



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 63.660/4
du 2 juillet 2018

advies 63.660/4
van 2 juli 2018

sur

over

un avant-projet d'ordonnance
de la Région de
Bruxelles-Capitale 'relative au
cyclopartage en flotte libre'

een voorontwerp van
ordonnantie van het Brussels
Hoofdstedelijk Gewest
'betreffende vrije vloot
fietsdelen'

Le 5 juin 2018, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, chargé de la Mobilité et des Travaux publics à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet d'ordonnance 'relative au cyclopartage en flotte libre'.

L'avant-projet a été examiné par la quatrième chambre le 2 juillet 2018. La chambre était composée de Jacques JAUMOTTE, président du Conseil d'État, Martine BAGUET, président de chambre, Bernard BLERO, conseiller d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK et Marianne DONY, assesseurs, et Charles-Henri VAN HOVE, greffier assumé.

Le rapport a été présenté par Jean-Baptiste LEVAUX, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Martine BAGUET.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 2 juillet 2018.

*

Op 5 juni 2018 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, bevoegd voor Mobiliteit en Openbare Werken verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van ordonnantie 'betreffende vrije vloot fietsdelen'.

Het voorontwerp is door de vierde kamer onderzocht op 2 juli 2018. De kamer was samengesteld uit Jacques JAUMOTTE, voorzitter van de Raad van State, Martine BAGUET, kamervoorzitter, Bernard BLERO, staatsraad, Sébastien VAN DROOGHENBROECK en Marianne DONY, assessoren, en Charles-Henri VAN HOVE, toegevoegd griffier.

Het verslag is uitgebracht door Jean-Baptiste LEVAUX, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Martine BAGUET.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 2 juli 2018.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-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, l'avant-projet appelle les observations suivantes.

OBSERVATION GÉNÉRALE

Diverses dispositions de l'ordonnance en projet ¹ accordent des pouvoirs ou confient d'autres missions à l'administration, définie à l'article 2, 1^o, de l'avant-projet, ou au ministre en charge de la Mobilité.

Or, c'est au Gouvernement qu'il revient de faire les règlements et arrêtés nécessaires pour l'exécution des ordonnances ainsi que de décider de ses règles de fonctionnement et de l'organisation de ses services, et, de ce fait, c'est à lui qu'il appartient, s'il l'estime opportun, de déléguer ses pouvoirs ou de confier des missions déterminées à l'un de ses membres ou à celui de ses services qu'il désigne ²⁻³.

L'avant-projet doit être revu pour donner suite à cette observation.

EXAMEN DE L'AVANT-PROJET

ARRÊTÉ DE PRÉSENTATION

L'ordonnance en projet sera précédée par un arrêté de présentation et sera revêtue des signatures des Ministres qui, au nom du Gouvernement, déposeront le projet sur le bureau du Parlement ⁴.

[‡] S'agissant d'un avant-projet d'ordonnance, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

¹ Voir les articles 2, 1^o, 6, § 1^{er}, alinéa 2, et § 3, et 9 de l'avant-projet.

² Articles 20, 68, 69 et 87 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', applicables à la Région de Bruxelles-Capitale en vertu des articles 8, 36 et 40 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux institutions bruxelloises'.

³ Voir en ce sens, récemment, l'avis n° 63.475/2-4 donné le 6 juin 2018 sur un avant-projet de décret-programme de la Région wallonne 'portant des mesures diverses en matière d'emploi, de formation, d'économie, d'industrie, de recherche, d'innovation, de numérique, d'environnement, de transition écologique, d'aménagement du territoire, de travaux publics, de mobilité et de transports, d'énergie, de climat, de politique aéroportuaire, de tourisme, d'agriculture, de nature et de forêt, des pouvoirs locaux et de logement', *Doc. parl.*, Parl. wall., 2017-2018, n° 1142/1, pp. 161-190.

⁴ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandations n°s 226 à 228.

DISPOSITIF

Article 2

1. L'article 2, 2° définit ce qui est considéré comme des véhicules de cyclopartage au sens de l'ordonnance en projet. Cependant, ce même concept est défini, différemment, à l'article 3, § 4, alinéa 1^{er}, tout en se référant à l'article 2, 2°. Ainsi, l'article 3, § 4, alinéa 1^{er}, contrairement à l'article 2, 2°, vise notamment les véhicules de plus de deux roues, mais, par contre, ne vise que les véhicules électriques – dès lors qu'il inclut, comme condition de la définition, le respect de l'article 3, § 3.

Interrogée quant au motif pour lequel deux définitions différentes du même concept coexistent dans l'avant-projet, la déléguée a répondu ce qui suit :

« L'article 3, § 4 est une élaboration de l'article 2, 2°. La distinction est expliquée dans l'exposé des motifs :

Article 2, 2° :

‘Les différents véhicules qui relèvent de la notion de véhicule de cyclopartage, sont les véhicules qui, conformément au Code de la Route, doivent ou peuvent être entreposés en dehors de la chaussée, en d'autres termes, également sur le trottoir. C'est le cas pour tous les vélos ou vélos électriques, ainsi que pour les cyclomoteurs et motos à deux roues, mais pas pour les cycles et cyclomoteurs avec trois voire quatre roues.

La possibilité de stationner ce genre de véhicule de cyclopartage sur le trottoir augmente évidemment le risque de fortes nuisances pour les piétons. C'est la raison pour laquelle le projet d'ordonnance ne se limite pas au partage de vélos *stricto sensu*, mais porte aussi sur le partage de cyclomoteurs et de motos.

Par ailleurs, seuls les cyclomoteurs ou motos à propulsion électrique entrent en considération comme véhicule de cyclopartage. Cette limitation découle de motivations écologiques. En n'autorisant que des véhicules de cyclopartage électriques, les émissions de CO₂ sont limitées et on évite que des polluants qui contiennent des gaz à effet de serre ou des particules fines n'aboutissent dans l'atmosphère à cause du cyclopartage en flotte libre.

Dans le cadre de la réforme en cours de préparation du Code de la Route fédéral, ces catégories feront très probablement l'objet d'une réforme. Dans l'attente d'une adaptation de la présente ordonnance au nouveau Code de la Route, tous les véhicules qui ont le droit de stationner en dehors de la chaussée, relèveront du champ d'application de cette ordonnance'.

Article 3, § 4

‘Au § 4, figurent les différentes autres catégories de véhicules qui relèvent du champ d'application du projet d'ordonnance. Il s'agit notamment des véhicules qui, conformément au Code de la Route, en principe, ne peuvent être stationnés en dehors de la chaussée, comme par exemple, les cycles et cyclomoteurs ayant plus de deux roues, les unités de propulsion, les cycles motorisés, les motos avec side-car et les tricycles ou quadricycles motorisés. Dans la pratique, il faut toutefois constater que ces véhicules, par manque d'emplacements de parking réservés, sont, malgré tout, stationnés de manière gênante sur le trottoir. Les arguments précités en matière d'impact sur l'espace public valent donc également pour ces véhicules.

Les autres arguments énumérés afin de justifier l'instauration du système de licences, s'appliquent également intégralement à ces catégories de véhicules

En conformité avec l'article 3, § 3, ces catégories de véhicules de cyclopartage ne peuvent pas non plus être propulsés par des moteurs fonctionnant aux combustibles fossiles⁵.

L'article 2, 2° contient la catégorie générale des véhicules déjà utilisées ou attendues qui ont le droit de stationner sur le trottoir.

Pour quatre [lire : trois] raisons, cette catégorie doit être élargie conformément à l'article 3, § 3 :

- D'autres véhicules qui n'ont *sensu stricto* pas le droit de stationner sur le trottoir le font quand même dans la pratique et auraient alors le même impact dans la pratique.

- Le code de la route va probablement être fort adapté dans l'année ou les années qui viennent, où beaucoup de ces véhicules pourraient recevoir le droit de stationner sur le trottoir.

- L'impact sur l'environnement de ces catégories peut être le même ou plus important, ce qui demande une même réglementation pour éviter qu'un opérateur pourrait échapper à la réglementation en optant pour des variations des véhicules qui se trouvent dans la catégorie générale.

En bref : La catégorie générale en 2, 2° est élargie par 3, § 3 pour garantir que tous les véhicules qui ne disposent pas d'emplacements de parking réservés (comme les voitures l'ont dans l'espace public) et qui pourraient maintenant ou dans le futur servir pour un système de cyclopartage en flotte libre doivent répondre aux mêmes conditions ».

Il ressort de ces explications que le système de licence, qui vise à encadrer le stationnement de véhicules en flotte libre dans l'espace public en Région de Bruxelles-Capitale et qui est destiné à s'appliquer aux véhicules à deux roues autorisés à stationner en dehors de la chaussée sur la base du Code de la route⁵, à savoir les véhicules mentionnés à l'article 2, 2°, de l'avant-projet d'ordonnance, sera également applicable, par l'effet de l'article 3, § 4, de l'avant-projet, à des véhicules qui, en vertu de la réglementation précitée, ne sont pas autorisés à stationner en dehors de la chaussée.

Une telle modalité revient, pour ces véhicules, dès lors qu'ils sont exploités par le titulaire d'une « licence pour cyclopartage en flotte libre », à déroger aux règles que prévoit le Code de la route à l'égard de ces véhicules, alors que les règles de police de la circulation routière auxquelles il est dérogé ressortissent à la compétence de l'autorité fédérale conformément à l'article 6, § 4, 3°, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles'⁶.

⁵ Voir l'article 23 de l'arrêté royal du 1^{er} décembre 1975 'portant règlement général sur la police de la circulation routière et de l'usage de la voie publique'.

⁶ Voir notamment *Doc. parl.*, Sénat, 2012-2013, n° 5-2232/1, pp. 133 et s.

Il s'ensuit que l'article 3, § 4, de l'avant-projet excède les compétences de la Région de Bruxelles-Capitale et doit être omis. Si l'intention est d'anticiper d'éventuelles modifications des règles du Code de la route concernant le stationnement en dehors de la chaussée, mieux vaut, dans l'article 2 de l'ordonnance en projet, faire mention des vélos [ou « cycles »], vélos [ou « cycles »] électriques, cyclomoteurs et motos « autorisés à stationner en dehors de la chaussée en vertu du Code de la route ».

2. À l'article 2, 2°, premier tiret, il est fait référence au « vélo au sens de l'article 2.15.1, alinéa 1^{er} du Code de la Route ».

Il y a lieu d'insérer dans l'avant-projet une définition du « Code de la route » comme « l'arrêté royal du 1^{er} décembre 1975 portant règlement général sur la police de la circulation routière et de l'usage de la voie publique ». Au vu des multiples utilisations de l'expression « Code de la Route » dans l'avant-projet, mieux vaut insérer cette définition parmi celles figurant à l'article 2.

3. Par ailleurs, la disposition en question du Code de la route définit le « cycle », et non le « vélo ». Le mot « vélo » sera remplacé par le mot « cycle » dans l'avant-projet. Une alternative pour l'auteur de l'avant-projet pourrait être de définir par ailleurs le vélo comme le cycle au sens de l'article 2.15.1, alinéa 1^{er}, du Code de la route.

4. Il ressort de la définition de la notion de « parkings réservés », énoncée à l'article 2, 5°, de l'avant-projet, que de tels parkings ne peuvent pas être partagés entre plusieurs opérateurs. La question se pose de savoir si telle est l'intention de l'auteur de l'avant-projet et si elle est justifiée.

