

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 44.422/1
VAN 24 APRIL 2008

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 21 april 2008 door de Minister voor Ondernemen en Vereenvoudigen verzocht hem, binnen een termijn van vijf werkdagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "betreffende de modaliteiten en het programma van het vergelijkende examen betreffende de beroepsbekwaamheid voor de benoeming van adjunct-auditeurs bij de Raad voor de Mededinging", heeft het volgende advies gegeven:

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 spoedeisende karakter ervan.

In het onderhavige geval wordt het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd door

"- le fait qu'il est indispensable que les rapports déposés par les auditeurs adjoints devant le Conseil de la concurrence soient rédigés le plus rapidement possible afin que la loi sur la protection de la concurrence économique sorte ses pleins effets et que de nombreux dossiers sont pour le moment en attente, vu, notamment, l'indisponibilité d'un auditeur;

- le fait qu'à l'heure actuelle, le nombre d'auditeurs est de six, et que l'article 25 de la loi sur la protection de la concurrence économique en prévoit un maximum de dix et qu'à cette fin, le concours d'aptitude professionnelle doit pouvoir être organisé sans délai afin d'assurer une application efficace de la loi pour maintenir une concurrence saine dans le pays".

*

* *

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 vraag of aan de voorgeschreven vormvereisten is voldaan.

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt ertoe de proeven vast te stellen waaruit het vergelijkend examen betreffende de beroepsbekwaamheid voor de benoeming van adjunct-auditeurs bij de Raad voor de Mededinging bestaat (artikel 1 van het ontwerp). Daarnaast worden de voorwaarden opgesomd waaraan op 1 april 2008 moet zijn voldaan om te kunnen kandideren voor het vergelijkend examen (artikel 2). Voorts bevat het ontwerp bepalingen betreffende het geldelijk en administratief statuut van de adjunct-auditeurs (artikel 3) en wordt bepaald dat de kandidaturen met een curriculum vitae tegen uiterlijk 1 juni 2008 aan de in het

.../...

ontwerp vermelde persoon moeten worden toegestuurd per aangetekende brief (artikel 4). Artikel 5 van het ontwerp schrijft voor dat een rekruteringsreserve van tien personen wordt samengesteld.

2. Onder voorbehoud van hetgeen hierna wordt vermeld, dient voor de ontworpen regeling als rechtsgrond beroep te worden gedaan op artikel 25, derde lid, van de wet tot bescherming van de economische mededinging, gecoördineerd op 15 september 2006, dat luidt als volgt:

"De adjunct-auditeurs worden benoemd door de Koning, onder de geslaagden voor een vergelijkend examen inzake beroepsbekwaamheid waarvan de nadere regels en het programma door de Koning worden bepaald".

ALGEMENE OPMERKING

De Raad van State, afdeling wetgeving, kan, wat verordenende teksten betreft, in beginsel enkel adviseren over "ontwerpen van reglementaire besluiten" in de zin van artikel 3, § 1, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State. Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit bevat evenwel een aantal bepalingen die blijkbaar enkel betrekking hebben op de organisatie van een concreet vergelijkend examen en die veeleer thuis horen in de aankondiging van dat examen (zie de artikelen 2 en 4 van het ontwerp). Dergelijke bepalingen zijn niet reglementair van aard, zodat de afdeling wetgeving er in beginsel geen advies kan over uitbrengen ⁽¹⁾.

⁽¹⁾ Zie niettemin de opmerkingen bij artikel 2 van het ontwerp.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 1

1. In artikel 1 van het ontwerp moet uiteraard worden vermeld voor welk ambt - adjunct-auditeur bij de Raad voor de Mededinging - het vergelijkend examen wordt ingericht.
2. In artikel 1 ontbreken nadere regels met betrekking tot het gewicht dat aan de beide mondelinge proeven moet worden gegeven op het vlak van de quotering.
3. Vraag is of het vereiste inzake "kennis van economie" niet nader moet worden gespecificeerd, gelet op de vrij ruime invulling die daaraan kan worden gegeven.

Artikel 2

Indien het de bedoeling is om in algemene zin een aantal toelatingsvoorwaarden voor het vergelijkend examen voor het ambt van adjunct-auditeur bij de Raad voor de Mededinging vast te stellen, dient de referentiedatum van 1 april 2008 te worden weggelaten ⁽²⁾.

In dat geval kan artikel 2 van het ontwerp dan weliswaar doorgaan voor een reglementaire bepaling waarover de Raad van State, afdeling wetgeving, kan adviseren, maar rijzen een aantal andere juridische problemen.

In artikel 2 van het ontwerp worden een aantal voorwaarden vermeld "om zijn kandidatuur te kunnen stellen voor het vergelijkend examen" die neerkomen op bijkomende benoemingsvoorwaarden voor het ambt van adjunct-auditeur waarin de gecoördineerde wet niet voorziet, noch daaromtrent aan de Koning de bevoegdheid verleent om dergelijke bijkomende benoemingsvoorwaarden vast te stellen. Het betreft

⁽²⁾ Zie de algemene opmerking.

meer in het bijzonder de voorwaarden vermeld in artikel 2, 2/ ("de politieke en burgerlijke rechten genieten") en 4/ ("een nuttige ervaring van ten minste drie jaar kunnen aantonen zowel op het gebied van het mededingingsrecht als in procedurekwesties"). De betrokken voorwaarden dienen te worden weggelaten uit het ontwerp.

Andere voorwaarden die in artikel 2 van het ontwerp worden vermeld, vloeien al voort uit de Grondwet (artikel 2, 1/, "Belg zijn") of uit artikel 25 van de gecoördineerde wet (artikel 2, 3/, "houder zijn van een diploma van master"), en worden best niet hernomen in het ontwerp omdat erdoor de indruk wordt gewekt dat de Koning die voorwaarden naar eigen inzicht zou kunnen voorschrijven of niet, wat uiteraard niet het geval is.

De voorwaarde van artikel 2, 5/, van het ontwerp ("ten minste een quoterings behalen van 12 op 20") past niet als voorwaarde van toelating tot een vergelijkend examen.

Uit wat voorafgaat volgt dat, zelfs al zou artikel 2 als een reglementaire bepaling worden geconcipieerd, deze niet in het ontwerp kan worden behouden.

Artikel 3

Het bepaalde in artikel 3, eerste lid, van het ontwerp herneemt wat reeds voortvloeit uit artikel 28, eerste lid, 3/, van de gecoördineerde wet, terwijl ook het tweede lid van artikel 3 van het ontwerp overbodig is. Ook artikel 3 van het ontwerp moet derhalve worden weggelaten.

Artikel 4

Artikel 4 van het ontwerp hoort niet thuis in een reglementaire tekst, maar veeleer in de aankondiging van een concreet examen.

Artikel 5

Artikel 5 kan enkel in het ontwerp worden behouden indien het bijvoorbeeld zou worden geredigeerd als volgt:

"Er wordt een rekruteringsreserve samengesteld die uit ten hoogste tien personen bestaat".

Het huidige artikel 5 is immers in te absolute bewoordingen geformuleerd aangezien het bijvoorbeeld mogelijk is dat er geen tien personen beschikbaar zijn, laat staan dat het tien personen zijn die ervan blijk hebben gegeven dat zij over de vereiste beroepsbekwaamheid beschikken doordat zij zijn geslaagd voor het vergelijkend examen.

Artikel 6

Tenzij er een bijzondere reden bestaat waarom wordt afgeweken van de gangbare termijn van inwerkingtreding van besluiten, dient ook artikel 6 uit het ontwerp te worden weggelaten.

Slotopmerking

De stellers van het ontwerp doen er in het licht van de voorgaande opmerkingen goed aan om het ontworpen koninklijk besluit aan een bijkomend onderzoek te onderwerpen en het grondig te herzien.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT, W. VAN VAERENBERGH,	staatsraden,
	A. SPRUYT, M. TISON,	assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	G. VERBERCKMOES,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. P. DEPUYDT, eerste
auditeur-afdelingshoofd.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

G. VERBERCKMOES

M. VAN DAMME

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 44.422/1
DU 24 AVRIL 2008

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre pour l'Entreprise et la Simplification, le 21 avril 2008, d'une demande d'avis, dans un délai de cinq jours ouvrables, sur un projet d'arrêté royal "relatif aux modalités et au programme du concours d'aptitude professionnelle pour la nomination d'auditeurs adjoints auprès du Conseil de la concurrence", a donné l'avis suivant:

Conformément à l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 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 par

"- le fait qu'il est indispensable que les rapports déposés par les auditeurs adjoints devant le Conseil de la concurrence soient rédigés le plus rapidement possible afin que la loi sur la protection de la concurrence économique sorte ses pleins effets et que de nombreux dossiers sont pour le moment en attente, vu, notamment, l'indisponibilité d'un auditeur;

- le fait qu'à l'heure actuelle, le nombre d'auditeurs est de six, et que l'article 25 de la loi sur la protection de la concurrence économique en prévoit un maximum de dix et qu'à cette fin, le concours d'aptitude professionnelle doit pouvoir être organisé sans délai afin d'assurer une application efficace de la loi pour maintenir une concurrence saine dans le pays".

*

* *

Conformément à 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 et de l'accomplissement des formalités prescrites.

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

1. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis entend fixer les épreuves composant le concours d'aptitude professionnelle pour la nomination d'auditeurs adjoints auprès du Conseil de la concurrence (article 1^{er} du projet). Il énumère en outre les conditions à remplir au 1^{er} avril 2008 pour pouvoir poser sa candidature au concours (article 2). Le projet contient également des dispositions relatives au statut administratif et pécuniaire des auditeurs adjoints (article 3) et prévoit que les candidatures sont à envoyer sous pli recommandé, au plus tard le 1^{er} juin 2008, avec curriculum vitae, à la personne mentionnée dans le projet (article 4). L'article 5 du projet prescrit qu'une réserve de recrutement de dix personnes sera constituée.

.../...

2. Sous réserve de ce qui suit, il convient de rechercher le fondement juridique des dispositions en projet à l'article 25, alinéa 3, de la loi sur la protection de la concurrence économique, coordonnée le 15 septembre 2006, qui s'énonce comme suit:

"Les auditeurs adjoints sont nommés par le Roi parmi les lauréats d'un concours d'aptitude professionnelle dont les modalités et le programme sont fixés par le Roi".

OBSERVATION GÉNÉRALE

En ce qui concerne les textes réglementaires, le Conseil d'État, section de législation, ne peut en principe rendre un avis que sur des "projets d'arrêtés réglementaires" au sens de l'article 3, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis comprend toutefois un certain nombre de dispositions qui, manifestement, concernent uniquement l'organisation d'un concours concret et qui ont plutôt leur place dans l'annonce de ce concours (cf. les articles 2 et 4 du projet). De telles dispositions ne sont pas de nature réglementaire, de sorte que la section de législation ne peut en principe rendre un avis en ce qui les concerne ⁽¹⁾.

EXAMEN DU TEXTE

Article 1^{er}

1. À l'article 1^{er} du projet, il convient évidemment de mentionner pour quelle fonction - auditeur adjoint au Conseil de la concurrence - le concours est organisé.

2. L'article 1^{er}, ne comporte aucune précision sur la valeur qui doit être accordée aux deux épreuves orales sur le plan de la notation.

⁽¹⁾ Voyez néanmoins les observations relatives à l'article 2 du projet.

3. La question se pose de savoir si la condition relative à la "connaissance de l'économie" ne doit pas être précisée, étant donné qu'elle peut s'entendre dans un sens assez large.

Article 2

Si l'intention est de fixer d'une manière générale un certain nombre de conditions d'admission au concours pour l'emploi d'auditeur adjoint au Conseil de la concurrence, la date de référence du 1^{er} avril 2008 doit être omise ⁽²⁾.

Si dans ce cas, l'article 2 du projet peut être considérée comme une disposition réglementaire sur laquelle le Conseil d'État, section de législation, peut rendre un avis, un certain nombre d'autres problèmes juridiques se posent toutefois.

L'article 2 du projet mentionne un certain nombre de conditions "pour pouvoir poser sa candidature au concours" qui équivalent à des conditions de nomination supplémentaires pour la fonction d'auditeur adjoint que la loi coordonnée ne prévoit pas ni n'habilite le Roi à prendre. Il s'agit plus particulièrement des conditions mentionnées à l'article 2, 2/ ("jouir des droits civils et politiques") et 4/ ("pouvoir justifier d'une expérience utile d'au moins trois ans tant en matière de droit de la concurrence que dans les questions de procédure"). Les conditions concernées doivent être omises du projet.

D'autres conditions, mentionnées à l'article 2 du projet, découlent déjà de la Constitution (article 2, 1/, "être Belge") ou de l'article 25 de la loi coordonnée (article 2, 3/, "être porteur d'un diplôme de master") et ne seront, de préférence, pas reproduites dans le projet sous peine de donner l'impression que le Roi pourrait prescrire ou non ces conditions discrétionnairement, ce qui n'est évidemment pas le cas.

La condition de l'article 2, 5/, du projet ("obtenir une cote de 12 sur 20 au minimum") n'est pas opportune en tant que condition d'admission à un concours.

⁽²⁾ Voir l'observation générale.

Il résulte de ce qui précède que, même si l'article 2 est conçu comme une disposition réglementaire, il ne peut être maintenu dans le projet.

Article 3

La disposition de l'article 3, alinéa 1^{er}, du projet répète ce qui résulte déjà de l'article 28, alinéa 1^{er}, 3/, de la loi coordonnée et l'alinéa 2 de l'article 3 du projet est également superflu. Dès lors, l'article 3 du projet sera lui aussi omis.

Article 4

L'article 4 du projet n'a pas sa place dans un texte réglementaire mais plutôt dans l'annonce d'un examen concret.

Article 5

L'article 5 peut uniquement être maintenu dans le projet en étant par exemple rédigé comme suit:

"Il est constitué une réserve de recrutement de dix personnes au maximum".

L'actuel article 5 est en effet formulé en des termes trop absolus étant donné qu'il est par exemple possible que dix personnes ne soient pas disponibles, a fortiori dix personnes ayant établi qu'elles disposent de l'aptitude professionnelle requise dès lors qu'elles ont réussi le concours.

Article 6

À moins qu'un motif particulier ne justifie de déroger au délai habituel d'entrée en vigueur des arrêtés, on supprimera également l'article 6 du projet.

.../...

Observation finale

Les auteurs du projet gagneraient à réexaminer l'arrêté royal en projet à la lumière des observations qui précèdent et de le revoir fondamentalement.

La chambre était composée de

Messieurs	M. VAN DAMME,	président de chambre,
	J. BAERT, W. VAN VAERENBERGH,	conseillers d'État,
	A. SPRUYT. , M. TISON,	assesseurs de la section de législation,
Madame	G. VERBERCKMOES,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. P. DEPUYDT, premier auditeur chef de section.

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

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

G. VERBERCKMOES

M. VAN DAMME