

SV

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 48.247/2
DU 1^{er} JUIN 2010

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Secrétaire d'État, adjoint au Ministre de la Justice, le 7 mai 2010, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "concernant la forme de la licence de classe F2, les modalités d'introduction et d'examen des demandes de licence de classe F2 ainsi que les obligations auxquelles doivent satisfaire les titulaires d'une licence de classe F2 en matière d'administration et de comptabilité", a donné l'avis suivant :

Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'État attire l'attention sur le fait qu'en raison de la démission du Gouvernement, la compétence de celui-ci se trouve limitée à l'expédition des affaires courantes. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien de la compétence ainsi limitée, la section de législation n'ayant pas connaissance de l'ensemble des éléments de fait que le Gouvernement peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité d'arrêter ou de modifier des dispositions réglementaires.

*

* *

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.

Observations générales

1. Le projet d'arrêté royal examiné exécute l'article 43/7 de la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs inséré par l'article 24 de la loi du 10 janvier 2010 portant modification de la législation relative aux jeux de hasard. Selon son article 61, la loi du 10 janvier 2010 précitée entre en vigueur le 1^{er} janvier 2011, le Roi pouvant cependant "fixer une date d'entrée en vigueur antérieure [...] pour chacune des dispositions de la présente loi". Le Conseil d'État n'a pas connaissance d'un arrêté royal ou d'un projet d'arrêté royal ⁽¹⁾ qui aurait pour objet de fixer une date d'entrée en vigueur antérieure.

⁽¹⁾ La section de législation considère comme réglementaires les arrêtés qui fixent la date d'entrée en vigueur d'un texte législatif. *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet "Technique législative", recommandation n/ 247.

Les auteurs du projet doivent dès lors être attentifs au fait que la loi qui lui procure un fondement légal entrera en vigueur en principe seulement le 1^{er} janvier 2011. Il y a donc lieu de revoir le texte en projet en le faisant entrer en vigueur le 1^{er} janvier 2011 ou de faire entrer en vigueur au moins simultanément la disposition de la loi du 10 janvier 2010 dont il constitue une mesure d'exécution.

2. Il est renvoyé à l'observation générale 2 formulée dans l'avis 48.245/2, donné ce jour sur un projet d'arrêté royal fixant le nombre maximum d'établissements de jeux de hasard fixes et mobiles de classe IV, les critères visant à organiser une dispersion de ces établissements ainsi que la procédure pour le traitement des demandes en surnombre.

Observations particulières

Préambule

1. L'article 76/1 de la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les paris, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs ne procure pas un fondement légal au projet. Il n'y a donc pas lieu de le mentionner dans le premier visa.

2. L'article 61 de la loi du 7 mai 1999 précitée, qui concerne les dépliants sur la dépendance au jeu, ne contient pas d'habilitation au Roi. Le fondement légal de l'article 6 du projet examiné qui concerne ce dépliant est donc le pouvoir général d'exécution confié au Roi par l'article 108 de la Constitution. Il y a donc lieu de compléter le préambule par un alinéa premier contenant un visa de l'article 108 de la Constitution.

Dispositif

Article 1^{er} et annexe I

L'article 1^{er} du projet examiné renvoie à son annexe I qui décrit le contenu de la demande de licence de classe F2. Par rapport au contenu de cette demande, la section de législation du Conseil d'État constate qu'il n'a pas été suffisamment tenu compte que la demande peut être introduite, conformément à l'article 43/5, 1, de la loi du 7 mai 1999 précitée, par un ressortissant d'un État membre de l'Union européenne ou une personne morale selon le droit d'un État membre de l'Union européenne. Il en va par exemple ainsi de la subdivision "antécédents judiciaires", qui ne prévoit qu'une vérification auprès du casier judiciaire central.

Les auteurs du projet sont invités à revoir ce formulaire afin de permettre l'introduction de la demande depuis un autre État membre de l'Union européenne.

Article 2 et annexe II

1. L'article 43/4, § 5, de la loi du 7 mai 1999 précitée n'organise pas une façon particulière d'introduire une demande de licence de classe F2. La rédaction de l'article 2 du projet doit dès lors être revue.

Il est suggéré de débiter l'article comme suit :

"Art. 2. Sauf les demandes qui concernent l'organisation des paris visées par l'article 43/4, § 5, de la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les paris, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs ou qui concernent des paris organisés par des établissements de jeux de hasard mobiles de classe IV, la demande de licence de classe F2 doit ... (la suite comme au projet)".

2. L'article 2 impose de joindre à la demande un "avis du bourgmestre sur les établissements de jeux de hasard de classe IV, complété et signé par l'instance compétente, dont le modèle est joint en annexe II" au projet examiné.

.../...

Selon ce document, "l'absence de réaction dans les deux mois de la date de l'envoi par lettre recommandée ou de la date de l'accusé de réception par la commune est assimilée par la Commission des jeux de hasard à un avis positif du bourgmestre concernant les établissements de jeux de hasard de classe IV".

Prévoir qu'à défaut pour une instance de communiquer son avis dans le délai fixé, celui-ci est réputé positif constitue une fiction inutile. Il est préférable d'écrire qu'en cas d'absence d'avis dans le délai, la procédure peut se poursuivre.

Cette règle doit figurer dans le texte même de l'arrêté en projet.

Celui-ci devrait également prévoir que, s'il n'a pas été donné suite à la demande d'avis dans le délai prévu, le demandeur doit joindre cette demande d'avis à la demande de licence, ainsi que la preuve de la date d'introduction de la demande d'avis.

Article 4

L'article 4 se contente de rappeler l'interdiction de cumul prévue à l'article 27 de la loi du 7 mai 1999 précitée.

Il est de règle que dans un texte de nature réglementaire, il y a lieu d'omettre les dispositions qui n'ont d'autre objet que de rappeler une disposition de force obligatoire supérieure, soit en les reproduisant, soit en les paraphrasant.

De telles mentions sont certes superflues, mais davantage que celui du double emploi, c'est le reproche de dénaturation de la norme qui doit être adressé à de telles pratiques. L'auteur du texte doit en effet rester dans la sphère de ses compétences. En reproduisant, même fidèlement, une disposition de force obligatoire supérieure, il agit comme s'il était compétent pour arrêter, donc aussi modifier la norme supérieure reproduite, celle-ci étant en quelque sorte rétrogradée dans la hiérarchie des normes.

L'article 4 doit être omis.

Article 7

1. L'article 7 du projet examiné impose au titulaire de la licence de veiller, en permanence, à la sincérité des paris organisés et à la régularité de leur fonctionnement.

Le fondement légal du projet d'arrêté examiné habilite le Roi à déterminer les obligations auxquelles doivent satisfaire les titulaires de licences en matière d'administration et de comptabilité.

Les exigences prévues à l'article 7 n'entrent donc pas dans les obligations qui peuvent être imposées en vertu du fondement légal du projet.

L'avis de la Commission de jeux de hasard explique cette obligation par la volonté de lui offrir la possibilité de sanctionner l'organisateur par le biais d'une procédure administrative dans le cas où celui-ci est informé ou est censé être informé de l'existence d'irrégularité et qu'elle pourra garantir ainsi la protection du joueur en cas d'abus.

L'article 15/2 de la loi du 7 mai 1999 précitée qui prévoit les sanctions administratives est rédigé comme suit :

"La Commission peut, par décision motivée, adresser des avertissements à toute personne physique ou morale qui commet une infraction à la présente loi ou à ses arrêtés d'exécution, suspendre ou révoquer la licence pour une période déterminée et interdire provisoirement ou définitivement l'exploitation d'un ou de plusieurs jeux de hasard".

L'objectif des auteurs du projet peut ainsi être atteint par l'insertion de cette obligation dans l'arrêté qui exécute l'article 43/7, point 4, de la loi du 7 mai 1999 précitée qui habilite le Roi à déterminer les règles de fonctionnement des paris.