La définition à l'examen sera réexaminée.

Article 3

Le dispositif en projet entend interdire les services de cyclopartage en flotte libre pour les véhicules « équipés d'un moteur ou d'une assistance qui produit localement ou directement des émissions polluantes ou qui contiennent des gaz à effet de serre ou des particules fines ».

Selon le commentaire de l'article 2, « [c]ette limitation découle de motivations écologiques. En n'autorisant que des véhicules de cyclopartage électriques, les émissions de CO₂ sont limitées et on évite que des polluants qui contiennent des gaz à effet de serre ou des particules fines n'aboutissent dans l'atmosphère à cause du cyclopartage en flotte libre ». L'interdiction de l'exploitation d'un service de cyclopartage en flotte libre pour les véhicules polluants au sens du dispositif en projet est justifiée au regard du Code de droit économique et de la directive « services », dès lors que « [c]onformément à l'article III.13, § 1^{er}, 3° du code de droit économique, il est autorisé de rendre l'exercice d'activités de service dépendant de conditions ayant pour but la santé publique et la protection de l'environnement » et dès lors que l'« interdiction est incontestablement bénéfique pour la santé publique et l'environnement ».

De telles explications ne suffisent pas à justifier l'admissibilité de l'interdiction d'exploitation telle qu'envisagée par l'avant-projet.

Il convient que l'auteur de l'avant-projet soit en mesure d'établir, de manière précise et circonstanciée, que l'interdiction envisagée du cyclopartage en flotte libre des véhicules polluants au sens du dispositif à l'examen est effectivement de nature à concourir à l'objectif de protection de l'environnement et de la santé humaine qui est poursuivi, ce qui serait le cas s'il était démontré qu'un système de cyclopartage de véhicules polluants n'est pas plus avantageux pour l'environnement et la santé humaine qu'une utilisation des mêmes véhicules dans un cadre purement privé.

L'auteur de l'avant-projet doit en effet être en mesure d'établir tant le caractère non discriminatoire de l'interdiction envisagée que son caractère proportionné par rapport au principe de libre concurrence, eu égard notamment au fait que l'utilisation à titre locatif ou privé, le partage et l'exploitation de véhicules « équipés d'un moteur ou d'une assistance qui produit localement ou directement des émissions polluantes ou qui contiennent des gaz à effet de serre ou des particules fines » sera totalement interdite dès l'entrée en vigueur de l'avant-projet⁷, sans aménagement d'une période transitoire.

Le dispositif à l'examen sera réexaminé et le cas échéant revu.

Article 4

1. L'article 4, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 5^{ème} tiret, de l'avant-projet habilite le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale à fixer des conditions qui portent sur la protection des consommateurs et de la vie privée.

Or il ne revient tout d'abord pas à l'auteur de l'avant-projet d'habiliter le Gouvernement à prendre des dispositions qui portent sur la protection des consommateurs, cette compétence étant restée fédérale⁸.

Par ailleurs, l'habilitation confiée au Gouvernement en matière de protection de la vie privée doit être mieux encadrée dans l'ordonnance elle-même.

Le cinquième tiret sera revu à la lumière de cette observation.

2. L'article 4, § 2, de l'avant-projet, impose que les services d'un opérateur licencié soient proposés « au minimum en français, en néerlandais et en anglais ». Il s'agit donc d'une mesure réglementant l'emploi des langues et qui, en conséquence, doit être omise, la Région de Bruxelles-Capitale étant sans compétence en la matière⁹.

⁷ À savoir au plus tard le 1^{er} septembre 2018, en vertu de l'article 12 de l'avant-projet.

⁸ Voir l'article 6, § 1^{er}, VI, alinéa 4, 2^o, de la loi spéciale du 8 août 1980.

⁹ Voir l'avis n° 61.587/4 donné le 26 juin 2017 sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale 'portant agrégation des systèmes de partage de voitures pour les particuliers', observation sous l'article 4, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/61587.pdf>.

Article 6

1. Dans la troisième phrase introductive du paragraphe 1^{er}, la version française utilise les mots « par ailleurs », alors que la version néerlandaise utilise le mot « hierbij ».

Il convient qu'en fonction de l'intention qu'il poursuit, l'auteur de l'avant-projet assure la cohérence entre les deux versions.

2. Le paragraphe 2 prévoit un délai de 24 heures après la prise de connaissance d'une violation d'une condition d'exploitation pour que l'opérateur régularise la situation. À défaut, le paragraphe 3 prévoit la possibilité, pour l'administration, d'enlever ou de faire enlever les véhicules. Dans ce cas, le paragraphe 4 prévoit une redevance à charge de l'opérateur.

Interrogée quant à savoir comment l'opérateur prend connaissance de la violation en question et s'il s'agit de l'information visée à l'article 9, § 1^{er}, de l'avant-projet, la déléguée du Ministre a répondu comme suit :

« Non, l'article 6, § 2 explique la gestion au quotidien bien que l'article 9 prévoit la procédure pour globalement enforcer les conditions.

Dans le cadre de l'exécution administrative de la réglementation un service sera prévu où toute personne concernée peut notifier des véhicules en violation. Ces notifications vont être envoyées en *live* à l'opérateur concerné. À cet instant les 24 heures de l'opérateur commencent pour résoudre le problème. Si après 24 heures l'opérateur n'a pas introduit qu'il a régularisé la situation, il est en infraction. À partir de cet instant, l'administration peut décider d'enlever [...] contre une redevance le véhicule.

Comme il n'est pas possible d'éviter à chaque instant des infractions sur les différentes règles, l'administration fait un suivi général des activités des opérateurs, incluant de garder la trace des données (# véhicules en infraction par heure/jour, # véhicules en infractions 24 heures après notification par jour, ...).

