



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 54.417/3
van 5 december 2013

avis 54.417/3
du 5 décembre 2013

over

sur

een ontwerp van koninklijk
besluit 'houdende diverse
bepalingen inzake accijnzen'

un projet d'arrêté royal 'portant
des dispositions diverses en
matière d'accise'

Op 5 november 2013 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Financiën verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'houdende diverse bepalingen inzake accijnzen'.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 26 november 2013. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jan SMETS en Kaat LEUS, staatsraden, Jan VELAERS en Johan PUT, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Dries VAN EECKHOUTTE, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Jo BAERT, kamervoorzitter.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 5 december 2013.

*

Le 5 novembre 2013, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre des Finances à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'portant des dispositions diverses en matière d'accise'.

Le projet a été examiné par la troisième chambre le 26 novembre 2013. La chambre était composée de Jo BAERT, président de chambre, Jan SMETS et Kaat LEUS, conseillers d'État, Jan VELAERS et Johan PUT, assesseurs, et Greet VERBERCKMOES, greffier.

Le rapport a été présenté par Dries VAN EECKHOUTTE, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Jo BAERT, président de chambre.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 5 décembre 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 toegespitst op 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 VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt tot wijziging van het koninklijk besluit van 18 april 2010 ‘betreffende het accijnsstelsel van alcoholvrije dranken en koffie’ (artikelen 1 tot 5 van het ontwerp), tot vervanging van artikel 4 van het koninklijk besluit van 9 januari 2012 ‘betreffende het fiscaal stelsel van gefabriceerde tabak’ (artikel 6 van het ontwerp) en tot opheffing van een reeks koninklijke besluiten (artikel 7 van het ontwerp).

RECHTSGROND

3. Voor het ontwerp wordt luidens de aanhef rechtsgrond gezocht in de gewone wet van 16 juli 1993 ‘tot vervollediging van de federale staatsstructuur’, in artikel 3, § 6, van de wet van 3 april 1997 ‘betreffende het fiscaal stelsel van gefabriceerde tabak’ en in de wet van 21 december 2009 ‘betreffende het accijnsstelsel van alcoholvrije dranken en koffie’.

Gevraagd om de rechtsgrond van de verschillende bepalingen van het ontwerp te preciseren, antwoordde de gemachtigde:

“Art. 1: articles 6 et 20 de la loi du 21 décembre 2009 relative au régime fiscal des boissons non alcoolisées et du café

Art. 2 et 3 : art. 12 de la loi du 21 décembre 2009 relative au régime fiscal des boissons non alcoolisées et du café

Art. 4: article 75 de la loi du 17 juin 2013 portant des dispositions fiscales et financières et des dispositions relatives au développement durable (entrée en vigueur le 8 juillet 2013)

Art 5: article 20 de la loi du 21 décembre 2009 relative au régime fiscal des boissons non alcoolisées et du café

Art. 6 : article 91 de la loi du 17 juin 2013 portant des dispositions fiscales et financières et des dispositions relatives au développement durable (entrée en vigueur le 1er février 2013)

Art. 7: abrogation des AR écotaxes résultant de l'abrogation de cette taxe par la loi-programme du 27 décembre 2012.”

4. Daarbij zijn de volgende opmerkingen te maken.

4.1. De rechtsgrond voor artikel 1 van het ontwerp is niet geheel duidelijk omdat de draagwijdte van de ontworpen bepalingen onduidelijk is. Mogelijk gaat het om de uitvoering van

artikel 20, derde lid, van de wet van 21 december 2009. Zie wat daarover verder bij de bespreking van artikel 1 van het ontwerp wordt opgemerkt (opmerking 8).

4.2. Voor artikel 4 van het ontwerp kan als rechtsgrond worden verwezen naar, enerzijds, in verband met het ontworpen artikel 5/1, artikel 10, § 3, vierde lid, van de wet van 21 december 2009 en, anderzijds, in verband met het ontworpen artikel 5/2, artikel 16, § 3, van de wet van 21 december 2009.