Toutefois, si les auteurs du projet préfèrent maintenir cette obligation dans le projet d'arrêté royal examiné, ils mentionneront également au préambule du projet l'article 43/7, point 4, de la loi du 7 mai 1999 précitée.

2. Cette observation vaut également pour les articles 10 et 11.

.../...

Article 12

L'article 12 se contente de reproduire l'article 76/1 de la loi du 7 mai 1999 précitée.

Pour les raisons exposées dans l'observation formulée sur l'article 4, il doit être omis. Partant, le chapitre IV, qui ne contient que cet article, doit être également omis et le chapitre V deviendra le chapitre IV.

Article 13

Il est renvoyé à l'observation générale 1.

Article 14

L'exécution de l'arrêté doit être assurée au-delà des changements de ministres.

Dès lors, il n'y a pas lieu d'écrire "la Ministre" mais "le ministre".

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Mesdames	M. BAGUET,	
	B. VIGNERON,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. Y. DELVAL, auditeur adjoint.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

B. VIGNERON

Y. KREINS

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 48.247/2
VAN 1 JUNI 2010

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, tweede kamer, op 7 mei 2010 door de Staatssecretaris, toegevoegd aan de Minister van Justitie verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "betreffende de vorm van de vergunning klasse F2, de wijze waarop de aanvragen voor een vergunning klasse F2 moeten worden ingediend en onderzocht en de verplichtingen waaraan vergunningshouders F2 moeten voldoen inzake beheer en boekhouding", heeft het volgende advies gegeven :

Rekening houdend met het tijdstip waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht op het feit dat, wegens het ontslag van de regering, de bevoegdheid van deze laatste beperkt is tot het afhandelen van de lopende zaken. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of dit ontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling Wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens welke de regering in aanmerking kan nemen als zij te oordelen heeft of het vaststellen of wijzigen van een verordening noodzakelijk is.

*

* *

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.

Algemene opmerkingen

1. Het voorliggende ontwerp van koninklijk besluit verleent uitvoering aan artikel 43/7 van de wet van 7 mei 1999 op de kansspelen, de kansspelinrichtingen en de bescherming van de spelers, dat is ingevoegd bij artikel 24 van de wet van 10 januari 2010 tot wijziging van de wetgeving inzake kansspelen. Artikel 61 van de voornoemde wet van 10 januari 2010 bepaalt dat deze wet in werking treedt op 1 januari 2011, maar dat "de Koning (...) voor iedere bepaling van deze wet een (vroegere) datum van inwerkingtreding bepalen" kan. De Raad van State is niet op het hoogte van het bestaan van een koninklijk besluit of van een ontwerp van koninklijk besluit ⁽¹⁾ dat ertoe strekt een vroegere datum van inwerkingtreding te bepalen.

⁽¹⁾ De afdeling Wetgeving beschouwt besluiten die de datum van inwerkingtreding van een wetgevende tekst vaststellen als zijnde van reglementaire aard. *Beginnelsen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, www.raadvst-consetat.be, tab Wetgevingstechniek, aanbeveling nr. 247.

De stellers van het ontwerp moeten bijgevolg aandacht hebben voor het feit dat de wet die rechtsgrond eraan verleent, in principe pas op 1 januari 2011 in werking zal treden. De ontwerptekst dient dan ook te worden herzien, zodat hij in werking treedt op 1 januari 2011, ofwel dient de bepaling van de wet van 10 januari 2010 die bij de ontwerptekst ten uitvoer wordt gelegd op zijn minst gelijktijdig in werking te worden gesteld.

2. Er wordt verwezen naar algemene opmerking 2 die wordt gemaakt in advies 48.245/2 dat heden is uitgebracht over een ontwerp van koninklijk besluit tot vaststelling van het maximum aantal vaste en mobiele kansspelinrichtingen klasse IV, de criteria die ertoe strekken een spreiding van deze inrichtingen te organiseren en de procedure voor de behandeling van de aanvragen in overtal.

