



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 62.804/1
van 6 februari 2018

avis 62.804/1
du 6 février 2018

over

sur

een ontwerp van koninklijk
besluit 'houdende uitvoering
van artikel IV.16, §§ 6 en 7,
van het wetboek van
economisch recht'

un projet d'arrêté royal 'portant
exécution de l'article IV.16,
§§ 6 et 7, du Code de droit
économique'

Op 10 januari 2018 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Werk, Economie en Consumenten verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit ‘houdende uitvoering van artikel IV.16, §§ 6 en 7, van het wetboek van economisch recht’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 1 februari 2018. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Wouter PAS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Wim GEURTS, 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 Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 6 februari 2018.

*

Le 10 janvier 2018, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de l'Emploi, de l'Économie et des Consommateurs à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal ‘portant exécution de l'article IV.16, §§ 6 et 7, du Code de droit économique’.

Le projet a été examiné par la première chambre le 1^{er} février 2018. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Wouter PAS, conseillers d'État, Michel TISON et Johan PUT, assesseurs, et Wim GEURTS, greffier.

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

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Marnix VAN DAMME, président de chambre.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 6 février 2018.

*

1. Overeenkomstig 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 voorgeschreven vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt tot het regelen van de terbeschikkingstelling van personeelsleden aan de Belgische Mededingingsautoriteit (BMA) door de Federale Overheidsdienst Economie, K.M.O., Middenstand en Energie, en tot het bepalen van de voorwaarden ervan (artikelen 2 tot 9). Daarnaast wordt de wijze bepaald waarop het personeelsplan van de BMA wordt aangenomen (artikel 10).

3. De ontworpen regeling vindt, wat de artikelen 2 tot 9 van het ontwerp betreft, rechtsgrond in artikel IV.16, § 6, van het Wetboek van economisch recht. Artikel 10 van het ontwerp vindt rechtsgrond in artikel IV.16, § 7, van hetzelfde wetboek.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

4. De ontworpen regeling vindt een voldoende rechtsgrond in artikel IV.16, §§ 6 en 7, van het Wetboek van economisch recht. Er dient derhalve geen beroep te worden gedaan op de artikelen 37 en 108 van de Grondwet. Het eerste lid van de aanhef dient bijgevolg te worden geschrapt.

5. Aan het einde van het tweede lid van de aanhef van het ontwerp, zoals het om advies is voorgelegd, schrijve men “, artikel IV.16, §§ 6 en 7, ingevoegd bij de wet van 18 april 2017;”.

6. De koninklijke besluiten waarnaar wordt verwezen in het derde tot het vijfde lid van de aanhef van het ontwerp, zoals het om advies is voorgelegd, strekken de ontworpen regeling niet tot rechtsgrond en worden er niet door gewijzigd. Het vermelden van de betrokken koninklijke besluiten is evenmin nodig of nuttig voor een goed begrip van de ontworpen regeling. Het derde tot het vijfde lid van de aanhef van het ontwerp, zoals het om advies is voorgelegd, worden om die redenen het best weggelaten.

7. Aan het einde van het lid van de aanhef waarin wordt verwezen naar het advies van de Raad van State dient in de Nederlandse tekst te worden geschreven “, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;” (niet: “, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;”).

Artikel 1

8. Aangezien artikel 1 van het ontwerp slechts uit één enkele paragraaf bestaat, dient de vermelding “§ 1.”, bij de aanvang van het artikel, te worden geschrapt.

9. In artikel 1, 2°, van het ontwerp wordt een omschrijving gegeven van “het koninklijk besluit van 2 oktober 1937”. Hieronder wordt verstaan het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 ‘houdende het statuut van het Rijkspersoneel’, “zoals het gewijzigd werd”. Als gevolg van deze laatste zinsnede zullen toekomstige wijzigingen die in voorkomend geval nog zullen worden aangebracht in het voornoemde koninklijk besluit, niet in aanmerking worden genomen voor de toepassing van de ontworpen regeling. Vraag is of dat de bedoeling is. Is dit niet het geval dan wordt de zinsnede “, zoals het gewijzigd werd” beter weggelaten in artikel 1, 2°, van het ontwerp.

Artikel 2

10. Zoals artikel 2, eerste lid, van het ontwerp is geredigeerd, staat het aan de bevoegde minister om eenzijdig te beslissen over de terbeschikkingstelling, zij het dat – zoals door de gemachtigde is bevestigd – aan de voorzitter van de BMA door middel van een advies inspraak wordt gegeven wat de ter beschikking te stellen personeelsleden betreft. De beslissingsbevoegdheid komt uiteindelijk evenwel uitsluitend aan de minister toe zonder dat deze daarbij gebonden is door bepaalde procedureregels zoals bijvoorbeeld die betreffende een voorafgaande oproep tot kandidaatstelling door geïnteresseerde personeelsleden van de betrokken overheidsdienst. Mochten de stellers van het ontwerp een andere bedoeling hebben, dan dienen zij deze met zoveel woorden in de tekst van het ontwerp tot uitdrukking te brengen.

Artikel 4

11. Rekening houdend met de omschrijving van het begrip “Overheidsdienst”, in artikel 1, 4°, van het ontwerp, vervange men in de Nederlandse tekst van artikel 4, tweede lid, van het ontwerp de woorden “Federale Overheidsdienst” door het woord “Overheidsdienst”.

Artikel 5

12. In artikel 5 wordt blijkbaar in een andere wijze van terbeschikkingstelling voorzien dan die welke wordt geregeld in artikel 2 van het ontwerp, namelijk deze waarbij de voorzitter van de BMA de organisatie van een vergelijkende selectie aanvraagt bij het Selectiebureau van de federale overheid, in samenwerking met de functioneel directeur van de stafdienst personeel en organisatie van de Overheidsdienst.

Er zou duidelijker uit de tekst van het ontwerp moeten blijken dat artikel 5 van het ontwerp in een bijkomende regeling van terbeschikkingstelling voorziet die zal bestaan naast de regeling die in artikel 2 van het ontwerp wordt beschreven. Tevens zou het, eveneens ter wille van de duidelijkheid, aanbeveling verdienen om te expliciteren hoe de artikelen 2 en 5 van het

ontwerp zich tot elkaar verhouden.¹ Beide procedures zouden ook beter in eenzelfde artikel of in elkaar opvolgende bepalingen van het ontwerp worden beschreven en niet – zoals nu het geval is – op verspreide plaatsen in het ontwerp.

Artikel 8

13. Men late artikel 8 van het ontwerp aanvangen als volgt: “De voorzitter van de BMA kan met raadgevende stem deelnemen aan de vergaderingen van het directiecomité van de Overheidsdienst voor ...”.

Slotopmerking

14. De nummering van de laatste twee hoofdstukken van het ontwerp moet worden gecorrigeerd.

*

¹ De minister zal bijvoorbeeld, in tegenstelling tot wat het geval is bij de toepassing van artikel 2 van het ontwerp, wellicht niet over een vrije beoordelingsruimte beschikken, maar gebonden zijn door de rangschikking van de geslaagden, zoals bij de toepassing van artikel 20 van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 het geval is.

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 ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

2. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis a pour objet de régler la mise à disposition de membres du personnel par le Service public fédéral Economie, P.M.E., Classes moyennes et Énergie au profit de l'Autorité belge de la Concurrence (ABC) et d'en fixer les conditions (articles 2 à 9). Le projet détermine en outre la manière dont le plan de personnel de l'ABC est adopté (article 10).

3. En ce qui concerne les articles 2 à 9 du projet, le dispositif en projet trouve son fondement juridique dans l'article IV.16, § 6, du Code de droit économique. L'article 10 du projet trouve son fondement juridique dans l'article IV.16, § 7, du même code.

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

4. Le régime en projet trouve un fondement juridique suffisant dans l'article IV.16, §§ 6 et 7, du Code de droit économique. Il n'y a par conséquent pas lieu d'invoquer les articles 37 et 108 de la Constitution. On supprimera dès lors le premier alinéa du préambule.

5. À la fin du deuxième alinéa du préambule du projet, tel qu'il a été soumis pour avis, on écrira « , l'article IV.16, §§ 6 et 7, inséré par la loi du 18 avril 2017; ».

6. Les arrêtés royaux auxquels font référence les alinéas 3 à 5 du préambule du projet, tel qu'il a été soumis pour avis, ne lui procurent pas de fondement juridique et ne sont pas modifiés par celui-ci. Leur mention n'est pas davantage nécessaire ou utile à une bonne compréhension du régime en projet. Pour ces motifs, mieux vaudrait dès lors omettre les troisième, quatrième et cinquième alinéas du préambule du projet, tel qu'il a été soumis pour avis.

7. À la fin de l'alinéa du préambule visant l'avis du Conseil d'État, on écrira dans le texte néerlandais « , van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973; » (et non : « , van de gecoördineerde wetten op de Raad van State; »).

Article 1^{er}

8. Étant donné que l'article 1^{er} du projet ne se compose que d'un paragraphe unique, la mention « § 1^{er}. », au début de l'article, doit être omise.

9. L'article 1^{er}, 2°, du projet définit l'« arrêté royal du 2 octobre 1937 ». Il entend ainsi l'arrêté royal du 2 octobre 1937 'portant le statut des agents de l'État', « tel qu'il a été modifié ». Ce dernier membre de phrase implique que les modifications futures, qui seront encore apportées le cas échéant à l'arrêté royal concerné, ne seront pas prises en considération pour l'application des dispositions en projet. La question se pose de savoir si telle est bien l'intention. Dans la négative, on omettra le membre de phrase « tel qu'il a été modifié » à l'article 1^{er}, 2°, du projet.

Article 2

10. Tel que l'article 2, alinéa 1^{er}, du projet est rédigé, il appartient au ministre compétent de décider unilatéralement de la mise à disposition, si ce n'est que – comme l'a confirmé le délégué – le président de l'ABC participe à la décision par la voie d'un avis qu'il donne à propos des membres du personnel mis à disposition. En définitive, le pouvoir de décision appartient toutefois au seul ministre, sans que celui-ci soit tenu de respecter certaines règles de procédure à cet égard, comme un appel préalable aux candidatures des membres du personnel intéressés du service public concerné. Si l'intention des auteurs du projet était autre, il conviendrait de le mentionner de manière explicite dans le texte du projet.

Article 4

11. Eu égard à la définition de la notion de « Service public », à l'article 1^{er}, 4°, du projet, on remplacera, dans le texte néerlandais de l'article 4, alinéa 2, du projet, les mots « Federale Overheidsdienst » par le mot « Overheidsdienst ».

Article 5

12. L'article 5 règle de toute évidence un autre mode de mise à disposition que celui qui est prévu à l'article 2 du projet, et prescrit que le président de l'ABC introduit une demande en organisation d'une sélection comparative auprès du Bureau de sélection de l'administration fédérale, en collaboration avec le directeur fonctionnel du service d'encadrement personnel et organisation du Service public.

Le texte du projet devrait faire apparaître plus clairement que l'article 5 du projet prévoit un régime complémentaire de mise à disposition qui coexistera avec celui qui est défini à l'article 2 du projet. Toujours dans un souci de clarté, il est recommandé d'expliquer comment les articles 2 et 5 du projet s'articulent entre eux ¹. Mieux vaudrait en outre que les deux procédures soient décrites dans un même article ou dans des dispositions qui se suivent et non – comme tel est le cas actuellement – à des endroits différents du projet.

¹ Par exemple, contrairement à ce qui est prévu pour l'application de l'article 2 du projet, le ministre ne disposera sans doute pas d'une marge d'appréciation libre, mais sera lié par le classement des lauréats, comme pour l'application de l'article 20 de l'arrêté royal du 2 octobre 1937.

Article 8

13. L'article 8 du projet commencera comme suit : « Le président de l'ABC peut, avec voix consultative, participer aux réunions du comité de direction du Service public pour ... ».

Observation finale

14. Il y a lieu de corriger la numérotation des deux derniers chapitres du projet.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME