

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 46.675/4
DU 8 JUIN 2009

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Secrétaire d'État à la Mobilité, adjoint au Premier Ministre, le 13 mai 2009, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "relatif à la promotion du transport combiné ferroviaire d'unités de transport intermodal pour la période 2009-2012", a donné 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.

Observation préalable

Le dossier joint à la demande d'avis ne comporte aucune pièce permettant d'attester que le projet a bien été délibéré en Conseil des ministres. À noter cependant que cette délibération n'est pas requise. Il est donc préférable de ne pas en faire mention dans le préambule de l'arrêté en projet.

Observations particulières

Préambule

À l'alinéa 1^{er}, les mots "les articles 20 à 24" doivent être remplacés par les mots "les articles 22 et 23, alinéas 1^{er} et 2".

Dispositif

Article 10

Au 3/, il y a lieu de remplacer les mots "décision par l'Administration de" par les mots "décision du ministre ou de son délégué sur".

La disposition examinée sera revue en ce sens, l'observation valant pour la suite du projet chaque fois que celui-ci attribue à "l'administration" un pouvoir décisionnaire.

.../...

Articles 12 à 14

La combinaison de ces différentes dispositions aboutit à mettre en place une procédure de plainte au profit de tout opérateur et/ou de toute autorité publique, fondée sur une distorsion de concurrence, procédure qui oblige l'autorité compétente à prendre une décision conforme à l'avis contraignant du comité visé à l'article 13 du projet et à récupérer en tous temps tous subsides indûment perçus en cas de distorsion de concurrence dûment constatée.

Compte tenu de l'objet de ces dispositions, la section de législation n'aperçoit pas quelles dispositions de la loi-programme du 22 décembre 2008 procureraient à l'auteur du projet le fondement légal suffisant pour arrêter un régime contraignant.

Article 13

1. En tant qu'elle vise la procédure d'octroi de subsides en cas de risque de concurrence avec la voie navigable, le Roi ne peut, à défaut d'habilitation expresse pour ce faire, conférer un caractère contraignant à l'avis du comité visé par cette disposition.

2. Par ailleurs, à plusieurs reprises, la section de législation du Conseil d'État a rappelé que la représentation des Régions dans un organe consultatif fédéral, lorsqu'elle n'était pas prévue en exécution de l'article 92^{ter} de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, était purement facultative avec cette conséquence que la circonstance qu'il n'est pas proposé de représentants ou que ceux-ci n'assistent pas aux réunions, est sans incidence sur le fonctionnement de l'organe consultatif ou sur la validité de ses actes.

Ces règles s'appliquent au comité d'avis institué par l'article 13 du projet.

3. Sous réserve des observations qui précèdent, il y a lieu de prévoir que les règlements d'ordre intérieur du comité d'avis sont soumis à l'approbation du ministre.

.../...

Article 15

Les mots "de préférence électronique", auxquels le projet n'attache aucun effet juridique, n'ont pas leur place dans un arrêté qui se veut réglementaire. Ils doivent donc être omis, la même observation valant *mutatis mutandis* pour l'article 18.

Article 17

1. À l'alinéa 2, les mots "publiés en annexe d'une circulaire approuvée par le ministre" seront remplacés par les mots "arrêtés par le ministre", l'observation valant aussi pour l'alinéa 4.

2. À l'alinéa 3, il faut écrire, dans la version française, "prévue" au lieu de "prise".

Article 18

1. La seconde phrase de l'alinéa 1^{er} va de soi : elle peut donc être omise.

2. Si l'administration peut toujours s'adresser à qui elle veut pour obtenir des renseignements, aucune des dispositions visées au préambule n'autorise le Roi à obliger le gestionnaire de l'infrastructure ferroviaire ou l'entreprise ferroviaire à donner suite aux demandes formulées par l'administration. Compris en ce sens, l'alinéa 2 n'a donc pas de portée juridique et il doit par conséquent être omis.

Article 19

Il faut écrire "selon les modalités prévues par le ministre".

Article 20

1. La première phrase de l'article 20 doit être omise car il ne convient pas de répéter dans un arrêté d'exécution une règle qui lui sert de fondement, à savoir l'article 23, alinéa 3, de la loi-programme du 12 décembre 2008.

2. Dans la version française, à l'alinéa 5, il conviendrait d'écrire :

"Pour la même UTI et la même relation, l'octroi de subsides en vertu des mesures décrites dans les chapitres II, III, et IV ne peut donner lieu à aucun cumul tant entre eux qu'avec l'aide prévue par le ... (la suite comme au projet)".

