RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 53.511/3
van 8 juli 2013

over

een ontwerp van koninklijk besluit ‘[tot wijziging van het koninklijk besluit van 27 oktober 2009] tot bepaling van de bedragen en de betalingswijze van de retributies geheven met toepassing van de reglementering betreffende de bescherming tegen ioniserende straling’

CONSEIL D’ÉTAT
section de législation

avis 53.511/3
du 8 juillet 2013

sur

un projet d’arrêté royal ‘[modifiant l’arrêté royal du 27 octobre 2009] fixant le montant et le mode de paiement des redevances perçues en application de la réglementation relative à la protection contre les rayonnements ionisants’

Op 7 juni 2013 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Binnenlandse Zaken verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit '[tot wijziging van het koninklijk besluit van 27 oktober 2009] tot bepaling van de bedragen en de betalingswijze van de retributies geheven met toepassing van de reglementering betreffende de bescherming tegen ioniserende straling'.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 25 juni 2013. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jan SMETS en Bruno SEUTIN, staatsraden, Jan VELAERS en Johan PUT, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Paul DEPUYDT, eerste auditeur-afdelingshoofd.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Bruno SEUTIN, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 8 juli 2013.

*

Le 7 juin 2013, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de l'Intérieur à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal '[modifiant l'arrêté royal du 27 octobre 2009] fixant le montant et le mode de paiement des redevances perçues en application de la réglementation relative à la protection contre les rayonnements ionisants'.

Le projet a été examiné par la troisième chambre le 25 juin 2013. La chambre était composée de Jo BAERT, président de chambre, Jan SMETS et Bruno SEUTIN, conseillers d'État, Jan VELAERS et Johan PUT, assesseurs, et Greet VERBERCKMOES, greffier.

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

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Bruno SEUTIN, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 8 juillet 2013.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich beperkt tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2.1. Op grond van de wet van 15 april 1994 'betreffende de bescherming van de bevolking en van het leefmilieu tegen de uit ioniserende stralingen voortspruitende gevaren en betreffende het Federaal Agentschap voor Nucleaire Controle' en de uitvoeringsbesluiten bij die wet, verleent het Federaal Agentschap voor Nucleaire Controle (FANC) vergunningen, erkenningen, toelatingen en goedkeuringen of ontvangt het aangiften.

Bij het koninklijk besluit van 27 oktober 2009 'tot bepaling van de bedragen en de betalingswijze van de retributies geheven met toepassing van de reglementering betreffende de bescherming tegen ioniserende straling' wordt het bedrag vastgesteld van de retributies die worden geheven voor een aantal van die handelingen, alsook de wijze waarop die retributies dienen te worden betaald.

2.2. Het om advies voorgelegde ontwerp strekt ertoe het koninklijk besluit van 27 oktober 2009 te wijzigen.[1]

Een eerste wijziging strekt ertoe om ook in een retributie te voorzien voor de wijziging en de verlenging van een aangifte, van een vergunning, een toelating, een erkenning, een registratie of goedkeuring (artikel 1).

Daarnaast strekt het ontwerp ertoe de bijlage bij het koninklijk besluit van 27 oktober 2009 te vervangen. In de nieuwe bijlage wordt grotendeels de inhoud van de te vervangen bijlage hernomen, maar worden ook enkele nieuwe rubrieken toegevoegd, worden de categorieën van de examens gewijzigd en wordt het bedrag van sommige retributies verhoogd (artikel 2).

3.1. Het ontworpen besluit kan worden gesteund op de algemene uitvoeringsbevoegdheid welke de Koning ontleent aan artikel 108 van de Grondwet, gelezen in samenhang met artikel 30*quater*, 1°, van de wet van 15 april 1994. Luidens die laatste bepaling kan de Koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, bepalen dat retributies worden geheven ten bate van het Agentschap ter gelegenheid van het indienen van een aangifte, van een aanvraag tot het bekomen van een vergunning, een toelating, een erkenning of een registratie en ten laste van de aanvrager of indiener.

[1] In tegenstelling met wat het opschrift van het ontwerp aangeeft, betreft het hier geen autonoom ontwerp maar strekt het er enkel toe het koninklijk besluit van 27 oktober 2009 te wijzigen. Het opschrift moet bijgevolg worden aangepast.

