocations doivent être transmises aux membres au moins huit jours avant la réunion du comité.

La disposition en projet doit dès lors être complétée de sorte qu'elle arrête l'ensemble des éléments essentiels du fonctionnement du comité ⁽³⁾.

⁽³⁾ Pour une observation similaire, voir l'avis 21.173/9 donné le 4 novembre 1991 par la section de législation du Conseil d'État sur un projet devenu l'arrêté royal du 5 mars 1992 réglant la composition et le fonctionnement du comité consultatif pour les services postaux.

Observations finales

1. Les articles 80 et 81 de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques ont créé un Comité consultatif pour les télécommunications et habilité le Roi à en fixer la composition et les modalités de fonctionnement par un arrêté délibéré en Conseil des ministres.

C'est sur la base de ces dispositions qu'a été adopté l'arrêté royal précité du 5 mars 1992 réglant la composition et le fonctionnement du comité consultatif pour les télécommunications.

Conformément à l'article 41, alinéa 2, de la loi du 17 janvier 2003, précitée, les articles 80 et 81 précités seront abrogés au jour de la publication au Moniteur belge de l'arrêté en projet.

Par conséquent, afin d'éviter tout vide et insécurité juridiques, il peut être envisagé de fixer la date d'entrée en vigueur de l'arrêté en projet au jour de sa publication au Moniteur belge et de déroger ainsi à la règle générale de l'entrée en vigueur des textes législatifs et réglementaires.

2. L'arrêté en projet doit être complété par une disposition abrogeant l'arrêté royal du 5 mars 1992 précité.

La chambre était composée de

Messieurs	R. ANDERSEN,	premier président du Conseil d'État,
	P. LIÉNARDY,	conseillers d'État,
	P. VANDERNOOT,	
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par Mme A. VAGMAN, auditeur.

LE GREFFIER,

LE PREMIER PRÉSIDENT,

C. GIGOT

R. ANDERSEN

SV

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 39.982/4

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, vierde kamer, op 2 maart 2006 door de Minister van Economie, Energie, Buitenlandse Handel en Wetenschapsbeleid verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot regeling van de samenstelling en de werking van het raadgevend comité voor de telecommunicatie", heeft op 29 maart 2006 het volgende advies gegeven :

Aangezien de adviesaanvraag is ingediend 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

Het ontworpen besluit ontleent zijn rechtsgrond aan twee bepalingen waarnaar wordt verwezen in de aanhef, met name artikel 92ter, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen ⁽⁴⁾ en artikel 3, § 2, eerste lid, van de wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector.

Artikel 92ter, eerste lid, van de voormelde bijzondere wet van 8 augustus 1980 bepaalt :

"Bij in Ministerraad overlegd koninklijk besluit, genomen na akkoord van de bevoegde Regeringen, regelt de Koning de vertegenwoordiging van de Gemeenschappen en de Gewesten, naargelang van het geval, in de beheers- of beslissingsorganen van de nationale instellingen en organismen, onder meer met een adviserende en controlerende taak, die Hij aanduidt."

Artikel 3, § 2, eerste lid, van de voormelde wet van 17 januari 2003, luidt als volgt :

⁽⁴⁾ Toepasselijk verklaard op de Duitstalige Gemeenschap bij artikel 55bis van de wet van 31 december 1983 tot hervorming der instellingen voor de Duitstalige Gemeenschap en op het Brussels Hoofdstedelijk Gewest bij artikel 42 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse Instellingen.

"De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de nadere regels voor de werking en de samenstelling van het Raadgevend Comité voor de telecommunicatie. De Koning kan in de vertegenwoordiging van de Gemeenschaps- en de Gewestregeringen voorzien."

Uit de samenlezing van die twee bepalingen volgt enerzijds dat de nadere regels voor de samenstelling en de werkwijze van het raadgevend comité voor de telecommunicatie moeten worden vastgesteld bij een koninklijk besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad en anderzijds dat mag worden voorzien in de vertegenwoordiging van de gemeenschaps- en gewestregeringen, op voorwaarde evenwel dat zij daarmee vooraf instemmen.

In dit geval blijkt uit het aan de Raad van State toegezonden dossier dat het ontworpen besluit de voorafgaande akkoordbevinding heeft verkregen van de Vlaamse Regering, van de Franse Gemeenschapsregering, van de Regering van de Duitstalige Gemeenschap en van de Waalse Gewestregering.

Wat betreft het Brussels Hoofdstedelijk Gewest bevindt zich in het dossier alleen een brief van de Minister-President van het Gewest, waarin staat dat deze geen bezwaren heeft in het kader van dit dossier.

Op grond van deze brief, waarin alleen gewag wordt maakt van de akkoordbevinding van de Minister-President, kan men er niet van uitgaan dat de Regering zelf heeft ingestemd met het ontwerpbesluit.

De steller van het ontwerp moet erop toezien dat dit vormvereiste wordt vervuld.

Bijzondere opmerkingen

Aanhef

1. Artikel 37 van de Grondwet levert geen rechtsgrond op voor het ontworpen besluit. Er dient niet naar te worden verwezen in de aanhef, waarvan het eerste lid dus moet vervallen.

2. Het tweede lid van de aanhef van het ontworpen besluit, dat het eerste lid wordt, verwijst naar artikel 92*ter* van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen.

Er behoort eveneens te worden verwezen naar artikel 55*bis* van de wet van 31 december 1983 tot hervorming der instellingen voor de Duitstalige Gemeenschap dat deze bepaling toepasselijk verklaart op de Duitstalige Gemeenschap, alsmede naar artikel 42 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse Instellingen dat ze toepasselijk verklaart op het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

3. Van de bepalingen van de wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecomunicatiesector, levert alleen artikel 3, § 2, eerste lid, een rechtsgrond op voor het ontworpen besluit.

Alleen naar deze bepaling van de voormelde wet van 17 januari 2003 moet bijgevolg worden verwezen in de aanhef, die dienovereenkomstig moet worden herzien.

Dispositief

Artikel 1

In verscheidene bepalingen wordt niet gepreciseerd welke instellingen of organisaties de representatieve personen zullen voordragen onder wie de leden van het raadgevend comité zullen worden aangewezen. Ter wille van de doorzichtigheid zou het wenselijk zijn te voorzien in een openbare oproep tot gegadigden of tot de organisaties waarop het ontworpen besluit betrekking heeft.

Artikel 1 moet worden herzien in het licht van deze opmerking ⁽⁵⁾.

Artikel 5

De voorliggende bepaling heeft inzonderheid betrekking op de werkwijze van het raadgevend comité voor telecommunicatie. Zij bepaalt dat het comité ten minste vier maal per jaar vergadert, dat een punt op de agenda van het comité kan worden geplaatst op verzoek van een of meer leden en dat de oproepingsbrieven aan de leden worden toegezonden ten minste acht dagen vóór de vergadering van het comité.

Bovendien wordt het comité gemachtigd om zijn reglement van orde op te stellen, dat onder meer tot doel moet hebben :

⁽⁵⁾ Zie in dezelfde zin advies 39.428/4 van 14 december 2005 over een ontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan het koninklijk besluit van 23 januari 2006 betreffende de samenstelling van de Ethische Commissie voor het aanbieden van betalende diensten via elektronische-communicatienetwerken" (Belgisch Staatsblad 10 februari 2006).

- 1° de wijze te regelen waarop het comité zal vergaderen;
- 2° in voorkomend geval te voorzien in de uitzonderingen op de regel volgens welke de oproepingsbrieven aan de leden moeten worden toegezonden ten minste acht dagen vóór de vergadering van het comité;
- 3° het minimumaantal leden te bepalen dat aanwezig moet zijn wil het comité op geldige wijze een besluit kunnen nemen.

Artikel 3, § 2, eerste lid, van de voormelde wet van 17 januari 2003 luidt als volgt :

"De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de nadere regels voor de werking en de samenstelling van het Raadgevend Comité voor de telecommunicatie. De Koning kan in de vertegenwoordiging van de Gemeenschaps- en de Gewestregeringen voorzien."

Het is dus aan de Koning de voorschriften voor de werkwijze van het comité vast te stellen. Voor het opstellen van een huishoudelijk reglement, dat de kernpunten van de werkwijze van het comité zou bevatten, mag Hij zijn bevoegdheid niet aan het comité overdragen.

Uit het oogpunt van het aldus gememoreerde beginsel, kan de voorliggende bepaling niet worden aanvaard, doordat ze bevoegdheden verleent aan het comité die verder gaan dan detailkwesties en betrekking hebben op kernpunten van de werkwijze van dat comité, zoals bijvoorbeeld het vaststellen van het minimumaantal leden dat aanwezig moet zijn wil het comité op geldige wijze een besluit kunnen nemen of het bepalen van uitzonderingen op de regel luidens welke de oproepingsbrieven aan de leden moeten worden toegezonden ten minste acht dagen vóór de vergadering van het comité.

De ontworpen bepaling moet bijgevolg worden aangevuld zodat ze alle kernpunten inzake de werkwijze van het comité vaststelt ⁽⁶⁾.

Slotopmerkingen

1. Bij de artikelen 80 en 81 van de wet van 21 maart 1991 tot hervorming van sommige economische overheidsbedrijven is een raadgevend comité voor telecommunicatie opgericht en is de Koning gemachtigd de samenstelling en de werkwijze ervan vast te stellen bij een koninklijk besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad.

Het is op grond van deze bepalingen dat het voormelde koninklijk besluit van 5 maart 1992 tot regeling van de samenstelling en de werking van het raadgevend comité voor telecommunicatie is aangenomen.

Overeenkomstig artikel 41, tweede lid, van de voormelde wet van 17 januari 2003 zullen de voormelde artikelen 80 en 81 worden opgeheven op de dag van de bekendmaking van het ontworpen besluit in het Belgisch Staatsblad.

Om elk rechtsvacuüm en elke rechtsonzekerheid te voorkomen, kan worden overwogen om de datum van inwerkingtreding van het ontworpen besluit vast te stellen op de datum van de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad en zodoende af te wijken van de algemene regel inzake de inwerkingtreding van wet- en verordeningsteksten.

⁽⁶⁾ Voor een soortgelijke opmerking, zie advies 21.173/9, door de afdeling wetgeving van de Raad van State gegeven op 4 november 1991, over een ontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan het koninklijk besluit van 5 maart 1992 besluit tot regeling van de samenstelling en de werking van het raadgevend comité voor de postdiensten.

2. Het ontworpen besluit moet worden aangevuld met een bepaling die het voormelde koninklijk besluit van 5 maart 1992 opheft.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	R. ANDERSEN,	eerste voorzitter van de Raad van State,
	P. LIÉNARDY,	staatsraden,
	P. VANDERNOOT,	
Mevrouw	C. GIGOT,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. A. VAGMAN, auditeur.

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

DE GRIFFIER,

DE EERSTE VOORZITTER,

C. GIGOT

R. ANDERSEN