Article 21

Selon les règles de la comptabilité publique ⁽¹⁾, c'est "sans délai" qu'un subside "qui aurait été perçu en trop ou indûment" doit être remboursé. L'alinéa 1^{er} sera adapté en conséquence.

Article 22

La disposition examinée, qui se borne à assigner une tâche à l'administration, n'a pas sa place dans un arrêté de portée réglementaire.

Article 23

Le paragraphe 1^{er} doit être omis : son alinéa 1^{er} se limite en effet à reproduire l'article 22 de la loi-programme du 22 décembre 2008 alors que son alinéa 2 rappelle une règle qui découle déjà de l'article 56, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur la comptabilité de l'État.

⁽¹⁾ Voir l'article 57 des lois sur la comptabilité de l'État, coordonnées le 17 juillet 1991 et l'article 1^{er} de l'arrêté royal du 31 mai 1933 concernant les déclarations à faire en matières de subventions, indemnités et allocations.

Article 24

Ni les dispositions visées au préambule de l'arrêté ni les lois coordonnées sur la comptabilité de l'État ne donnent au Roi le pouvoir d'imposer une collaboration obligée de personnes tierces à la subvention en vue de contrôler l'octroi et l'emploi de cette dernière.

L'article 24 est donc dépourvu de fondement légal et doit être omis.

Article 25

Cette disposition énonce une règle qui relève de l'évidence et doit donc être omise.

Article 27

Eu égard à l'article 1^{er}, 1/, du projet, il faut écrire :

"Le Ministre est chargé de l'exécution du présent arrêté".

La chambre était composée de

Messieurs	Ph. HANSE,	président de chambre,
	P. LIÉNARDY,	conseillers d'État,
	J. JAUMOTTE,	
Madame	C. GIGOT,	greffier.

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

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT

Ph. HANSE

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 46.675/4
VAN 8 JUNI 2009

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, vierde kamer, op 13 mei 2009 door de Staatssecretaris voor Mobiliteit, toegevoegd aan de Eerste Minister verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "betreffende de bevordering van het gecombineerd spoorvervoer van intermodale transporteenheden voor de periode 2009-2012", heeft 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 opmerking

Het bij de adviesaanvraag gevoegde dossier bevat geen enkel stuk waaruit kan worden opgemaakt dat over het ontwerp wel in de Ministerraad beraadslaagd is. Op te merken is evenwel dat die beraadslaging niet vereist is. Het is dan ook beter daarvan geen melding te maken in de aanhef van het ontworpen besluit.

Bijzondere opmerkingen

Aanhef

In het eerste lid dienen de woorden "de artikelen 20 tot 24" te worden vervangen door de woorden "de artikelen 22 en 23, eerste en tweede lid".

Dispositief

Artikel 10

In onderdeel 3/ dienen de woorden "beslissing door de Administratie om wel of niet een subsidie toe te kennen" vervangen te worden door de woorden "beslissing van de minister of zijn gemachtigde over het al dan niet toekennen van een subsidie".

De onderzochte bepaling behoort in die zin te worden herzien en deze opmerking geldt voor het vervolg van het ontwerp, telkens als daarbij aan de "administratie" beslissingsbevoegdheid wordt toegekend.

Artikelen 12 tot 14

De combinatie van deze onderscheiden bepalingen leidt tot de invoering, ten gunste van elke operator en/of elke openbare overheid, van een procedure voor het indienen van klachten op basis van concurrentieverstoring, welke procedure de bevoegde overheid ertoe noopt een beslissing te nemen overeenkomstig het bindend advies van het comité waarvan in artikel 13 van het ontwerp sprake is, en te allen tijde alle onterecht verkregen steun te recupereren bij naar behoren geconstateerde concurrentievervalsing.

Gelet op de bedoeling van die bepalingen, ziet de afdeling Wetgeving niet in welke bepalingen van de programmawet van 22 december 2008 de steller van het ontwerp een toereikende rechtsgrond zouden verlenen voor het vaststellen van een bindende regeling.

Artikel 13

1. Voor zover deze bepaling betrekking heeft op de procedure voor het toekennen van steun in geval van risico op concurrentie met de binnenvaart, kan de Koning, bij ontstentenis van uitdrukkelijke machtiging om zulks te doen, aan het advies van het comité waarvan in deze bepaling sprake niet het kenmerk van een bindend advies verlenen.

2. Overigens heeft de afdeling Wetgeving van de Raad van State er reeds herhaaldelijk op gewezen dat de vertegenwoordiging van de gewesten in een federaal adviesorgaan, wanneer ze niet voorgeschreven is ter uitvoering van artikel 92^{ter} van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, louter facultatief is, wat impliceert dat de omstandigheid dat geen vertegenwoordigers worden voorgedragen of de omstandigheid dat laatstgenoemden de vergaderingen niet bijwonen, geen gevolgen

.../...

kan hebben voor de werking van dat adviesorgaan of voor de geldigheid van de handelingen die dat orgaan stelt.