Aussi longtemps que l'opérateur respecte *in globo* les conditions, l'administration n'a pas besoin d'entamer la procédure de l'article 9. Des contacts réguliers et des améliorations de service des opérateurs pourraient résoudre les petits problèmes peu à peu. Si par contre les problèmes deviennent de plus en plus grands et que l'opérateur ne veut ou ne sait pas remédier, l'administration peut entamer la procédure d'article 9.

(p.e. si 5% des véhicules sont en infraction par jour et 4% est déplacé dans les 24 heures, il n'est pas nécessaire de mettre l'opérateur formellement en demeure avec la possibilité de suspension. Si par contre, chaque jour 20% des véhicules sont en infraction ou qu'il n'y a jamais de réaction sur les notifications, une mise en demeure formelle pourrait être nécessaire si l'opérateur n'a aucune intention de remédier) ».

L'avant-projet sera complété afin de prévoir la manière dont les opérateurs sont avertis de ce qu'ils violeraient une « condition d'exploitation », avertissement qui ferait alors courir le délai de 24 heures.

Article 7

Le paragraphe 3 habilite le Gouvernement à déterminer la part des redevances pour l'utilisation du domaine public qui sera reversée aux communes. Le commentaire de l'article 7 précise que les redevances sont encaissées par la Région.

Une telle disposition, qui tend à préciser l'affectation de certaines recettes à des dépenses particulières, déroge au principe d'universalité budgétaire consacré à l'article 174, alinéa 2, de la Constitution, ainsi qu'à l'article 4, § 3, de l'ordonnance du 23 février 2006 'organique portant les dispositions applicables au budget, à la comptabilité et au contrôle'. Un tel objectif ne pourrait être rencontré que par la création d'un fonds budgétaire, conformément à l'article 8 de l'ordonnance du 23 février 2006.

L'article 7 de l'avant-projet sera revu en conséquence ¹⁰.

Article 9

L'article 9 prévoit une procédure en cas de non-respect de l'une des dispositions des chapitres II ou III.

Interrogée quant à savoir si cette procédure est également applicable aux cas de non-respect de l'article 3, § 1^{er}, à savoir le cas d'une organisation d'un service de cyclopartage sans licence et si, en d'autres termes, cette procédure se cumule, dans cette hypothèse, à celle de l'article 8, la déléguée du Ministre a répondu ce qui suit :

« Non. Un opérateur avec licence peut néanmoins perdre sa licence via la procédure de l'article 9 et, à partir de cet instant, tomber dans la procédure de l'article 8 si le service n'est pas discontinué après la perte de licence ».

L'avant-projet sera adapté afin qu'il ressorte de son texte que la procédure visée à l'article 9 ne concerne pas les cas visés à l'article 8.

Article 11

Selon l'alinéa 3 en projet, « [l]es fonctionnaires et agents préqualifiés constatent les infractions par des procès-verbaux faisant foi jusqu'à inscription de faux ».

Une telle règle fait exception à la règle générale selon laquelle un procès-verbal vaut en tant que simple renseignement et, dès lors, aussi à la règle de la libre administration de la preuve en matière répressive, sur la base de laquelle le juge apprécie, en fonction de sa propre conviction, la valeur probante d'un élément déterminé. Comme l'a souligné la Cour

¹⁰ Voir l'avis n° 60.450/4 donné le 7 décembre 2016 sur un projet devenu la loi du 23 mai 2017 'de programmation militaire des investissements pour la période 2016-2030', *Doc. parl.*, Chambre, 2016-2017, n° 54-2137/001.

constitutionnelle, une dérogation à la règle générale précitée doit s'appuyer sur une justification raisonnable et ne peut restreindre les droits du prévenu de manière disproportionnée ¹¹.

Le commentaire de l'article ne donne aucune explication à cet égard. En l'état du dossier, la section de législation n'aperçoit pas quelle pourrait être cette justification.

Le dispositif sera revu pour tenir compte de cette observation.

Article 12

Afin de prévenir la difficulté qui résulterait de l'hypothèse où le Gouvernement resterait en défaut de fixer la date d'entrée en vigueur de l'ordonnance et étant donné qu'il ne peut pas appartenir au Gouvernement de tenir indéfiniment en suspens l'entrée en vigueur de dispositions législatives ¹², il convient de rédiger le dispositif comme suit :

« Le Gouvernement fixe la date d'entrée en vigueur de la présente ordonnance, laquelle entre en vigueur au plus tard le [...] 2018 ».

*

¹¹ Voir par exemple: C.C., 6 avril 2000, n° 40/2000, B.14.1 ; C.C., 14 février 2001, n° 16/2001, B.12.1 ; C.C., 14 octobre 2010, n° 111/2010, B.12.3. Voir également l'avis n° 53.912/3 donné le 21 octobre 2013 sur un avant-projet devenu l'ordonnance de la Région de Bruxelles-Capitale du 8 mai 2014 'modifiant l'ordonnance du 25 mars 1999 relative à la recherche, la constatation, la poursuite et la répression des infractions en matière d'environnement, d'autres législations en matière d'environnement et instituant un Code de l'inspection, la prévention, la constatation et la répression des infractions en matière d'environnement et de la responsabilité environnementale', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/53912.pdf>.

¹² *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 154.1.1.

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten ‘op de Raad van State’, gecoördineerd op 12 januari 1973, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het voorontwerp,[‡] de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat die drie punten betreft, geeft het voorontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

ALGEMENE OPMERKING

Bij verscheidene bepalingen van de ontworpen ordonnantie¹ worden bevoegdheden opgedragen of andere opdrachten toevertrouwd aan de administratie, die gedefinieerd wordt in artikel 2, 1°, van het voorontwerp, of aan de minister bevoegd voor Mobiliteit.

Het staat evenwel aan de regering de verordeningen te maken en de besluiten te nemen die nodig zijn voor de uitvoering van de ordonnanties, haar eigen werkwijze en de organisatie van haar diensten te regelen, waardoor het ook zaak is van de regering om, als ze dat opportuun acht, haar bevoegdheden over te dragen of bepaalde opdrachten toe te vertrouwen aan een van haar leden of aan die van haar diensten die ze daartoe aanwijst.²⁻³

Het voorontwerp moet aldus herzien worden dat aan deze opmerking gevolg gegeven wordt.

[‡] Aangezien het om een voorontwerp van ordonnantie gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere normen verstaan.

¹ Zie artikel 2, 1°, artikel 6, § 1, tweede lid, en § 3, en artikel 9 van het voorontwerp.

² Artikelen 20, 68, 69 en 87 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, die op het Brussels Hoofdstedelijk Gewest van toepassing zijn krachtens de artikelen 8, 36 en 40 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 ‘met betrekking tot de Brusselse Instellingen’.

³ Zie in dezelfde zin het recente advies 63.475/2-4, dat op 6 juni 2018 gegeven is over een voorontwerp van programmadecreet van het Waals Gewest ‘portant des mesures diverses en matière d’emploi, de formation, d’économie, d’industrie, de recherche, d’innovation, de numérique, d’environnement, de transition écologique, d’aménagement du territoire, de travaux publics, de mobilité et de transports, d’énergie, de climat, de politique aéroportuaire, de tourisme, d’agriculture, de nature et de forêt, des pouvoirs locaux et de logement’, *Parl.St.* W.Parl. 2017-18, nr. 1142/1, 161-190.

ONDERZOEK VAN HET VOORONTWERP

INDIENINGSBESLUIT

De ontworpen ordonnantie moet voorafgegaan worden door een indieningsbesluit en onderaan dienen de handtekeningen geplaatst te worden van de ministers die het ontwerp namens de regering bij het Parlement indienen.⁴

DISPOSITIEF

Artikel 2

1. In artikel 2, 2°, wordt gedefinieerd wat in de zin van de ontworpen ordonnantie als een “fietsdeelvoertuig” beschouwd wordt. Datzelfde begrip wordt evenwel anders gedefinieerd in artikel 3, § 4, eerste lid, waarbij weliswaar naar artikel 2, 2°, verwezen wordt. Zo heeft artikel 3, § 4, eerste lid, in tegenstelling tot artikel 2, 2°, onder andere betrekking op voertuigen met meer dan twee wielen, maar houdt het daarentegen alleen verband met elektrische voertuigen – doordat een van de voorwaarden van de definitie erin bestaat dat aan artikel 3, § 3, voldaan dient te zijn.

Op de vraag waarom twee verschillende definities van hetzelfde begrip in het voorontwerp naast elkaar bestaan, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“L’article 3, § 4 est une élaboration de l’article 2, 2°. La distinction est expliquée dans l’exposé des motifs :

Article 2, 2° :

‘Les différents véhicules qui relèvent de la notion de véhicule de cyclopartage, sont les véhicules qui, conformément au Code de la Route, doivent ou peuvent être entreposés en dehors de la chaussée, en d’autres termes, également sur le trottoir. C’est le cas pour tous les vélos ou vélos électriques, ainsi que pour les cyclomoteurs et motos à deux roues, mais pas pour les cycles et cyclomoteurs avec trois voire quatre roues.

La possibilité de stationner ce genre de véhicule de cyclopartage sur le trottoir augmente évidemment le risque de fortes nuisances pour les piétons. C’est la raison pour laquelle le projet d’ordonnance ne se limite pas au partage de vélos *stricto sensu*, mais porte aussi sur le partage de cyclomoteurs et de motos.

Par ailleurs, seuls les cyclomoteurs ou motos à propulsion électrique entrent en considération comme véhicule de cyclopartage. Cette limitation découle de motivations écologiques. En n’autorisant que des véhicules de cyclopartage électriques, les émissions de CO2 sont limitées et on évite que des polluants qui contiennent des gaz à effet de serre ou des particules fines n’aboutissent dans l’atmosphère à cause du cyclopartage en flotte libre.

⁴ *Beginselen van de wetgevingstechniek – Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, www.raadvst-consetat.be, tab “Wetgevingstechniek”, aanbevelingen nrs. 226 tot 228.

Dans le cadre de la réforme en cours de préparation du Code de la Route fédéral, ces catégories feront très probablement l'objet d'une réforme. Dans l'attente d'une adaptation de la présente ordonnance au nouveau Code de la Route, tous les véhicules qui ont le droit de stationner en dehors de la chaussée, relèveront du champ d'application de cette ordonnance'.

Article 3, § 4

'Au § 4, figurent les différentes autres catégories de véhicules qui relèvent du champ d'application du projet d'ordonnance. Il s'agit notamment des véhicules qui, conformément au Code de la Route, en principe, ne peuvent être stationnés en dehors de la chaussée, comme par exemple, les cycles et cyclomoteurs ayant plus de deux roues, les unités de propulsion, les cycles motorisés, les motos avec side-car et les tricycles ou quadricycles motorisés. Dans la pratique, il faut toutefois constater que ces véhicules, par manque d'emplacements de parking réservés, sont, malgré tout, stationnés de manière gênante sur le trottoir. Les arguments précités en matière d'impact sur l'espace public valent donc également pour ces véhicules.

Les autres arguments énumérés afin de justifier l'instauration du système de licences, s'appliquent également intégralement à ces catégories de véhicules

En conformité avec l'article 3, § 3, ces catégories de véhicules de cyclopartage ne peuvent pas non plus être propulsés par des moteurs fonctionnant aux combustibles fossiles'.

L'article 2, 2° contient la catégorie générale des véhicules déjà utilisées ou attendues qui ont le droit de stationner sur le trottoir.

Pour quatre [lire : trois] raisons, cette catégorie doit être élargie conformément à l'article 3, § 3 :

- D'autres véhicules qui n'ont *sensu stricto* pas le droit de stationner sur le trottoir le font quand même dans la pratique et auraient alors le même impact dans la pratique.

- Le code de la route va probablement être fort adapté dans l'année ou les années qui viennent, où beaucoup de ces véhicules pourraient recevoir le droit de stationner sur le trottoir.

- L'impact sur l'environnement de ces catégories peut être le même ou plus important, ce qui demande une même réglementation pour éviter qu'un opérateur pourrait échapper à la réglementation en optant pour des variations des véhicules qui se trouvent dans la catégorie générale.

En bref : La catégorie générale en 2, 2° est élargie par 3, § 3 pour garantir que tous les véhicules qui ne disposent pas d'emplacements de parking réservés (comme les voitures l'ont dans l'espace public) et qui pourraient maintenant ou dans le futur servir pour un système de cyclopartage en flotte libre doivent répondre aux mêmes conditions".

Uit die uitleg blijkt dat het vergunningsstelsel, waarvan het de bedoeling is dat het dient als kader voor het parkeren van vrije vloot deelvoertuigen in de openbare ruimte van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en dat het van toepassing is op tweewielige voertuigen die buiten de rijbaan geparkeerd mogen worden op basis van het wegverkeersreglement,⁵ namelijk de voertuigen bedoeld in artikel 2, 2°, van het voorontwerp van ordonnantie, ten gevolge van artikel 3, § 4, van het voorontwerp, eveneens van toepassing zal zijn op voertuigen die krachtens voormeld reglement niet buiten de rijbaan geparkeerd mogen worden.

Dat komt er voor die voertuigen op neer dat, aangezien ze geëxploiteerd worden door de houder van een “vergunning voor vrije vloot fietsdelen” wordt afgeweken van de regels waarin het wegverkeersreglement voor die voertuigen voorziet, terwijl de regels inzake de politie van het wegverkeer waarvan afgeweken wordt, overeenkomstig artikel 6, § 4, 3°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ onder de bevoegdheid van de federale overheid vallen.⁶

Daaruit volgt dat de bevoegdheden van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest te buiten gegaan worden met artikel 3, § 4, van het voorontwerp, zodat die bepaling dient te vervallen. Indien het de bedoeling is vooruit te lopen op eventuele wijzigingen van de regels van het wegverkeersreglement inzake het parkeren buiten de rijbaan, zou men er beter aan doen om in artikel 2 van de ontworpen ordonnantie melding te maken van de fietsen [of “rijwielen”], de elektrische fietsen [of “rijwielen”], de bromfietsen en motoren “die krachtens het wegverkeersreglement buiten de rijbaan geparkeerd mogen worden.”

2. In artikel 2, 2°, eerste streepje, is sprake van een “fiets in de zin van artikel 2.15.1, eerste lid van de Wegcode”.

In het voorontwerp dient het begrip “de Wegcode” - of beter nog “het wegverkeersreglement” gedefinieerd te worden als “het koninklijk besluit van 1 december 1975 houdende algemeen reglement op de politie van het wegverkeer en van het gebruik van de openbare weg”. Doordat het begrip “de Wegcode” in het voorontwerp veelvuldig gebruikt wordt, zou het beter zijn om de definitie van dat begrip, of beter nog van het begrip “het wegverkeersreglement”, op te nemen tussen de definities die vervat zijn in artikel 2.

3. Bovendien wordt in de voornoemde bepaling van het wegverkeersreglement een definitie gegeven van “het rijwiel” en niet van “de fiets”. De woorden “de fiets” moeten in het voorontwerp vervangen worden door de woorden “het rijwiel”. Een andere mogelijkheid zou er voor de steller van het voorontwerp in kunnen bestaan de fiets te definiëren als het rijwiel in de zin van artikel 2.15.1, eerste lid, van het wegverkeersreglement.

⁵ Zie artikel 23 van het koninklijk besluit van 1 december 1975 ‘houdende algemeen reglement op de politie van het wegverkeer en van het gebruik van de openbare weg’.

⁶ Zie inzonderheid *Parl.St.* Senaat, 2012-13, nr. 5-2232/1, 133 e.v.

4. Uit de definitie van het begrip “voorbehouden stalling”, die vervat is in artikel 2, 5°, van het voorontwerp, blijkt dat een dergelijke stalling niet door verscheidene operatoren gedeeld mogen worden. De vraag rijst of dat wel het doel van de steller van het voorontwerp is en of dat een verantwoord doel is.

De voorliggende definitie moet opnieuw onder de loep genomen worden.

Artikel 3

Het ontworpen dispositief strekt ertoe diensten van vrije vloot fietsdelen te verbieden voor voertuigen die “uitgerust zijn met een motor of hulpmotor die lokale en rechtstreekse uitstoot produceert die vervuילend is of die broeikasgassen of fijn stof bevat”.

Volgens de commentaar bij artikel 2 vloeit “[d]eze beperking (...) voort uit ecologische beweegredenen. Door enkel elektrische fietsdeervoertuigen toe te laten, wordt de CO²-uitstoot beperkt en wordt vermeden dat door vrije vloot fietsdelen vervuïlende stoffen, die broeikasgassen of fijn stof bevatten, in de atmosfeer terechtkomen.” Het verbod op de exploitatie van een dienst van vrije vloot fietsdelen met behulp van vervuïlende voertuigen in de zin van het ontworpen dispositief wordt in het licht van het Wetboek van economisch recht en van de dienstenrichtlijn verantwoord met de overweging dat het “[o]vereenkomstig artikel III.13, § 1, 3° van het wetboek economisch recht (...) toegelaten [is] om de uitoefening van dienstenactiviteiten afhankelijk te stellen van voorwaarden die de volksgezondheid en de bescherming van het milieu tot doel hebben” en door de stelling dat dit “verbod (...) de volksgezondheid en het milieu [ontegensprekelijk] ten goede [komt]”.

