



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 70.055/1/V
van 4 augustus 2021

avis 70.055/1/V
du 4 août 2021

over

sur

een ontwerp van koninklijk besluit
‘tot bevestiging van het
ministerieel besluit van
12 mei 2021 tot verlenging van het
ministerieel besluit van
14 september 2020 betreffende de
privé- en publieke activiteiten van
culturele, maatschappelijke,
festieve, folkloristische, sportieve
en recreatieve aard op grond van
boek XVIII van het Wetboek van
economisch recht’

un projet d’arrêté royal ‘confirmant
l’arrêté ministériel du 12 mai 2021
prolongeant l’arrêté ministériel du
14 septembre 2020 relatif aux
activités à caractère privé ou
public, de nature culturelle, sociale,
festive, folklorique, sportive et
récréative relatifs aux activités à
caractère privé ou public, de nature
culturelle, sociale, festive,
folklorique, sportive et récréative
basé sur le livre XVIII du Code de
droit économique’

Op 29 juli 2021 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Economie verzocht binnen een termijn van vijf werkdagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit ‘tot bevestiging van het ministerieel besluit van 12 mei 2021 tot verlenging van het ministerieel besluit van 14 september 2020 betreffende de privé- en publieke activiteiten van culturele, maatschappelijke, feestieve, folkloristische, sportieve en recreatieve aard op grond van boek XVIII van het Wetboek van economisch recht’.

Het ontwerp is door de eerste vakantiekamer onderzocht op 3 augustus 2021. De kamer was samengesteld uit Geert DEBERSAQUES, kamervoorzitter, voorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH, kamervoorzitter, Pierre BARRA, staatsraad, Jan VELAERS, assessor, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Kristine BAMS, eerste auditeur-afdelingshoofd.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Wilfried VAN VAERENBERGH, kamervoorzitter.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 4 augustus 2021.

*

Le 29 juillet 2021, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de l'Économie à communiquer un avis, dans un délai de cinq jours ouvrables, sur un projet d'arrêté royal ‘confirmant l'arrêté ministériel du 12 mai 2021 prolongeant l'arrêté ministériel du 14 septembre 2020 relatif aux activités à caractère privé ou public, de nature culturelle, sociale, festive, folklorique, sportive et récréative relatifs aux activités à caractère privé ou public, de nature culturelle, sociale, festive, folklorique, sportive et récréative basé sur le livre XVIII du Code de droit économique’.

Le projet a été examiné par la première chambre des vacations le 3 août 2021. La chambre était composée de Geert DEBERSAQUES, président de chambre, président, Wilfried VAN VAERENBERGH, président de chambre, Pierre BARRA, conseiller d'État, Jan VELAERS, assesseur, et Annemie GOOSSENS, greffier.

Le rapport a été présenté par Kristine BAMS, premier auditeur chef de section.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 4 août 2021.

*

1. Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

In het onderhavige geval wordt het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd door de omstandigheid dat:

“artikel XVIII.1 van het Wetboek van economische recht vereist dat het ministerieel besluit dat op basis van hetzelfde artikel wordt bevestigd ‘zo spoedig mogelijk door een koninklijk besluit, vastgesteld na overleg in de Ministerraad’; dat dit besluit voor een beperkte periode van toepassing is en dat het daarom noodzakelijk is dat deze bevestiging plaatsvindt vóór het einde van de geldigheidsduur van de daarin vervatte maatregelen”.

*

2. Overeenkomstig artikel 84, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, heeft de afdeling Wetgeving zich moeten beperken tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

3. Op grond van het ministerieel besluit van 14 september 2020 ‘betreffende de privé- en publieke activiteiten van culturele, maatschappelijke, festieve, folkloristische, sportieve en recreatieve aard’ kan de organisator van een activiteit van culturele, maatschappelijke, festieve, folkloristische, sportieve en recreatieve aard, in het geval deze activiteit geen doorgang kan vinden omwille van de coronacrisis, aan de houder van een betalend toegangsticket tot deze activiteit een tegoedbon ter waarde van het betaalde bedrag verstrekken in plaats van een terugbetaling. Initieel was één van de voorwaarden hiervoor dat de activiteit opnieuw wordt georganiseerd binnen een termijn van twee jaar na de oorspronkelijke datum van het evenement.

Het ministerieel besluit van 12 mei 2021 ‘tot verlenging van het ministerieel besluit van 14 september 2020 betreffende de privé- en publieke activiteiten van culturele, maatschappelijke, festieve, folkloristische, sportieve en recreatieve aard’ heeft de laatstgenoemde termijn op drie jaar en twee maanden gebracht (artikel 1, a). Daarnaast is aan artikel 1 van het ministerieel besluit van 14 september 2020 een paragraaf toegevoegd op grond waarvan tegoedbonnen die reeds geldig werden uitgegeven in het kader van een activiteit die niet heeft kunnen plaatsvinden wegens de coronacrisis, geldig blijven indien de voorwaarden opgesomd in artikel 1, § 1, van het ministerieel besluit, worden gerespecteerd (artikel 1, b). Benevens de voornoemde inhoudelijke wijzigingen is de datum waarop het ministerieel besluit van 14 september 2020 buiten werking zal treden, verschoven naar 1 oktober 2021 (artikel 2).

Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt ertoe het ministerieel besluit van 12 mei 2021 te bevestigen met ingang van de datum van zijn inwerkingtreding (artikel 1 van het ontwerp) en treedt in werking op de dag waarop het in het Belgisch Staatsblad wordt bekendgemaakt (artikel 2).

4.1. Luidens de aanhef van het ontwerp wordt rechtsgrond gezocht in artikel XVIII.1, § 2, van het Wetboek van economisch recht.

Artikel XVIII.1 van het Wetboek van economisch recht luidt:

“§ 1. Wanneer uitzonderlijke omstandigheden of gebeurtenissen de goede werking van de economie geheel of gedeeltelijk in gevaar brengen of kunnen brengen, kan de minister het aanbieden en verrichten van diensten, de invoer, de productie, de fabricage, de bereiding, het in bezit houden, de verwerking, het gebruik, de verdeling, de aankoop, de verkoop, de uitstalling, de vertoning, het te koop aanbieden, de levering en het vervoer van producten die hij aanwijst, verbieden, reglementeren of controleren.

Hij kan de uitoefening van deze activiteiten voorbehouden aan personen of bedrijven die hij aanwijst of de inrichtingen sluiten waarvan de activiteit hem overbodig of schadelijk voorkomt.

Hij mag de bevoorrading van elke persoon en onderneming die een bedrijvigheid uitoefenen die op grond van het eerste lid wordt gereguleerd of gecontroleerd, inkrimpen of schorsen, wanneer zij weigeren de instructies, die hun worden verstrekt, uit te voeren of als zij door hun verzet, hun nalatigheid of om een andere reden de goede werking van de economie volledig of gedeeltelijk belemmeren.

De maatregelen, bedoeld in voorgaande leden, beperken zich tot wat strikt noodzakelijk is voor het oplossen of het vermijden van de economische moeilijkheden, die worden of kunnen worden veroorzaakt door de uitzonderlijke omstandigheden of gebeurtenissen. Ze zijn beperkt in de tijd en mogen niet langer duren dan voornoemde omstandigheden of gebeurtenissen vereisen.

§ 2. Het ministerieel besluit genomen op basis van voorgaande paragraaf, wordt zo spoedig mogelijk bevestigd door een koninklijk besluit, vastgesteld na overleg in de Ministerraad.

Indien dit besluit niet wordt bevestigd door de Koning, wordt het geacht nooit uitwerking te hebben gehad.”

4.2. De Raad van State, afdeling Wetgeving, heeft in advies 67.372/1 van 3 juni 2020 over een ontwerp dat heeft geleid tot het koninklijk besluit van 18 juni 2020 ‘tot bevestiging van ministeriële besluiten op grond van boek XVIII van het Wetboek van economisch recht’ met betrekking tot de bevestiging van onder meer het ministerieel besluit van 19 maart 2020 ‘betreffende de privé- en publieke activiteiten van culturele, maatschappelijke, feestieve, folkloristische, sportieve en recreatieve aard’ opgemerkt dat het betreffende ministerieel besluit bezwaarlijk kan worden beschouwd als een ministerieel besluit dat is genomen op basis van artikel XVIII.1, § 1, van het Wetboek van economisch recht, nu overeenkomstig deze laatste wetsbepaling de in die paragraaf bedoelde ministeriële besluiten enkel kunnen dienen om “het aanbieden en verrichten van diensten, [en] de invoer, de productie, de fabricage, de bereiding, het in bezit houden, de verwerking, het gebruik, de verdeling, de aankoop, de verkoop, de uitstalling, de vertoning, het te koop aanbieden, de levering en het vervoer van producten die hij aanwijst” te verbieden, te reglementeren of te controleren.

In het voornoemde advies werd erop gewezen dat het bedoelde ministeriële besluit van 19 maart 2020 geen betrekking had op het verbieden, reglementeren of vervoeren van producten, noch op het aanbieden of het verrichten van diensten of het verbod daarvan, doch wel op het regelen van de gevolgen van het niet verrichten van overeengekomen diensten en met name op de regeling van vouchers of tegoedbonnen nadat deze diensten niet meer aangeboden konden worden door de overheidsmaatregelen tegen COVID-19; dat ook uit de door de gemachtigde naar aanleiding van adviesaanvraag 67.261/1¹ verstrekte toelichting viel af te leiden dat het betrokken ministerieel besluit niet de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit op zich regelt; dat in overeenstemming hiermee de parlementaire voorbereiding van de ingeroepen rechtsgrond biedende bepaling er eveneens van deed blijken dat aan artikel XVIII.1 van het Wetboek van economisch recht niet de bedoeling ten grondslag lag om ermee het aanbieden van vouchers of tegoedbonnen te regelen² en dat een dergelijke ruime lezing van artikel XVIII.1 van het voornoemde wetboek trouwens niet verenigbaar zou zijn met de uitzonderingsregeling die in dat artikel XVIII.1 is vervat en die zich niet leent tot een extensieve interpretatie.

In het advies werd geconcludeerd dat wat het voormelde te bevestigen ministerieel besluit van 19 maart 2020 betreft, als rechtsgrond geen beroep kon worden gedaan op artikel XVIII.1, § 2, van het Wetboek van economisch recht, aangezien het ministerieel besluit de in voornoemd artikel XVIII.1, § 1, van het Wetboek aan de bevoegde minister verleende machtiging te buiten ging; dat aan dit wettigheidsgebrek niet kon worden verholpen door dat besluit te bevestigen bij koninklijk besluit, overeenkomstig artikel XVIII.1, § 2, van het Wetboek van economisch recht; dat er dan ook het best werd afgezien van een dergelijke bevestiging en dat om aan voornoemd wettigheidsgebrek te verhelpen, een wetgevend initiatief zou kunnen worden overwogen teneinde voor die regeling een meer deugdelijke wettelijke basis te verschaffen.

¹ In adv.RvS. 67.261/1 van 23 april 2020 over een ontwerp dat heeft geleid tot het koninklijk besluit van 18 juni 2020 ‘tot bevestiging van ministeriële besluiten op grond van boek XVIII van het Wetboek van economisch recht’ werd besloten tot de niet-ontvankelijkheid van de adviesaanvraag wegens het ontbreken van een motivering van het spoedeisende karakter van de adviesaanvraag die met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State was ingediend.

² Voetnoot 4 uit het geciteerde advies: “De reglementeringsbevoegdheid van de minister doelt er veeleer op hem toe te laten om de noodzakelijke maatregelen te nemen die zich opdringen om de goede werking van de economie te vrijwaren wanneer bepaalde dienstensectoren, zoals telecommunicatie, diensten van de informatiemaatschappij of de energiedistributie bedreigd zouden zijn.” (Memorie van toelichting bij een wetsontwerp houdende invoeging van Boek XVIII, “Maatregelen voor crisisbeheer” in het Wetboek van economisch recht en houdende invoeging van de rechtshandavingsbepalingen eigen aan boek XVIII, in boek XV van het Wetboek van economisch recht, *Parl.St.* Kamer 2013-2014, 3291/001, p. 6).

Vermits het ministerieel besluit dat het voorwerp uitmaakt van de door het voorliggende ontwerp beoogde bevestiging een identieke draagwijdte heeft als het voornoemde ministerieel besluit van 19 maart 2020, dienen voormelde opmerkingen thans opnieuw in herinnering te worden gebracht en dient te worden geconcludeerd dat in artikel XVIII.1, § 2, eerste lid, van het Wetboek van economisch recht geen deugdelijke rechtsgrond kan worden gevonden voor de door de ontworpen regeling beoogde bevestiging van het ministerieel besluit van 12 mei 2021 ‘tot verlenging van het ministerieel besluit van 14 september 2020 betreffende de privé- en publieke activiteiten van culturele, maatschappelijke, festieve, folkloristische, sportieve en recreatieve aard’.

*

1. Conformément à l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3°, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la demande d'avis doit indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

En l'occurrence, l'urgence est motivée par la circonstance que :

« artikel XVIII.1 van het Wetboek van economische recht vereist dat het ministerieel besluit dat op basis van hetzelfde artikel wordt bevestigd 'zo spoedig mogelijk door een koninklijk besluit, vastgesteld na overleg in de Ministerraad'; dat dit besluit voor een beperkte periode van toepassing is en dat het daarom noodzakelijk is dat deze bevestiging plaatsvindt vóór het einde van de geldigheidsduur van de daarin vervatte maatregelen ».

*

2. Conformément à l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la section de législation a dû se limiter à l'examen de la compétence de l'auteur de l'acte, du fondement juridique et de l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

3. En vertu de l'arrêté ministériel du 14 septembre 2020 'relatif aux activités à caractère privé ou public, de nature culturelle, sociale, festive, folklorique, sportive et récréative', l'organisateur d'une activité de nature culturelle, sociale, festive, folklorique, sportive et récréative, dans l'hypothèse où cette activité ne peut avoir lieu en raison de la crise du coronavirus, peut délivrer au détenteur d'un titre d'accès payant pour cette activité, au lieu d'un remboursement, un bon à valoir correspondant à la valeur du montant payé. Initialement, une des conditions prévues à cet effet était que l'activité soit réorganisée dans un délai de deux ans qui suit la date initiale de l'événement.

L'arrêté ministériel du 12 mai 2021 'prolongeant l'arrêté ministériel du 14 septembre 2020 relatif aux activités à caractère privé ou public, de nature culturelle, sociale, festive, folklorique, sportive et récréative' a porté ce dernier délai à trois ans et deux mois (article 1^{er}, a). Par ailleurs, l'article 1^{er} de l'arrêté ministériel du 14 septembre 2020 a été complété par un paragraphe selon lequel les bons à valoir qui ont déjà été valablement émis dans le cadre d'une activité qui n'a pas pu avoir lieu en raison de la crise du coronavirus restent valables si les conditions énoncées à l'article 1^{er}, § 1^{er}, de l'arrêté ministériel sont respectées (article 1^{er}, b). Outre les modifications de fond précitées, la date à laquelle l'arrêté ministériel du 14 septembre 2020 cessera d'être en vigueur est reportée au 1^{er} octobre 2021 (article 2).

Le projet d'arrêté royal soumis pour avis a pour objet de confirmer l'arrêté ministériel du 12 mai 2021 avec effet à la date de son entrée en vigueur (article 1^{er} du projet) et entre en vigueur le jour de sa publication au Moniteur belge (article 2).

4.1. Selon le préambule du projet, le fondement juridique est recherché dans l'article XVIII.1, § 2, du Code de droit économique.

L'article XVIII.1 du Code de droit économique s'énonce comme suit :

« § 1^{er}. Lorsque des circonstances ou des événements exceptionnels mettent ou sont susceptibles de mettre en péril tout ou partie du bon fonctionnement de l'économie, le ministre peut interdire, réglementer ou contrôler l'offre et la prestation de services, l'importation, la production, la fabrication, la préparation, la détention, la transformation, l'emploi, la répartition, l'achat, la vente, l'exposition, la présentation, l'offre en vente, la livraison et le transport des produits qu'il désigne.

Il peut réserver l'exercice de ces activités à des personnes ou entreprises qu'il désigne ou fermer les établissements dont l'activité leur apparaît superflue ou nuisible.

Il peut réduire ou suspendre l'approvisionnement de toutes personnes ou entreprises se livrant à une activité réglementée ou contrôlée en vertu de l'alinéa 1^{er} lorsqu'elles refusent d'exécuter les instructions qui leur sont adressées ou que, par leur opposition, leur négligence ou pour tout autre motif, elles mettent en péril tout ou partie du bon fonctionnement de l'économie.

Les mesures, visées dans les alinéas précédents se limitent à ce qui est strictement nécessaire pour résoudre ou éviter les difficultés économiques qui sont ou peuvent être provoquées par les circonstances ou événements exceptionnels. Elles sont limitées dans le temps et ne peuvent durer plus longtemps que ce que les circonstances ou événements précités exigent.

§ 2. L'arrêté ministériel pris sur base du paragraphe précédent, est confirmé le plus vite possible par un arrêté royal, délibéré en Conseil des ministres.

Si cet arrêté n'est pas confirmé par le Roi, il est censé ne jamais avoir produit ses effets ».

4.2. Dans son avis 67.372/1 du 3 juin 2020 sur un projet devenu l'arrêté royal du 18 juin 2020 'confirmant des arrêtés ministériels basés sur le livre XVIII du Code de droit économique', en ce qui concerne la confirmation, notamment, de l'arrêté ministériel du 19 mars 2020 'relatif aux activités à caractère privé ou public, de nature culturelle, sociale, festive, folklorique, sportive et récréative', le Conseil d'État, section de législation, avait observé que l'arrêté ministériel concerné pouvait difficilement être considéré comme un arrêté ministériel pris sur la base de l'article XVIII.1, § 1^{er}, du Code de droit économique, dès lors que, conformément à cette dernière disposition légale, les arrêtés ministériels visés dans ce paragraphe peuvent uniquement avoir pour but d'interdire, de réglementer ou de contrôler « l'offre et la prestation de services, l'importation, la production, la fabrication, la préparation, la détention, la transformation, l'emploi, la répartition, l'achat, la vente, l'exposition, la présentation, l'offre en vente, la livraison et le transport des produits qu'il désigne ».

L'avis précité avait observé que ledit arrêté ministériel du 19 mars 2020 ne portait pas sur l'interdiction, la réglementation ou le transport de produits ni sur l'offre ou la prestation de services, ou leur interdiction, mais sur la réglementation des effets de l'inexécution de services convenus et notamment sur le régime des bons d'échange (« vouchers ») ou des bons à valoir après que ces services n'ont plus pu être offerts à la suite des mesures prises par l'autorité contre le COVID-19 ; qu'il pouvait également se déduire des précisions du délégué données dans le cadre de la demande d'avis 67.261/1 ¹ que l'arrêté ministériel concerné ne réglait pas en soi

¹ L'avis C.E. 67.261/1 du 23 avril 2020 sur un projet devenu l'arrêté royal du 18 juin 2020 'confirmant des arrêtés ministériels basés sur le livre XVIII du Code de droit économique' avait conclu à l'irrecevabilité de la demande d'avis pour défaut de motivation de l'urgence de cette demande qui avait été introduite en application de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3^o, des lois coordonnées sur le Conseil d'État.

l'accès à une activité de service ou l'exercice de celle-ci; que conformément à ce qui précède, les travaux préparatoires relatifs à la disposition invoquée procurant le fondement juridique indiquaient également que l'article XVIII.1 du Code de droit économique n'avait pas pour objectif de réglementer l'offre de bons d'échange ou de bons à valoir² et que pareille interprétation large de l'article XVIII.1 du code précité ne serait d'ailleurs pas conciliable avec le régime d'exception contenu à l'article XVIII.1 et qui ne se prête pas à une interprétation extensive.

L'avis avait conclu qu'en ce qui concerne l'arrêté ministériel du 19 mars 2020 précité à confirmer, l'article XVIII.1, § 2, du Code de droit économique ne pouvait pas être invoqué à titre de fondement juridique, dès lors que l'arrêté ministériel excédait l'habilitation accordée au ministre compétent par l'article XVIII.1, § 1^{er}, précité, du code ; qu'on ne pouvait remédier à ce vice de légalité en confirmant cet arrêté par arrêté royal conformément à l'article XVIII.1, § 2, du Code de droit économique ; qu'il était dès lors préférable de renoncer à une telle confirmation et qu'afin de remédier au vice de légalité précité, une initiative législative pourrait être envisagée afin de procurer une base légale plus adéquate à ce dispositif.

Dès lors que l'arrêté ministériel qui fait l'objet de la confirmation visée par le projet à l'examen a une portée identique à celle de l'arrêté ministériel du 19 mars 2020 précité, les observations susmentionnées doivent de nouveau être rappelées à présent et il convient de conclure qu'aucun fondement juridique adéquat ne peut être trouvé dans l'article XVIII.1, § 2, alinéa 1^{er}, du Code de droit économique pour la confirmation de l'arrêté ministériel du 12 mai 2021 'prolongeant l'arrêté ministériel du 14 septembre 2020 relatif aux activités à caractère privé ou public, de nature culturelle, sociale, festive, folklorique, sportive et récréative', visée par le régime en projet.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Annemie GOOSSENS

Geert DEBERSAQUES

² Note 4 de l'avis cité : « Le pouvoir réglementaire du ministre vise plutôt à permettre à celui-ci de prendre les mesures nécessaires qui s'imposeraient pour préserver le bon fonctionnement de l'économie lorsque des secteurs de services comme les télécommunications, les services de la société de l'information ou encore la distribution de l'énergie seraient menacés » (Exposé des motifs d'un projet de loi portant insertion du Livre XVIII, « Instruments de gestion de crise » dans le Code de droit économique et portant insertion des dispositions d'application de la loi propres au Livre XVIII, dans le Livre XV du Code de droit économique, *Doc. parl.*, Chambre, 2013-2014, 3291/001, p. 6).