Die regels gelden voor het adviescomité waarin artikel 13 van het ontwerp voorziet.

3. Onder voorbehoud van de voorgaande opmerkingen, dient te worden bepaald dat de huishoudelijke reglementen van het adviescomité ter goedkeuring aan de minister worden voorgelegd.

Artikel 15

De woorden "bij voorkeur elektronisch", waaraan in het ontwerp geen enkel rechtsgevolg wordt verbonden, zijn niet op hun plaats in een besluit waarvan het de bedoeling is dat het van regelgevende aard is. Die woorden dienen dan ook te vervallen, terwijl deze opmerking *mutatis mutandis* eveneens geldt voor artikel 18.

Artikel 17

1. In het tweede lid dienen de woorden "gepubliceerd als bijlage bij een omzendbrief goedgekeurd door de Minister" te worden vervangen door de woorden "vastgesteld door de minister"; die opmerking geldt eveneens voor het vierde lid.

2. In de Franse tekst van het derde lid behoort te worden geschreven "prévue" in plaats van "prise".

Artikel 18

1. De tweede zin van het eerste lid spreekt vanzelf : die zin kan dan ook worden weggelaten.

.../...

2. Hoewel de administratie zich altijd kan richten tot wie ze wil voor het inwinnen van inlichtingen, houdt geen enkele van de bepalingen waarnaar in de aanhef wordt verwezen voor de Koning een machtiging in om de beheerder van de spoorweginfrastructuur of de spoorwegonderneming ertoe te verplichten gevolg te geven aan de verzoeken van de administratie. In die zin begrepen heeft het tweede lid geen juridische reikwijdte en dient dat lid bijgevolg te vervallen.

Artikel 19

Er behoort te worden geschreven "overeenkomstig de regels bepaald door de minister".

Artikel 20

1. De eerste zin van artikel 20 behoort te vervallen, aangezien in een uitvoeringsbesluit geen regel mag worden herhaald die aan dat besluit ten grondslag ligt, in casu artikel 23, derde lid, van de programmawet van 12 december 2008.

2. In de Franse tekst van het vijfde lid behoort te worden geschreven :

"Pour la même UTI et la même relation, l'octroi de subsides en vertu des mesures décrites dans les chapitres II, III et IV ne peut donner lieu à aucun cumul tant entre eux qu'avec l'aide prévue par le ... (voorts als in het ontwerp)".

Artikel 21

Volgens de regels van de overheidscomptabiliteit⁽¹⁾ dient een subsidie "die te veel of ten onrechte (zou zijn) ontvangen" "onmiddellijk" terugbetaald te worden. Het eerste lid behoort dienovereenkomstig te worden aangepast.

Artikel 22

De onderzochte bepaling, waarbij alleen een taak wordt toegewezen aan de administratie, is niet op haar plaats in een besluit met regelgevende strekking.

Artikel 23

Paragraaf 1 behoort te vervallen : het eerste lid ervan geeft immers alleen artikel 22 van de programmawet van 22 december 2008 weer, terwijl in het tweede lid herinnerd wordt aan een regel die reeds voortvloeit uit artikel 56, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Rijkscomptabiliteit.

Artikel 24

Noch de bepalingen waarnaar in de aanhef van het besluit wordt verwezen, noch de gecoördineerde wetten op de Rijkscomptabiliteit verlenen aan de Koning de bevoegdheid om personen die niet bij de subsidie betrokken zijn te verplichten tot medewerking met het oog op de controle op de toekenning en de aanwending ervan.

Artikel 24 heeft dus geen rechtsgrond en behoort te vervallen.

⁽¹⁾ Zie artikel 57 van de wetten op de Rijkscomptabiliteit, gecoördineerd op 17 juli 1991, en artikel 1 van het koninklijk besluit van 31 mei 1933 betreffende de verklaringen af te leggen in verband met subsidies, vergoedingen en toelagen.

Artikel 25

Deze bepaling, waarin een vanzelfsprekende regel wordt vastgesteld, dient te vervallen.

Artikel 27

Gelet op artikel 1, onderdeel 1/, van het ontwerp, behoort te worden geschreven :

"De minister is belast met de uitvoering van dit besluit."

De kamer was samengesteld uit

de Heren	Ph. HANSE,	kamervoorzitter,
	P. LIÉNARDY,	staatsraden,
	J. JAUMOTTE,	
Mevrouw	C. GIGOT,	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. P. LIÉNARDY.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

C. GIGOT

Ph. HANSE