



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 74.521/1
van 5 december 2023

avis 74.521/1
du 5 décembre 2023

over

sur

een voorontwerp van
ordonnantie 'Codex van de
openbare financiën van het
Brussels Hoofdstedelijk
Gewest'

un avant-projet d'ordonnance
'Code des finances publiques
de la Région de
Bruxelles-Capitale'

Op 21 september 2023 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, belast met Financiën, Begroting, Openbaar Ambt, de Promotie van Meertaligheid en van het Imago van Brussel verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van ordonnantie ‘Codex van de openbare financiën van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest’.

Het voorontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 23 november 2023. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Brecht STEEN en Tim CORTHAUT, staatsraden, Michel TISON, assessor, en Wim GEURTS, 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 Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 5 december 2023.

*

Le 21 septembre 2023, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, chargé des Finances, du Budget, de la Fonction publique, de la Promotion du Multilinguisme et de l'Image de Bruxelles à communiquer un avis dans un délai de trente jours, sur un avant-projet d'ordonnance ‘Code des finances publiques de la Région de Bruxelles-Capitale’.

L'avant-projet a été examiné par la première chambre le 23 novembre 2023. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Brecht STEEN et Tim CORTHAUT, conseillers d'État, Michel TISON, assesseur, et Wim GEURTS, 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 Marnix VAN DAMME, président de chambre.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 5 décembre 2023.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond,¹ alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van ordonnantie beoogt een ‘Codex van de openbare financiën van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest’ (hierna “de Codex”) vast te stellen. De ontworpen Codex is bestemd om in de plaats te komen van de organieke ordonnantie van 23 februari 2006 ‘houdende de bepalingen die van toepassing zijn op de begroting, de boekhouding en de controle’² en van de regeling die is vervat in de wet van 16 maart 1954 ‘betreffende de controle op sommige instellingen van openbaar nut’ waarvan respectievelijk de artikelen 212 en 213 van het voorontwerp de opheffing beogen.³

In de memorie van toelichting bij het voorontwerp worden de voornaamste wijzigingen die het voorontwerp aanbrengt in de regeling zoals die tot op heden vervat ligt in de organieke ordonnantie van 23 februari 2006 uitgebreid besproken en wordt de aan het voorontwerp ten grondslag liggende doelstelling omschreven als volgt:

“Het doel van de ontwerp-ordonnantie is het Gewest een stabiele wetgeving te bieden die opnieuw meer dan een decennium meegaat en het hoofd biedt aan de behoeften van de toekomstige structuur van de gewestelijke entiteit. Dit betekent dat ze modulair wordt opgebouwd, dat de verantwoordelijkheden worden gelegd waar ze moeten liggen, dat de klemtoon wordt gelegd op een verantwoordingsplicht eerder dan op pure controle, dat de herziene ordonnantie zal leiden tot transparante processen en een vermindering van de administratieve lasten door de nadruk te leggen op een vereenvoudigd controleproces en een verbetering van de kwaliteit van de dossiers.”

ALGEMENE OPMERKINGEN

3. Diverse bepalingen van het voorontwerp hernemen wat reeds voortvloeit uit sommige hogere normen, zoals bepalingen van de wet van 16 mei 2003⁴, het Burgerlijk en het Gerechtelijk Wetboek.⁵

¹ Aangezien het om een voorontwerp van ordonnantie gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

² In de memorie van toelichting bij het voorontwerp van ordonnantie “de OOBBC van 2006” genoemd.

³ Zij het dat de opheffing van artikel 11 van de wet van 16 maart 1954 kan worden uitgesteld bij besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering (artikel 213 van het voorontwerp).

⁴ Wet van 16 mei 2003 ‘tot vaststelling van de algemene bepalingen die gelden voor de begrotingen, de controle op de subsidies en voor de boekhouding van de gemeenschappen en de gewesten, alsook voor de organisatie van de controle door het Rekenhof’; zie bv. de artikelen 169 e.v. van het voorontwerp.

⁵ Zie de artikelen 180 e.v. van het voorontwerp.

Als regel geldt dat bepalingen die alleen maar een hogere norm in herinnering brengen door die over te nemen of te parafraseren, niet thuishoren in een regeling. Zulke vermeldingen zijn niet enkel overbodig en kunnen voor overlappingen zorgen, maar kunnen tevens de regel uithollen of onduidelijkheid scheppen over de auteur en de rechtskracht ervan. De regelgever moet namelijk binnen zijn bevoegdheidssfeer blijven. Door een hogere regel - zelfs getrouw - over te nemen, handelt de (lagere) regelgever alsof hij bevoegd is om de overgenomen hogere regel vast te stellen en dus ook te wijzigen, waardoor die regel als het ware een lagere rangorde lijkt te hebben binnen de hiërarchie van de normen.

Indien, ondanks het feit dat het af te raden valt om een hogere norm over te nemen, de stellers van het voorontwerp ter wille van bijvoorbeeld de leesbaarheid of een goed begrip van de ontworpen tekst het desalniettemin nuttig achten om grondwets- of wetsbepalingen te herhalen, zouden zij daarvan telkens uitdrukkelijk melding moeten maken. Dat kan door bijvoorbeeld te schrijven “Overeenkomstig artikel ...”. Het spreekt bovendien voor zich dat, indien wordt geopteerd voor het hernemen van reeds bestaande hogere normen, deze laatste inhoudelijk identiek dienen te zijn met de overgenomen bepalingen en dat deze laatste bij voorkeur zelfs woordelijk worden overgenomen.

De stellers van het voorontwerp doen er goed aan om na te gaan of in de talrijke hogere normen die in de ontworpen tekst worden hernomen voldoende duidelijk wordt aangegeven dat het om reeds bestaande normen gaat en dat ernaar telkens op een correcte manier wordt verwezen.

4. Diverse bepalingen van het voorontwerp van ordonnantie moeten worden gelezen tegen de achtergrond van Europeesrechtelijke regelgeving in die zin dat ermee uitvoering wordt gegeven aan bepaalde Europese verordeningen of daarin opgelegde verplichtingen. Deze Europeesrechtelijke context van de ontworpen regeling zou beter tot uitdrukking moeten worden gebracht in de memorie van toelichting. Nu wordt in deze laatste enkel in de commentaar bij artikel 144 van het voorontwerp gerefereerd aan een EU-verordening.⁶ Mochten sommige bepalingen van het voorontwerp strekken tot het omzetten van een EU-richtlijn zal daarvan in voorkomend geval zelfs melding moeten worden gemaakt bij de aanvang van de ontworpen tekst.⁷

Zo rijst bijvoorbeeld de vraag of sommige bepalingen van het voorontwerp niet tevens gelden voor overheidsbedrijven en bijgevolg geen omzetting inhouden van Richtlijn 2006/111/EG van 16 november 2006 van de Commissie ‘betreffende de doorzichtigheid in de financiële betrekkingen tussen lidstaten en openbare bedrijven en de financiële doorzichtigheid binnen bepaalde ondernemingen’. Hierover om nadere toelichting verzocht, deelde de gemachtigde het volgende mee:

⁶ Verordening (EU) 2020/852 van het Europees Parlement en de Raad van 18 juni 2020 ‘betreffende de totstandbrenging van een kader ter bevordering van duurzame beleggingen en tot wijziging van Verordening (EU) 2019/2088’.

⁷ Zie *Beginnelsen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, Raad van State, 2008, aanbeveling 195, te raadplegen op de internetsite van de Raad van State (www.raadvst-consetat.be).

“Gelet op de definitie van ABI's 2, zitten hier zeker ook bepaalde entiteiten onder gevat die door de richtlijn 2006/111/EG van [16] november 2006 van de Commissie betreffende de doorzichtigheid in de financiële betrekkingen tussen lidstaten en openbare bedrijven en de financiële doorzichtigheid binnen bepaalde ondernemingen, als overheidsbedrijven worden bestempeld. Alle artikelen die van toepassing zijn op ABI's 2, zijn bijgevolg van toepassing op de ‘overheidsbedrijven’. De ordonnantie zelf beoogt echter niet de expliciete omzetting van de richtlijn, omdat het toepassingsgebied verschillend is. Er wordt voor gekozen om voor die overheidsbedrijven die op basis van de bestaande oprichtingswetgeving nog niet voldoende transparant waren conform de richtlijn, die specifieke regelgeving aan te passen, zoals bijvoorbeeld voor het Agentschap van de Netheid”.

Het blijft de vraag of de ontworpen regeling effectief niet neerkomt op een omzetting van de voornoemde richtlijn en of de bepalingen van het voorontwerp, waar nodig, niet op een meer systematische wijze moeten worden onderzocht wat de overeenstemming ervan met die richtlijn betreft.

5. De om advies voorgelegde tekst moet worden opgenomen in een besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering waarbij het ontwerp van ordonnantie bij het Brussels Hoofdstedelijk Parlement wordt ingediend.

6. Indien voor een bepaalde indeling van een normatieve tekst wordt geopteerd, dient die indeling uiteraard consequent doorheen de volledige tekst te worden toegepast. Afgezien van de vraag of de structurele duidelijkheid van de ontworpen Codex ertoe noopt om te opteren voor een dermate gedetailleerde indeling van de tekst in “delen”, “boeken”, “titels”, “hoofdstukken”, “afdelingen” en “onderafdelingen”, moet worden vastgesteld dat de consistentie van die indeling in bepaalde onderdelen van de ontworpen regeling wordt doorbroken. Zo zou bijvoorbeeld deel 13, “De vervreemding”, verder moeten worden ingedeeld in twee “boeken” in plaats van in twee “titels”. Bovendien zal erop moeten worden toegezien dat onderdelen correct worden genummerd. Dit is nu niet steeds het geval. Zo dient het boek dat volgt op artikel 50 van het voorontwerp te worden vernummerd tot een “Boek 7. De bekendmaking van de begroting” in plaats van “Boek 8. De bekendmaking van de begroting”.

De stellers van het voorontwerp dienen de indeling van het voorontwerp aan een bijkomend toezicht te onderwerpen en doen er goed aan om na te gaan of, ondanks het grote aantal artikelen dat het voorontwerp telt, niet beter wordt geopteerd voor een minder gedetailleerde – en gemakkelijker toe te passen – indeling van de tekst.⁸

⁸ Voor de mogelijkheden wat dat betreft, zie de reeds aangehaalde *Beginnelsen van de wetgevingstechniek*, aanbeveling 62.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Artikel 2

7. Aan het einde van de omschrijving van het begrip “autonome bestuursinstelling”, in artikel 2, 2°, van het voorontwerp, wordt als voorwaarde gesteld dat de rechtspersoon “door het INR wordt beschouwd als onder de exclusieve politieke controle van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest vallend”. De werking, de organisatie en de bevoegdheden van het Instituut voor de nationale rekeningen (INR) vormen het voorwerp van hoofdstuk I van titel VIII van de wet van 21 december 1994 ‘houdende sociale en diverse bepalingen’.⁹ Gelet op de omschrijving van het begrip “autonome bestuursinstelling” in artikel 2, 2°, van het voorontwerp, wordt de draagwijdte van dat begrip mede afhankelijk gemaakt van een voorwaarde die wordt bepaald door het INR,¹⁰ dat onder het gezag werkt van de federale minister van Economische Zaken.¹¹

In de regel wordt afgeraden om te verwijzen naar regelingen van een ander bevoegdheidsniveau en zeker wanneer die verwijzing ook eventuele toekomstige wijzigingen aan die regelingen omvat omdat ernaar op een dynamische wijze wordt verwezen, zoals in artikel 2, 2°, van het voorontwerp, het geval is. Indien dergelijke verwijzing al wordt gebillijkt, dient deze derhalve het best op een statische wijze te gebeuren naar een regeling zoals die op een bepaald ogenblik geldt. Er anders over oordelen zou inhouden dat de verwijzende overheid de draagwijdte van haar regeling laat afhangen van het toekomstige optreden van een andere overheid. In dergelijke verwijzing kan dan uiteraard generlei afstand of overdracht van bevoegdheid door de ene regelgever ten gunste van de andere worden gezien. Bovendien kan worden betwijfeld of een verwijzing zoals die aan het einde van artikel 2, 2°, van het voorontwerp voorkomt, wel voldoende toegankelijk, duidelijk en derhalve rechtszeker is.

De stellers van het voorontwerp doen er goed aan om de omschrijving van het begrip “autonome bestuursinstelling”, in artikel 2, 2°, van het voorontwerp, aan een bijkomend onderzoek te onderwerpen, wat de verwijzing naar het INR betreft.

⁹ Aan de gemachtigde werd gevraagd op grond van welke bepaling het INR de betrokken bevoegdheid ook ten aanzien van de deelgebieden kan uitoefenen. De gemachtigde beantwoordde deze vraag als volgt: “Volgens het artikel 108 van de wet van 21 december 1994 houdende sociale en diverse bepalingen, moeten ze onder andere de nationale rekeningen opstellen (...). Daarvoor moeten ze over de classificatie van de instellingen beschikken volgens de richtlijnen van Eurostat (zie volgende link: [list_public_units_october_2023_0.xlsx \(live.com\)](https://publications.ec.europa.eu/publications/?type=PublicationsList&lang=en&list_public_units_october_2023_0.xlsx)). Deze lijst van publieke eenheden wordt voor statistische doeleinden opgesteld en op basis van economische overwegingen zoals bepaald in het ESR 2010. Haar doelstelling is de afbakening van de perimeter van de publieke sector en die van de overheidssector (S.13) waarop de statistieken van de overheidsrekeningen worden gebaseerd in het kader van de opstelling van de nationale rekeningen en van de notificatie aan Eurostat van de gegevens die worden gebruikt voor de procedure bij buitensporige tekorten. Ze neemt de eenheden op die actief zijn in het laatste jaar waarvoor de rekeningen worden opgesteld, namelijk het kalenderjaar dat voorgaat aan het jaar waarin de lijst wordt gepubliceerd. Het Instituut voor de Nationale Rekeningen is niet verantwoordelijk voor het gebruik van deze lijst voor andere doeleinden”. In voorkomend geval kan deze verduidelijking worden opgenomen in de memorie van toelichting.

¹⁰ Dat dit wel degelijk de bedoeling is lijkt ook te moeten worden afgeleid uit het bepaalde in artikel 4, § 2, zevende lid, van het voorontwerp.

¹¹ Artikel 107, tweede lid, van de wet van 21 december 1994.

Artikel 4

8. In artikel 4, § 2, tweede lid, van het voorontwerp, wordt bepaald dat de drempel van 7 miljoen jaarlijks wordt geïndexeerd in functie van de evolutie van de consumptieprijnsindex van het vorige jaar. Ter wille van de rechtszekerheid zou deze wijze van indexering nader moeten worden omschreven aan de hand van bijvoorbeeld het tijdstip van indexering, de vermelding van de basisindex waaraan de koppeling geschiedt en de referentie-index. De betrokken bepaling zal in die zin moeten worden aangevuld.

9. Uit artikel 4, § 3, valt af te leiden dat de bepalingen van deel 9 van het voorontwerp, “De toekenning en de controle op de aanwending van subsidies”, niet gelden voor “de ABI’s, vermeld in § 2, vijfde lid”. De gemachtigde deelde in dat verband het volgende mee:

“Het was de bedoeling dat alle gewestelijke instellingen die subsidies ontvangen onderworpen zijn aan de regels rond subsidies (zoals ook opgenomen in de Algemenebepalingenwet). We zullen het laatste lid van paragraaf 2 ook toevoegen aan artikel 4, paragraaf 3.”

Er kan worden ingestemd met de door de gemachtigde gesuggereerde aanvulling van artikel 4, § 3, van het voorontwerp.

Artikel 5

10. Duidelijkheidshalve zou uit de tekst van het voorontwerp moeten kunnen worden afgeleid waar de afkorting “S.F.A.R.’s”, in artikel 5, § 1, eerste lid, van het voorontwerp, voor staat. Daartoe zou kunnen worden overwogen om de reeks definities die in artikel 2 van het voorontwerp is vervat, aan te vullen met een omschrijving van de afkorting “S.F.A.R.”.

Artikel 7

11. In artikel 7, § 1, eerste lid, van het voorontwerp, wordt melding gemaakt van een specifieke “materiële ordonnantie”. Hetzelfde begrip komt in nog andere bepalingen van het voorontwerp voor.¹² De stellers van het voorontwerp zouden er goed aan doen om ofwel een omschrijving van dat begrip op te nemen in de lijst van definities in artikel 2 van het voorontwerp, dan wel in de memorie van toelichting de draagwijdte te verduidelijken die zij aan het betrokken begrip beogen te geven. In ieder geval moet erop worden toegezien dat een consequent gebruik van dat begrip wordt gemaakt doorheen de gehele tekst van het voorontwerp.¹³

¹² Zie o.m. de artikelen 29, eerste lid, en 175 van het voorontwerp.

¹³ Dit lijkt niet steeds te zijn gebeurd. Zo wordt in de commentaar die in de memorie van toelichting bij artikel 175 wordt gegeven, uitsluitend melding gemaakt van een “ordonnantie”, maar wordt in de tekst van artikel 175 het begrip “materiële ordonnantie” gebruikt. De gemachtigde deelde in dat verband het volgende mee: “Het gaat over hetzelfde. Het moet 2 keer materiële ordonnantie zijn. We zullen in het 1ste lid van art. 175 ‘ordonnantie’ vervangen door

Artikel 29

12. In artikel 29, eerste lid, van het voorontwerp wordt bepaald dat de Brusselse Hoofdstedelijke Regering gemachtigd is om subsidies toe te kennen die geen rechtsgrond hebben in een materiële ordonnantie. Hieromtrent om nadere toelichting verzocht, deelde de gemachtigde het volgende mee:

“De basisallocatie (met de economische code) wordt als concept niet meer vermeld in de codex, omdat de toekomstige begrotingsstructuur zoals deze zal worden voorgelegd aan het parlement op geaggregeerde basis wordt opgevat. Evenwel dient de machtiging te blijven bestaan. Het is de bedoeling om in de begrotingsordonnantie een artikel op te nemen die de lijst bevat van de facultatieve subsidies met vermelding van het aggregaat, de begunstigde en het bedrag per begunstigde. Deze werkwijze volgt de werkwijze die reeds voor de Vlaamse Gemeenschap wordt toegepast in haar begrotingsdecreet.”

Met de door de gemachtigde beschreven doelstelling kan worden ingestemd, zij het dat de betrokken machtiging niet zal kunnen dienen als autonome rechtsgrond voor een bij besluit vast te stellen materiële regeling.

Artikel 34

13. Ter wille van de overeenstemming met de Franse tekst dient in de Nederlandse tekst van artikel 34, 9°, van het voorontwerp,¹⁴ te worden geschreven “een nota over de strategische doelstellingen die bijdragen aan de klimaatdoelstellingen van het Gewest overeenkomstig de bepalingen ...”.

Artikel 39

14. Aan het einde van artikel 39, eerste lid, van het voorontwerp, stemmen de woorden “een aanpassing van de eind en/of van de uitgavenbegroting van het Gewest”, in de Nederlandse tekst, niet overeen met de zinsnede “un ajustement du budget des recettes et/ou du budget des dépenses de la Région”, in de Franse tekst. Deze discordantie moet worden weggewerkt.

Artikelen 72 en 73

15. De artikelen 72 en 73 van het voorontwerp impliceren een verwerking van persoonsgegevens in hoofde van de rekenplichtigen van de ontvangsten voor de niet-fiscale ontvangsten (comptables-trésoriers des recettes pour les recettes non fiscales).¹⁵

‘materiële ordonnantie’. We zullen ook de mvt aanpassen”. Er wordt akte genomen van deze intentie met dien verstande dat artikel 175 van het voorontwerp momenteel slechts uit één enkel lid bestaat.

¹⁴ De indeling in paragrafen van artikel 34 dient te vervallen bij gebrek aan een tweede paragraaf.

¹⁵ In de artikelen 72 en 73 van het voorontwerp worden die ook “rekenplichtigen van de niet-fiscale ontvangsten” (comptables-trésoriers des recettes non fiscales) genoemd. Zoals door de gemachtigde werd bevestigd, zullen de

De “essentiële elementen” van de verwerking van persoonsgegevens moeten in de ordonnantie zelf worden vastgelegd. In dat verband zijn zowel de Raad van State, afdeling Wetgeving,¹⁶ als het Grondwettelijk Hof¹⁷ van oordeel dat ongeacht de aard van de betrokken aangelegenheid, de volgende elementen in beginsel “essentiële elementen” uitmaken: 1°) de categorie van verwerkte gegevens; 2°) de categorie van betrokken personen; 3°) de met de verwerking nagestreefde doelstelling; 4°) de categorie van personen die toegang hebben tot de verwerkte gegevens; en 5°) de maximumtermijn voor het bewaren van de gegevens.

Het voorliggende voorontwerp zal nog moeten worden aangevuld met een bepaling waarin de maximale bewaartermijn van de betrokken gegevens wordt geregeld.

16. In de Nederlandse tekst van artikel 72, § 2, derde lid, 5° en 6°, van het voorontwerp, worden niet de woorden “le cas échéant” weergegeven die in de Franse tekst voorkomen. De Nederlandse en de Franse tekst van het voorontwerp zouden op dat punt eenvormig moeten worden gemaakt.

Artikel 77

17. Artikel 77 van het voorontwerp betreft de opeising van niet-ingevorderde schuldvorderingen. De dwangvoorschriften die dergelijke opeising mogelijk maken “worden door de bevoegde ordonnateur uitgevaardigd, ondertekend en uitvoerbaar verklaard”. Aan de gemachtigde werd gevraagd in welke bepaling de betrokken dwangschriften worden geregeld. De gemachtigde antwoordde: “De operationalisering van de dwangschriften zal in een uitvoeringsbesluit worden opgenomen”.

Indien in het door de gemachtigde in het vooruitzicht gestelde uitvoeringsbesluit niet meer zal worden gedaan dan het bepalen van de vorm van de dwangschriften, zou kunnen worden aangenomen dat de Brusselse Hoofdstedelijke Regering dat kan doen op grond van haar algemene bevoegdheid om de ordonnanties uit te voeren. Is het evenwel de bedoeling dat in het uitvoeringsbesluit een meer substantiële regeling van de dwangschriften wordt opgenomen, dan zal de ordonnantiegever daartoe in een uitdrukkelijke machtigingsbepaling moeten voorzien waarin de bevoegdheid van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering op dat punt nader wordt afgebakend.

betrokken rekenplichtigen in de voornoemde bepalingen met hun correcte functie en op een uniforme wijze worden vermeld, zijnde “rekenplichtigen van de ontvangsten voor de niet-fiscale ontvangsten”.

¹⁶ Adv.RvS 68.936/AV van 7 april 2021 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 14 augustus 2021 ‘betreffende de maatregelen van bestuurlijke politie tijdens een epidemische noodsituatie’, opmerking 101 (*Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-1951/001, 119).

¹⁷ GwH 10 maart 2022, nr. 33/2022, B.13.1; GwH 22 september 2022, nr. 110/2022, B.11.2; GwH 16 februari 2023, nr. 26/2023, B.74.1; GwH 17 mei 2023, nr. 75/2023, B.55.2.1.

Artikel 96

18. Naar analogie van de Franse tekst moet aan het einde van de Nederlandse tekst van artikel 96, § 1, van het voorontwerp, worden geschreven “..., voert de bevoegde boekhouder de verbeteringen aan de algemene rekening van zijn boekhoudkundige entiteit uit die nodig zijn ...”.

19. Ter wille van de leesbaarheid corrigeren men artikel 96, § 3, eerste lid, van het voorontwerp, in de Nederlandse tekst als volgt: “De gecorrigeerde rekeningen worden overeenkomstig de artikelen 93, 94 en 95 opnieuw ter goedkeuring voorgelegd aan ...”.

Artikel 133

20. Aan de gemachtigde werd gevraagd of artikel 133, dat betrekking heeft op de beleggingen van de ABI's, wel zijn plaats heeft in deel 5 dat immers over “de schuld” gaat. De gemachtigde beantwoordde deze vraag als volgt:

“Artikel 133 staat in deel 5, Boek 2. – ‘De financiële verrichtingen’ en de beleggingen zijn financiële verrichtingen. Deel 5 bevat ook een boek 1 ‘schuldbeheer’. We zullen de titel van Deel 5 ‘Schuld’ vervangen door ‘Schuldbeheer en financiële verrichtingen’.”

Met dit voorstel kan worden ingestemd.

Artikel 135

21. Aan het einde van de Nederlandse tekst van artikel 135, vierde lid, van het voorontwerp, schrijven men “..., het risico beheersen en de interne controle”.

Artikel 138

22. In artikel 138 van het voorontwerp wordt bepaald dat de personeelsleden van de diensten die de interne auditfunctie uitoefenen hun werkzaamheden uitvoeren overeenkomstig het “Internationaal Raamwerk voor de Beroepsuitoefening van de interne audit van het Instituut van Interne Auditoren”. Aan de gemachtigde werd gevraagd waar dit ‘Internationaal Raamwerk’ raadpleegbaar is en in welke talen. De gemachtigde antwoordde:

“Dat raamwerk is te vinden op: <https://www.theiia.org/en/standards/international-professional-practices-framework>

Het belangrijkste onderdeel zijn de auditstandaarden, op de volgende link in alle talen te bekijken (via de keuzelijst bij ‘download’):

<https://www.theiia.org/en/content/guidance/mandatory/standards/international-standards-for-the-professional-practice-of-internal-auditing> (zie bijlagen)”.

Het betrokken “Internationaal Raamwerk” wordt verplicht opgelegd aan de personeelsleden van de diensten die de interne auditfunctie uitoefenen. Op die wijze beschouwd bevat het voornoemde raamwerk een geheel van standaardnormen dat bij verwijzing wordt

geïntegreerd in de interne rechtsorde en waaromtrent moet worden opgemerkt dat die normen niet in het *Belgisch Staatsblad* zullen worden bekendgemaakt.

De afdeling Wetgeving heeft er in het verleden al bij herhaling op gewezen dat, mochten er bijzondere redenen zijn om af te wijken van de gebruikelijke bekendmaking van regelgeving in het *Belgisch Staatsblad*, erop zal moeten worden toegezien dat deze bekendmaking beantwoordt aan de essentiële randvoorwaarden op het gebied van toegankelijkheid en kenbaarheid van een officiële bekendmaking. Essentieel daarbij is de beschikbaarheid van een Nederlandse en Franse versie van de betrokken normen en dat ook tekstversies van die normen die in het verleden van kracht zijn geweest, kunnen worden geraadpleegd. Daarnaast mag, indien voor het consulteren van de voornoemde normen een vergoeding zou worden gevraagd, het bedrag ervan de toegankelijkheid van die normen niet op onevenredige wijze belemmeren.¹⁸

In zoverre het “Internationaal Raamwerk”, bedoeld in artikel 138 van het voorontwerp, normen bevat die niet kunnen worden beschouwd als “door het Bureau voor Normalisatie gepubliceerde norm(en)” of als “specifieke Belgische norm(en)” in de zin van artikel VIII.2 van het Wetboek van economisch recht en waarvoor bijgevolg die wetsbepaling niet in dezelfde waarborgen voorziet op het vlak van de raadpleging en terbeschikkingstelling ervan via de website van het Bureau voor Normalisatie, blijft de vraag relevant of die normen worden bekendgemaakt op een wijze die beantwoordt aan de essentiële randvoorwaarden op het gebied van toegankelijkheid en kenbaarheid van een officiële bekendmaking.¹⁹ Er wordt in artikel 138 van het voorontwerp in dat geval nog steeds verwezen naar normen die niet overeenkomstig artikel 190 van de Grondwet worden bekendgemaakt en die bijgevolg in beginsel niet tegenwerpbaar zijn.

In ieder geval zou alvast de commentaar die in de memorie van toelichting bij artikel 138 wordt gegeven, moeten worden aangevuld met de vermelding van de vindplaats en de wijze van bekendmaking en raadpleging van het “Internationaal Raamwerk”. De door de gemachtigde in dat verband verstrekte toelichting kan daarbij als uitgangspunt dienen.

¹⁸ Zie ook C. JENART, *Outsourcing rulemaking powers. Constitutional limits and national safeguards*, Oxford University Press, 2022, 291 p.

¹⁹ Het betrokken principe werd, zij het met betrekking tot een andere aangelegenheid, door het Grondwettelijk Hof als volgt in herinnering gebracht: “Wanneer de bevoegde wetgever het evenwel, in uitzonderlijke omstandigheden, noodzakelijk acht om af te wijken van [de gecentraliseerde bekendmaking van alle teksten met wetskrachtige of verordenende waarde die bindende kracht hebben in de Belgische rechtsorde] door te verwijzen naar door een overheidsinstantie uitgevaardigde teksten die niet in het *Belgisch Staatsblad* zijn bekendgemaakt en daaraan bindende gevolgen te verbinden ten aanzien van een algemeenheid van de burgers, is het minstens vereist dat hij in de desbetreffende wetskrachtige bepaling op nauwkeurige wijze de vindplaats en de wijze van bekendmaking van die teksten aangeeft. Daarenboven dient die wijze van bekendmaking soortgelijke waarborgen inzake voorzienbaarheid en duidelijkheid te bieden als een bekendmaking in het *Belgisch Staatsblad*, hetgeen onder meer veronderstelt dat de tekst voor eenieder eenvoudig raadpleegbaar is, dat er zekerheid bestaat over de tijdstippen van bekendmaking en van inwerkingtreding, en dat niet enkel de actuele tekstversie kan worden geraadpleegd, maar ook de tekstversies die in het verleden van kracht zijn geweest” (GwH 16 februari 2023, nr. 26/2023, B.54.4, wat betreft de vaststelling van rode zones in het kader van de COVID-pandemie).

Artikel 143

23. Indien het de bedoeling is om in artikel 143, § 2, eerste lid, van het voorontwerp, uitsluitend te verwijzen naar de “modaliteiten” die worden vermeld in artikel 143, § 1, 1°, van het voorontwerp, en niet naar de overige “elementen” die worden opgesomd in artikel 143, § 1, verwijze men in artikel 143, § 2, eerste lid, duidelijkheidshalve naar “de modaliteiten bedoeld in § 1, 1°,”.

Artikel 147

24. Aan het einde van de Nederlandse tekst van artikel 147, § 2, van het voorontwerp, schrijve men “... die als doel heeft de behoeften inzake personeel van de instelling te bepalen”.

25. Artikel 147, § 3, van het voorontwerp, heeft betrekking op de personeelsplannen van “ABI’s van publiek recht”. Op de vraag wat een “ABI van publiek recht” is en waar dit begrip wordt omschreven, antwoordde de gemachtigde:

“Artikel 147 van de Codex is een herneming van artikel 11 van de wet van 16 maart 1954 betreffende de controle op sommige instellingen van openbaar nut. In de codex wordt hetzelfde toepassingsgebied beoogd als onder die wet. Dit is een beperking op het algemeen toepassingsgebied van de Codex, omdat het enkel gaat om rechtspersonen opgericht bij ordonnantie (of bij wet) en in die ordonnantie expliciet als rechtspersoon van publiek recht worden omschreven. Voor de volledigheid en de transparantie, zal in de memorie van toelichting een overzicht worden opgenomen van de betrokken rechtspersoon.”

De door de gemachtigde gesuggereerde aanvulling van de memorie van toelichting kan, ter wille van een grotere transparantie en beter begrip van de ontworpen regeling, worden bijgetreden.

Artikel 148

26. Artikel 148 van het voorontwerp stemt overeen met artikel 82 van de op te heffen organieke ordonnantie van 23 februari 2006. In artikel 82, derde lid, van de organieke ordonnantie, wordt bepaald dat de Brusselse Hoofdstedelijke Regering de voorafgaande begrotingscontrole van de voorontwerpen en ontwerpen van ordonnantie, van de voorontwerpen en ontwerpen van besluit van de regering en van ministerieel besluit, van circulaire of van beslissing, regelt rekening houdend met de beschikbare kredieten of met de weerslag ervan op de ontvangsten en de uitgaven.

De machtigingsbepaling van het bestaande artikel 82, derde lid, van de organieke ordonnantie van 23 februari 2006, wordt niet hernomen in het voorliggende voorontwerp. De gemachtigde verwoordde de reden daarvoor als volgt:

“Het is inbegrepen in het artikel 146, de algemene delegatie met betrekking tot de administratieve en begrotingscontrole. In het besluit van de Regering, wordt deze materie verder uitgewerkt.”

Het verdient aanbeveling om deze verduidelijking op te nemen in de commentaar die in de memorie van toelichting bij artikel 146 van het voorontwerp wordt gegeven.

Artikel 152

27. De zinsnede “op straffe van nietigheid”, die voorkomt in de Nederlandse tekst van artikel 152, eerste lid, 3°, van het voorontwerp, wordt niet weergegeven in de Franse tekst. Deze discordantie moet worden weggewerkt.

Artikel 159

28. In artikel 159 van het voorontwerp worden een aantal uitzonderingen opgesomd op het beroepsgeheim van de bedrijfsrevisor, zoals geregeld in de wet van 7 december 2016 ‘tot organisatie van het beroep van en het publiek toezicht op de bedrijfsrevisoren’.²⁰ In de memorie van toelichting wordt erop gewezen dat daartoe een beroep wordt gedaan op de impliciete bevoegdheden. Wat de daartoe voorgeschreven voorwaarden betreft, beoogt de memorie van toelichting evenwel enkel de voorwaarde inzake de noodzakelijkheid aan te tonen.²¹ De memorie van toelichting zal evenwel het best worden aangevuld met een verantwoording van de toepassing van de impliciete bevoegdheden vanuit het oogpunt van differentiatie en marginale weerslag.

Artikel 163

29. In de Nederlandse tekst van artikel 163, § 1, tweede lid, van het voorontwerp, vervange men de woorden “bij de OAA 2 gemandateerde bedrijfsrevisoren” door de woorden “bij de ABI’s 2 gemandateerde bedrijfsrevisoren”.

Artikel 166

30. Artikel 166 van het voorontwerp vermeldt niet enkel de regeringscommissarissen maar ook de “gemachtigden van de Minister van Begroting”. Artikel 166 is nochtans ondergebracht in titel 5 met als opschrift “De regeringscommissarissen”, terwijl van de “gemachtigden van de Minister van Begroting” evenmin melding wordt gemaakt op de lijst van controleactoren in artikel 157 van het voorontwerp. Deze vraag werd voorgelegd aan de gemachtigde die meedeelde dat “de titel en het artikel” zullen worden aangepast.

²⁰ Uiteraard moet ook in de Nederlandse tekst van de inleidende zin van artikel 159, eerste lid, van het voorontwerp, melding worden gemaakt van het correcte opschrift van de wet van 7 december 2016, wat nu niet het geval is.

²¹ Volgens vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof (zie bv. GwH 12 maart 2015, nr. 29/2015, B.11) kan op grond van de impliciete bevoegdheden de bevoegdheid van een andere overheid worden betreden voor zover zulks noodzakelijk kan worden geacht voor de uitoefening van de eigen bevoegdheid, de aangelegenheid zich tot een gedifferentieerde regeling leent en de weerslag van de betrokken bepalingen op die aangelegenheid slechts marginaal is.

Artikel 174

31. Artikel 174 van het voorontwerp luidt:

“Er wordt voor de gewestelijke entiteit, een elektronisch subsidieregister opgericht. De Regering is gemachtigd de modaliteiten van dit register te bepalen.”

Aan de gemachtigde werd gevraagd of het voornoemde subsidieregister persoonsgegevens zal bevatten en in welke bepalingen, in voorkomend geval, de essentiële elementen voor de verwerking ervan zijn geregeld. De gemachtigde antwoordde:

“Er zullen, volgens het Kabinet Begroting, ongetwijfeld persoonsgegevens geregistreerd worden in het subsidieregister.

We zullen de essentiële elementen van de verwerking van de persoonsgegevens in het Regeringsbesluit bepalen. Daarvoor zullen we contact opnemen met de DPO van het Gewest.”

Zoals opgemerkt onder randnummer 15 dienen de “essentiële elementen” van de verwerking van persoonsgegevens in de ordonnantie zelf te worden vastgelegd. Het voorliggende voorontwerp zal derhalve ook op dit punt nog moeten worden aangevuld.

Artikelen 179 en 180

32. Artikel 179 van het voorontwerp houdt een uitbreiding in van het begrip “openbaar domein”, terwijl artikel 180 van het voorontwerp bepalingen bevat met betrekking tot het statuut van goederen van het openbaar domein.

Kan worden aangenomen dat het regelen van de affectatie van een goed aan de openbare dienst een instrumentele of accessoire bevoegdheid uitmaakt van de deelentiteiten en dat het ter zake gaat om een corollarium van het geheel van de aan hen toegewezen bevoegdheden, dan dient wel voor ogen te worden gehouden dat aan de aldus doorgevoerde afbakening van openbaar en privaat domein rechtsgevolgen kunnen zijn verbonden die zich uitstrekken tot bijzondere rechtsdomeinen zoals onder meer die betreffende het eigendoms-, beslag- of insolventierecht waarvoor niet de deelentiteiten, doch wel de federale overheid bevoegd is.

Het zal bijgevolg zaak zijn van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest om er bij de toepassing van artikel 179 van het voorontwerp voldoende oog voor te hebben dat de eruit voortvloeiende rechtsgevolgen niet op een disproportionele wijze ingrijpen op de federale bevoegdheden en dat het voor de federale overheid, in lijn met de federale loyaliteit, niet onredelijk moeilijk wordt gemaakt om het aan haar toevertrouwde beleid op een doelmatige wijze te voeren. De bevoegdheid van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest om te bepalen welke goederen tot het openbaar domein behoren, kan immers ook gevolgen hebben voor goederen waarop het gewest of een ABI bijvoorbeeld weliswaar een recht van bezetting heeft, maar het zakelijke rechten betreft van andere rechtspersonen of natuurlijke personen (zie artikel 179, § 2, van het voorontwerp).

Het verdient aanbeveling om aan het laatstgenoemde aspect van de ontworpen regeling mede aandacht te besteden in de memorie van toelichting bij het voorontwerp en, zo nodig, in dat verband tevens enig overleg met de federale overheid te overwegen.

33. In artikel 179, § 1, van het voorontwerp, wordt geëxpliciteerd dat “[d]e goederen die eigendom zijn van het Gewest of van een ABI of waarop zij een andere zakelijk recht hebben, en die worden gebruikt voor de uitvoering van de openbare dienst opdrachten of waarin openbare dienst opdrachten worden uitgevoerd” deel uitmaken van het openbaar domein. Dit zou impliceren dat bijvoorbeeld ook goederen van het Gewest die zich buiten het grondgebied van het Gewest bevinden, onder het begrip van het openbaar domein van het Gewest vallen. In andere bepalingen van het voorontwerp wordt in algemene zin verwezen naar het “openbaar” of “privaat” domein, waarbij de vraag kan rijzen of daarmee uitsluitend wordt bedoeld op het openbaar of privaat domein van het Gewest, dan wel of aan die begrippen een ruimere draagwijdte toekomt en ermee tevens het openbaar of privaat domein van andere instanties wordt beoogd.²² Waar nodig zal in diverse bepalingen van het voorontwerp een meer afgebakende begripsomschrijving moeten worden gebruikt.

34. In artikel 179, § 2, van het voorontwerp, wordt melding gemaakt van “een recht van precaire bezetting” (un droit d’occupation précaire). De gemachtigde deelde wat dat betreft het volgende mee:

“La traduction en néerlandais peut être probablement améliorée. Il s’agit d’un droit personnel d’occupation d’un bien, accordé par une convention d’occupation précaire (bezetting ter bedede)”.

Men passe de Nederlandse tekst van artikel 179, § 2, van het voorontwerp, aan op de wijze zoals gesuggereerd door de gemachtigde.

35.1. Aan de gemachtigde werd gevraagd hoe artikel 180 van het voorontwerp zich verhoudt tot wat wordt bepaald in artikel 3.45 van het Burgerlijk Wetboek, dat luidt:

“Publieke en private goederen. Publieke goederen behoren tot het privaat domein, behalve indien ze tot het openbaar domein zijn bestemd.

Goederen behorend tot het openbaar domein zijn niet voor verkrijgende verjaring door een andere privaatrechtelijke of publiekrechtelijke persoon vatbaar en kunnen evenmin het voorwerp van natrekking of van enige andere wijze van oorspronkelijke verkrijging zijn ten gunste van een andere privaatrechtelijke of publiekrechtelijke persoon. Evenwel kan een persoonlijk of zakelijk gebruiksrecht op een openbaar domeingood bestaan in de mate dat zulks aan de openbare bestemming van dat goed niet in de weg staat.”

De gemachtigde antwoordde:

“L’article ne retranscrit rien des enseignements du Code civil. Les principes déjà posés par le législateur fédéral sont rappelés, mais non modifiés. Nous ajoutons juste

²² Zo bv. in artikel 181 van het voorontwerp waarvan de redactie trouwens aan correctie toe is in zowel de Nederlandse als de Franse tekst.

l'hypothèse de l'immunité fiscale qui a été apportée par la jurisprudence de la Cour de cassation".

Indien het de bedoeling is om aan te sluiten bij hetgeen voortvloeit uit artikel 3.45 van het Burgerlijk Wetboek is het overbodig om die bepaling te hernemen in artikel 180 van het voorontwerp. Dit geldt des te meer in de mate dat in artikel 180 van het voorontwerp niet wordt geopteerd voor een woordelijke weergave van het bepaalde in het voornoemde artikel 3.45, doch wel voor een parafrasering van die bepaling. Op die wijze wordt niet enkel het verband met de betrokken bepaling van het Burgerlijk Wetboek vertroebeld, maar wordt er tevens rechtsonzekerheid in de hand gewerkt doordat de indruk wordt gewekt dat het gaat om van artikel 3.45 van het Burgerlijk Wetboek afwijkende bepalingen.

35.2. Daarenboven rijst er een probleem met de in artikel 180, § 1, vierde lid, van het voorontwerp, doorgevoerde "aanvulling" van de fiscale immunititeit waaromtrent de gemachtigde nog het volgende meedeelde:

"Les taxes qui sont le plus souvent infligées en contrariété avec la jurisprudence de la Cour de cassation que nous voulons reprendre sont les taxes communales sur les surfaces de bureaux, les taxes communales sur les immeubles abandonnés, inoccupés ou négligés, et les taxes communales sur les droits de bâtisse.

Il s'agit d'un rappel du droit déjà existant puisque la Cour de cassation a posé cela comme un principe général de droit.

Pour le surplus, nous vous renvoyons à la réponse donnée à la première question: compétence instrumentale + pouvoirs implicites, et acceptation par le passé de l'aptitude de la Région à régir ce domaine sans faire aux points déjà réglementés par le législateur fédéral, lequel a d'ailleurs aussi affirmé que certains des principes qu'il a porté demeurent supplétifs".

Uit het aangehaalde antwoord van de gemachtigde moet worden afgeleid dat de fiscale immunititeit, bedoeld in artikel 180, § 1, vierde lid, van het voorontwerp, de gemeentebelastingen betreft. In dat verband moet evenwel worden gewezen op het bepaalde in artikel 170, § 4, van de Grondwet, waaruit volgt dat het de federale wetgever is die ten aanzien van onder meer de gemeentebelastingen de uitzonderingen dient te bepalen waarvan de noodzakelijkheid blijkt. Artikel 180, § 1, vierde lid, is daarmee in strijd en kan om die reden in geen geval worden behouden in het voorontwerp.

35.3. Uit wat voorafgaat volgt dat artikel 180 van het voorontwerp grondig moet worden herzien omdat erin, enerzijds, reeds bestaande bepalingen van het Burgerlijk Wetboek onnodig worden geparafraseerd met alle onduidelijkheid van dien en, anderzijds, bepalingen zijn vervat die niet in overeenstemming zijn met de Grondwet.

Artikel 182

36. Overeenkomstig de Franse tekst van artikel 182, eerste lid, van het voorontwerp, kunnen de betrokken goederen “de manière similaire” het voorwerp uitmaken van zakelijke of persoonlijke rechten vermeld in hetzelfde lid. Zekerheidshalve wordt de Nederlandse tekst van artikel 182, eerste lid, het best aangevuld met een zinsnede die overeenstemt met de woorden “de manière similaire” in de Franse tekst.

37. In de Nederlandse tekst van artikel 182, tweede lid, van het voorontwerp, schrijven men “..., wordt de desaffectatie niet vermoed” in plaats van “..., wordt de desaffectatie niet verondersteld”. Op die wijze wordt ook in de Nederlandse tekst aangesloten bij de terminologie in andere bepalingen van het voorontwerp, zoals in artikel 179, § 4, tweede lid, waarin de term “vermoed” (“présumé”) wordt gebruikt.

Artikel 187

38. Waar in de Franse tekst van artikel 187, eerste lid, van het voorontwerp, telkens van “observations ou (et) contestations” melding wordt gemaakt, worden in de Nederlandse tekst van hetzelfde lid de omschrijvingen “opmerkingen of bezwaren” en “opmerkingen of betwistingen” door elkaar gebruikt. Ook op dit punt zou de Nederlandse tekst van het voorontwerp meer eenvormig moeten worden gemaakt.

Artikel 189

39. In artikel 189 van het voorontwerp wordt op algemene wijze bepaald dat elke persoon die een rechtmatig belang aantoonst, kan verzoeken om toegang tot de plannen en processen-verbaal van afbakening die overeenkomstig de bepalingen van de betrokken titel zijn opgesteld. In de commentaar die in de memorie van toelichting bij artikel 189 wordt gegeven, wordt erop gewezen dat, om de werklast te beperken voor de ambtenaren die de desbetreffende elementen beheren, het verzoek om toegang “legitiem” dient te zijn en dat het Gewest de toegang tot de betrokken documenten afhankelijk kan maken van de betaling van de kosten die het maakt voor de behandeling van het verzoek. Het is de vraag of de voornoemde aspecten van de regeling niet beter in de tekst van het voorontwerp zouden worden opgenomen en of, ter wille van de werkbaarheid van de ontworpen toegangsregeling, deze toch niet met een minimaal regelgevend kader zou moeten worden aangevuld.

Artikel 191

40. Aan het einde van artikel 191 van het voorontwerp wordt bepaald dat de genomen beslissing met betrekking tot afbakenings- en afpalingsverrichtingen “kan worden aangevochten bij de Raad van State”. De desbetreffende geschillen lijken evenwel betrekking te hebben op een subjectief recht in de zin van artikel 144 van de Grondwet, waarvoor de Raad van State niet bevoegd kan worden gemaakt door de ordonnantiegever. De laatste zin van artikel 191 van het voorontwerp kan om die reden geen doorgang vinden.

Artikel 192

41. Wat betreft de lijst van organisaties waaraan overeenkomstig artikel 192, § 3, van het voorontwerp, roerende goederen kosteloos kunnen worden afgestaan, valt op te merken dat de zinsnede “of soortgelijke organisaties uit een ander gewest”, in artikel 192, § 3, 5°, van het voorontwerp, ontbreekt in artikel 192, § 3, 2°, 3° en 4°. Vraag is waarom dergelijk verschil wordt gemaakt en of dit de regeling op dit punt niet inconsistent maakt, afgezien nog van de mogelijke vragen die dit verschil kan oproepen in het licht van het gelijkheidsbeginsel en het beginsel inzake de internrechtelijke economische en monetaire Unie.

Artikel 193

42. In de omschrijving van het begrip “dienstverlener”, in artikel 193, derde streepje, van het voorontwerp, moet worden melding gemaakt van “de wet van 27 maart 2023 tot bescherming van het beroep en de titel van landmeter-expert en tot oprichting van een Orde van landmeters-experten’ en niet van de “wet van 9 februari 2023” met hetzelfde opschrift.

Artikel 194

43. In de Nederlandse tekst van artikel 194, tweede lid, van het voorontwerp, dient het woord “schattingen” te worden vervangen door het woord “ramingen”, zoals dat wordt omschreven in artikel 193, tweede streepje, van het voorontwerp.

Artikelen 196 en 197

44. In artikel 196, § 1, van het voorontwerp, gaat het om vervreemdingen ter uitvoering van artikel 194 dat op zijn beurt vervreemdingen betreft wanneer de raming lager ligt dan 1.000.000 euro (eerste lid) en vervreemdingen waarvan één van de schattingen (lees: ramingen) of de prijs meer dan 6,25 miljoen euro bedraagt (tweede lid).

Aan de gemachtigde werd gevraagd wat het lot is van vervreemdingen waarvan de raming gelijk aan of hoger is dan 1.000.000 euro en lager of gelijk aan 6,25 miljoen euro en of uit artikel 196, § 1, van het voorontwerp, moet worden afgeleid dat deze niet moeten plaatsvinden aan de hoogste bieder. Ook werd de gemachtigde gevraagd of de regeling op dit punt in overeenstemming is met de Mededeling van de Europese Commissie “betreffende het begrip ‘staatssteun’ in de zin van artikel 107, lid 1, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie”.

De gemachtigde antwoordde:

“Les aliénations à réaliser en exécution de l'article 194 seront faites au plus offrant et seront rendues publiques par les mesures de publicité suffisantes.

‘Cet aliéna vise, à l'exception des dérogations de l'article 197 toutes les alinéations autorisées par le Gouvernement ou les services du Gouvernement à

partir du 1er euro. Par souci de clarification, il est proposé de modifier l'alinéa 1er de l'article 194 comme suit :

Le Gouvernement, ou le responsable administratif de la Régie foncière désigné par le Gouvernement conformément à l'article 20 de l'Ordonnance du 8 septembre 1994 portant création de la 'Région foncière de la région de Bruxelles-Capitale' lorsque l'estimation est inférieure à 1.000.000 d'euros, est autorisé à aliéner publiquement, de gré à gré ou par voie d'échange, tous droits réels immobiliers'."

Dat artikel 196, § 1, van het voorontwerp, betrekking heeft op alle vervreemdingen vanaf 1 euro blijkt niet uit de in onderlinge samenhang gelezen artikelen 196, § 1, en 194. Deze bedoeling zou duidelijker tot uiting moeten komen in de tekst van het voorontwerp. Voorts kan het tekstvoorstel dat de gemachtigde heeft geformuleerd voor artikel 194, eerste lid, worden bijgetreden.

45. In artikel 196, § 2, van het voorontwerp, wordt op een foutieve wijze verwezen naar "[h]et eerste lid van deze paragraaf" ("[l]'alinéa 1er du présent paragraphe"). De betrokken verwijzing zal moeten worden aangepast.

46. In artikel 197, § 3, van het voorontwerp, wordt bepaald dat artikel 196 niet van toepassing is op de in artikel 197, § 1, bedoelde vervreemdingen.²³ In artikel 197, § 1, worden de instanties opgesomd waaraan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering onroerend goed van het Gewest kan vervreemden. In artikel 196 wordt bepaald dat de erin bedoelde vervreemdingen worden gedaan aan de hoogste bieder en openbaar worden gemaakt door "toereikende publiciteitsmaatregelen".

Het transparantiebeginsel vormt een afgeleide van het gelijkheidsbeginsel en houdt in dat op de overheid de verplichting rust om transparant te handelen bij de toekenning van schaarse overheidsrechten die om natuurlijke of technische redenen of wegens een overheidsbeslissing in aantal zijn beperkt.²⁴

De effectieve bescherming van de gelijkheid veronderstelt dat eenieder die belangstelling heeft voor het schaarse, publieke recht, kan kandideren, dat zijn voorstel op een objectieve wijze wordt vergeleken met dat van andere kandidaten en dat wordt meegedeeld

²³ De gemachtigde deelde met betrekking tot artikel 197, § 3, van het voorontwerp, het volgende mee: "L'article 197, § 3 permet de déroger au principe de la vente au plus offrant suite à des mesures de publicité suffisantes pour toutes les aliénations autorisées par le Gouvernement. Cette disposition doit être lue de manière combinée avec toutes autres réglementation applicable, en ce compris celles relatives aux aide d'Etat." Uit deze toelichting lijkt te moeten worden afgeleid dat er nog steeds "toereikende publiciteitsmaatregelen" zullen moeten plaatsvinden, hetgeen evenwel niet blijkt uit de ontworpen bepaling, net zomin als het principe van vervreemding ten gunste van de hoogst biedende. In voorkomend geval zullen trouwens de voorschriften inzake staatssteun moeten worden nageleefd.

²⁴ Voor een situering van het aanvankelijk vooral in het Europese Unierecht en in Nederland ontwikkelde begrip van de "schaarse publieke rechten" of "schaarse overheidsrechten", zie onder meer F. VANDENDRIESSCHE en E. CASTELEYN, "Schaarse overheidsrechten: pleidooi voor het invoeren van het concept in het Belgische bestuursrecht en aanzet tot een algemene theorievorming", *CDPK* 2019, 517-530; S. VERBEYST, S. DEVROE en S. LIERMAN, "Noodzaak van een Belgisch leerstuk van schaarse overheidsrechten, belicht vanuit Nederlands en Unierechtelijk perspectief", *RW* 2021-22, 850-866.

waarom het voorstel van een andere kandidaat werd gekozen.²⁵ De hieruit voor het bestuur voortvloeiende transparantieplichting leidt weliswaar niet tot de vaststelling dat er een transparantiebeginsel zou bestaan in de zin van een algemeen rechtsbeginsel met een in alle rechtsdomeinen uniforme invulling, doch wel dat er op het bestuur transparantieplichtingen rusten waarvan de draagwijdte afhangt van de concrete context en de toepasselijke regels.²⁶

Hieruit volgt dat de “toereikende publiciteitsmaatregelen” die in artikel 196, § 1, eerste lid, van het voorontwerp, met het oog op de transparantie worden voorgeschreven, niet op een gedetailleerde, laat staan exhaustieve wijze moeten worden geregeld in het voorontwerp en dat wat dat betreft ruimte kan worden gelaten voor de invulling van de vereiste transparantie bij de concrete toepassing van de ontworpen bepalingen in de praktijk.

Indien de ordonnantiegever evenwel in afwijkingen of vrijstellingen van de door hem principieel voorgeschreven “toereikende publiciteitsmaatregelen” voorziet, dient hij dat op een voldoende afgebakende en rechtszekere wijze te doen. Indien hij dat niet of niet in een voldoende mate doet, dreigt immers afbreuk te worden gedaan aan de waarborg dat er in concrete omstandigheden effectief een transparante marktbevraging gebeurt.

Dat houdt niet enkel in dat in de memorie van toelichting het best op een meer substantiële wijze wordt verantwoord waarom de “toereikende publiciteitsmaatregelen” niet gelden in de gevallen die worden opgesomd in artikel 197, § 1, van het voorontwerp, maar ook dat sommige van die gevallen nader worden omschreven of afgebakend. Dit is zeker het geval voor de vrijstellingen die in de hypothese van artikel 197, § 1, 3°, van het voorontwerp, kunnen plaatsvinden.

47. Aan de gemachtigde werd gevraagd of het advies, vermeld in artikel 197, § 4, van het voorontwerp, een bindend advies is of niet. De gemachtigde antwoordde:

“Si l’avis du Comité d’acquisition d’immeubles est défavorable, le dossier doit être soumis au Ministre en charge de la politique foncière pour accord préalable.”

De tekst van artikel 197, § 4, van het voorontwerp, zal moeten worden aangevuld om erin de door de gemachtigde omschreven bedoeling tot uitdrukking te brengen.

²⁵ I. OPDEBEEK en S. DE SOMER, *Algemeen bestuursrecht. Grondslagen en beginselen*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2019, nr. 912.

²⁶ Zie in die zin RvS 16 december 2020, nr. 249.249, VZW Radio Maria.

Artikel 207

48. In de onderscheiden leden van artikel 207, § 3, van het voorontwerp, wordt bepaald dat, in het kader van de desbetreffende doelstellingen, “de Grondregie toegang [heeft] tot de gegevens van de Algemene Administratie van de Patrimoniumdocumentatie van de FOD Financiën” met betrekking tot bepaalde onroerende goederen.

Het staat evenwel niet aan het Brussels Hoofdstedelijk Gewest om taken op te leggen aan federale diensten of instellingen. De voormelde bepalingen zijn dan ook enkel bestaanbaar met de bevoegdheidsverdelende regels in zoverre ze de Grondregie enkel machtigen om die gegevens bij de Algemene Administratie van de Patrimoniumdocumentatie op te vragen, zonder dat wordt gealludeerd op enige verplichting voor die instelling om op die vraag in te gaan.

Artikel 209

49. Artikel 209 van het voorontwerp²⁷ luidt:

“De handtekeningen kunnen worden aangebracht via een geautomatiseerde of elektronische procedure.”

Aldus geredigeerd, lijkt die bepaling een klassieke handtekening op papier uit te sluiten. Volgens de memorie van toelichting zou de mogelijkheid van een handtekening op papier wel nog bestaan. Ter wille van de duidelijkheid wordt de redactie van artikel 209 van het voorontwerp dan ook het best als volgt aangepast:

“Handtekeningen kunnen worden schriftelijk, of via een geautomatiseerde of elektronische procedure worden aangebracht.”

50. Het is niet duidelijk hoe deze bepaling zich verhoudt tot andere bepalingen van het voorontwerp waarin enkel melding wordt gemaakt van “een handtekening”²⁸. Het verdient aanbeveling om wat dat betreft enige verduidelijking in de memorie van toelichting op te nemen.

Artikel 210

51. In artikel 210 van het voorontwerp worden de verzending en het ter beschikking stellen van informatie geregeld.

Wat de verzendingen betreft, is niet duidelijk hoe deze bepaling zich verhoudt tot andere bepalingen van het voorontwerp waarin bijvoorbeeld wordt vermeld dat zendingen gebeuren bij een aangetekend schrijven.²⁹ De stellers van het voorontwerp dienen tevens na te gaan of de regeling voldoende rechtszeker is op het vlak van onder meer het beginnen lopen van

²⁷ Artikel 209 van het voorontwerp hoort, net zomin als artikel 210, thuis in deel 16, “Opheffings-, overgangs-, en slotbepalingen”, van het voorontwerp. Beide artikelen dienen van plaats te veranderen.

²⁸ Zie bv. de artikelen 121 en 187 van het voorontwerp.

²⁹ Zie bv. de artikelen 178, § 2, 184 en 187 van het voorontwerp.

termijnen. Aan de precieze draagwijdte van de zinsnede “en aan de omstandigheden aangepaste wijze”, in artikel 210, eerste lid, van het voorontwerp, zou alvast kunnen worden getwijfeld.³⁰

Artikel 211

52. Artikel 211 van het voorontwerp luidt:

“De bepalingen van de wetten, ordonnanties, besluiten, statuten of beheerscontracten houden op van kracht te zijn voor zover zij in strijd zijn of niet-conform zijn met de bepalingen van deze ordonnantie.”

Een op die wijze geformuleerde opheffingsbepaling is nefast voor de rechtszekerheid en is in strijd met de legistieke richtlijn volgens dewelke elke op te heffen regeling nauwkeurig moet worden vermeld.³¹ Het komt aan de regelgever toe om, in geval van strijdigheid van een tekst met de ontworpen ordonnantie, die tekst formeel op te heffen.

Wat de in artikel 211 van het voorontwerp vermelde statuten of beheerscontracten betreft, zou kunnen worden overwogen om in een periode te voorzien gedurende welke die statuten of beheerscontracten kunnen worden aangepast aan de ontworpen ordonnantie. Dergelijke bepaling dient dan niet haar plaats te vinden in een opheffingsbepaling, doch wel in een overgangsbepaling.

Artikel 212

53. Ingeval een normatieve tekst wordt opgeheven, wordt de oorspronkelijke tekst opgeheven met vermelding van de nog geldende wijzigingen die in het verleden aan de oorspronkelijke tekst werden aangebracht.³² Weliswaar wordt gebillijkt dat, indien de oorspronkelijke tekst in het verleden veelvuldig werd gewijzigd, kan worden volstaan met het vermelden van uitsluitend de meest recente wijziging. Hiermee rekening houdend, kan voor artikel 212 van het voorontwerp, met de volgende redactie worden volstaan:

“De organieke ordonnantie van 23 februari 2006 houdende de bepalingen die van toepassing zijn op de begroting, de boekhouding en de controle, het laatst gewijzigd bij de ordonnantie van 23 december 2022, wordt opgeheven”.

Artikel 213

54. Artikel 213 van het voorontwerp luidt:

“De wet van 16 maart 1954 betreffende de controle op sommige instellingen van openbaar nut wordt opgeheven voor wat het Brussels Hoofdstedelijk Gewest betreft. De opheffing van artikel 11 van de wet van 16 maart 1954 kan echter worden uitgesteld bij besluit van de Regering.”

³⁰ Wordt daarmee op bv. e-mails gedoeld ? Het verdient aanbeveling om de commentaar in de memorie van toelichting aan te vullen met een verduidelijking wat dat betreft.

³¹ Zie de reeds aangehaalde *Beginselen van de wetgevingstechniek*, aanbeveling 137.

³² Zie de voornoemde *Beginselen van de wetgevingstechniek*, aanbeveling 138.

De omschrijving van de werkingssfeer van de opheffing van de wet van 16 maart 1954 (“voor wat het Brussels Hoofdstedelijk Gewest betreft”) moet worden weggelaten.³³ Daarenboven is het mogelijk “uitstel” van de opheffing van de wet van 16 maart 1954, waarvan melding wordt gemaakt in de tweede zin van artikel 213 van het voorontwerp, onwerkbaar. Eenmaal de wet van 16 maart 1954 zal zijn opgeheven met toepassing van artikel 216, § 1, van het voorontwerp,³⁴ zal ook artikel 11 van die wet zijn opgeheven. Indien de Brusselse Hoofdstedelijke Regering gebruik zou willen maken van de mogelijkheid die haar wordt geboden in de laatste zin van artikel 213 van het voorontwerp, vooraleer de ontworpen ordonnantie in werking zou treden, dient men zich te realiseren dat ook de betrokken machtigingsbepaling dan nog niet in werking zal zijn getreden.

Een alternatief zou erin kunnen bestaan dat de volledige wet van 16 maart 1954 wordt opgeheven met uitsluiting van artikel 11 en dat de Brusselse Hoofdstedelijke Regering wordt gemachtigd om de opheffing van artikel 11 van die wet te regelen.

Artikel 214

55. Volgens de commentaar die in de memorie van toelichting aan artikel 214 wordt gewijd ligt aan die bepaling de bedoeling ten grondslag om “een aantal inactieve fondsen die werden opgericht door de ordonnantie van 12 december 1991 houdende oprichting van begrotingsfondsen op te heffen”. Artikel 214 zal uiteraard in die substantiële zin moeten worden aangevuld.

Artikel 216

56. In de beide paragrafen van artikel 216 van het voorontwerp moet nog melding worden gemaakt van een precieze datum van inwerkingtreding. Tevens moet worden opgemerkt dat het samengaan van een inwerkingtreding van de ontworpen ordonnantie op een bepaalde datum (artikel 216, § 1) en het “uitstel” door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van de inwerkingtreding van sommige bepalingen van het voorontwerp tot een latere datum (artikel 216, § 2), in de praktijk tot moeilijkheden aanleiding kan geven.³⁵ Er zou daarom kunnen worden overwogen om het toepassingsgebied van artikel 216, § 1, van het voorontwerp, te beperken tot de ontworpen ordonnantie, met uitsluiting van de artikelen 16, 17, 18, 98, 147, 158, 163, § 2, en 168, § 4. In artikel 216, § 2, van het voorontwerp, kan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering dan worden gemachtigd om de inwerkingtreding van de artikelen 16, 17, 18, 98, 147, 158, 163, § 2, en 168, § 4, te regelen, mits dit gebeurt vóór een bepaalde datum.

*

³³ Zie dezelfde Beginselen van de wetgevingstechniek, aanbeveling 139.

³⁴ De Nederlandse tekst van artikel 216 van het voorontwerp dient aan te vangen als volgt: “§ 1 Deze ordonnantie treedt ...”. Nu ontbreekt immers het paragraafteken “1”.

³⁵ Zie ook de opmerking onder randnummer 54.

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 ¹ et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET

2. L'avant-projet d'ordonnance soumis pour avis a pour objet de fixer un 'Code des finances publiques de la Région de Bruxelles-Capitale' (ci-après : « le Code »). Le Code en projet est destiné à se substituer à l'ordonnance organique du 23 février 2006 'portant les dispositions applicables au budget, à la comptabilité et au contrôle' ² et à la réglementation contenue dans la loi du 16 mars 1954 'relative au contrôle de certains organismes d'intérêt public', que les articles 212 et 213 de l'avant-projet, respectivement, visent à abroger ³.

L'exposé des motifs de l'avant-projet examine de manière détaillée les principales modifications que l'avant-projet apporte à la réglementation inscrite à ce jour dans l'ordonnance organique du 23 février 2006 et définit l'objectif qui sous-tend l'avant-projet comme suit :

« L'objectif du projet d'ordonnance est de doter la région d'une législation stable qui durera à nouveau plus d'une décennie et répondra aux besoins de la future structure de l'entité régionale. Cela signifie qu'elle sera modulaire, que les responsabilités seront placées là où elles doivent l'être, que l'accent sera mis sur la responsabilité plutôt que sur le contrôle pur et simple, que l'ordonnance révisée conduira à des processus transparents et à une réduction des charges administratives en mettant l'accent sur un processus de contrôle simplifié et sur une amélioration de la qualité des dossiers ».

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

3. Diverses dispositions de l'avant-projet reproduisent ce qui découle déjà de certaines normes supérieures, comme des dispositions de la loi du 16 mai 2003 ⁴, du Code civil et du Code judiciaire ⁵.

Il est de règle que, dans un texte de nature législative ou réglementaire, il y a lieu d'omettre les dispositions qui n'ont d'autre objet que de rappeler une disposition de force obligatoire supérieure, soit en la reproduisant soit en la paraphrasant. De telles mentions sont non

¹ S'agissant d'un avant-projet d'ordonnance, on entend par « fondement juridique » la conformité avec les normes supérieures.

² Dénommée « l'OOBBC 2006 » dans l'exposé des motifs de l'avant-projet d'ordonnance.

³ Étant entendu que l'abrogation de l'article 11 de la loi du 16 mars 1954 peut être reportée par arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale (article 213 de l'avant-projet).

⁴ Loi du 16 mai 2003 'fixant les dispositions générales applicables aux budgets, au contrôle des subventions et à la comptabilité des communautés et des régions, ainsi qu'à l'organisation du contrôle de la Cour des comptes' ; voir par exemple les articles 169 et suivants de l'avant-projet.

⁵ Voir les articles 180 et suivants de l'avant-projet.

seulement superflues et susceptibles d'entraîner un double emploi, mais elles peuvent également dénaturer la norme ou créer la confusion quant à l'auteur et à leur force juridique. L'auteur du texte doit en effet rester dans sa sphère de compétence. En reproduisant – même fidèlement – une disposition de force obligatoire supérieure, le législateur (d'un rang inférieur) agit comme s'il était compétent pour arrêter, et donc aussi modifier, la norme supérieure reproduite, celle-ci étant alors en quelque sorte rétrogradée dans la hiérarchie des normes.

Si, malgré le fait qu'il soit déconseillé de reproduire une norme supérieure, les auteurs de l'avant-projet, dans un souci, par exemple, de lisibilité ou de bonne compréhension du texte en projet, estiment néanmoins utile de réitérer des dispositions constitutionnelles ou législatives, ils devraient chaque fois le mentionner expressément. C'est possible en écrivant par exemple « Conformément à l'article ... ». En outre, il va de soi que, si l'on choisit de reproduire des normes supérieures déjà existantes, ces dernières doivent être identiques sur le fond aux dispositions reproduites et qu'il serait même préférable de reproduire ces dernières mot pour mot.

Les auteurs de l'avant-projet seraient bien avisés de vérifier si les nombreuses normes supérieures qui sont reproduites dans le texte en projet indiquent avec suffisamment de clarté qu'il s'agit de normes déjà existantes et qu'il y est chaque fois fait référence correctement.

4. Diverses dispositions de l'avant-projet d'ordonnance doivent être lues au regard de la réglementation européenne en ce sens qu'elles mettent en œuvre certains règlements européens ou obligations qui y sont imposées. Il serait préférable que l'exposé des motifs fasse apparaître plus clairement ce contexte juridique européen de la réglementation en projet, dès lors que celui-ci ne fait référence à un règlement UE que dans le commentaire qu'il consacre à l'article 144 de l'avant-projet⁶. Si certaines dispositions de l'avant-projet devaient viser à transposer une directive UE, il faudrait même en faire mention, le cas échéant, au début du texte en projet⁷.

Ainsi, la question se pose, par exemple, de savoir si certaines dispositions de l'avant-projet ne s'appliquent pas également à des entreprises publiques et, par conséquent, ne transposent pas la directive 2006/111/CE de la Commission du 16 novembre 2006 'relative à la transparence des relations financières entre les États membres et les entreprises publiques ainsi qu'à la transparence financière dans certaines entreprises'. Invité à fournir des précisions à ce sujet, le délégué a communiqué ce qui suit :

« Gelet op de definitie van ABI's 2, zitten hier zeker ook bepaalde entiteiten onder gevat die door de richtlijn 2006/111/EG van [16] november 2006 van de Commissie betreffende de doorzichtigheid in de financiële betrekkingen tussen lidstaten en openbare bedrijven en de financiële doorzichtigheid binnen bepaalde ondernemingen, als overheidsbedrijven worden bestempeld. Alle artikelen die van toepassing zijn op ABI's 2, zijn bijgevolg van toepassing op de 'overheidsbedrijven'. De ordonnantie zelf beoogt echter niet de expliciete omzetting van de richtlijn, omdat het toepassingsgebied verschillend is. Er wordt voor gekozen om voor die overheidsbedrijven die op basis van

⁶ Règlement (UE) 2020/852 du Parlement européen et du Conseil du 18 juin 2020 'sur l'établissement d'un cadre visant à favoriser les investissements durables et modifiant le règlement (UE) 2019/2088'.

⁷ Voir *Principes de technique législative. Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, Conseil d'État, 2008, recommandation 195, à consulter sur le site Internet du Conseil d'État (www.raadvst-consetat.be)

de bestaande oprichtingswetgeving nog niet voldoende transparant waren conform de richtlijn, die specifieke regelgeving aan te passen, zoals bijvoorbeeld voor het Agentschap van de Netheid ».

Reste à savoir si la réglementation en projet ne constitue effectivement pas une transposition de la directive précitée et si les dispositions de l'avant-projet, le cas échéant, ne devraient pas faire l'objet d'un examen plus systématique en ce qui concerne leur conformité avec cette directive.

5. Le texte soumis pour avis doit être intégré dans un arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale qui présente le projet d'ordonnance au Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale.

6. Si l'on opte pour une division déterminée d'un texte normatif, cette division doit de toute évidence être appliquée d'une manière cohérente dans l'ensemble du texte. Indépendamment de la question de savoir si la clarté structurelle du Code en projet commande d'opter pour une division à ce point détaillée du texte en « parties », « livres », « titres », « chapitres », « sections » et « sous-sections », force est de constater que la cohérence de cette division est rompue dans certaines parties de la réglementation en projet. Ainsi, par exemple, la partie 13, « L'aliénation », devrait être divisée en deux « livres » au lieu de deux « titres ». En outre, il faudra veiller à ce que les subdivisions soient correctement numérotées. Tel n'est pas toujours le cas actuellement. Ainsi, le livre qui suit l'article 50 de l'avant-projet doit être renuméroté en un « Livre 7. La publicité du budget » au lieu de « Livre 8. La publicité du budget ».

Les auteurs de l'avant-projet devront soumettre la division de l'avant-projet à un examen complémentaire et seraient bien avisés de vérifier si, malgré le nombre considérable d'articles que comporte l'avant-projet, il ne vaudrait pas mieux opter pour une division moins détaillée – et plus facile à appliquer – du texte ⁸.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Article 2

7. L'article 2, 2°, de l'avant-projet, à la fin de la définition de la notion d'« organisme administratif autonome », pose comme condition que la personne morale « [soit] considérée par l'ICN comme étant sous le contrôle politique exclusif de la Région de Bruxelles-Capitale ». Le fonctionnement, l'organisation et les compétences de l'Institut des comptes nationaux (ICN) font l'objet du Chapitre I^{er} du titre VIII de la loi du 21 décembre 1994 'portant des dispositions sociales et diverses' ⁹. Compte tenu de la définition de la notion d'« organisme administratif

⁸ En ce qui concerne les possibilités sur ce point, voir les *Principes de technique législative* précités, recommandation 62.

⁹ Il a été demandé au délégué sur la base de quelle disposition l'ICN peut également exercer la compétence concernée à l'égard des entités fédérées. Le délégué a répondu à cette question en ces termes : « Volgens het artikel 108 van de wet van 21 december 1994 houdende sociale en diverse bepalingen, moeten ze onder andere de nationale

autonome », à l'article 2, 2°, de l'avant-projet, la portée de cette notion est notamment subordonnée à une condition fixée par l'ICN¹⁰, qui fonctionne sous l'autorité du ministre fédéral des Affaires économiques¹¹.

En règle générale, il est déconseillé de faire référence à des réglementations d'un autre niveau de pouvoir et certainement lorsque cette référence comporte également d'éventuelles futures modifications à ces réglementations, au motif qu'il y est fait référence de manière dynamique, comme tel est le cas à l'article 2, 2°, de l'avant-projet. Si une telle référence est déjà admise, il vaudrait dès lors mieux que celle-ci se fasse de manière statique à une réglementation telle qu'elle est en vigueur à un moment donné. En juger autrement impliquerait que l'autorité qui fait la référence subordonne la portée de sa réglementation à l'intervention future d'une autre autorité. Dans pareille référence, il ne peut alors de toute évidence aucunement être question d'abandon ou de transfert de compétence d'un législateur en faveur de l'autre. En outre, il est permis de douter qu'une référence comme celle figurant à la fin de l'article 2, 2°, de l'avant-projet soit toutefois suffisamment accessible, claire et donc sûre sur le plan juridique.

Les auteurs de l'avant-projet seraient bien avisés de soumettre la définition de la notion d'« organisme administratif autonome », à l'article 2, 2°, de l'avant-projet, à un examen complémentaire en ce qui concerne la référence à l'ICN.

Article 4

8. L'article 4, § 2, alinéa 2, de l'avant-projet dispose que le seuil de 7 millions est annuellement indexé en fonction de l'évolution de l'indice des prix à la consommation de l'année précédente. Dans un souci de sécurité juridique, ce mode d'indexation devrait être défini plus précisément à l'aide par exemple du moment de l'indexation, de la mention de l'indice de base auquel la liaison s'opère et de l'indice de référence. La disposition concernée devra être complétée dans ce sens.

9. Il se déduit de l'article 4, § 3, que les dispositions de la partie 9 de l'avant-projet, « L'octroi et le contrôle de l'emploi des subventions », ne s'appliquent pas aux « OAA, mentionnés au § 2, alinéa 5 ». À ce propos, le délégué a communiqué ce qui suit :

rekeningen opstellen (...). Daarvoor moeten ze over de classificatie van de instellingen beschikken volgens de richtlijnen van Eurostat (zie volgende link: [list_public_units_october_2023_0.xlsx](#) (live.com)). Deze lijst van publieke eenheden wordt voor statistische doeleinden opgesteld en op basis van economische overwegingen zoals bepaald in het ESR 2010. Haar doelstelling is de afbakening van de perimeter van de publieke sector en die van de overheidssector (S.13) waarop de statistieken van de overheidsrekeningen worden gebaseerd in het kader van de opstelling van de nationale rekeningen en van de notificatie aan Eurostat van de gegevens die worden gebruikt voor de procedure bij buitensporige tekorten. Ze neemt de eenheden op die actief zijn in het laatste jaar waarvoor de rekeningen worden opgesteld, namelijk het kalenderjaar dat voorgaat aan het jaar waarin de lijst wordt gepubliceerd. Het Instituut voor de Nationale Rekeningen is niet verantwoordelijk voor het gebruik van deze lijst voor andere doeleinden ». Le cas échéant, ces précisions peuvent être insérées dans l'exposé des motifs.

¹⁰ Il semble également devoir se déduire de l'article 4, § 2, alinéa 7, de l'avant-projet que telle est effectivement l'intention.

¹¹ Article 107, alinéa 2, de la loi du 21 décembre 1994.

« Het was de bedoeling dat alle gewestelijke instellingen die subsidies ontvangen onderworpen zijn aan de regels rond subsidies (zoals ook opgenomen in de Algemenebepalingenwet). We zullen het laatste lid van paragraaf 2 ook toevoegen aan artikel 4, paragraaf 3 ».

On peut se rallier à la suggestion du délégué qui consiste à compléter l'article 4, § 3, de l'avant-projet.

Article 5

10. Dans un souci de clarté, il devrait pouvoir se déduire du texte de l'avant-projet ce que signifie l'abréviation « S.F.A.R. » à l'article 5, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de l'avant-projet. À cet effet, il pourrait être envisagé de compléter la série de définitions figurant à l'article 2 de l'avant-projet par une définition de l'abréviation « S.F.A.R. ».

Article 7

11. L'article 7, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de l'avant-projet fait mention d'une « ordonnance matérielle » spécifique. La même notion apparaît encore dans d'autres dispositions de l'avant-projet¹². Les auteurs de l'avant-projet seraient bien avisés, soit d'insérer une définition de cette notion dans la liste de définitions prévue à l'article 2 de l'avant-projet, soit de préciser dans l'exposé des motifs la portée qu'ils envisagent de donner à la notion concernée. En tout état de cause, il faudra veiller à ce que cette notion soit utilisée de manière cohérente dans l'ensemble du texte de l'avant-projet¹³.

Article 29

12. L'article 29, alinéa 1^{er}, de l'avant-projet dispose que le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale est autorisé à octroyer des subventions qui n'ont pas de base juridique dans une ordonnance matérielle. Invité à fournir des éclaircissements sur ce point, le délégué a communiqué ce qui suit :

« De basisallocatie (met de economische code) wordt als concept niet meer vermeld in de codex, omdat de toekomstige begrotingsstructuur zoals deze zal worden voorgelegd aan het parlement op geaggregeerde basis wordt opgevat. Evenwel dient de machtiging te blijven bestaan. Het is de bedoeling om in de begrotingsordonnantie een artikel op te nemen die de lijst bevat van de facultatieve subsidies met vermelding van het aggregaat, de begunstigde en het bedrag per begunstigde. Deze werkwijze volgt de

¹² Voir notamment les articles 29, alinéa 1^{er}, et 175 de l'avant-projet.

¹³ Tel ne semble pas toujours avoir été le cas. Ainsi, le commentaire que l'exposé des motifs consacre à l'article 175 fait exclusivement mention d'une « ordonnance », alors que le texte de l'article 175 utilise la notion d'« ordonnance matérielle ». À cet égard, le délégué a communiqué ce qui suit : « Het gaat over hetzelfde. Het moet 2 keer materiële ordonnantie zijn. We zullen in het 1ste lid van art. 175 'ordonnantie' vervangen door 'materiële ordonnantie'. We zullen ook de mvt aanpassen ». Il est pris acte de cette intention, étant entendu que l'article 175 de l'avant-projet ne comporte actuellement qu'un seul alinéa.

werkwijze die reeds voor de Vlaamse Gemeenschap wordt toegepast in haar begrotingsdecreet ».

On peut se rallier à l'objectif défini par le délégué, si ce n'est que l'autorisation concernée ne pourra pas servir de fondement juridique autonome à des règles matérielles à fixer par arrêté.

Article 34

13. Dans un souci de concordance avec le texte français, on écrira dans le texte néerlandais de l'article 34, 9°, de l'avant-projet ¹⁴ « een nota over de strategische doelstellingen die bijdragen aan de klimaatdoelstellingen van het Gewest overeenkomstig de bepalingen ... ».

Article 39

14. À la fin de l'article 39, alinéa 1^{er}, de l'avant-projet, les mots « een aanpassing van de eind en/of van de uitgavenbegroting van het Gewest » figurant dans le texte néerlandais ne correspondent pas avec le segment de phrase « un ajustement du budget des recettes et/ou du budget des dépenses de la Région » dans le texte français. Cette discordance doit être éliminée.

Articles 72 et 73

15. Les articles 72 et 73 de l'avant-projet impliquent un traitement de données à caractère personnel dans le chef des comptables-trésoriers des recettes pour les recettes non fiscales (rekenplichtigen van de ontvangsten voor de niet-fiscale ontvangsten) ¹⁵.

Les « éléments essentiels » du traitement de données à caractère personnel doivent être fixés dans l'ordonnance elle-même. À cet égard, tant le Conseil d'État, section de législation ¹⁶, que la Cour constitutionnelle ¹⁷ considèrent que, quelle que soit la nature de la matière concernée, constituent, en principe, des « éléments essentiels » les éléments suivants : 1°) les catégories de données traitées ; 2°) les catégories de personnes concernées ; 3°) la finalité poursuivie par le traitement ; 4°) les catégories de personnes ayant accès aux données traitées ; et 5°) le délai maximal de conservation des données.

¹⁴ La division en paragraphes de l'article 34 doit être supprimée, en l'absence d'un deuxième paragraphe.

¹⁵ Les articles 72 et 73 de l'avant-projet les dénomment également « comptables-trésoriers des recettes non fiscales » (rekenplichtigen van de niet-fiscale ontvangsten). Comme l'a confirmé le délégué, les comptables-trésoriers concernés devront être mentionnés dans les dispositions précitées par leur fonction exacte et d'une manière uniforme, à savoir « comptables-trésoriers des recettes pour les recettes non fiscales ».

¹⁶ Avis C.E. 68.936/AG du 7 avril 2021 sur un avant-projet devenu la loi du 14 août 2021 'relative aux mesures de police administrative lors d'une situation d'urgence épidémique', observation 101 (*Doc. parl.*, Chambre, 2020-21, n° 55-1951/001, p. 119).

¹⁷ C.C., 10 mars 2022, n° 33/2022, B.13.1 ; C.C., 22 septembre 2022, n° 110/2022, B.11.2 ; C.C., 16 février 2023, n° 26/2023, B.74.1 ; C.C., 17 mai 2023, n° 75/2023, B.55.2.1.

L'avant-projet à l'examen devra encore être complété par une disposition réglant le délai maximal de conservation des données concernées.

16. Le texte néerlandais de l'article 72, § 2, alinéa 3, 5° et 6°, de l'avant-projet ne reproduit pas les mots « le cas échéant » figurant dans le texte français. Les textes français et néerlandais de l'avant-projet devraient être uniformisés sur ce point.

Article 77

17. L'article 77 de l'avant-projet concerne la poursuite des créances non recouvrées. Les contraintes permettant pareille poursuite « sont décernées, visées et rendues exécutoires par l'ordonnateur compétent ». Il a été demandé au délégué dans quelle disposition les contraintes concernées sont réglées. Le délégué a répondu : « De operationalisering van de dwangschriften zal in een uitvoeringsbesluit worden opgenomen ».

Si l'arrêté d'exécution évoqué par le délégué ne se borne qu'à déterminer la forme des contraintes, il pourrait être admis que le Gouvernement de la Région de Bruxelles -Capitale puisse le faire en vertu de son pouvoir général d'exécution des ordonnances. Toutefois, si l'intention était d'insérer dans l'arrêté d'exécution un règlement plus substantiel des contraintes, le législateur régional bruxellois devrait alors prévoir à cet effet une habilitation expresse qui délimite plus précisément la compétence du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale sur ce point.

Article 96

18. Par analogie avec le texte français, on écrira à la fin du texte néerlandais de l'article 96, § 1^{er}, de l'avant-projet, « ..., voert de bevoegde boekhouder de verbeteringen aan de algemene rekening van zijn boekhoudkundige entiteit uit die nodig zijn ... ».

19. Par souci de lisibilité, on corrigera l'article 96, § 3, alinéa 1^{er}, de l'avant-projet, dans sa version néerlandaise, comme suit : « De gecorrigeerde rekeningen worden overeenkomstig de artikelen 93, 94 en 95 opnieuw ter goedkeuring voorgelegd aan ... ».

Article 133

20. Il a été demandé au délégué si l'article 133, qui concerne les placements des OAA, a bien sa place dans la partie 5 qui, en effet, traite de « la dette ». Le délégué a répondu à cette question en ces termes :

« Artikel 133 staat in deel 5, Boek 2. – 'De financiële verrichtingen' en de beleggingen zijn financiële verrichtingen. Deel 5 bevat ook een boek 1 'schuldbeheer'. We zullen de titel van Deel 5 'Schuld' vervangen door 'Schuldbeheer en financiële verrichtingen' ».

On peut se rallier à cette proposition.

Article 135

21. À la fin du texte néerlandais de l'article 135, alinéa 4, de l'avant-projet, on écrira « ..., het risico beheersen en de interne controle ».

Article 138

22. L'article 138 de l'avant-projet prévoit que les membres du personnel des services exerçant la fonction d'audit interne exercent leurs activités conformément au « Cadre de Référence international des Pratiques Professionnelles de l'audit interne de l'Institut des Auditeurs internes ». Il a été demandé au délégué à quel endroit ce « Cadre de Référence international » est consultable et dans quelles langues. Le délégué a répondu en ces termes :

« Dat raamwerk is te vinden op: <https://www.theiia.org/en/standards/international-professional-practices-framework>

Het belangrijkste onderdeel zijn de auditstandaarden, op de volgende link in alle talen te bekijken (via de keuzelijst bij 'download'):

<https://www.theiia.org/en/content/guidance/mandatory/standards/international-standards-for-the-professional-practice-of-internal-auditing> (zie bijlagen) ».

Le « Cadre de Référence international » concerné est obligatoirement imposé aux membres du personnel des services exerçant la fonction d'audit interne. Vu sous cet angle, le cadre de référence précité contient un ensemble de normes standard qui, par référence, sont intégrées dans l'ordre juridique interne et à propos desquelles il convient de noter qu'elles ne seront pas publiées au *Moniteur belge*.

La section de législation a déjà souligné à maintes reprises par le passé que, s'il devait exister des raisons spécifiques imposant de déroger à la publication usuelle de la réglementation au *Moniteur belge*, il faudrait alors veiller à ce que cette publication réponde aux conditions essentielles d'accessibilité et d'identification d'une publication officielle. À cet égard, il est essentiel de pouvoir disposer d'une version française et néerlandaise des normes concernées et de pouvoir également consulter les versions anciennement applicables de ces normes. En outre, si une rémunération est demandée pour la consultation des normes précitées, son montant ne peut entraver de manière disproportionnée l'accessibilité de ces normes ¹⁸.

Toutefois, dans la mesure où le « Cadre de Référence international », visé à l'article 138 de l'avant-projet, contient des normes qui ne peuvent pas être considérées comme des « norme(s) publiée(s) par le Bureau de Normalisation » ou comme des « norme(s) spécifiquement belge(s) » au sens de l'article VIII.2 du Code de droit économique et vis-à-vis desquelles cette disposition de loi n'instaure par conséquent pas les mêmes garanties de consultation et de mise à disposition sur le site Internet du Bureau de Normalisation, la question de savoir si ces normes ont été publiées d'une façon qui réponde aux conditions essentielles

¹⁸ Voir également C. JENART, Outsourcing rulemaking powers. Constitutional limits and national safeguards, Oxford University Press, 2022, 291 p.

d'accessibilité et d'identification d'une publication officielle demeure pertinente¹⁹. L'article 138 de l'avant-projet fait, dans ce cas, encore toujours référence à des normes qui ne sont pas publiées conformément à l'article 190 de la Constitution et qui, partant, ne sont en principe pas opposables.

En tout état de cause, il conviendrait de d'ores et déjà compléter le commentaire que l'exposé des motifs donne à propos de l'article 138 par la mention de l'emplacement et du mode de publication et de consultation du « Cadre de Référence international ». Les explications fournies par le délégué à cet égard peuvent servir de point de départ.

Article 143

23. Si l'intention est que l'article 143, § 2, alinéa 1^{er}, de l'avant-projet fasse uniquement référence aux « modalités » dont il est fait mention à l'article 143, § 1^{er}, 1^o, dudit avant-projet, et non aux autres « éléments » énumérés dans l'article 143, § 1^{er}, l'article 143, § 2, alinéa 1^{er}, visera, par souci de clarté, « les modalités visées au § 1^{er}, 1^o, ».

Article 147

24. À la fin du texte néerlandais de l'article 147, § 2, de l'avant-projet, on écrira « ... die als doel heeft de behoeften inzake personeel van de instelling te bepalen ».

25. L'article 147, § 3, de l'avant-projet concerne les plans de personnel des « OAA de droit public ». À la question de savoir ce qu'est une « OAA de droit public » et où cette notion est définie, le délégué a répondu :

« Artikel 147 van de Codex is een herneming van artikel 11 van de wet van 16 maart 1954 betreffende de controle op sommige instellingen van openbaar nut. In de codex wordt hetzelfde toepassingsgebied beoogd als onder die wet. Dit is een beperking op het algemeen toepassingsgebied van de Codex, omdat het enkel gaat om rechtspersonen opgericht bij ordonnantie (of bij wet) en in die ordonnantie expliciet als rechtspersoon van publiek recht worden omschreven. Voor de volledigheid en de transparantie, zal in de memorie van toelichting een overzicht worden opgenomen van de betrokken rechtspersoon ».

¹⁹ La Cour constitutionnelle a rappelé le principe en question, quoique portant sur une autre matière, comme suit : « Lorsque le législateur compétent estime toutefois qu'il est nécessaire, dans des circonstances exceptionnelles, de déroger à ce principe [de la publication centralisée de l'ensemble des textes légaux ou réglementaires ayant force contraignante dans l'ordre juridique belge] en se référant à des textes élaborés par une autorité publique qui n'ont pas été publiés au *Moniteur belge* et d'y lier des effets contraignants pour l'ensemble des citoyens, il est au moins requis qu'il indique de manière précise, dans la disposition législative en question, l'emplacement et le mode de publication de ces textes. Le mode de publication doit par ailleurs offrir des garanties en matière de prévisibilité et de clarté qui soient analogues à celles d'une publication au *Moniteur belge*, ce qui suppose, entre autres, que le texte soit aisément consultable pour tout le monde, que les moments de publication et d'entrée en vigueur soient établis avec certitude, et qu'outre la version actuelle du texte, les versions anciennement applicables puissent également être consultées » (C.C., 16 février 2023, n° 26/2023, B.54.4, en ce qui concerne l'établissement de zones rouges dans le cadre de la pandémie de COVID).

Afin d'assurer une plus grande transparence et une meilleure intelligibilité du régime en projet, on peut se rallier à la suggestion du délégué de compléter l'exposé des motifs.

Article 148

26. L'article 148 de l'avant-projet correspond à l'article 82 de l'ordonnance organique du 23 février 2006 à abroger. L'article 82, alinéa 3, de l'ordonnance organique dispose que le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale organise le contrôle budgétaire préalable des avant-projets et projets d'ordonnance, des avant-projets et projets d'arrêté du Gouvernement et d'arrêté ministériel, de circulaire ou de décision au regard des crédits disponibles ou de leur incidence sur les recettes et les dépenses.

L'habilitation inscrite dans l'actuel article 82, alinéa 3, de l'ordonnance organique du 23 février 2006 n'est pas reproduite dans l'avant-projet à l'examen. Le délégué en a formulé la raison comme suit :

« Het is inbegrepen in het artikel 146, de algemene delegatie met betrekking tot de administratieve en begrotingscontrole. In het besluit van de Regering, wordt deze materie verder uitgewerkt ».

Il est recommandé de faire figurer cette explication dans le commentaire que l'exposé des motifs consacre à l'article 146 de l'avant-projet.

Article 152

27. Le segment de phrase « op straffe van nietigheid », figurant dans le texte néerlandais de l'article 152, alinéa 1^{er}, 3^o, de l'avant-projet, n'a pas d'équivalent dans le texte français. Cette discordance doit être éliminée.

Article 159

28. L'article 159 de l'avant-projet énumère un certain nombre d'exceptions au secret professionnel du réviseur d'entreprises, réglées dans la loi du 7 décembre 2016 'portant organisation de la profession et de la supervision publique des réviseurs d'entreprises'²⁰. L'exposé des motifs indique qu'on invoque les pouvoirs implicites à cette fin. Toutefois, en ce qui concerne les conditions prescrites à cet effet, l'exposé des motifs se borne à démontrer la condition de nécessité²¹. Or, il est préférable de compléter l'exposé des motifs par une

²⁰ Le texte néerlandais de la phrase introductive de l'article 159, alinéa 1^{er}, de l'avant-projet, devra bien évidemment aussi indiquer l'intitulé exact de la loi du 7 décembre 2016, ce qui n'est pas le cas en l'occurrence.

²¹ Selon la jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle (voir par exemple C.C., 12 mars 2015, n° 29/2015, B.11), les pouvoirs implicites permettent d'empiéter sur la compétence d'une autre autorité pour autant que cela puisse être jugé nécessaire à l'exercice de la compétence propre, que la matière se prête à un régime différencié et que l'incidence des dispositions concernées sur cette matière ne soit que marginale.

justification de l'application des pouvoirs implicites du point de vue de la différenciation et de l'incidence marginale.

Article 163

29. Dans le texte néerlandais de l'article 163, § 1^{er}, alinéa 2, de l'avant-projet, on remplacera les mots « bij de OAA 2 gemandateerde bedrijfsrevisoren » par les mots « bij de ABI's 2 gemandateerde bedrijfsrevisoren ».

Article 166

30. L'article 166 de l'avant-projet ne fait pas seulement mention des commissaires du gouvernement mais aussi des « délégués du Ministre du Budget ». L'article 166 figure pourtant dans le titre 5 intitulé « Les commissaires du gouvernement », alors que la liste des acteurs de contrôle énoncée dans l'article 157 de l'avant-projet ne fait pas non plus mention des « délégués du Ministre du Budget ». Cette question a été soumise au délégué qui a fait savoir que « de titel en het artikel » seront adaptés.

Article 174

31. L'article 174 de l'avant-projet dispose :

« Un registre électronique des subventions est établi pour l'entité régionale. Le Gouvernement est autorisé à déterminer les modalités de ce registre ».

Il a été demandé au délégué si le registre précité des subventions contiendra des données à caractère personnel et, le cas échéant, quelles sont les dispositions qui règlent les éléments essentiels de leur traitement. Le délégué a répondu en ces termes :

« Er zullen, volgens het Kabinet Begroting, ongetwijfeld persoonsgegevens geregistreerd worden in het subsidieregister.

We zullen de essentiële elementen van de verwerking van de persoonsgegevens in het Regeringsbesluit bepalen. Daarvoor zullen we contact opnemen met de DPO van het Gewest ».

Comme l'indique le point 15, les « éléments essentiels » du traitement des données à caractère personnel doivent être fixés dans l'ordonnance elle-même. L'avant-projet à l'examen sera donc également encore complété sur ce point.

Articles 179 et 180

32. L'article 179 de l'avant-projet étend la notion « domaine public » tandis que l'article 180 de l'avant-projet contient des dispositions relatives au statut des biens du domaine public.

Si l'on peut admettre que la réglementation de l'affectation d'un bien au service public constitue une compétence instrumentale ou accessoire des entités fédérées et qu'il s'agit en la matière d'un corollaire de l'ensemble des compétences qui leur sont conférées, il ne faut néanmoins pas perdre de vue que la délimitation du domaine public et privé, ainsi mise en œuvre, est susceptible d'être assortie d'effets juridiques s'étendant à des domaines juridiques particuliers tels que ceux, notamment, relatifs au droit de propriété, des saisies ou de l'insolvabilité pour lesquels c'est l'autorité fédérale, et non les entités fédérées, qui est compétente.

En conséquence, il appartiendra à la Région de Bruxelles-Capitale de veiller suffisamment, dans le cadre de l'application de l'article 179 de l'avant-projet, à ce que les effets juridiques en découlant n'interfèrent pas de manière disproportionnée avec les compétences fédérales et ne rendent pas excessivement difficile pour l'autorité fédérale, conformément à la loyauté fédérale, la mise en œuvre efficace des politiques qui lui sont confiées. En effet, la compétence de la Région de Bruxelles-Capitale de déterminer quels biens appartiennent au domaine public peut également avoir des conséquences à l'égard de biens sur lesquels la région ou un OAA, par exemple, dispose certes d'un droit d'occupation, mais qui concernent des droits réels d'autres personnes morales ou physiques (voir l'article 179, § 2, de l'avant-projet).

Il est recommandé d'également prêter attention à ce dernier aspect du régime en projet dans l'exposé des motifs de l'avant-projet et, si nécessaire, d'envisager en outre de se concerter avec l'autorité fédérale à ce sujet.

33. L'article 179, § 1^{er}, de l'avant-projet précise que « [l]es biens dont la Région ou un OAA sont propriétaires ou sur lesquels ils sont titulaires d'un autre droit réel, et qui sont utilisés pour l'exercice des missions de service public, ou dans lesquels sont accomplies des missions de service public », font partie du domaine public. Tel impliquerait que, par exemple, des biens de la Région situés en dehors du territoire de la Région, relèveraient également de la notion de domaine public de la Région. D'autres dispositions de l'avant-projet font référence, en termes généraux, au domaine « public » ou « privé », ce qui peut poser la question de savoir si elles visent exclusivement le domaine public ou privé de la Région, ou si ces notions revêtent une portée plus étendue et concernent également le domaine public ou privé d'autres instances ²². S'il y a lieu, une définition plus précise devra être employée dans diverses dispositions de l'avant-projet.

34. L'article 179, § 2, de l'avant-projet fait état d'« un droit d'occupation précaire » (een recht van precaire bezetting). Sur ce point, le délégué a communiqué ce qui suit :

« La traduction en néerlandais peut être probablement améliorée. Il s'agit d'un droit personnel d'occupation d'un bien, accordé par une convention d'occupation précaire (bezetting ter bedē) ».

On adaptera le texte néerlandais de l'article 179, § 2, de l'avant-projet de la manière suggérée par le délégué.

²² Comme, par exemple, à l'article 181 de l'avant-projet dont la rédaction a par ailleurs besoin d'être corrigée tant dans le texte français que néerlandais.

35.1. Il a été demandé au délégué comment l'article 180 de l'avant-projet s'articule avec le prescrit de l'article 3.45 du Code civil, qui s'énonce :

« Biens publics et biens privés. Les biens publics appartiennent au domaine privé, sauf s'ils sont affectés au domaine public.

Les biens du domaine public ne sont pas susceptibles de prescription acquisitive par une autre personne privée ou publique et ne peuvent faire l'objet d'une accession en faveur de toute autre personne privée ou publique ou de tout autre mode originaire d'acquisition. Toutefois, il peut exister un droit personnel ou réel d'usage sur un bien du domaine public dans la mesure où la destination publique de ce bien n'y fait pas obstacle ».

Le délégué a répondu comme suit :

« L'article ne retranche rien des enseignements du Code civil. Les principes déjà posés par le législateur fédéral sont rappelés, mais non modifiés. Nous ajoutons juste l'hypothèse de l'immunité fiscale qui a été apportée par la jurisprudence de la Cour de cassation ».

Si l'intention est de se conformer à ce qui résulte de l'article 3.45 du Code civil, il est superflu de reproduire cette disposition dans l'article 180 de l'avant-projet. Cela est d'autant plus vrai que l'article 180 de l'avant-projet choisit non pas de reproduire textuellement la disposition de l'article 3.45 précité, mais de paraphraser cette disposition. Non seulement ce procédé rend le lien avec la disposition concernée du Code civil confus, mais il est en outre source d'insécurité juridique en ce qu'il donne à penser qu'il s'agit de dispositions dérogatoires à l'article 3.45 du Code civil.

35.2. Par ailleurs, un problème se pose en ce qui concerne le « complément » de l'immunité fiscale introduit à l'article 180, § 1^{er}, alinéa 4, de l'avant-projet au sujet duquel le délégué a encore communiqué ce qui suit :

« Les taxes qui sont le plus souvent infligées en contrariété avec la jurisprudence de la Cour de cassation que nous voulons reprendre sont les taxes communales sur les surfaces de bureaux, les taxes communales sur les immeubles abandonnés, inoccupés ou négligés, et les taxes communales sur les droits de bâtisse.

Il s'agit d'un rappel du droit déjà existant puisque la Cour de cassation a posé cela comme un principe général de droit.

Pour le surplus, nous vous renvoyons à la réponse donnée à la première question: compétence instrumentale + pouvoirs implicites, et acceptation par le passé de l'aptitude de la Région à régir ce domaine sans faire aux points déjà réglementés par le législateur fédéral, lequel a d'ailleurs aussi affirmé que certains des principes qu'il a porté demeurent supplémentifs ».

Il s'impose de déduire de la réponse précitée du délégué que l'immunité fiscale, visée à l'article 180, § 1^{er}, alinéa 4, de l'avant-projet, concerne les taxes communales. Toutefois, il convient de rappeler à cet égard la règle inscrite à l'article 170, § 4, de la Constitution, dont il résulte que c'est le législateur fédéral qui doit déterminer, relativement aux taxes communales notamment, les exceptions dont la nécessité est démontrée. L'article 180, § 1^{er}, alinéa 4, y est contraire et ne saurait en aucun cas, pour ce motif, être maintenu dans l'avant-projet.

35.3. Il résulte de ce qui précède que l'article 180 de l'avant-projet doit être remanié en profondeur car, d'une part, il paraphrase inutilement des dispositions du Code civil qui existent déjà, avec toute l'ambiguïté que cela comporte et, d'autre part, il contient des dispositions qui ne sont pas conformes à la Constitution.

Article 182

36. Conformément au texte français de l'article 182, alinéa 1^{er}, de l'avant-projet, les biens concernés peuvent, « de manière similaire », faire l'objet de droits réels ou de droits personnels visés au même alinéa. Par souci de sécurité juridique, mieux vaudrait compléter le texte néerlandais de l'article 182, alinéa 1^{er}, par un segment de phrase correspondant aux mots « de manière similaire » figurant dans le texte français.

37. Dans le texte néerlandais de l'article 182, alinéa 2, de l'avant-projet, on écrira « ..., wordt de desaffectatie niet vermoed » au lieu de « ..., wordt de desaffectatie niet verondersteld ». De cette manière, le texte néerlandais s'aligne lui aussi sur la terminologie employée dans d'autres dispositions de l'avant-projet, comme à l'article 179, § 4, alinéa 2, où le terme « vermoed » (« présumé ») est utilisé.

Article 187

38. Alors que le texte français de l'article 187, alinéa 1^{er}, de l'avant-projet fait chaque fois mention d'« observations ou (et) contestations », le texte néerlandais du même alinéa utilise indifféremment « opmerkingen of bezwaren » et « opmerkingen of betwistingen ». Le texte néerlandais de l'avant-projet devrait être davantage uniformisé sur ce point également.

Article 189

39. L'article 189 de l'avant-projet prévoit de manière générale que toute personne démontrant un intérêt légitime pourra solliciter l'accès aux plans et procès-verbaux de délimitation réalisés selon les dispositions du titre concerné. Le commentaire que l'exposé des motifs donne à propos de l'article 189 relève qu'afin de contenir la charge de travail qui en résultera pour les agents qui gèrent les éléments concernés, la demande d'accès devra être « légitime » et que la Région peut conditionner l'accès aux éléments concernés au paiement des frais qu'elle subit pour traiter la demande. La question se pose de savoir s'il ne serait pas préférable d'inscrire les aspects précités du régime dans le texte de l'avant-projet et si, en vue d'assurer l'applicabilité du régime d'accès en projet, il ne faudrait pas tout de même compléter celui-ci par un cadre réglementaire minimal.

Article 191

40. La fin de l'article 191 de l'avant-projet prévoit que la décision qui aura été rendue en ce qui concerne les opérations de bornage et de délimitation « pourra être contestée devant le

Conseil d'État ». Les litiges concernés semblent toutefois porter sur un droit subjectif au sens de l'article 144 de la Constitution, pour lequel le Conseil d'État ne peut pas être rendu compétent par le législateur ordonnancier. Par conséquent, la dernière phrase de l'article 191 de l'avant-projet ne peut pas se concrétiser.

Article 192

41. En ce qui concerne la liste d'organisations auxquelles, conformément à l'article 192, § 3, de l'avant-projet, des biens meubles peuvent être cédés à titre gratuit, il y a lieu d'observer que le segment de phrase « ou à des organisations similaires d'une autre région », à l'article 192, § 3, 5°, de l'avant-projet, fait défaut à l'article 192, § 3, 2°, 3° et 4°. La question se pose de savoir pourquoi une telle distinction est opérée et si cela ne rend pas le régime incohérent sur ce point, indépendamment des éventuelles questions soulevées par cette distinction au regard du principe d'égalité et du principe relatif à l'Union économique et monétaire de droit interne.

Article 193

42. La définition de la notion de « prestataire de service », à l'article 193, troisième tiret, de l'avant-projet, doit faire mention de « la loi du 27 mars 2023 protégeant la profession et le titre de géomètre-expert et créant un Ordre des géomètres-experts » et non de la « loi du 9 février 2023 » portant le même intitulé.

Article 194

43. Dans le texte néerlandais de l'article 194, alinéa 2, de l'avant-projet, on remplacera le mot « schattingen » par le mot « ramingen », tel qu'il est défini à l'article 193, deuxième tiret, de l'avant-projet.

Articles 196 et 197

44. L'article 196, § 1^{er}, de l'avant-projet porte sur les aliénations en exécution de l'article 194, qui concerne quant à lui les aliénations lorsque l'estimation est inférieure à 1.000.000 d'euros (alinéa 1^{er}) et les aliénations dont une des estimations ou le prix dépasse 6,25 millions d'euros (alinéa 2).

Il a été demandé au délégué ce qu'il en était des aliénations dont l'estimation est égale ou supérieure à 1.000.000 d'euros et inférieure ou égale à 6,25 millions d'euros, et s'il faut déduire de l'article 196, § 1^{er}, de l'avant-projet que celles-ci ne doivent pas être faites au plus offrant. Il a également été demandé au délégué si le régime est conforme sur ce point à la communication de la Commission européenne « relative à la notion d'aide d'État » visée à l'article 107, paragraphe 1, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ».

Le délégué a répondu en ces termes :

« Les aliénations à réaliser en exécution de l'article 194 seront faites au plus offrant et seront rendues publiques par les mesures de publicité suffisantes.

‘Cet aliéna vise, à l'exception des dérogations de l'article 197 toutes les aliénations autorisées par le Gouvernement ou les services du Gouvernement à partir du 1^{er} euro. Par souci de clarification, il est proposé de modifier l'alinéa 1^{er} de l'article 194 comme suit :

Le Gouvernement, ou le responsable administratif de la Régie foncière désigné par le Gouvernement conformément à l'article 20 de l'Ordonnance du 8 septembre 1994 portant création de la ‘Région foncière de la région de Bruxelles-Capitale’ lorsque l'estimation est inférieure à 1.000.000 d'euros, est autorisé à aliéner publiquement, de gré à gré ou par voie d'échange, tous droits réels immobiliers’ ».

Le fait que l'article 196, § 1^{er}, de l'avant-projet concerne toutes les aliénations à partir du 1^{er} euro ne ressort pas des articles 196, § 1^{er}, et 194, combinés. Cette intention devrait apparaître plus clairement dans le texte de l'avant-projet. Par ailleurs, la proposition de texte formulée par le délégué pour l'article 194, alinéa 1^{er}, peut être accueillie.

45. L'article 196, § 2, de l'avant-projet renvoie erronément à « [l']alinéa 1^{er} du présent paragraphe » (« [h]et eerste lid van deze paragraaf »). On adaptera la référence en question.

46. L'article 197, § 3, de l'avant-projet dispose que l'article 196 ne s'applique pas aux aliénations visées à l'article 197, § 1^{er} ²³. L'article 197, § 1^{er}, énumère les organismes auxquels le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale peut aliéner un bien immobilier appartenant à la Région. L'article 196 prévoit que les aliénations y visées seront faites au plus offrant et seront rendues publiques par « les mesures de publicité suffisantes ».

Le principe de transparence est un corollaire du principe d'égalité et implique que l'autorité a l'obligation d'agir de manière transparente lors de l'octroi de droits publics rares dont le nombre est limité pour des raisons naturelles ou techniques ou en raison d'une décision de l'autorité ²⁴.

La protection effective de l'égalité suppose que toute personne intéressée par le droit public rare puisse poser sa candidature, que sa proposition soit comparée objectivement à

²³ En ce qui concerne l'article 197, § 3, de l'avant-projet, le délégué a fait savoir ce qui suit : « L'article 197, § 3 permet de déroger au principe de la vente au plus offrant suite à des mesures de publicité suffisantes pour toutes les aliénations autorisées par le Gouvernement. Cette disposition doit être lue de manière combinée avec toutes autres règlementation[s] applicable[s], en ce compris celles relatives aux aide[s] d'État ». Il semble devoir se déduire de ces commentaires que des « mesures de publicité suffisantes » seront toujours mises en œuvre, ce qui ne ressort toutefois pas de la disposition en projet, pas plus que le principe d'aliénation en faveur du plus offrant. Le cas échéant, les prescriptions relatives aux aides d'État devront d'ailleurs être respectées.

²⁴ Pour situer la notion de « droits publics rares » (« schaarse publieke rechten » ou « schaarse overheidsrechten »), développée initialement surtout dans le droit de l'Union européenne et aux Pays-Bas, voir entre autres F. VANDENDRIESSCHE et E. CASTELEYN, « Schaarse overheidsrechten: pleidooi voor het invoeren van het concept in het Belgische bestuursrecht en aanzet tot een algemene theorievorming », *CDPK* 2019, pp. 517-530 ; S. VERBEYST, S. DEVROE et S. LIERMAN, « Noodzaak van een Belgisch leerstuk van schaarse overheidsrechten, belicht vanuit Nederlands en Unierechtelijk perspectief », *RW* 2021-22, pp. 850-866.

celle des autres candidats et que les motifs pour lesquels la proposition d'un autre candidat a été retenue soient communiqués²⁵. Si l'obligation de transparence qui en découle pour l'administration ne permet pas de conclure à l'existence d'un principe de transparence dans le sens d'un principe général de droit interprété de manière uniforme dans tous les domaines du droit, elle permet toutefois de conclure que sur l'administration reposent des obligations de transparence dont la portée dépend du contexte concret et des règles applicables²⁶.

Il découle de ce qui précède que les « mesures de publicités suffisantes » prescrites à l'article 196, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de l'avant-projet dans un souci de transparence ne doivent pas être réglées dans les détails ni de manière exhaustive dans l'avant-projet et qu'à cet égard, une certaine latitude peut être laissée pour l'interprétation de la transparence requise lors de l'application concrète des dispositions en projet dans la pratique.

Toutefois, si le législateur ordonnancier prévoit des dérogations ou des exemptions aux « mesures de publicité suffisantes » qu'il a prescrites par principe, il doit le faire d'une manière suffisamment délimitée et sûre sur le plan juridique. S'il ne le fait pas ou pas suffisamment, il risque d'être porté atteinte à la garantie que, dans des circonstances concrètes, une étude de marché transparente est effectivement réalisée.

Ceci implique non seulement qu'il vaudrait mieux que l'exposé des motifs justifie plus substantiellement pourquoi les « mesures de publicité suffisantes » ne s'appliquent pas dans les cas énumérés à l'article 197, § 1^{er}, de l'avant-projet, mais aussi qu'il y aurait lieu de définir ou délimiter plus avant certains de ces cas. Cela vaut certainement pour les exemptions qui sont possibles dans l'hypothèse de l'article 197, § 1^{er}, 3^o, de l'avant-projet.

47. Il a été demandé au délégué si l'avis visé à l'article 197, § 4, de l'avant-projet est un avis contraignant ou non. Le délégué a répondu ce qui suit :

« Si l'avis du Comité d'acquisition d'immeubles est défavorable, le dossier doit être soumis au Ministre en charge de la politique foncière pour accord préalable ».

Le texte de l'article 197, § 4, de l'avant-projet devra être complété afin d'y exprimer l'intention décrite par le délégué.

²⁵ I. OPDEBEEK et S. De SOMER, *Algemeen bestuursrecht. Grondslagen en beginselen*, Anvers-Cambridge, Intersentia, 2019, n° 912.

²⁶ Voir dans ce sens C.E., 16 décembre 2020, n° 249.249, VZW Radio Maria.

Article 207

48. Les différents alinéas de l'article 207, § 3, de l'avant-projet prévoient que, dans le cadre des finalités concernées, « la Régie foncière a accès aux données de l'Administration générale de [la] documentation patrimoniale du SPF Finances » relatives à certains biens immobiliers.

Il ne revient toutefois pas à la Région de Bruxelles-Capitale d'imposer des tâches à des services ou organismes fédéraux. Les dispositions précitées ne sont dès lors compatibles avec les règles répartitrices de compétences que dans la mesure où elles habilitent uniquement la Régie foncière à requérir ces données auprès de l'Administration générale de la Documentation patrimoniale, sans qu'il soit fait allusion à une quelconque obligation pour cet organisme de répondre à cette demande.

Article 209

49. L'article 209 de l'avant-projet ²⁷ s'énonce comme suit :

« Les signatures peuvent être apposées par procédure informatisée ou électronique ».

Dans sa rédaction actuelle, cette disposition semble exclure une signature classique sur papier. Selon l'exposé des motifs, la possibilité d'une signature sur papier existerait toujours bel et bien. Dans un souci de clarté, mieux vaudrait dès lors adapter la rédaction de l'article 209 de l'avant-projet comme suit :

« Les signatures peuvent être apposées par écrit, ou par procédure informatisée ou électronique ».

50. On n'aperçoit pas clairement comment cette disposition s'articule avec d'autres dispositions de l'avant-projet ne mentionnant qu'une « signature » ²⁸. Il est recommandé d'inclure des précisions à ce sujet dans l'exposé des motifs.

Article 210

51. L'article 210 de l'avant-projet règle l'envoi et la mise à disposition d'informations.

En ce qui concerne les envois, on n'aperçoit pas clairement comment cette disposition s'articule avec d'autres dispositions de l'avant-projet précisant, par exemple, que les envois se font par courrier recommandé ²⁹. Les auteurs de l'avant-projet vérifieront également si le régime offre une sécurité juridique suffisante sur le plan notamment du début des délais. On

²⁷ L'article 209 de l'avant-projet, tout comme l'article 210, n'a pas sa place dans la partie 16, « Dispositions abrogatoires, transitoires et finales », de l'avant-projet. On déplacera les deux articles.

²⁸ Voir par ex. les articles 121 et 187 de l'avant-projet.

²⁹ Voir par ex. les articles 178, § 2, 184 et 187 de l'avant-projet.

pourrait déjà douter de la portée exacte du segment de phrase « d'une manière (...) appropriée aux circonstances », à l'article 210, alinéa 1^{er}, de l'avant-projet ³⁰.

Article 211

52. L'article 211 de l'avant-projet s'énonce comme suit :

« Les dispositions des lois, ordonnances, arrêtés, statuts ou contrats de gestion cessent d'avoir effet dans la mesure où elles s'avèrent contraires ou non conformes aux dispositions de la présente ordonnance ».

Une disposition abrogatoire formulée de cette manière nuit à la sécurité juridique et est contraire à la règle de légistique selon laquelle il faut identifier avec précision chaque acte abrogé ³¹. C'est au législateur qu'il appartient, en cas de conflit d'un texte avec l'ordonnance en projet, d'abroger formellement ce texte.

En ce qui concerne les statuts ou contrats de gestion visés à l'article 211 de l'avant-projet, on pourrait envisager de prévoir une période pour adapter ces statuts ou contrats de gestion à l'ordonnance en projet. Pareille disposition n'aurait alors pas sa place dans une disposition abrogatoire mais devrait figurer dans une disposition transitoire.

Article 212

53. Si un texte normatif est abrogé, l'acte original est abrogé en citant les modifications dont il a fait l'objet dans le passé et qui sont toujours pertinentes ³². Il peut certes se justifier, si l'acte original a été modifié à de nombreuses reprises dans le passé, qu'il suffise de citer exclusivement la modification la plus récente. Compte tenu de ce qui précède, il peut suffire de rédiger l'article 212 de l'avant-projet comme suit :

« L'ordonnance organique du 23 février 2006 portant les dispositions applicables au budget, à la comptabilité et au contrôle, modifiée en dernier lieu par l'ordonnance du 23 décembre 2022, est abrogée ».

Article 213

54. L'article 213 de l'avant-projet s'énonce comme suit

« La loi du 16 mars 1954 relative au contrôle de certains organismes d'intérêt public est abrogée pour ce qui concerne la Région de Bruxelles-Capitale. Toutefois, l'abrogation de l'article 11 de la loi du 16 mars 1954 peut être reportée par arrêté du Gouvernement ».

³⁰ Vise-t-on par là des courriels, par ex. ? Il est recommandé de compléter le commentaire figurant dans l'exposé des motifs en le précisant sur ce point.

³¹ Voir les *Principes de technique législative* précités, recommandation 137.

³² Voir les *Principes de technique législative* précités, recommandation 138.

La définition du champ d'application de l'abrogation de la loi du 16 mars 1954 (« en ce qui concerne la Région de Bruxelles-Capitale ») doit être omise³³. Par ailleurs, le « report » potentiel de l'abrogation de la loi du 16 mars 1954, dont il est fait mention dans la deuxième phrase de l'article 213 de l'avant-projet, est inapplicable. Une fois que la loi du 16 mars 1954 aura été abrogée en application de l'article 216, § 1^{er}, de l'avant-projet³⁴, l'article 11 de cette loi sera également abrogé. Si le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale souhaite recourir à la possibilité que lui offre la dernière phrase de l'article 213 de l'avant-projet, avant l'entrée en vigueur de l'ordonnance en projet, il faut être conscient que l'habilitation concernée ne sera pas non plus encore entrée en vigueur.

Une solution alternative pourrait consister à abroger complètement la loi du 16 mars 1954, à l'exclusion de l'article 11, et d'habiliter le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale à régler l'abrogation de l'article 11 de cette loi.

Article 214

55. Selon le commentaire consacré à l'article 214 dans l'exposé des motifs, l'objectif qui sous-tend cette disposition est d'« abroger certains fonds inactifs créés par l'ordonnance du 12 décembre 1991 créant des fonds budgétaires ». Il faudra assurément compléter l'article 214 dans ce sens substantiel.

Article 216

56. Les deux paragraphes de l'article 216 de l'avant-projet doivent encore mentionner une date d'entrée en vigueur précise. Il convient également d'observer que conjuguer une entrée en vigueur de l'ordonnance en projet à une certaine date (article 216, § 1^{er}) et le « report », par le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, de l'entrée en vigueur de certaines dispositions de l'avant-projet à une date ultérieure (article 216, § 2) peut conduire à des difficultés dans la pratique³⁵. On pourrait dès lors envisager de limiter le champ d'application de l'article 216, § 1^{er}, de l'avant-projet à l'ordonnance en projet, à l'exclusion des articles 16, 17, 18, 98, 147, 158, 163, § 2, et 168, § 4. L'article 216, § 2, de l'avant-projet peut alors habiliter le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale à régler l'entrée en vigueur des articles 16, 17, 18, 98, 147, 158, 163, § 2, et 168, § 4, moyennant qu'elle intervienne avant une date déterminée.

³³ Voir les mêmes *Principes de technique législative*, recommandation 139.

³⁴ On rédigera le début du texte néerlandais de l'article 216 de l'avant-projet comme suit : « § 1 Deze ordonnantie treedt ... ». En effet, le signe « § 1 » fait actuellement défaut.

³⁵ Voir également l'observation formulée au point 54.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME