

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 48.329/1
VAN 10 JUNI 2010

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, eerste kamer, op 26 mei 2010 door de Minister van KMO's en Zelfstandigen verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot bepaling van de praktische gebruiksvoorwaarden voor het register van vervangende ondernemers", heeft het volgende advies gegeven:

Rekening houdende met het ogenblik waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht van de regering op het feit dat de ontstentenis van de controle die het Parlement krachtens de Grondwet moet kunnen uitoefenen, tot gevolg heeft dat de regering niet over de volheid van haar bevoegdheid beschikt. 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 ze te oordelen heeft of het vaststellen of het wijzigen van een verordening noodzakelijk is.

*

* *

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Het om advies voorgelegde ontwerp strekt ertoe uitvoering te geven aan artikel 83 van de wet van 28 april 2010 houdende diverse bepalingen, dat de Koning de opdracht geeft om de praktische gebruiksvoorwaarden te bepalen van het register van vervangende ondernemers.

2. Naast voormelde bepaling wordt in de aanhef als rechtsgrond ook verwezen naar artikel 43, § 1, van de wet van 16 januari 2003 tot oprichting van een Kruispuntbank van Ondernemingen, tot modernisering van het handelsregister, tot oprichting van erkende ondernemingsloketten en houdende diverse bepalingen. In de inleidende zin van het eerste lid van de betrokken paragraaf wordt echter enkel vermeld dat aan de ondernemingsloketten, naast de in dat lid vermelde taken, ook nog andere taken kunnen worden opgedragen "door of in uitvoering van deze wet of andere wetten". Aan die bepaling op zich genomen ontleent de Koning echter niet de bevoegdheid om de ondernemingsloketten met bijkomende opdrachten te belasten ⁽¹⁾. Ze strekt het ontwerp dan ook niet tot rechtsgrond.

⁽¹⁾ Dat het inschrijven in het register van vervangende ondernemers een zaak van de ondernemingsloketten is, volgt overigens rechtstreeks uit de wet, namelijk uit artikel 81, § 1, eerste lid, van de wet van 28 april 2010.

Artikel 83 van de wet van 28 april 2003 biedt echter een afdoende rechtsgrond voor geheel het ontwerp, inbegrepen artikel 3 ervan.

3. Andere opmerkingen over de rechtsgrond zullen bij de bespreking van de tekst van het ontwerp worden gemaakt.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Voorafgaande opmerking

De ontworpen regeling is vrij rudimentair uitgewerkt.

Zo wordt in artikel 1 van het ontwerp bepaald dat het register van vervangende ondernemers "consulteerbaar [moet zijn] via een internetsite", terwijl in het midden wordt gelaten wie het register kan raadplegen. Artikel 3 zou weliswaar zo gelezen kunnen worden dat de directe raadpleging enkel aan de ondernemingsloketten toekomt, maar bepaalt op zijn beurt dan weer niet welke informatie de door die loketten af te geven uittreksels mogen bevatten en onder welke voorwaarden uittreksels afgegeven kunnen worden.

Artikel 2 van het ontwerp bevat het verbod de gegevens uit het register te gebruiken voor commerciële doeleinden. Het is niet duidelijk tot wie dit verbod is gericht, noch wat precies de bedoeling van die bepaling is.

Eén en ander zal nader uitgewerkt dienen te worden, rekening houdend met wat hierna wordt opgemerkt in verband met de rechtsgrond voor artikel 2.

Aanhef

1. In het eerste lid van de aanhef dient ook melding te worden gemaakt van het opschrift van de wet van 28 april 2010.

2. Gelet op wat over de rechtsgrond is opgemerkt, kan het tweede lid van de aanhef beter geschrapt worden.

3. De verwijzingen naar het advies van de inspecteur van Financiën en naar het akkoord van begroting dienen als volgt te worden gesteld:

"Gelet op het advies van de inspecteur van Financiën, gegeven op 7 mei 2010;

Gelet op de akkoordbevinding van de Staatssecretaris voor Begroting, d.d. 12 mei 2010;" ⁽²⁾.

Artikel 1

In artikel 1 van het ontwerp dient melding te worden gemaakt van de datum en het opschrift van de wet van 28 april 2010.

Artikel 2

De wet van 28 april 2010 beperkt de toegang tot de gegevens van het register niet, zodat het register op grond van artikel 32 van de Grondwet in beginsel geacht moet worden openbaar te zijn. Bovendien gaat het om overheidsinformatie in de zin van de wet van 7 maart 2007 tot omzetting van de richtlijn 2003/98/EG van het Europees Parlement en de Raad van 17 november 2003 inzake het hergebruik van overheidsinformatie. Krachtens het eerste lid van artikel 5 van die laatste wet mogen bestuursdocumenten ⁽³⁾ die door de overheden ter beschikking worden gesteld, in beginsel hergebruikt worden voor commerciële of niet-commerciële doeleinden.

⁽²⁾ *Beginselen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, Raad van State, 2008, formule F 3-4-7, te raadplegen op de internetsite van de Raad van State (www.raadvst-consetat.be).

⁽³⁾ De wet definieert 'bestuursdocument' als "de informatie die in een bepaalde vorm is opgeslagen en waarover een overheid beschikt, ongeacht de drager waarop de informatie zich bevindt en ongeacht de vorm waarin de informatie opgeslagen is" (artikel 2, § 1, 2/, van de wet van 7 maart 2007).

Het is dan ook niet duidelijk in welke wettelijke bepaling de Koning rechtsgrond vindt om een dergelijk verbod uit te vaardigen.

De kamer was samengesteld uit

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

Het verslag werd uitgebracht door de H. P. T'KINDT, adjunct-auditeur.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

G. VERBERCKMOES

M. VAN DAMME

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 48.329/1
DU 10 JUIN 2010

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, première chambre, saisi par la Ministre des PME et des Indépendants, le 26 mai 2010, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "fixant les modalités pratiques d'utilisation du registre des entrepreneurs remplaçants", a donné l'avis suivant:

Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'État attire l'attention du gouvernement sur le fait que l'absence du contrôle qu'il appartient au Parlement d'exercer en vertu de la Constitution, a pour conséquence que le gouvernement ne dispose pas de la plénitude de ses compétences. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien des compétences ainsi limitées, 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.

*

* *

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

1. Le projet soumis pour avis a pour objet de donner exécution à l'article 83 de la loi du 28 avril 2010 portant des dispositions diverses, qui habilite le Roi à fixer les modalités pratiques d'utilisation du registre des entrepreneurs remplaçants.

2. Outre la disposition précitée, le préambule mentionne également comme fondement juridique l'article 43, § 1^{er}, de la loi du 16 janvier 2003 portant création d'une Banque-Carrefour des Entreprises, modernisation du registre de commerce, création de guichets-entreprises agréés et portant diverses dispositions. La phrase introductive du premier alinéa de ce paragraphe se borne cependant à préciser que, sans préjudice des missions que mentionne cet alinéa, d'autres missions peuvent encore également être confiées aux guichets d'entreprises "par ou en exécution de la présente loi ou d'autres lois". En soi, cette disposition ne donne cependant pas au Roi le pouvoir de charger les guichets d'entreprises de missions complémentaires ⁽¹⁾. Elle ne procure dès lors pas de fondement juridique au projet.

⁽¹⁾ Au demeurant, le fait qu'il appartient aux guichets d'entreprises de procéder à l'inscription dans le registre des entrepreneurs remplaçants découle directement de la loi, à savoir de l'article 81, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 28 avril 2010.

L'article 83 de la loi du 28 avril 2003 constitue toutefois un fondement juridique adéquat pour l'ensemble du projet, y compris pour son article 3.

3. D'autres observations concernant le fondement juridique seront faites lors de l'examen du texte du projet.

EXAMEN DU TEXTE

Observation préliminaire

Le dispositif en projet est plutôt rudimentaire.

Ainsi, l'article 1^{er} du projet dispose que le registre des entrepreneurs remplaçants est "consultable via un site internet", mais ne précise pas qui peut le consulter. Il est vrai que l'article 3 pourrait être interprété en ce sens que la consultation directe est réservée aux seuls guichets d'entreprises, mais il ne précise pas non plus quelles informations peuvent figurer dans les extraits à délivrer par ces guichets, ni les conditions de leur délivrance.

L'article 2 du projet interdit d'utiliser les données du registre à des fins commerciales. On n'aperçoit pas à qui s'applique cette interdiction, ni quelle est la portée précise de cette disposition.

Il faudra préciser tout ceci en tenant compte de l'observation ci-dessous relative au fondement juridique de l'article 2.

Préambule

1. Le premier alinéa du préambule doit également faire mention de l'intitulé de la loi du 28 avril 2010.

2. Eu égard à l'observation relative au fondement juridique, il vaut mieux supprimer le deuxième alinéa du préambule.

3. Les références à l'avis de l'Inspecteur des Finances et à l'accord budgétaire seront rédigées comme suit:

"Vu l'avis de l'Inspecteur des Finances, donné le 7 mai 2010;

Vu l'accord du Secrétaire d'État au Budget, donné le 12 mai 2010;" ⁽²⁾.

Article 1^{er}

L'article 1^{er} du projet doit mentionner la date et l'intitulé de la loi du 28 avril 2010.

Article 2

La loi du 28 avril 2010 ne limite pas l'accès aux données du registre, de sorte qu'il résulte de l'article 32 de la Constitution que le registre doit en principe être considéré comme public. On se trouve de surcroît en présence d'informations du secteur public au sens de la loi du 7 mars 2007 transposant la directive 2003/98/CE du Parlement européen et du Conseil du 17 novembre 2003 concernant la réutilisation des informations du secteur public. En vertu de l'article 5, alinéa 1^{er}, de cette loi, les documents administratifs ⁽³⁾ mis à disposition par les autorités publiques peuvent en principe être réutilisés à des fins commerciales ou non-commerciales.

⁽²⁾ *Principes de technique législative – Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, Conseil d'État, 2008, formule, F 3-4-7, à consulter sur le site internet du Conseil d'État (www.raadvst-consetat.be).

⁽³⁾ La loi définit "les documents administratifs" comme "l'information stockée sous une forme particulière et dont dispose une autorité publique, quel que soit le support ou la forme de stockage de cette information" (article 2, § 1^{er}, 2/, de la loi du 7 mars 2007).

Dès lors, on n'aperçoit dans quelle disposition législative le Roi trouve le fondement juridique lui permettant d'édicter une telle interdiction.

La chambre était composée de

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

Le rapport a été présenté par M. P. T'KINDT, auditeur adjoint.

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

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

G. VERBERCKMOES

M. VAN DAMME