

AW

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 41.525/2

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Vice-Premier Ministre et Ministre des Finances, le 20 octobre 2006, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "déterminant les modalités de la mise à disposition du procureur du Roi ou de l'auditeur du travail aux fins de les assister dans l'exercice de leurs missions, de fonctionnaires des administrations fiscales", a donné le 13 novembre 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.

Préambule

1. L'alinéa 2 doit être omis car l'arrêté royal qui y est visé n'est ni modifié ni abrogé par le projet.

2. L'alinéa 8 doit être rédigé comme suit : "Vu l'avis n° 41.525/2 du Conseil d'État, donné le 13 novembre 2006, en application de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État;".

Dispositif

Article 3

Selon l'article 71, alinéa 2, de la loi du 28 décembre 1992 portant des dispositions fiscales, financières et diverses, c'est le Roi qui, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, détermine les modalités de la mise à disposition du procureur du Roi ou de l'auditeur du travail des fonctionnaires des administrations fiscales, mise à disposition dont le principe est prévu à l'alinéa 1^{er} du même article.

La détermination du nombre de fonctionnaires à mettre à disposition de chaque ressort de cour d'appel participe, au sens de l'article 71, alinéa 2, de la loi précitée, de la détermination des modalités de la mise à disposition.

.../...

Dès lors, l'arrêté en projet ne peut confier le règlement de cette question au Ministre des Finances et au Ministre de la Justice statuant "par arrêté conjoint" car la subdélégation envisagée ne porte pas sur un point de détail du régime mis en place : la portée concrète du mécanisme voulu par le législateur dépend en effet du nombre de fonctionnaires qui seront soustraits aux effectifs du SPF Finances pour être mis à la disposition du procureur du Roi ou de l'auditeur du travail.

Il n'est donc pas envisageable que, sur ce point précis, l'auteur du projet s'affranchisse de l'obligation légale de régler cette question par un arrêté délibéré en Conseil des ministres.

L'article 3 du projet sera par conséquent omis ¹.

Article 10

L'article 16, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 4°, du projet examiné n'ayant pas particulièrement à être mis en rapport avec l'hypothèse que règle l'alinéa 1^{er} de la disposition examinée, le Conseil d'État n'aperçoit pas pourquoi l'alinéa 1^{er} commence par les mots "Sans préjudice de l'article 16, § 1^{er}, 4°".

L'alinéa 1^{er} sera réexaminé à la lumière de la présente observation.

Article 11

À l'alinéa 2, la section de législation se demande s'il n'y aurait pas lieu de préciser ce que le projet entend par les mots "aux membres du parquet" : s'agit-il en effet d'appliquer aux agents du SPF Finances mis à disposition dans le cadre de l'arrêté en projet le régime de travail, les congés, les devoirs et l'horaire de travail des magistrats du parquet ou des membres du secrétariat du parquet ?

⁽¹⁾ Comparez avec l'article 3 du projet d'arrêté royal "déterminant les modalités de la mise à disposition de la police fédérale, des fonctionnaires des administrations fiscales aux fins de l'assister dans la lutte contre la criminalité économique et financière", sur lequel le Conseil d'État a donné ce jour l'avis 41.524/2; cet article 3 dispose comme suit : "Le Ministre des Finances met seize fonctionnaires à disposition".

Article 14

Lorsqu'un manquement d'un agent mis à disposition est signifié par le procureur du Roi ou l'auditeur du travail au Ministre des Finances, la disposition examinée prévoit que ce dernier "décide si une procédure disciplinaire doit ou non être intentée".

Cette disposition s'analyse comme une règle dérogatoire au statut applicable aux agents du SPF Finances dans la mesure où, d'après les règles statutaires, la décision d'intenter ou non des poursuites disciplinaires à l'encontre d'un agent ne relève pas directement du Ministre des Finances.

Conformément aux articles 6 et 116 de l'arrêté royal du 2 octobre 1937 portant le statut des agents de l'État, les dispositions qui contiennent des dérogations au statut non expressément prévues par cet arrêté royal doivent être soumises à l'avis du Comité de direction, être motivées en la forme et être délibérées en Conseil des ministres.

Dès lors, si la dérogation au régime normal d'intentement des poursuites disciplinaires est maintenue, l'auteur du projet veillera à la motiver formellement dans le préambule ou dans un rapport au Roi qui sera publié au Moniteur belge en même temps que l'arrêté en projet et veillera à recueillir l'avis du Comité de direction avant son adoption.

Article 18

Aux alinéas 1^{er} et 2, l'imprécision relative des mots "rayon proche" risque de générer un contentieux.

L'auteur du projet appréciera s'il ne serait pas plus clair de prévoir, pour l'hypothèse visée, que l'agent qui retourne dans son administration d'origine à la fin de sa mise à disposition est, lorsque l'emploi dont il était titulaire a été attribué, affecté sur un autre emploi qui n'est pas situé à plus de X kilomètres de sa résidence administrative antérieure.

Article 23

Les mots ", modifié par les arrêtés royaux des 6 juillet 1997 et 22 décembre 2000," doivent être insérés entre le mot "fiscales" et les mots "est abrogé".

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	J. JAUMOTTE,	conseillers d'État,
Madame	M. BAGUET,	
Monsieur	G. KEUTGEN,	assesseur de la section de législation,
Madame	A.-C. VAN GEERSDAELE,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. P. RONVAUX, auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

A.-C. VAN GEERSDAELE

Y. KREINS

AW

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 41.525/2

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 20 oktober 2006 door de Vice-Eerste Minister en Minister van Financiën verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot vaststelling van de regels waarbij ambtenaren van de fiscale administraties ter beschikking worden gesteld van de procureur des Konings of van de arbeidsauditeur teneinde hen bij te staan in de uitoefening van hun taken", heeft op 13 november 2006 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 vervangen is bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voormelde 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.

Aanhef

1. Het tweede lid dient te vervallen, aangezien het koninklijk besluit waarnaar het verwijst niet gewijzigd, noch opgeheven wordt bij het ontwerp.

2. Het achtste lid behoort als volgt te worden gesteld : "Gelet op advies nr. 41.525/2 van de Raad van State, gegeven op 13 november 2006, met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 1°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;".

Dispositief

Artikel 3

Volgens artikel 71, tweede lid, van de wet van 28 december 1992 houdende fiscale, financiële en diverse bepalingen, bepaalt de Koning bij een in Ministerraad overlegd besluit de nadere regels volgens welke de ambtenaren van de fiscale administraties ter beschikking gesteld worden van de procureur des Konings of van de arbeidsauditeur, van welke terbeschikkingstelling het beginsel vastgelegd is in het eerste lid van hetzelfde artikel.

De vaststelling van het aantal ambtenaren dat in elk ambtsgebied van een hof van beroep ter beschikking wordt gesteld, vloeit, volgens artikel 71, tweede lid, van de voornoemde wet, voort uit de vaststelling van de nadere regels voor de terbeschikkingstelling.

Het ontworpen besluit mag derhalve de regeling van deze aangelegenheid niet overlaten aan de Minister van Financiën en aan de Minister van Justitie die "bij gemeenschappelijk besluit" daarover beslissen, aangezien de beoogde subdelegatie niet betrekking heeft op een detailkwestie van de vooropgestelde regeling : de concrete draagwijdte van het door de wetgever beoogde mechanisme hangt immers af van het aantal ambtenaren dat gelicht zal worden uit het personeel van de FOD Financiën om ter beschikking te worden gesteld van de procureur des Konings of de arbeidsauditeur.

Het is dus ondenkbaar dat, wat dat aspect in het bijzonder betreft, de steller van het ontwerp zich zou onttrekken aan de wettelijke verplichting om deze aangelegenheid te regelen bij een in Ministerraad overlegd besluit.

Artikel 3 van het ontwerp dient bijgevolg te vervallen ¹.