3.2. Zoals de Raad van State reeds heeft opgemerkt in zijn advies 46.941/1 van 14 juli 2009 over het ontwerp dat heeft geleid tot het koninklijk besluit van 27 oktober 2009, is een retributie een geldelijke vergoeding van een ten voordele van een individueel beschouwde heffingsplichtige verleende dienst, die evenredig is met die dienst. De wezensaard van een retributie bepaalt of ze als vergoeding (artikel 173 van de Grondwet) dan wel als belasting (artikel 170 van de Grondwet) moet worden beschouwd.

De retributie moet in evenredige verhouding staan tot de kostprijs van de administratieve afhandeling. Wat de in het ontwerp opgenomen bedragen van de verschillende retributies betreft, zijn aan de Raad van State geen precieze gegevens medegedeeld waaruit blijkt hoe die bedragen concreet zijn berekend. Evenmin wordt hiervan gewag gemaakt in het verslag aan de Koning.

Gelet op het ontbreken van een volledig overzicht van de concrete berekening van de verschillende bedragen, moet de Raad van State op dit punt een voorbehoud maken.

3.3. Op grond van het in artikel 173 van de Grondwet vervatte legaliteitsbeginsel dient de wetgever bij het invoeren van een vergoedende retributie de gevallen te bepalen waarin ze verschuldigd is, alsook de heffingsplichtigen en de eventuele vrijstellingen.

Ondanks het gegeven dat in artikel 30*quater*, 1°, van de wet van 15 april 1994 alleen melding wordt gemaakt van "het indienen van een aangifte, van een aanvraag tot het bekomen van een vergunning, een toelating, een erkenning of een registratie", wordt in verschillende rubrieken van tabel 1 van de bijlage ook gewag gemaakt van "goedkeuring(en)". Als met "goedkeuring" in de ontworpen bepalingen iets anders wordt bedoeld dan één van de gevallen vermeld in artikel 30*quater*, 1°, is daarvoor geen rechtsgrond.

Inzake de rechtsgrond rijst ook een probleem met tabel 3 van de bijlage bij het ontwerp. Voor de in die tabel vermelde examens voor het bekomen van een scholingscertificaat van veiligheidsadviseur wordt in het ontwerp een retributie ingevoerd. Daarvoor lijkt er echter geen rechtsgrond te zijn, aangezien het niet gaat om "het indienen van een aangifte, van een aanvraag tot het bekomen van een vergunning, een toelating, een erkenning of een registratie" in de zin van artikel 30*quater*, 1°, van de wet van 15 april 1994.

VOORAFGAANDE VORMVEREISTEN

4. Uit artikel 19/1, § 1, eerste lid, van de wet van 5 mei 1997 'betreffende de coördinatie van het federale beleid inzake duurzame ontwikkeling' vloeit voort dat in principe elk voorontwerp van wet, elk ontwerp van koninklijk besluit en elk voorstel van beslissing dat ter goedkeuring aan de Ministerraad moet worden voorgelegd, aanleiding moet geven tot een voorafgaand onderzoek met betrekking tot de noodzaak om een effectbeoordeling in de zin van artikel 2, 9°, van die wet uit te voeren.

De enige gevallen waarin het voorafgaande onderzoek niet hoeft plaats te vinden, zijn die welke worden bepaald bij het koninklijk besluit van 20 september 2012 'houdende

uitvoering van artikel 19/1, § 1, tweede lid van hoofdstuk V/1 van de wet van 5 mei 1997 betreffende de coördinatie van het federale beleid inzake duurzame ontwikkeling'.

Door de gemachtigde is aan de Raad van State een zogeheten "DOEB vrijstellingsformulier (formulier A)" bezorgd, waaruit blijkt dat het voorliggende ontwerp wordt geacht vrijgesteld te zijn van de uitvoering van het genoemde voorafgaande onderzoek op grond van de volgende gegevens:

> "Het staat op voorhand en met zekerheid vast dat de impact van de maatregel op sociaal, economisch en/of leefmilieuvlak te verwaarlozen is.
>
> De maatregel heeft louter betrekking op begrotingstechnische of fiscaaltechnische aangelegenheden.
>
> (…)
>
> Het voorgelegde ontwerp heeft enkel betrekking op bedragen en de betalingswijze van de retributies geheven met toepassing van de reglementering betreffende de bescherming tegen ioniserende straling."

