



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 66.724/4
du 16 décembre 2019

sur

un avant-projet d'ordonnance
de la Commission
communautaire commune
'portant assentiment à :
l'Accord entre le Royaume de
Belgique et l'Organisation des
Nations unies pour l'éducation,
la science et la culture sur
l'établissement en Belgique par
cette organisation d'un bureau
de liaison auprès des
institutions de l'Union
européenne, avec Annexe, faits
à Paris le 3 juillet 2013'

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 66.724/4
van 16 december 2019

over

een voorontwerp van
ordonnantie van de
Gemeenschappelijke
Gemeenschapscommissie
'houdende instemming met:
het Akkoord tussen het
Koninkrijk België en de
Organisatie van de Verenigde
Naties voor Onderwijs,
Wetenschap en Cultuur inzake
de vestiging in België door
deze organisatie van een
verbindingsbureau bij de
instellingen van de Europese
Unie, met Bijlage, gedaan te
Parijs op 3 juli 2013'

Le 18 novembre 2019, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par les Ministres, Membres du Collège réuni de la Commission communautaire commune, en charge des Prestations familiales, du Budget, de la Fonction publique et des Relations extérieures à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet d'ordonnance 'portant assentiment à : l'Accord entre le Royaume de Belgique et l'Organisation des Nations unies pour l'éducation, la science et la culture sur l'établissement en Belgique par cette organisation d'un bureau de liaison auprès des institutions de l'Union européenne, avec Annexe, faits à Paris le 3 juillet 2013'.

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 16 décembre 2019. La chambre était composée de Martine BAGUET, président de chambre, Bernard BLERO et Wanda VOGEL, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK et Marianne DONY, assesseurs, et Charles-Henri VAN HOVE, greffier assumé.

Le rapport a été présenté par Xavier DELGRANGE, premier auditeur chef de section.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 16 décembre 2019.

*

Op 18 november 2019 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Ministers, Leden van het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, bevoegd voor de Gezinsbijslagen, Begroting, Openbaar Ambt en Externe betrekkingen verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van ordonnantie 'houdende instemming met: het Akkoord tussen het Koninkrijk België en de Organisatie van de Verenigde Naties voor Onderwijs, Wetenschap en Cultuur inzake de vestiging in België door deze organisatie van een verbindingsbureau bij de instellingen van de Europese Unie, met Bijlage, gedaan te Parijs op 3 juli 2013'.

Het ontwerp is door de vierde kamer onderzocht op 16 december 2019. De kamer was samengesteld uit Martine BAGUET, kamervoorzitter, Bernard BLERO en Wanda VOGEL, staatsraden, Sébastien VAN DROOGHENBROECK en Marianne DONY, assessoren, en Charles-Henri VAN HOVE, toegevoegd griffier.

Het verslag is uitgebracht door Xavier DELGRANGE, eerste auditeur-afdelingshoofd.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 16 december 2019.

*

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.

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET

L'avant-projet d'ordonnance soumis pour avis a pour objet de donner assentiment à l'Accord entre le Royaume de Belgique et l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture 'sur l'établissement en Belgique par cette organisation d'un bureau de liaison auprès des institutions de l'Union européenne', avec Annexe, faits à Paris le 3 juillet 2013 (ci-après : l'Accord) (article 2 de l'avant-projet).

L'ordonnance d'assentiment produirait ses effets le 3 juillet 2013 (article 3 de l'avant-projet).

FORMALITÉS PRÉALABLES

1. Il convient de soumettre l'avant-projet à l'avis de l'Inspecteur des Finances et à l'accord du Ministre du Budget.
2. Conformément à l'article 3, 2^o, de l'ordonnance de la Commission communautaire commune du 16 mai 2014 'portant intégration de la dimension de genre dans les lignes politiques de la Commission communautaire commune', tout projet d'acte législatif doit faire l'objet d'un rapport d'évaluation de l'impact du projet sur la situation respective des femmes et des hommes.
3. Conformément à l'article 4, § 3, de l'ordonnance de la Commission communautaire commune du 23 décembre 2016 'portant intégration de la dimension du handicap dans les lignes politiques de la Commission communautaire commune', tout projet d'acte législatif doit faire l'objet d'une évaluation au regard du principe de *handistreaming*.
4. L'auteur de l'avant-projet veillera donc au parfait accomplissement de ces formalités.

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

EXAMEN DE L'ACCORD

Article 3

1. L'article 3, paragraphe 2, de l'Accord dispose que le ministre des Finances du Gouvernement belge (lire : Gouvernement fédéral) fixe les limites et les conditions d'application de cette disposition, à savoir le droit pour les fonctionnaires concernés d'importer ou d'acquérir, en exemption des droits à l'importation et de la taxe sur la valeur ajoutée, des meubles meublants et un véhicule automobile destinés à leur usage personnel, pendant la période de douze mois suivant leur première prise de fonctions en Belgique.

À cet égard, le Conseil d'État, section de législation, a déjà relevé par le passé ¹ qu'il ressort du principe de légalité en matière fiscale que le législateur compétent doit fixer lui-même tous les éléments essentiels permettant de déterminer la dette d'impôt du contribuable, tels que les catégories de contribuables, l'assiette de l'impôt, le taux d'imposition et les exemptions ou modérations éventuelles et que, dès lors, une délégation de pouvoir au Gouvernement – à fortiori à un ministre – portant sur la détermination d'un ou de plusieurs de ces éléments est, en principe, inconstitutionnelle.

La compétence attribuée au ministre des Finances à l'article 3, paragraphe 2, de l'Accord n'est dès lors admissible que si elle concerne la fixation de règles pratiques pour l'application de la disposition précitée de l'Accord, et elle ne l'est pas lorsqu'elle porte sur les éléments essentiels précités.

À cet égard, force est de constater qu'en ce qui concerne l'exonération de la taxe sur la valeur ajoutée, la compétence déléguée au ministre des Finances est conforme à l'article 42, § 3, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, dont l'alinéa 2 dispose entre autres que « [l]e ministre des Finances ou son délégué fixent les limites et les conditions d'application du présent paragraphe ».

En ce qui concerne l'exonération des droits à l'importation, la délégation prévue à l'article 3, paragraphe 2, de l'Accord peut également être admise à la lumière des habilitations conférées au Roi par les articles 19/3 à 19/8 de la loi générale du 18 juillet 1977 'sur les douanes et accises'.

2. L'attention de l'auteur de l'avant-projet est attirée sur le fait que conformément à l'article 129, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 1186/2009 du Conseil du 16 novembre 2009 'relatif à l'établissement du régime communautaire des franchises douanières', la Belgique doit communiquer à la Commission européenne les dispositions douanières contenues dans l'Accord.

¹ Voir entre autres l'avis n° 57.095/VR donné le 27 avril 2015 sur un avant-projet devenu le décret de la Communauté flamande et de la Région flamande du 30 octobre 2015 'portant assentiment à l'accord de siège, avec échanges de lettres, entre le Royaume de Belgique et l'Organisation internationale de Police criminelle - INTERPOL (O.I.C.P. - INTERPOL), signé à Lyon le 14 octobre 2014 et à Bruxelles le 24 octobre 2014', *Doc. parl.*, Parl. fl., 2014-2015, n° 393/1, pp. 23 et 24, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/57095.pdf>.

Article 8

Aux termes de l'article 8, paragraphe 2, « [l']Accord et son Annexe entreront en vigueur le premier jour du deuxième mois qui suit la date d'échange de la dernière notification, avec effet à la date de la signature ».

L'attribution d'un effet rétroactif à l'Accord se heurte à une objection juridique en ce qui concerne les dispositions relatives aux immunités. Dans la mesure où cette rétroactivité pourrait affecter la validité de poursuites déjà engagées ou de procédures déjà entamées, elle n'est pas admissible en ce qui concerne les dispositions relatives aux immunités². Cette façon de procéder risque en effet de compromettre la sécurité juridique et plus particulièrement les droits des tiers concernés³. Pour ces motifs, les immunités doivent être exclues du champ d'application de la rétroactivité conférée par l'article 8, paragraphe 2, de l'Accord.

EXAMEN DE L'AVANT-PROJET D'ORDONNANCE

L'observation formulée sous l'article 8 de l'accord vaut *mutatis mutandis* pour l'article 3 de l'avant-projet d'ordonnance.

*

² Comparer entre autres avec l'avis n° 54.747/VR donné le 27 janvier 2014 sur un avant-projet devenu l'ordonnance du 3 avril 2014 'portant assentiment à l'Accord de siège entre le Royaume de Belgique et l'Office international des Épidémiologies, signé à Bruxelles, le 14 mars 2013', *Doc. parl.*, Parl. Rég. Brux.-Cap., 2013-2014, n° A 509/1, p. 7, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/54747.pdf>.

³ D'autre part, la rétroactivité ne permet pas toujours de régulariser des actes déterminés ; certains de ces actes ne peuvent pas non plus être neutralisés : songeons notamment à cet égard à l'impossibilité de neutraliser une arrestation avec effet rétroactif.

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.

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

Het om advies voorgelegde voorontwerp van ordonnantie strekt ertoe instemming te verlenen aan het akkoord tussen het Koninkrijk België en de Organisatie van de Verenigde Naties voor Onderwijs, Wetenschap en Cultuur ‘inzake de vestiging in België door deze organisatie van een verbindingsbureau bij de instellingen van de Europese Unie’, met Bijlage, gedaan te Parijs op 3 juli 2013 (hierna: het Akkoord) (artikel 2 van het voorontwerp).

De instemmingsordonnantie zou uitwerking hebben op 3 juli 2013 (artikel 3 van het voorontwerp).

VOORAFGAANDE VORMVEREISTEN

1. Het voorontwerp dient respectievelijk voor advies en voor akkoordbevinding voorgelegd te worden aan de inspecteur van Financiën en aan van de minister van Begroting.
2. Overeenkomstig artikel 3, 2°, van de ordonnantie van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie van 16 mei 2014 ‘houdende de integratie van de genderdimensie in de beleidslijnen van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie’ moet met betrekking tot ieder ontwerp van wetgevende handeling een evaluatieverslag opgesteld worden van de impact ervan op de respectieve situatie van vrouwen en mannen.
3. Overeenkomstig artikel 4, § 3, van de ordonnantie van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie van 23 december 2016 ‘houdende integratie van de handicapdimensie in de beleidslijnen van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie’ moet ieder ontwerp van wetgevende handeling geëvalueerd worden vanuit het oogpunt van de *handistreaming*.
4. De steller van het voorontwerp moet er derhalve op toezien dat die vormvereisten naar behoren vervuld worden.

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

ONDERZOEK VAN HET AKKOORD

Artikel 3

1. In artikel 3, lid 2, van het Akkoord wordt bepaald dat de minister van Financiën van de Belgische Regering (lees: federale regering) de perken en de voorwaarden voor de toepassing van die bepaling bepaalt, namelijk het recht van de betrokken ambtenaren om tijdens een periode van twaalf maanden volgend op het tijdstip waarop zij voor de eerste maal hun functie in België hebben opgenomen, meubelen en een motorvoertuig voor persoonlijk gebruik vrij van douanerechten en belasting over de toegevoegde waarde in te voeren of aan te kopen.

De Raad van State, afdeling Wetgeving, heeft er in dit verband in het verleden¹ aan herinnerd dat uit het legaliteitsbeginsel in fiscale zaken voortvloeit dat de bevoegde wetgever zelf alle wezenlijke elementen dient vast te stellen aan de hand waarvan de belastingschuld van de belastingplichtige kan worden bepaald, zoals de categorieën belastingplichtigen, de grondslag van de belasting, de aanslagvoet en de eventuele vrijstellingen of verminderingen, en dat derhalve een delegatie van bevoegdheid aan de regering – *a fortiori* aan een minister – die betrekking heeft op het bepalen van één of meer van die elementen, in beginsel ongrondwettig is.

De bevoegdheid die in artikel 3, lid 2, van het Akkoord aan de minister van Financiën wordt toegekend is derhalve enkel toelaatbaar zo ze betrekking heeft op het bepalen van praktische regels voor de toepassing van de genoemde bepaling van het Akkoord, en niet zo ze betrekking heeft op de voornoemde essentiële elementen.

In dat verband moet worden opgemerkt dat, wat de vrijstelling van de belasting over de toegevoegde waarde betreft, de aan de minister van Financiën gedelegeerde bevoegdheid in overeenstemming is met artikel 42, § 3, van het Wetboek van de belasting over de toegevoegde waarde, waarvan het tweede lid onder meer bepaalt dat “door of vanwege de Minister van Financiën (...) de perken en de voorwaarden voor de toepassing van deze paragraaf [worden] bepaald”.

Wat de vrijstelling van de rechten bij invoer betreft, kan de delegatiebepaling in artikel 3, lid 2, van het Akkoord eveneens worden aangenomen in het licht van de machtigingen die aan de Koning worden verleend door de artikelen 19/3 tot 19/8 van de algemene wet van 18 juli 1977 ‘inzake douane en accijnzen’.

2. De aandacht van de steller van het voorontwerp wordt gevestigd op het feit dat België, overeenkomstig artikel 129, lid 1, van verordening (EG) nr. 1186/2009 van de Raad van 16 november 2009 ‘betreffende de instelling van een communautaire regeling inzake douanevrijstellingen’, de Europese Commissie in kennis moet stellen van de douanebepalingen vervat in het Akkoord.

¹ Zie onder andere advies 57.095/VR, op 27 april 2015 verstrekt over een voorontwerp dat geleid heeft tot het decreet van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaams Gewest van 30 oktober 2015 ‘houdende instemming met het zetelakkoord, met uitwisseling van brieven, tussen het Koninkrijk België en de Internationale Organisatie voor Criminele Politie INTERPOL (O.I.C.P. INTERPOL), ondertekend te Lyon op 14 oktober 2014 en te Brussel op 24 oktober 2014’, *Parl.St.* Vl.Parl. 2014-15, nr. 393/1, 23 en 24, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/adviezen/57095.pdf>.

Artikel 8

Luidens artikel 8, tweede alinea, treden “het Akkoord en zijn Bijlage (...) in werking op de eerste dag van de tweede maand die volgt op de datum van de laatste kennisgeving, met terugwerking tot de datum van ondertekening”.

Het verlenen van terugwerkende kracht aan het Akkoord stuit op een juridisch bezwaar wat betreft de bepalingen die betrekking hebben op immuniteiten. In de mate dat een dergelijke retroactiviteit de rechtsgeldigheid van reeds ingestelde vervolgingen of procedures zou kunnen aantasten, is ze niet toelaatbaar wat de bepalingen inzake immuniteiten betreft.² Op die wijze dreigen immers de rechtszekerheid, en inzonderheid de rechten van de betrokken derden, in het gedrang te komen.³ Om die redenen dienen immuniteiten te worden uitgesloten van het toepassingsgebied van de terugwerkende kracht die wordt verleend bij artikel 8, lid 2, van het Akkoord.

ONDERZOEK VAN HET VOORONTWERP VAN ORDONNANTIE

De opmerking in verband met artikel 8 van het akkoord geldt *mutatis mutandis* voor artikel 3 van het voorontwerp van ordonnantie.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Charles-Henri VAN HOVE

Martine BAGUET

² Vergelijk onder meer met advies 54.747/VR, op 27 januari 2014 verstrekt over een voorontwerp dat geleid heeft tot de ordonnantie van 3 april 2014 ‘houdende instemming met het Zetelakkoord tussen het Koninkrijk België en de Wereldorganisatie voor Dierengezondheid, ondertekend te Brussel, op 14 maart 2013’, *Parl.St.* Br.Parl. 2013-14, nr. A-509/1, 7, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/adviezen/54747.pdf>.

³ Anderzijds maakt de terugwerkende kracht het niet steeds mogelijk om bepaalde handelingen te regulariseren; evenmin kunnen bepaalde van die handelingen ongedaan worden gemaakt: daarbij kan onder meer worden gedacht aan de onmogelijkheid om een aanhouding met terugwerkende kracht ongedaan te maken.