Bijzondere opmerkingen

Aanhef

1. Artikel 76/1 van de wet van 7 mei 1999 op de kansspelen, de weddenschappen, de kansspelinrichtingen en de bescherming van de spelers verleent geen rechtsgrond aan het ontwerp. Er is dus geen reden om het te vermelden in de eerste aanhef-verwijzing.

2. Artikel 61 van de voormelde wet van 7 mei 1999 dat betrekking heeft op de folders met informatie over gokverslaving bevat geen machtiging aan de Koning. De rechtsgrond van artikel 6 van het voorliggende ontwerp, dat betrekking heeft op die folder, wordt dus opgeleverd door de algemene uitvoeringsbevoegdheid die krachtens artikel 108 van de Grondwet bij de Koning berust. De aanhef dient dus te worden aangevuld met een eerste lid waarin wordt verwezen naar artikel 108 van de Grondwet.

Dispositief

Artikel 1 en bijlage I

1. In artikel 1 van het voorliggende ontwerp wordt verwezen naar bijlage I ervan waarin de inhoud van de vergunningsaanvraag klasse F2 wordt beschreven. In verband met de inhoud van deze aanvraag stelt de afdeling Wetgeving van de Raad van State vast dat niet voldoende rekening is gehouden met het feit dat de aanvraag, overeenkomstig artikel 43/5, punt 1, van de voormelde wet van 7 mei 1999, kan worden ingediend door een onderdaan van een lidstaat van de Europese Unie of door een rechtspersoon naar het recht van een lidstaat van de Europese Unie. Zulks is bijvoorbeeld het geval voor de rubriek "gerechtelijk verleden" die alleen voorziet in een controle bij het centraal strafregister.

De stellers van het ontwerp worden verzocht dit formulier te herzien opdat de aanvraag kan worden ingediend vanuit een andere lidstaat van de Europese Unie.

Artikel 2 en bijlage II

1. Artikel 43/4, § 5, van de voormelde wet van 7 mei 1999 voorziet niet in een bijzondere procedure voor het indienen van een aanvraag om een vergunning klasse F2. De redactie van artikel 2 van het ontwerp moet bijgevolg worden herzien.

Voorgesteld wordt het artikel te redigeren als volgt :

"Art.2. Behoudens voor de aanvragen die betrekking hebben op de inrichting van weddenschappen als bedoeld in artikel 43/4, § 5, van de wet van 7 mei 1999 op de kansspelen, de weddenschappen, de kansspelinrichtingen en de bescherming van de spelers of die betrekking hebben op weddenschappen die ingericht worden door mobiele kansspelinrichtingen klasse IV, dient bij de aanvraag om een vergunning klasse F2 het door de bevoegde instantie ... bij dit besluit is gevoegd."

2. Artikel 2 schrijft voor dat bij de aanvraag het "door de bevoegde instantie ingevulde en ondertekend typedocument «advies burgemeester inzake kansspelinrichtingen klasse IV»" moet worden gevoegd "waarvan het model als bijlage II" bij het voorliggende ontwerp gaat.

Dit document bepaalt : "Geen reactie binnen de twee maanden na datum van de aangetekende verzending of na datum van ontvangstbewijs door de gemeente wordt door de kansspelcommissie gelijkgesteld met een positief advies van de burgemeester inzake kansspelinrichtingen klasse IV".

Bepalen dat indien een instantie haar advies niet meedeelt binnen de vastgestelde termijn, dit advies geacht wordt positief te zijn, is een overbodige fictie. Het is verkieslijk te schrijven dat bij ontstentenis van advies binnen de termijn, de procedure mag worden voortgezet.

Deze regel moet worden opgenomen in de tekst zelf van het ontworpen besluit.

In het besluit zou ook moeten worden bepaald dat, indien niet binnen de gestelde termijn is ingegaan op de adviesaanvraag, de aanvrager deze adviesaanvraag moet voegen bij de vergunningaanvraag, samen met het bewijs van de datum van indiening van de adviesaanvraag.

Artikel 4

Artikel 4 bepaalt zich ertoe het cumulverbod te memoreren waarin artikel 27 van de voormelde wet van 7 mei 1999 voorziet.

Als regel geldt dat bepalingen die alleen maar hogere normen in herinnering brengen door die over te nemen of te parafraseren, niet thuishoren in een regeling.

Zulke vermeldingen zijn weliswaar overbodig, maar het grootste bezwaar ertegen is niet zozeer dat ze voor overlappingen zorgen, dan wel dat ze de regel uithollen. De regelgever moet namelijk binnen zijn bevoegdheidssfeer blijven. Door een hogere

.../...

regel - zelfs getrouw - over te nemen, handelt hij alsof hij bevoegd is om de overgenomen hogere regel vast te stellen en dus ook te wijzigen, waardoor die regel als het ware een lagere rangorde verkrijgt binnen de hiërarchie van de normen.

Artikel 4 moet vervallen.

Artikel 7

1. Artikel 7 van het voorliggende ontwerp verplicht de vergunninghouder "voortdurend (te) zorgen voor de eerlijkheid van de ingerichte weddenschappen, alsook voor de regelmatige werking ervan".

De rechtsgrond van het voorliggende ontwerpbesluit machtigt de Koning te bepalen aan welke verplichtingen de vergunninghouders moeten voldoen inzake beheer en boekhouding.

De vereisten die worden gesteld in artikel 7 vallen dus niet onder de verplichtingen die kunnen worden opgelegd krachtens de rechtsgrond van het ontwerp.

In het advies van de kansspelcommissie wordt deze verplichting zo uitgelegd dat men de commissie de mogelijkheid wil bieden de inrichter via een administratieve procedure te bestraffen indien hij op de hoogte is of dient te zijn van het bestaan van onregelmatigheden en dat de commissie zodoende de bescherming van de speler bij misbruik kan garanderen.

Artikel 15/2 van de voormelde wet van 7 mei 1999, dat voorziet in administratieve sancties, luidt als volgt :

"De commissie kan bij gemotiveerde beslissing aan iedere natuurlijke of rechtspersoon, die een inbreuk pleegt op deze wet of op haar uitvoeringsbesluiten, waarschuwingen richten, de vergunning voor een bepaalde tijd schorsen of intrekken en een voorlopig of definitief verbod van exploitatie van één of meer kansspelen opleggen".

De stellers van het ontwerp kunnen zodoende hun doel bereiken door deze verplichting op te nemen in het besluit dat uitvoering verleent aan artikel 43/7, punt 4, van

.../...

de voormelde wet van 7 mei 1999, welk artikel de Koning machtigt om de werkingsregels van de weddenschappen te bepalen.

Mochten de stellers van het ontwerp deze verplichting liever in het voorliggende ontwerpbesluit behouden, behoren ze evenwel in de aanhef van het ontwerp ook te verwijzen naar van artikel 43/7, punt 4, van de voormelde wet van 7 mei 1999.

2. Deze opmerking geldt eveneens voor de artikelen 10 en 11.

Artikel 12

Artikel 12 bepaalt zich ertoe artikel 76/1 van de voormelde wet van 7 mei 1999 over te nemen.

Om de redenen die zijn uiteengezet in de opmerking onder artikel 4, dient het te vervallen. Hoofdstuk IV, dat alleen uit dat artikel bestaat, moet derhalve eveneens vervallen en hoofdstuk V wordt dan hoofdstuk IV.

Artikel 13

Er wordt verwezen naar algemene opmerking 1.

Artikel 14

De uitvoering van het besluit moet gewaarborgd blijven over de wisseling van ministers heen.

Daarom schrijve men in de Franse lezing "le ministre" in plaats van "la Ministre".

De kamer was samengesteld uit

de Heren	Y. KREINS,	kamervoorzitter,
	P. VANDERNOOT,	staatsraden,
de Dames	M. BAGUET,	
	B. VIGNERON,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. Y. DELVAL, adjunct-auditeur.

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

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

B. VIGNERON

Y. KREINS