Artikel 10

Aangezien artikel 16, § 1, eerste lid, 4°, van het voorliggende ontwerp niet echt verband houdt met de hypothese die geregeld wordt in het eerste lid van de onderzochte bepaling, is het de Raad van State niet duidelijk waarom het eerste lid begint met de woorden "Onverminderd artikel 16, § 1, 4°".

Het eerste lid dient opnieuw onderzocht te worden in het licht van deze opmerking.

⁽¹⁾ Vergelijk met artikel 3 van het ontwerp van koninklijk besluit "tot vaststelling van de regels waarbij ambtenaren van de fiscale administraties ter beschikking worden gesteld van de federale politie teneinde deze bij te staan in de strijd tegen de georganiseerde economische en financiële criminaliteit", waarover de Raad van State vandaag advies 41.524/2 gegeven heeft; dat artikel 3 luidt als volgt : "De Minister van Financiën stelt zestien ambtenaren ter beschikking".

Artikel 11

De afdeling wetgeving vraagt zich af of in het tweede lid niet moet worden gepreciseerd wat bedoeld wordt met de woorden "op de leden van het parket" : is het namelijk de bedoeling om op de personeelsleden van de FOD Financiën die ter beschikking gesteld zijn in het kader van het ontworpen besluit de werkregeling, de verlofregeling, de plichten en de arbeidstijdregeling toe te passen die gelden voor de parketmagistraten of die welke gelden voor de leden van het parketsecretariaat?

Artikel 14

Wanneer een tekortkoming van een ter beschikking gestelde ambtenaar door de procureur des Konings of de arbeidsauditeur gemeld wordt aan de Minister van Financiën "beslist" deze, krachtens de onderzochte bepaling, "of er al dan niet een tuchtprocedure dient te worden begonnen".

Die bepaling komt neer op een regel die afwijkt van het statuut dat op de ambtenaren van de FOD Financiën van toepassing is, aangezien de beslissing om tegen een ambtenaar al dan niet tuchtvervolgingen in te stellen niet rechtstreeks onder de bevoegdheid van de Minister van Financiën valt.

Overeenkomstig de artikelen 6 en 116 van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het Rijkspersoneel moeten de bepalingen die afwijkingen van dit statuut bevatten welke dat koninklijk besluit niet uitdrukkelijk toestaat, onderworpen worden aan het advies van het directiecomité, dienen ze uitdrukkelijk gemotiveerd te worden en moet daarover in de Ministerraad overleg plaatsvinden.

Als deze afwijking van de normale regeling voor het instellen van tuchtvervolgingen behouden blijft, dient de steller van het ontwerp er dan ook zorg voor te dragen dat ze uitdrukkelijk gemotiveerd wordt in de aanhef of in een verslag aan de Koning dat samen met het ontworpen besluit in het Belgisch Staatsblad bekendgemaakt moet worden, en behoort hij ervoor te zorgen dat het advies van het directiecomité wordt ingewonnen nog voor dat besluit aangenomen wordt.

.../...

Artikel 18

De relatieve onnauwkeurigheid van de woorden "nabije omgeving", in het eerste en het tweede lid, dreigt aanleiding te geven tot geschillen.

De steller van het ontwerp dient te beoordelen of het niet duidelijker zou zijn om, voor het bedoelde geval, te bepalen dat de ambtenaar die na het beëindigen van zijn terbeschikkingstelling terugkeert in zijn administratie van oorsprong, wanneer de betrekking waarvan hij titularis was, toegekend is, aangesteld wordt in een andere betrekking op niet meer dan X kilometer van zijn vorige administratieve standplaats.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	Y. KREINS,	kamervoorzitter,
	J. JAUMOTTE,	staatsraden,
Mevrouw	M. BAGUET,	
de Heer	G. KEUTGEN,	assessor van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	A.-C. VAN GEERSDAELE,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. P. RONVAUX, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. J. JAUMOTTE.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A.-C. VAN GEERSDAELE

Y. KREINS