4.3. Zoals verder in dit advies wordt opgemerkt, kan artikel 6 van het ontwerp geen doorgang vinden (zie opmerkingen 9 tot 12). De vraag naar de rechtsgrond ervoor is dan ook niet relevant.

4.4. De opheffing van besluiten die zijn genomen ter uitvoering van een intussen opgeheven wettelijke regeling, kan worden gesteund op de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Koning, gelezen in samenhang met de opheffingswet. Voor de opheffing van de koninklijke besluiten vermeld in artikel 7 van het ontwerp kan derhalve als rechtsgrond een beroep worden gedaan op artikel 108 van de Grondwet, gelezen in samenhang met de artikelen 115 tot 117 van de programmawet van 27 december 2012.

ALGEMENE OPMERKINGEN

5. Volgens artikel 108 van de Grondwet is het maken van de verordeningen die voor de uitvoering van de wetten nodig zijn, in beginsel zaak van de Koning. Afwijkingen van die principiële regeling, waarbij de Koning verordenende bevoegdheid delegeert aan een minister, worden slechts bestaanbaar geacht met het voornoemde grondwettelijke voorschrift voor zover de toegestane delegaties betrekking hebben op het vaststellen van uitvoeringsmaatregelen van bijkomstige of detailmatige aard.

Met het ontwerp wordt de bevoegdheid die de Koning op grond van de wet van 21 december 2009 heeft, grotendeels gedelegeerd aan de minister bevoegd voor Financiën. Deze delegatiebepalingen zijn problematisch in het licht van artikel 108 van de Grondwet voor zover de Koning aldus de essentie van zijn bevoegdheid aan de minister overdraagt. Het gaat met name om de artikelen 2, 4 en 6 van het ontwerp, die dan ook zullen moeten worden herzien.

6. De toekenning van regelgevende bevoegdheid aan een ambtenaar die geen politieke verantwoordelijkheid draagt ten opzichte van een democratisch verkozen vergadering is in principe ontoelaatbaar, omdat afbreuk wordt gedaan aan het beginsel van de eenheid van verordenende macht en aan het beginsel van de politieke verantwoordelijkheid van de ministers. Enkel wanneer het gaat om maatregelen die een beperkte en technische draagwijdte hebben, kan een dergelijke delegatie worden aanvaard.

In het licht daarvan is het ontworpen artikel 8/1 van het koninklijk besluit van 18 april 2010 (artikel 5 van het ontwerp) problematisch voor zover het om regelgevende bevoegdheid zou gaan.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Opschrift

7. De aanhef dient in overeenstemming te worden gebracht met wat hiervoor is opgemerkt over de rechtsgrond van het ontworpen besluit.

Artikel 1

8. In het ontworpen artikel 1, § 2, 2°, van het koninklijk besluit van 18 april 2010 wordt bepaald dat voor de toepassing van de wet van 21 december 2009 onder “administrateur” dient te worden verstaan “de administrateur-generaal van de douane en accijnzen”, terwijl uit het ontworpen artikel 1, § 2, 1°, van het koninklijk besluit van 18 april 2010 volgt dat onder “de door de Koning aangeduide ambtenaar” in artikel 6, eerste streepje, van de wet eveneens “de administrateur-generaal van de douane en accijnzen” dient te worden begrepen. De “ambtenaar daartoe aangewezen door de Koning” bedoeld in artikel 20 van de wet, is volgens het ontworpen artikel 1, § 2, 3°, van het koninklijk besluit van 18 april 2010 dan weer “de gewestelijk directeur der douane en accijnzen of de administrateur-generaal van de douane en accijnzen naargelang de aanvrager activiteiten ontwikkelt binnen het ambtsgebied van één of meer gewestelijke directies”.

Het nut en het doel van die omschrijvingen is echter niet geheel duidelijk, gelet op het gegeven dat de term “administrateur” slechts één keer voorkomt in de wet en dan nog als term die wordt gedefinieerd (zie artikel 6, eerste streepje, van de wet: “In deze wet wordt verstaan onder: - administrateur: de door de Koning aangeduide ambtenaar”), terwijl die term verder in de wet niet meer wordt gebruikt.