Die uitleg volstaat niet om te verantwoorden dat het exploitatieverbod zoals dat in het voorontwerp in het vooruitzicht gesteld wordt, aanvaardbaar zou kunnen zijn.

De steller van het voorontwerp moet nauwkeurig en uitvoerig kunnen aantonen dat het voorgenomen verbod op vrije vloot fietsdelen met behulp van vervuïlende voertuigen in de zin van voorliggend dispositief inderdaad kan bijdragen tot het halen van het doel van de bescherming van het milieu en de volksgezondheid dat nagestreefd wordt, wat het geval zou zijn indien aangetoond zou worden dat een systeem van fietsdelen met behulp van vervuïlende voertuigen niet beter is voor het milieu en de volksgezondheid dan het gebruik van diezelfde voertuigen in een louter privé kader.

De steller van het voorontwerp moet immers kunnen aantonen dat het voorgenomen verbod geen discriminatie inhoud en dat het niet disproportioneel is in het licht van het beginsel van de vrije mededinging, gelet op inzonderheid het feit dat het privé gebruik, het gebruik in het kader van een verhuring, het delen of het exploiteren van voertuigen die “uitgerust zijn met een motor of hulpmotor die lokale en rechtstreekse uitstoot produceert die vervuïlend is of die broeikasgassen of fijn stof bevat” volledig verboden zullen zijn zodra het voorontwerp in werking getreden is,⁷ terwijl niet in een overgangperiode voorzien wordt.

⁷ Namelijk uiterlijk op 1 september 2018, krachtens artikel 12 van het voorontwerp.

Dit dispositief moet opnieuw worden onderzocht en in voorkomend geval herzien worden.

Artikel 4

1. Artikel 4, § 1, eerste lid, vijfde streepje, van het voorontwerp machtigt de Brusselse Hoofdstedelijke Regering om voorwaarden vast te stellen die betrekking hebben op de consumentenbescherming en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer.

Allereerst staat het echter niet aan de steller van het voorontwerp om de regering te machtigen om bepalingen vast te stellen die betrekking hebben op de consumentenbescherming, aangezien dat een bevoegdheid is die federaal gebleven is.⁸

Voorts moet de aan de regering verleende machtiging inzake de bescherming van de persoonlijke levenssfeer beter afgebakend worden in de ordonnantie zelf.

Paragraaf 1, eerste lid, vijfde streepje, moet herzien worden in het licht van die opmerking.

2. Artikel 4, § 2, van het voorontwerp schrijft voor dat de diensten van een vergunde operator “minstens in het Nederlands, het Frans en het Engels” aangeboden moeten worden. Het gaat dus om een maatregel die strekt tot regeling van het gebruik van de talen en die bijgevolg weggelaten moet worden, aangezien het Brussels Hoofdstedelijk Gewest ter zake niet bevoegd is.⁹

Artikel 6

1. In de derde inleidende zin van paragraaf 1 worden in de Franse tekst de woorden “par ailleurs” gebruikt, terwijl in de Nederlandse tekst het woord “hierbij” gebruikt wordt.

Naar gelang van zijn bedoeling dient de steller van het voorontwerp ervoor te zorgen dat er samenhang is tussen beide versies.

2. Nadat de operator heeft kennisgenomen van een schending van een exploitatievoorwaarde beschikt hij luidens paragraaf 2 over een termijn van 24 uur om de situatie te regulariseren. Zo niet kan de administratie luidens paragraaf 3 de voertuigen verwijderen of laten verwijderen. In dat geval wordt luidens paragraaf 4 een retributie opgelegd aan de operator.

⁸ Zie artikel 6, § 1, VI, vierde lid, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

⁹ Zie advies 61.587/4, op 26 juni 2017 gegeven over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering ‘houdende de erkenning van autodeelsystemen voor particulieren’, opmerking bij artikel 4, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/adviezen/61587.pdf>.

Op de vraag hoe de operator kennisneemt van de schending in kwestie en of het gaat om de in artikel 9, § 1, van het voorontwerp bedoelde kennisgeving heeft de gemachtigde van de minister het volgende geantwoord:

“Non, l'article 6, § 2 explique la gestion au quotidien bien que l'article 9 prévoit la procédure pour globalement enforcer les conditions.

Dans le cadre de l'exécution administrative de la réglementation un service sera prévu où toute personne concernée peut notifier des véhicules en violation. Ces notifications vont être envoyées en *live* à l'opérateur concerné. À cet instant les 24 heures de l'opérateur commencent pour résoudre le problème. Si après 24 heures l'opérateur n'a pas introduit qu'il a régularisé la situation, il est en infraction. À partir de cet instant, l'administration peut décider d'enlever (...) contre une redevance le véhicule.

Comme il n'est pas possible d'éviter à chaque instant des infractions sur les différentes règles, l'administration fait un suivi général des activités des opérateurs, incluant de garder la trace des données (# véhicules en infraction par heure/jour, # véhicules en infractions 24 heures après notification par jour, ...).

Aussi longtemps que l'opérateur respecte *in globo* les conditions, l'administration n'a pas besoin d'entamer la procédure de l'article 9. Des contacts réguliers et des améliorations de service des opérateurs pourraient résoudre les petits problèmes peu à peu. Si par contre les problèmes deviennent de plus en plus grands et que l'opérateur ne veut ou ne sait pas remédier, l'administration peut entamer la procédure d'article 9.

(p.e. si 5% des véhicules sont en infraction par jour et 4% est déplacé dans les 24 heures, il n'est pas nécessaire de mettre l'opérateur formellement en demeure avec la possibilité de suspension. Si par contre, chaque jour 20% des véhicules sont en infraction ou qu'il n'y a jamais de réaction sur les notifications, une mise en demeure formelle pourrait être nécessaire si l'opérateur n'a aucune intention de remédier).”

Het voorontwerp moet aldus aangevuld worden dat daarin bepaald wordt hoe de operatoren ervan in kennis gesteld worden dat ze een “exploitatievoorwaarde” zouden schenden. Die kennisgeving zou dan de termijn van 24 uur doen ingaan.

Artikel 7

Paragraaf 3 machtigt de regering om te bepalen welk aandeel van de retributies voor het gebruik van het openbaar domein aan de gemeenten doorgestort moet worden. In de commentaar bij artikel 7 staat dat de retributies geïnd worden door het gewest.

Een dergelijke bepaling, die ertoe strekt te preciseren dat bepaalde ontvangsten voor bijzondere uitgaven bestemd worden, wijkt af van het beginsel van de universaliteit van de begroting dat vervat is in artikel 174, tweede lid, van de Grondwet en in artikel 4, § 3, van de organieke ordonnantie van 23 februari 2006 ‘houdende de bepalingen die van toepassing zijn op de begroting, de boekhouding en de controle’. Een dergelijk doel zou maar kunnen worden bereikt door het oprichten van een begrotingsfonds overeenkomstig artikel 8 van de ordonnantie van 23 februari 2006.

Artikel 7 van het voorontwerp moet dienovereenkomstig herzien worden.¹⁰

Artikel 9

Artikel 9 bepaalt welke procedure van toepassing is bij niet-naleving van één van de bepalingen van hoofdstuk II of III.

Op de vraag of die procedure eveneens van toepassing is op de gevallen waarin artikel 3, § 1, niet nageleefd wordt, met name ingeval voorzien wordt in een niet-vergunde dienst van fietsdelen en of, met andere woorden, in dat geval die procedure bovenop de procedure komt waarin artikel 8 voorziet, heeft de gemachtigde van de minister het volgende geantwoord:

“Non. Un opérateur avec licence peut néanmoins perdre sa licence via la procédure de l'article 9 et, à partir de cet instant, tomber dans la procédure de l'article 8 si le service n'est pas discontinué après la perte de licence.”

Het voorontwerp moet aldus aangepast worden dat uit de tekst ervan blijkt dat de in artikel 9 bedoelde procedure geen betrekking heeft op de in artikel 8 bepaalde gevallen.

Artikel 11

Luidens het ontworpen derde lid “[stellen d]e hiertoe bevoegde ambtenaren en beampten (...) de overtredingen vast bij processen-verbaal die kracht van bewijs hebben behoudens betichting van valsheid”.

Een dergelijke regel vormt een uitzondering op de algemene regel dat een proces-verbaal als loutere inlichting geldt en derhalve ook op “de regel van de vrije bewijslevering in strafzaken, op grond waarvan de rechter, naar eigen overtuiging, de bewijswaarde van een bepaald element beoordeelt”. Zoals er door het Grondwettelijk Hof werd op gewezen, moet een afwijking van de voornoemde algemene regel op een redelijke verantwoording berusten en mogen de rechten van de beklaagde er niet onevenredig door beperkt worden.¹¹

De commentaar bij het artikel verstrekt in dat verband geen enkele uitleg. Bij de huidige stand van het dossier is het de afdeling Wetgeving niet duidelijk om welke verantwoording het zou kunnen gaan.

¹⁰ Zie advies 60.450/4, op 7 december 2016 gegeven over een ontwerp dat ontstaan gegeven heeft aan de wet van 23 mei 2017 ‘houdende de militaire programmering van investeringen voor de periode 2016-2030’, *Parl.St.* Kamer 2016-17, nr. 54-2137/001.

¹¹ Zie bijvoorbeeld: GwH 6 april 2000, nr. 40/2000, B.14.1; GwH 14 februari 2001, nr. 16/2001, B.12.1; GwH 14 oktober 2010, nr. 111/2010, B.12.3. Zie eveneens advies 53.912/3, op 21 oktober 2013 gegeven over een voorontwerp dat geleid heeft tot de ordonnantie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest van 8 mei 2014 ‘tot wijziging van de ordonnantie van 25 maart 1999 betreffende de opsporing, de vaststelling, de vervolging en de bestraffing van misdrijven inzake leefmilieu alsook andere wetgevingen inzake milieu, en tot instelling van een Wetboek van inspectie, preventie, vaststelling en bestraffing van milieumisdrijven, en milieuaansprakelijkheid’, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/adviezen/53912.pdf>.

Het dispositief moet herzien worden teneinde rekening te houden met die opmerking.

Artikel 12

Om het probleem te voorkomen dat zou rijzen ingeval de regering er niet toe zou komen de datum van inwerkingtreding van de ordonnantie vast te stellen en aangezien het niet aan de regering staat om de inwerkingtreding van wetgevende bepalingen eindeloos uit te stellen,¹² dient het dispositief als volgt gesteld te worden:

“De regering bepaalt de datum van inwerkingtreding van deze ordonnantie welke ten laatste op (...) 2018 in werking treedt.”

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT DU CONSEIL D'ÉTAT –
DE VOORZITTER VAN DE RAAD VAN STATE

Charles-Henri VAN HOVE

Jacques JAUMOTTE

¹² *Beginselen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, www.raadvst-consetat.be, tab “Wetgevingstechniek”, aanbeveling 154.1.1.