Met die zienswijze kan niet worden ingestemd.

Luidens artikel 2, 2°, van het koninklijk besluit van 20 september 2012 zijn enkel vrijgesteld van een voorafgaand onderzoek, bedoeld in artikel 19/1, § 1, eerste lid, van de wet "voorgenomen regelgeving met betrekking tot de begroting, begrotingstechnieken en overheidsopdrachten". De ontworpen regeling kan bezwaarlijk onder de genoemde vrijstellingscategorie vallen.

Behoudens zo een andere vrijstellingscategorie kan worden ingeroepen die wordt vermeld in artikel 2 van het koninklijk besluit van 20 september 2012, wat niet voor de hand lijkt te liggen, zal dan ook alsnog moeten worden voldaan aan het wettelijk voorgeschreven vormvereiste inzake het voorafgaande onderzoek met betrekking tot de noodzaak van de uitvoering van een effectbeoordeling. Wanneer uit het voorafgaande onderzoek zou blijken dat zulk een effectbeoordeling effectief moet worden uitgevoerd en die beoordeling nog aanleiding zou geven tot wijzigingen aan het ontwerp, dienen die wijzigingen nog te worden voorgelegd aan de Raad van State, afdeling Wetgeving.

Ook dient eraan te worden herinnerd dat overeenkomstig artikel 19/3, 2°, van de wet van 5 mei 1997, de naleving van de aldus voorgeschreven procedure een voorwaarde is voor de "afkondiging" van een koninklijk besluit.

*

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1er, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation s'est limitée 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

2.1. En vertu de la loi du 15 avril 1994 'relative à la protection de la population et de l'environnement contre les dangers résultant des rayonnements ionisants et relative à l'Agence fédérale de contrôle nucléaire' et des arrêtés d'exécution de cette loi, l'Agence fédérale de contrôle nucléaire (AFCN) délivre des autorisations, des agréments, des permissions et des approbations ou reçoit des notifications.

L'arrêté royal du 27 octobre 2009 'fixant le montant et le mode de paiement des redevances perçues en application de la réglementation relative à la protection contre les rayonnements ionisants' fixe le montant des redevances perçues pour un certain nombre de ces actes et le mode de paiement de celles-ci.

2.2. Le projet soumis pour avis vise à modifier l'arrêté royal du 27 octobre 2009 [1]

Une première modification a pour objet de prévoir également une redevance pour la modification et la prolongation d'une déclaration, d'une autorisation, d'une permission, d'un agrément, d'un enregistrement ou d'une approbation (article 1er).

Par ailleurs, le projet vise à remplacer l'annexe de l'arrêté royal du 27 octobre 2009. La nouvelle annexe reproduit dans une large mesure le contenu de l'annexe à remplacer, mais elle ajoute également quelques nouvelles rubriques, modifie les catégories d'examens et majore le montant de certaines redevances (article 2).

3.1. L'arrêté en projet peut se fonder sur le pouvoir général d'exécution conféré au Roi par l'article 108 de la Constitution, combiné avec l'article 30*quater*, 1°, de la loi du 15 avril 1994. Cette dernière disposition permet au Roi de définir, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres, que des redevances sont perçues au profit de l'Agence au moment de l'introduction d'une notification, d'une demande d'autorisation, de permission, d'agrément ou d'enregistrement et à charge du demandeur ou du déclarant.

3.2. Comme le Conseil d'État l'a déjà observé dans son avis 46.941/1 du 14 juillet 2009 sur le projet devenu l'arrêté royal du 27 octobre 2009, une redevance est la rémunération pécuniaire d'un service accompli en faveur du redevable, considéré en tant qu'individu, qui est proportionnée à ce service. La nature substantielle d'une redevance détermine

[1] Contrairement à ce qu'indique l'intitulé du projet, il ne s'agit pas ici d'un projet autonome, mais d'un projet qui ne vise qu'à modifier l'arrêté royal du 27 octobre 2009. L'intitulé sera par conséquent adapté.

si elle doit être considérée comme une rétribution (article 173 de la Constitution) ou comme un impôt (article 170 de la Constitution).

La redevance doit être proportionnée au coût de revient du processus administratif. Le Conseil d'État n'a pas reçu communication d'éléments précis indiquant comment les montants des différentes redevances figurant dans le projet sont calculés concrètement. Le rapport au Roi n'en fait pas état non plus.

En l'absence d'un aperçu complet du calcul concret des différents montants, le Conseil d'État doit faire une réserve sur ce point.

3.3. En vertu du principe de légalité inscrit à l'article 173 de la Constitution, le législateur doit, pour l'instauration d'une redevance compensatoire, déterminer les cas de son exigibilité ainsi que les redevables et les exonérations éventuelles.

Bien que l'article 30*quater*, 1°, de la loi du 15 avril 1994 ne fasse mention que de « l'introduction d'une notification, d'une demande d'autorisation, de permission, d'agrément ou d'enregistrement », plusieurs rubriques du tableau 1 de l'annexe font également état d'« approbation(s) ». Si par « approbation » les dispositions en projet visent autre chose qu'un des cas mentionnés à l'article 30*quater*, 1°, le fondement juridique requis à cette fin fait défaut.

En ce qui concerne le fondement juridique, le tableau 3 de l'annexe du projet pose également problème. Le projet instaure une redevance pour les examens permettant d'obtenir un certificat de formation de conseiller à la sécurité mentionnés dans ce tableau. Dès lors qu'il ne s'agit pas de « l'introduction d'une notification, d'une demande d'autorisation, de permission, d'agrément ou d'enregistrement » au sens de l'article 30*quater*, 1°, de la loi du 15 avril 1994, cette rétribution semble toutefois dépourvue de fondement juridique.

FORMALITÉS PRÉALABLES

4. Il découle de l'article 19/1, § 1er, alinéa 1er, de la loi du 5 mai 1997 'relative à la coordination de la politique fédérale de développement durable' que les avant-projets de loi, les projets d'arrêté royal et les propositions de décisions devant être soumises à l'approbation du Conseil des ministres, doivent en principe faire l'objet d'un examen préalable de la nécessité de réaliser une évaluation d'incidence sur le développement durable au sens de l'article 2, 9°, de cette loi.

Les seuls cas dans lesquels un tel examen préalable ne doit pas avoir lieu sont ceux qui sont fixés par l'arrêté royal du 20 septembre 2012 'portant exécution de l'article 19/1, § 1er, deuxième alinéa, du chapitre V/1 de la loi du 5 mai 1997 relative à la coordination de la politique fédérale de développement durable'.

Le délégué a transmis au Conseil d'État un « EIDDD: Exemption (formulaire A) » dont il ressort que le projet à l'examen est réputé exempté de l'obligation de procéder à l'examen préalable précité pour les motifs suivants :

« Il est établi d'avance avec certitude que l'impact de la mesure au plan social, économique et/ou environnemental est négligeable.

La mesure se rapporte uniquement à des éléments techniques budgétaires ou fiscaux.

(…)

Le projet d'AR fixe les montants et le mode de paiement des redevances perçues en application de la réglementation relative à la protection contre les rayonnements ionisants ».

On ne peut pas se rallier à ce point de vue.

Aux termes de l'article 2, 2°, de l'arrêté royal du 20 septembre 2012, seule est dispensée d'un examen préalable, visé à l'article 19/1, § 1er, alinéa 1er, de la loi « la réglementation envisagée relative au budget, aux techniques budgétaires et aux marchés publics ». Le dispositif en projet ne peut pas s'inscrire dans cette catégorie d'exemptions.

À moins de pouvoir invoquer une autre catégorie de dispense mentionnée à l'article 2 de l'arrêté royal du 20 septembre 2012, ce qui ne paraît pas évident, il faudra encore accomplir la formalité prescrite par la loi en matière d'examen préalable de la nécessité de réaliser une évaluation d'incidence. Si cet examen préalable devait révéler qu'une telle évaluation d'incidence doit effectivement être réalisée et si, consécutivement à celle-ci, des modifications devaient être apportées au projet, il y aurait lieu de soumettre encore ces modifications au Conseil d'État, section de législation.

Il faut également rappeler qu'en vertu de l'article 19/3, 2°, de la loi précitée du 5 mai 1997, le respect de la procédure ainsi prescrite constitue une condition de « promulgation » d'un arrêté royal.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES Jo BAERT