Voor zover het de bedoeling zou zijn om de bevoegdheid bedoeld in artikel 20, derde lid, van de wet van 21 december 2009 uit te oefenen, namelijk om de ambtenaar aan te wijzen die bevoegd is voor het vergunnen van de opening en de werking van een accijnsinrichting, kan dit beter met zoveel woorden worden bepaald. In dat geval wordt de rechtsgrond geboden door artikel 20, derde lid, van de wet van 21 december 2009.

Artikel 6

9. Artikel 6 van het ontwerp strekt tot het vervangen, met uitwerking vanaf 1 februari 2013, van artikel 4 van het koninklijk besluit van 9 januari 2012 door de volgende bepaling:

“De Minister van Financiën bepaalt de hoeveelheid fiscale kentekens die door de marktdeelnemers kunnen worden verkregen.”

Het koninklijk besluit van 9 januari 2012 is evenwel met ingang van 1 juli 2013 opgeheven bij artikel 7 van het koninklijk besluit van 18 juli 2013 ‘betreffende het fiscaal stelsel van gefabriceerde tabak’, zodat ook de nieuwe bepaling geacht zal moeten worden op dezelfde datum haar rechtskracht verloren te hebben.

10. Gelet op het algemene beginsel van niet-retroactiviteit van de bestuurshandelingen rijst de vraag op welke grond aan de te nemen wijzigingsbepaling die ertoe strekt de minister te machtigen de hoeveelheid fiscale kentekens die door de marktdeelnemers kunnen worden verkregen, te bepalen, terugwerkende kracht wordt verleend vanaf 1 februari 2013 (zie artikel 8 van het ontwerp). Het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten is immers slechts toelaatbaar onder bepaalde voorwaarden, namelijk ingeval voor de retroactiviteit een wettelijke grondslag bestaat, de retroactiviteit betrekking heeft op een regeling die, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, voordelen toekent of in zoverre de retroactiviteit noodzakelijk is voor de continuïteit of de goede werking van het bestuur en daardoor, in beginsel, geen verkregen situaties worden aangetast.

De rechtsgrond voor artikel 6 van het ontwerp wordt geboden door het laatste lid van artikel 3, § 6, van de wet van 3 april 1997, met uitwerking vanaf 1 februari 2013 gewijzigd bij artikel 91 van de wet van 17 juni 2013 ‘houdende fiscale en financiële bepalingen en bepalingen betreffende de duurzame ontwikkeling’ en met ingang van 11 juli 2013 opnieuw gewijzigd bij artikel 9 van de programmawet van 28 juni 2013, dat thans luidt:

“De Koning kan eveneens de verplichting voorschrijven tot het jaarlijks publiceren van de gewogen gemiddelde prijzen van de verschillende tabaksproducten en van de meest gevraagde prijsklassen alsook de hoeveelheid fiscale kentekens bepalen die door de marktdeelnemers kunnen worden verkregen.”¹

Krachtens artikel 92 van de wet van 17 juni 2013 is aan de vervanging van artikel 3, § 6, laatste lid, van de wet van 3 april 1997 uitwerking verleend met ingang van 1 februari 2013. Gelet op die terugwerkende kracht, kan ervan worden uitgegaan dat de wetgever de Koning gemachtigd heeft om met terugwerkende kracht vanaf 1 februari 2013 de hoeveelheid fiscale kentekens te bepalen die door de marktdeelnemers kunnen worden verkregen.

11. De Koning heeft er echter voor geopteerd om de hem verleende bevoegdheid te subdelegeren aan de minister bevoegd voor Financiën. Artikel 2, zevende lid, van het koninklijk besluit van 18 juli 2013 bepaalt immers:

“De Minister van Financiën bepaalt de hoeveelheid fiscale kentekens die door de marktdeelnemers kunnen worden verkregen.”

¹ In de memorie van toelichting bij het wetsontwerp dat heeft geleid tot de wet van 17 juni 2013 is de draagwijdte van de wijziging als volgt verduidelijkt: “De wijziging aangebracht aan de wet van 3 april 1997 betreffende het fiscaal stelsel van gefabriceerde tabak heeft betrekking op de maatregel waarbij de Koning de hoeveelheid fiscale kentekens kan bepalen die door een marktdeelnemer kunnen worden verkregen. De geest van deze maatregel is dat de bestellingen van de fiscale kentekens zouden overeenstemmen met de in verbruikstellingen van tabaksfabricaten. Voorheen bestond reeds een welbepaalde maatregel doch de uitvoeringsmodaliteiten ter zake werden na overleg met de sector herzien alsook uit de wet verwijderd; zij zullen worden opgenomen in de uitvoeringsbesluiten.” (*Parl.St.* Kamer, nrs. 53-2756/001 en 53-2757/001, 52). De draagwijdte van de delegatie met betrekking tot het bepalen van de hoeveelheid fiscale kentekens die door de marktdeelnemers kunnen worden verkregen, verschilt inhoudelijk niet tussen de versie die van kracht was vanaf 1 februari 2013 (wet van 17 juni 2013) en de versie die geldt sedert 11 juli 2013 (programmawet van 28 juni 2013).

Krachtens artikel 8 van het koninklijk besluit van 18 juli 2013 is die delegatiebepaling in werking getreden op 11 juli 2013.²

12. Mogelijk heeft de Minister van Financiën in de periode van 1 februari tot 10 juli 2013 besluiten vastgesteld waarbij is bepaald hoeveel fiscale kentekens door de marktdeelnemers kunnen worden verkregen, en ligt aan artikel 6 van het ontwerp de bedoeling ten grondslag om voor die besluiten alsnog een rechtsgrond te bieden.

Aan artikel 6 van het te nemen besluit kan echter geen terugwerkende kracht worden verleend. Uit artikel 3, § 6, laatste lid, van de wet van 3 april 1997 kan weliswaar worden afgeleid dat de wetgever de Koning heeft gemachtigd om met terugwerkende kracht zelf de hoeveelheid fiscale kentekens te bepalen die door de marktdeelnemers kunnen worden verkregen, doch niet om met terugwerkende kracht die bevoegdheid verder te delegeren.

Om het rechtsgrondprobleem voor de ministeriële besluiten die vanaf 1 februari tot 10 juli 2013 zouden zijn vastgesteld op te lossen, zou de Koning de inhoud van de betrokken ministeriële besluiten kunnen overnemen in één of meer koninklijke besluiten, en er uitwerking aan geven met ingang van ten vroegste 1 februari 2013. De machtiging aan de Koning om retroactief in te grijpen is, zoals aangegeven, vervat in de wet van 17 juni 2013, bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 28 juni 2013. Vanaf dat moment kon de Koning dus, op grond van die machtiging, retroactief ingrijpen met uitwerking vanaf 1 februari 2013. Dat *momentum* lijkt nu echter stilaan voorbij, zodat ook die oplossing betwist zou kunnen worden.³

Teneinde elke betwisting te vermijden, is een bekrachtiging bij wet van de betrokken ministeriële besluiten het meest raadzaam.

Artikel 6 kan echter in elk geval niet in het ontwerp worden gehandhaafd.

² Namelijk “de dag van de inwerkingtreding van artikel 9 van de programmawet van 28 juni 2013”. Die programmawet is bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 1 juli 2013 en bevat geen regeling van inwerkingtreding voor artikel 9 ervan.

³ Bij artikel 92 van de wet van 17 juni 2013 wordt de Koning gemachtigd om retroactief op te treden, alhoewel dat voor bestuurshandelingen normaal niet aanvaardbaar geacht wordt gelet op de aantasting van de rechtszekerheid. Daarmee rekening houdend dient ervan uitgegaan te worden dat de Koning op grond van die bepaling en gedurende een niet al te lange periode nadat de wet tot stand is gekomen, gerechtigd is om de betrokken hoeveelheid te bepalen en daaraan terugwerkende kracht te verlenen (met ingang van 1 februari 2013). Die machtiging aan de Koning om retroactief op te treden moet echter strikt geïnterpreteerd worden en kan er niet toe leiden dat de Koning gerechtigd is om om het even wanneer in de toekomst nog een regeling vast te stellen die terugwerkt. Die machtiging om retroactieve uitwerking te geven is immers strikt gekoppeld aan het noodzakelijk optreden ter uitvoering van de wet: omdat de nieuwe regeling diende te gelden vanaf 1 februari 2013 werd de Koning gemachtigd om tot die datum terug te werken. Noodzakelijk houdt dit in dat hij dat binnen een relatief korte termijn na het aannemen van de wet moet doen. Nu is gewacht tot eind 2013 om een regeling uit te vaardigen, die bijna een jaar zou moeten terugwerken, terwijl een besluit vastgesteld relatief korte tijd na het tot stand komen van de wet van 17 juni 2013 de rechtszekerheid minder had aangetast, is het riskant om op die grond toch nog retroactief te handelen.

Artikel 8

13. Volgens de toelichting verstrekt door de gemachtigde is het de bedoeling aan het te nemen besluit (behalve aan artikel 6 ervan) uitwerking te geven met ingang van 17 juni 2013.

Wat bij de bespreking van artikel 6 van het ontwerp (opmerking 10) is opgemerkt over het toelaatbaar zijn onder bepaalde voorwaarden van het verlenen van de terugwerkende kracht, geldt ook voor de overige bepalingen van het te nemen besluit. Enkel indien de retroactiviteit van de ontworpen regeling in één van de aldaar opgesomde gevallen valt in te passen, kan deze worden gebillijkt.

*

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE DU PROJET

2. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis a pour objet de modifier l'arrêté royal du 18 avril 2010 'relatif au régime d'accise des boissons non alcoolisées et du café' (articles 1 à 5 du projet), de remplacer l'article 4 de l'arrêté royal du 9 janvier 2012 'relatif au régime fiscal des tabacs manufacturés' (article 6 du projet) et d'abroger une série d'arrêtés royaux (article 7 du projet).

FONDEMENT JURIDIQUE

3. Selon le préambule, le projet recherche son fondement juridique dans la loi ordinaire du 16 juillet 1993 'visant à achever la structure fédérale de l'État', à l'article 3, § 6, de la loi du 3 avril 1997 'relative au régime fiscal des tabacs manufacturés' et dans la loi du 21 décembre 2009 'relative au régime d'accise des boissons non alcoolisées et du café'.

Invité à préciser le fondement juridique des différentes dispositions du projet, le délégué a répondu :

« Art. 1: articles 6 et 20 de la loi du 21 décembre 2009 relative au régime fiscal des boissons non alcoolisées et du café

Art. 2 et 3 : art. 12 de la loi du 21 décembre 2009 relative au régime fiscal des boissons non alcoolisées et du café

Art. 4: article 75 de la loi du 17 juin 2013 portant des dispositions fiscales et financières et des dispositions relatives au développement durable (entrée en vigueur le 8 juillet 2013)

Art 5: article 20 de la loi du 21 décembre 2009 relative au régime fiscal des boissons non alcoolisées et du café

Art. 6 : article 91 de la loi du 17 juin 2013 portant des dispositions fiscales et financières et des dispositions relatives au développement durable (entrée en vigueur le 1er février 2013)

Art. 7: abrogation des AR écotaxes résultant de l'abrogation de cette taxe par la loi-programme du 27 décembre 2012 ».

4. Cette réponse suscite les observations suivantes.

4.1. La portée des dispositions en projet étant vague, le fondement juridique de l'article 1^{er} du projet n'est pas tout à fait clair. Il peut s'agir de l'exécution de l'article 20, alinéa 3, de la loi du 21 décembre 2009. Voyez ce qui est observé par la suite à ce sujet, lors de l'examen de l'article 1^{er} du projet (observation 8).

4.2. En ce qui concerne le fondement juridique de l'article 4 du projet, il peut être fait référence, d'une part, à l'article 10, § 3, alinéa 4, de la loi du 21 décembre 2009, pour l'article 5/1, en projet, et, d'autre part, à l'article 16, § 3, de la loi du 21 décembre 2009, pour l'article 5/2, en projet.

4.3. Comme il est observé dans la suite du présent avis, l'article 6 du projet ne peut se concrétiser (voir les observations 9 à 12). Il est par conséquent inutile d'examiner la question de son fondement juridique.

4.4. L'abrogation d'arrêtés qui ont été pris en exécution de dispositions législatives entre-temps abrogées, peut s'appuyer sur le pouvoir général d'exécution du Roi, combiné avec la loi abrogatoire. L'article 108 de la Constitution, lu en combinaison avec les articles 115 à 117 de la loi-programme du 27 décembre 2012, peut par conséquent procurer un fondement juridique à l'abrogation des arrêtés royaux mentionnés à l'article 7 du projet.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

5. Selon l'article 108 de la Constitution, c'est en principe au Roi qu'il appartient de faire les règlements nécessaires pour l'exécution des lois. Des dérogations à ce principe, qui permettent au Roi de déléguer un pouvoir réglementaire à un ministre, ne sont considérées comme compatibles avec le prescrit constitutionnel précité que si les délégations accordées visent à fixer des mesures d'exécution ou de détail.

Le projet délègue en grande partie au ministre ayant les Finances dans ses attributions le pouvoir que la loi du 21 décembre 2009 accorde au Roi. Le Roi déléguant ainsi au ministre l'essence de son pouvoir, ces délégations posent problème au regard de l'article 108 de la Constitution. Les articles 2, 4 et 6 du projet étant concernés, il faudra par conséquent les revoir.

6. L'attribution d'un pouvoir réglementaire à un fonctionnaire qui n'est pas politiquement responsable devant une assemblée démocratiquement élue n'est en principe pas admissible dès lors qu'elle porte atteinte au principe de l'unité du pouvoir réglementaire et à celui

de la responsabilité politique des ministres. Une telle délégation ne peut être acceptée que lorsqu'il s'agit de mesures ayant une portée limitée et technique.

Il s'ensuit que, pour autant qu'il vise un pouvoir réglementaire, l'article 8/1, en projet, de l'arrêté royal du 18 avril 2010 (article 5 du projet) pose problème.

EXAMEN DU TEXTE

Intitulé

7. Le préambule doit être adapté pour tenir compte de ce qui a été observé ci-dessus à propos du fondement juridique de l'arrêté en projet.

Article 1^{er}

8. L'article 1^{er}, § 2, 2°, en projet, de l'arrêté royal du 18 avril 2010 dispose que pour l'application de la loi du 21 décembre 2009, il y a lieu d'entendre par « administrateur », « l'administrateur général des douanes et accises », alors qu'il résulte de l'article 1^{er} § 2, 1°, en projet, du même arrêté que, par « le fonctionnaire désigné par le Roi » visé à l'article 6, premier tiret, il y a également lieu d'entendre « l'administrateur général [des] douanes et accises ». Par ailleurs, selon l'article 1^{er}, § 2, 3°, en projet, de l'arrêté royal du 18 avril 2010, le « fonctionnaire délégué par le Roi » visé à l'article 20 de la loi est « le directeur régional des douanes et accises ou l'administrateur général [des] douanes et accises selon que les activités du demandeur s'exercent dans le ressort d'une ou de plusieurs directions ».

L'intérêt et l'objectif de ces définitions ne sont cependant pas très clairs, dès lors que le terme « administrateur » ne figure qu'une seule fois dans la loi, au demeurant, pour y être défini (voir l'article 6, premier tiret : « Dans la présente loi, on entend par : - administrateur : le fonctionnaire désigné par le Roi »), et qu'il n'est ensuite plus utilisé.

S'il s'agit d'exercer la compétence visée à l'article 20, alinéa 3, de la loi du 21 décembre 2009 et, par conséquent, de désigner le fonctionnaire chargé d'autoriser l'ouverture et le fonctionnement d'un établissement d'accise, mieux vaut le prévoir explicitement. Dans ce cas, le fondement juridique se trouve à l'article 20, alinéa 3, de la loi du 21 décembre 2009.

Article 6

9. L'article 6 du projet vise à remplacer, avec effet au 1^{er} février 2013, l'article 4 de l'arrêté royal du 9 janvier 2012 par la disposition suivante :

« Le Ministre des Finances fixe la quantité de signes fiscaux qui peuvent être acquis par les opérateurs économiques ».

L'arrêté royal du 9 janvier 2012 a toutefois été abrogé avec effet au 1^{er} juillet 2013 par l'article 7 de l'arrêté royal du 18 juillet 2013 'relatif au régime fiscal des tabacs

manufacturés', de sorte qu'il faudra considérer que la nouvelle disposition a également perdu sa force obligatoire à la même date.

10. Compte tenu du principe général de la non-rétroactivité des actes administratifs, la question se pose de savoir comment se justifie l'attribution d'un effet rétroactif au 1^{er} février 2013 (voir l'article 8 du projet) à la disposition modificative envisagée, qui vise à habiliter le ministre à fixer la quantité de signes fiscaux qui peuvent être acquis par les opérateurs économiques. L'attribution d'un effet rétroactif à des arrêtés n'est en effet permise que sous certaines conditions, à savoir lorsque la rétroactivité est autorisée par la loi, lorsqu'elle se rapporte à une règle qui accorde des avantages, dans le respect du principe d'égalité, ou dans la mesure où elle s'impose pour assurer la continuité ou le bon fonctionnement du service public et ne porte pas atteinte, en principe, à des situations acquises.

L'article 6 du projet trouve un fondement juridique au dernier alinéa de l'article 3, § 6, de la loi du 3 avril 1997, modifié avec effet au 1^{er} février 2013 par l'article 91 de la loi du 17 juin 2013 'portant des dispositions fiscales et financières et des dispositions relatives au développement' et à nouveau modifié à compter du 11 juillet 2013 par l'article 9 de la loi-programme du 28 juin 2013, qui est actuellement rédigé comme suit :

« Le Roi peut aussi prescrire l'obligation de publication annuelle des prix moyens pondérés relatifs aux différents produits des tabacs manufacturés et des classes de prix les plus demandées et fixer la quantité de signes fiscaux qui peuvent être acquis par les opérateurs économiques » ¹.

En vertu de l'article 92 de la loi du 17 juin 2013, le remplacement de l'article 3, § 6, dernier alinéa, de la loi du 3 avril produit ses effets le 1^{er} février 2013. Cette rétroactivité permet de considérer que le législateur a habilité le Roi à fixer, avec effet rétroactif au 1^{er} février 2013, la quantité de signes fiscaux qui peuvent être acquis par les opérateurs économiques.

11. Le Roi a cependant choisi de subdéléguer au Ministre des Finances la compétence qui lui est attribuée. L'article 2, alinéa 7, de l'arrêté royal du 18 juillet 2013 énonce en effet :

« Le Ministre des Finances fixe la quantité de signes fiscaux qui peuvent être acquis par les opérateurs économiques ».

¹ L'exposé des motifs du projet de loi devenu la loi du 17 juin 2013 a précisé la portée de la modification comme suit : « La modification apportée à la loi du 3 avril 1997 relative au régime fiscal des tabacs manufacturés concerne la mesure permettant au Roi de fixer la quantité de signes fiscaux pouvant être obtenus par un opérateur économique. L'esprit de cette mesure est de faire coïncider les commandes de signes fiscaux avec les mises à la consommation des tabacs manufacturés. Une telle mesure existait précédemment, mais les modalités d'exécution y relatives ont été revues en concertation avec le secteur et supprimées de la loi ; elles seront reprises dans les arrêtés d'exécution » (*Doc. parl.*, Chambre, n^{os} 53-2756/001 et 53-2757/001, 52). La portée de la délégation relative à la fixation de la quantité de signes fiscaux qui peuvent être acquis par les opérateurs économiques n'est, en substance, pas différente dans la version qui était en vigueur à partir du 1^{er} février 2013 (loi du 17 juin 2013) et dans celle qui s'applique depuis le 11 juillet 2013 (loi-programme du 28 juin 2013).

En vertu de l'article 8 de l'arrêté royal du 18 juillet 2013, cette délégation est entrée en vigueur le 11 juillet 2013².

12. Pendant la période du 1^{er} février au 10 juillet 2013, le Ministre des Finances a pu prendre des arrêtés fixant la quantité de signes fiscaux pouvant être acquis par les opérateurs économiques et l'objectif de l'article 6 du projet est de maintenant procurer un fondement juridique à ces arrêtés.

L'article 6 de l'arrêté envisagé ne peut cependant pas être appliqué avec effet rétroactif. Il peut certes être déduit de l'article 3, § 6, dernier alinéa, de la loi du 3 avril 1997 que le législateur a habilité le Roi à fixer lui-même avec effet rétroactif la quantité de signes fiscaux qui peuvent être acquis par les opérateurs économiques, mais il ne l'a toutefois pas autorisé à subdéléguer cette compétence avec effet rétroactif.

Pour apporter une solution au problème du fondement juridique des arrêtés ministériels qui auraient été pris du 1^{er} février au 10 juillet 2013, le Roi pourrait en reproduire le contenu dans un ou plusieurs arrêtés royaux, et leur donner effet au 1^{er} février 2013 au plus tôt. Comme il a déjà été dit, la délégation permettant au Roi d'intervenir rétroactivement est inscrite dans la loi du 17 juin 2013, publiée au *Moniteur belge* du 28 juin 2013. À partir de ce moment, le Roi pouvait donc, sur le fondement de cette habilitation, intervenir rétroactivement avec effet au 1^{er} février 2013. Il semble cependant que ce *momentum* soit maintenant devenu caduc, de sorte que cette solution pourrait également être contestée³.

Afin d'éviter toute contestation, la meilleure solution consisterait à confirmer par une loi les arrêtés ministériels concernés.

Il est en tout cas exclu de maintenir l'article 6 dans le projet.

Article 8

13. Selon les précisions apportées par le délégué, l'intention est de faire en sorte que l'arrêté envisagé (à l'exception de son article 6) produise ses effets le 17 juin 2013.

² Soit « le jour de l'entrée en vigueur de l'article 9 de la loi-programme du 28 juin 2013 ». Cette loi-programme a été publiée au *Moniteur belge* du 1^{er} juillet 2013 et ne prévoit pas de règle d'entrée en vigueur pour son article 9.

³ L'article 92 de la loi du 17 juin 2013 autorise le Roi à intervenir rétroactivement, bien que, normalement, pour des actes administratifs, la sécurité juridique s'y oppose. Il s'ensuit qu'il y a lieu de considérer que, sur le fondement de cette disposition et pendant une période raisonnable suivant l'élaboration de la loi, le Roi est habilité à fixer la quantité concernée et à prévoir un effet rétroactif (au 1^{er} février 2013). Cette délégation permettant au Roi d'intervenir rétroactivement doit toutefois être interprétée restrictivement et ne peut pas avoir pour effet de permettre au Roi d'encore fixer un dispositif rétroactif à n'importe quel moment du futur. Cette habilitation à donner un effet rétroactif est en effet strictement liée à la nécessité d'une intervention visant à donner exécution à la loi : la nouvelle réglementation devant s'appliquer à partir du 1^{er} février 2013, le Roi a été autorisé à prévoir une rétroactivité jusqu'à cette date. Il en résulte nécessairement qu'il avait l'obligation de le faire dans un délai relativement court après l'adoption de la loi. Dès lors qu'on a attendu jusqu'à la fin 2013 pour élaborer un dispositif qui devrait rétroagir à près d'un an, alors qu'un arrêté pris assez rapidement après l'élaboration de la loi du 17 juin 2013 aurait mieux préservé la sécurité juridique, il est risqué de néanmoins agir encore rétroactivement sur cette base.

Ce qui a été observé lors de l'examen de l'article 6 du projet (observation 10) au sujet des conditions auxquelles il est possible d'accorder un effet rétroactif, s'applique également aux autres dispositions de l'arrêté envisagé. La rétroactivité des dispositions en projet n'est admissible que si elle peut s'inscrire dans l'une des hypothèses énumérées.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Jo BAERT