



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 72.266/2
du 26 octobre 2022

advies 72.266/2
van 26 oktober 2022

sur

over

un projet d'arrêté royal
'déterminant les modalités du
financement complémentaire
des gardiens de la paix des
plans stratégiques de sécurité et
de prévention pour
l'année 2018'

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot bepaling van de
modaliteiten betreffende de
bijkomende financiering van
de gemeenschapswachten van
de strategische veiligheids- en
preventieplannen voor het
jaar 2018'

Le 30 septembre 2022, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de l'Intérieur, des Réformes institutionnelles et du Renouveau démocratique à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'déterminant les modalités du financement complémentaire des gardiens de la paix des plans stratégiques de sécurité et de prévention pour l'année 2018'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 26 octobre 2022. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Patrick RONVAUX et Christine HOREVOETS, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK et Marianne DONY, assesseurs, et Esther CONTI, greffier assumé.

Le rapport a été présenté par Ambre VASSART, auditeur adjoint.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Pierre VANDERNOOT.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 26 octobre 2022.

*

Op 30 september 2022 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Binnenlandse Zaken, Institutionele Hervormingen en Democratische Vernieuwing verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'tot bepaling van de modaliteiten betreffende de bijkomende financiering van de [g]emeenschapswachten van de [s]trategische [v]eiligheids- en [p]reventieplannen voor het jaar 2018'.

Het ontwerp is door de tweede kamer onderzocht op 26 oktober 2022. De kamer was samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, kamervoorzitter, Patrick RONVAUX en Christine HOREVOETS, staatsraden, Sébastien VAN DROOGHENBROECK en Marianne DONY, assessoren, en Esther CONTI, toegevoegd griffier.

Het verslag is uitgebracht door Ambre VASSART, adjunct-auditeur.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 26 oktober 2022.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations suivantes.

CONTEXTE ET PORTÉE DU PROJET

1. Le projet d'arrêté royal à l'examen entend déterminer les modalités du financement complémentaire des gardiens de la paix des plans stratégiques de sécurité et de prévention pour l'année 2018.

Deux autres projets d'arrêtés royaux, sur lesquels la section de législation donne ce jour les avis 72.267/2 et 72.268/2, ont le même objet respectivement pour les années 2019 et 2020.

2. Un premier projet d'arrêté royal 'déterminant les modalités du financement complémentaire des Gardiens de la paix des Plans stratégiques de Sécurité et de Prévention', dont la vocation était de régler les modalités du financement concerné de manière permanente mais aussi rétroactive pour donner suite à l'arrêt du Conseil d'État n° 249.330 du 23 décembre 2020 qui a constaté l'illégalité de l'arrêté royal du 25 décembre 2017 'déterminant les modalités du financement complémentaire des Gardiens de la paix des Plans Stratégiques de Prévention et de Sécurité', a été soumis pour avis à la section de législation et a donné lieu à l'avis 70.455/2 du 1^{er} décembre 2021, qui énonce ce qui suit :

« 1. Il ressort du préambule du projet que celui-ci entend trouver son fondement juridique, d'une part, dans 'les lois annuelles contenant le budget général des dépenses' et, d'autre part, dans la loi du 15 mai 2007 'relative à la création de la fonction de gardien de la paix, à la création du service des gardiens de la paix et à la modification de l'article 119bis de la nouvelle loi communale'.

Invitée à indiquer quelles dispositions précises de ces lois habilitent le Roi à adopter le dispositif en projet, la déléguée de la Ministre a répondu comme suit :

'Le fondement juridique de notre projet d'arrêté royal s'appuie sur les dispositions spécifiques prévues annuellement par les lois contenant le budget général des dépenses (Référence : Chapitre 2. Dispositions spécifiques des départements, Section 13. – SPF Intérieur, Article 2.13.2, PROGRAMME 56/8 – SÉCURITÉ INTÉGRALE LOCALE).

Ces dispositions prévoient en effet l'octroi de subsides par l'Intérieur, y compris le financement des dispositifs gardiens de la paix.

La loi du 15 mai 2007 dispose quant à elle des exigences légales liées à la fonction de gardien de la paix'.

2. Au regard des explications ainsi communiquées, force est de constater que la loi du 15 mai 2007 ne contient pas d'habilitation au Roi en vue, comme le prévoit l'article 2, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du projet, d'octroyer 'une intervention financière complémentaire aux communes bénéficiant d'un plan stratégique de sécurité et de prévention'. Elle ne prévoit pas davantage de dispositions organiques relatives à l'octroi de ladite intervention.

Par conséquent, la loi du 15 mai 2007 ne procure pas de fondement juridique à l'arrêté en projet et il n'existe pas de législation organique régissant l'octroi de subventions telles que celles concernées par le projet à l'examen.

3. Concernant 'les lois annuelles contenant le budget général des dépenses', il convient de rappeler que, selon l'article 3, alinéa 3, de la 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',

'[à] défaut d'une disposition de loi organique, il faut prévoir, pour chaque allocation inscrite au budget des dépenses, une disposition spéciale qui précise la nature de ladite allocation'.

Par ailleurs, l'article 48, alinéa 3, de loi du 22 mai 2003 'portant organisation du budget et de la comptabilité de l'État fédéral', prévoit qu'

'[e]n l'absence d'une loi organique, tout subside doit faire l'objet dans le budget général des dépenses d'une disposition spéciale qui en précise la nature'.

Dans ce contexte, comme l'explique la déléguée de la Ministre, l'article 2.13.2. de la loi du 22 décembre 2020 'contenant le budget général des dépenses pour l'année budgétaire 2021' prévoit que peuvent être accordés aux pouvoirs locaux des subsides 'dans le cadre des plans d'action subsidiés et mesures gardiens de la paix', ainsi que des subsides 'aux politiques locales de sécurité et prévention' (programme 56/8 – Sécurité intégrité locale).

Une telle disposition spéciale ne peut toutefois fonder l'octroi de subventions que pour une seule année budgétaire.

Or, l'arrêté en projet établit pour sa part un cadre juridique permanent, relatif à des subventions appelées à être octroyées tous les ans, cadre qui dépasse, par nature, la portée annuelle d'une disposition budgétaire.

Les subventions dont l'arrêté en projet organise l'octroi ne peuvent donc trouver leur fondement juridique dans une disposition spéciale du budget général des dépenses au sens de l'article 48, alinéa 3, de loi du 22 mai 2003 'portant organisation du budget et de la comptabilité de l'État fédéral'.

Par conséquent, l'arrêté en projet est dépourvu de fondement légal ».

Le projet d'arrêté royal concerné n'a pas été adopté.

3. Un deuxième projet d'arrêté royal a été soumis en urgence le 17 décembre 2021 à la section de législation, qui, le 22 décembre 2021, a donné à son sujet l'avis 70.728/2.

Cet avis énonce ce qui suit :

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

En l'occurrence, cette motivation, telle qu'elle figure dans la lettre de demande d'avis, est la suivante :

'L'urgence est motivée par la nécessité impérieuse que le projet d'arrêté soumis puisse réparer une situation de fait, dans la mesure où l'absence de promulgation d'un arrêté organisant la mesure pour 2021 et abrogeant l'arrêté royal du 27 décembre 2017 porterait gravement atteinte à la continuité du service public et à la sécurité juridique des communes, et serait de nature à mettre, de manière significative et incontestablement, en péril les finances de celles-ci'.

[...]

L'urgence alléguée vient à l'appui d'un projet d'arrêté dont la nécessité est décrite comme suit dans les considérants du projet :

'Considérant que le Conseil d'État, dans son arrêt n° 249.330 du 23 décembre 2020, a constaté l'illégalité de l'arrêté royal du 25 décembre 2017 déterminant les modalités du financement complémentaire des Gardiens de la paix des Plans Stratégiques de Sécurité et de Prévention, au motif qu'il n'a pas été soumis à la section de législation du Conseil d'État alors qu'il aurait dû l'être ;

Considérant que la jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle et du Conseil d'État garantit, pour des raisons de sécurité juridique, la non-rétroactivité des règles de droit ;

Considérant que le principe de non-rétroactivité n'est pas un principe absolu ; que, pour des raisons de continuité du service public et de régularisation d'une situation de droit ou de fait, la rétroactivité d'une règle de droit est exceptionnellement possible si les principes de sécurité juridique sont respectés ;

Considérant que l'arrêté royal litigieux s'avère illégal en raison d'un vice de forme ; qu'aucune erreur n'a été commise sur le plan du contenu ; que des actes juridiques impliquant un avantage financier pour certaines communes ont déjà été posés au moment de la mise en œuvre de cet arrêté royal ;

Considérant que l'entrée en vigueur non rétroactive de cet arrêté porterait atteinte à la continuité du service public et à la sécurité juridique pour les communes ayant déjà reçu des subsides et mettrait de manière significative en péril les finances de celles-ci ;

Considérant que les circonstances de fait et de droit permettent en l'occurrence la rétroactivité du présent arrêté, à titre exceptionnel ;

Considérant qu'en exécution de la 6^{ème} réforme de l'État, il convient d'organiser le maintien du financement fédéral de la fonction de Gardien de la Paix par l'octroi de subventions aux communes bénéficiaires de l'ancienne mesure d'activation ;'.

Le dispositif du projet s'inscrit dans la philosophie qui vient d'être décrite par ces considérants puisque ses articles 14 et 15 se donnent pour objet de régler la situation qui résulterait de l'arrêt n° 249.330 du 23 décembre 2020 du Conseil d'État, situation qui, aux yeux de l'auteur du projet et selon la motivation de l'urgence, porte 'gravement atteinte à la continuité du service public et à la sécurité juridique des communes' et qui, si elle ne trouvait pas de solution immédiate, 'serait de nature à mettre, de manière significative et incontestablement, en péril les finances' des communes concernées par le projet.

De manière spécifique quant aux enjeux qui sont exposés dans le préambule, le projet tend notamment, d'une part, à abroger l'arrêté royal du 25 décembre 2017 'déterminant les modalités du financement complémentaire des Gardiens de la paix des Plans Stratégiques de Prévention et de Sécurité' (article 14), et, d'autre part, à prévoir que les versements dans le cadre de l'exécution de cet arrêté royal restent acquis aux communes bénéficiaires pour la période antérieure au 1^{er} janvier 2021 (article 15, § 1^{er}) et que les procédures ainsi que les modalités de justification et de contrôle prises en application de l'arrêté royal concerné restent d'application et ce, jusqu'à la liquidation des paiements ou récupération des soldes identifiés au terme du contrôle (article 15, § 2).

Or, comme l'a relevé la section de législation dans son avis 70.455/2 donné le 1^{er} décembre 2021 sur un projet d'arrêté royal 'déterminant les modalités du financement complémentaire des Gardiens de la paix des Plans stratégiques de Sécurité et de Prévention', la loi du 15 mai 2007 'relative à la création de la fonction de gardien de la paix, à la création du service des gardiens de la paix et à la modification de l'article 119bis de la nouvelle loi communale', visée à l'alinéa 2 du préambule, ne procure pas, ici non plus, de fondement juridique à l'arrêté en projet et il n'existe toujours pas de législation organique régissant l'octroi des subventions prévues aux articles 14 et 15 du projet d'arrêté.

Certes, comme l'a également rappelé la section de législation dans son avis précité, l'article 48, alinéa 3, seconde phrase, de loi du 22 mai 2003 'portant organisation du budget et de la comptabilité de l'État fédéral' prévoit qu' '[e]n l'absence d'une loi organique, tout subside doit faire l'objet dans le budget général des dépenses d'une disposition spéciale qui en précise la nature' et que 'ces subsides peuvent être octroyés aux conditions fixées par le Roi'.

Une telle disposition spéciale ne peut toutefois fonder l'octroi de subventions que pour une seule année budgétaire, en l'occurrence l'année budgétaire 2021, ce qui ne résout pas, ou ne résout que de manière très parcellaire, les difficultés que le projet s'est donné pour objet de rencontrer dans un instrument juridique unique.

Force est donc de constater que, comme le souligne l'Inspecteur des Finances,

'le projet d'[arrêté royal] ainsi fondé sur la loi budgétaire 2021 (article 2.13.2, programme 56/8), tend à en limiter fortement son caractère 'réparatoire' puisqu'il ne sert plus qu'à permettre l'octroi de la subvention de 2021' et que 'la situation passée (2018-2020) et la situation à venir (2022 et suivants) ne sont toujours pas réglées'.

Il résulte de ce qui précède que l'urgence alléguée à l'appui du projet, dans les termes selon lesquels elle est formulée, à savoir, pour l'essentiel, la 'nécessité impérieuse' de 'réparer' la 'situation de fait' dont il a été question plus haut, n'est pas de nature à justifier l'adoption sans délai du projet puisqu'elle repose sur le présupposé que le texte en projet pourrait résoudre les difficultés liées aux effets de l'arrêt n° 249.330 précité du Conseil d'État en 'réparant' la situation de fait qui en découle alors que tel ne saurait être le cas vu l'insuffisance du cadre législatif en l'espèce.

Par conséquent, la demande d'avis est irrecevable ».

Le 27 décembre 2021, a été adopté l'arrêté royal 'déterminant les modalités du financement complémentaire des Gardiens de la paix des Plans stratégiques de Sécurité et de Prévention pour l'année 2021 et portant abrogation de l'arrêté royal du 25 décembre 2017 déterminant les modalités du financement complémentaire des Gardiens de la paix des Plans stratégiques de Sécurité et de Prévention', qui vise cet avis 70.728/2 à son préambule.

FONDEMENT LÉGAL DU PROJET À L'EXAMEN

1. L'arrêté royal en projet se donne pour fondement, d'une part, l'article 48, alinéa 3, de la loi du 22 mai 2003 'portant l'organisation du budget et de la comptabilité de l'État fédéral' et, d'autre part, l'article 2.13.2 de la loi du 22 décembre 2017 'contenant le budget général des dépenses pour l'année budgétaire 2018'.

2. L'article 48, alinéa 3, de la loi du 22 mai 2003 'portant organisation du budget et de la comptabilité de l'État fédéral', lu en combinaison avec un cavalier budgétaire figurant au budget général des dépenses pour l'année 2018, à savoir l'article 2.13.2 de la loi du 22 décembre 2017 précitée, ne saurait procurer de fondement juridique à l'adoption, en octobre 2022, d'un arrêté royal ayant pour objet de régler, même avec effet rétroactif, les conditions selon lesquelles un subside relatif à une allocation de base figurant au budget pour l'année 2018 serait octroyé.

En effet, comme le Conseil d'État l'a déjà constaté dans les deux avis précités, l'article 2.13.2 de la loi du 22 décembre 2017 'contenant le budget général des dépenses pour l'année 2018' constitue une « disposition spéciale » au sens de l'article 48, alinéa 3, de la loi du 22 mai 2003 'portant organisation du budget et de la comptabilité de l'État fédéral'.

Concernant la durée de validité d'une « disposition spéciale » permettant d'octroyer une subvention en l'absence d'une législation organique la prévoyant, la section de législation a par le passé observé ce qui suit :

« Le principe d'annualité budgétaire consacré par l'article 174 de la Constitution et par l'article 50, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 16 janvier 1989 'relative au financement des communautés et des régions' ne concerne que la loi ou le décret budgétaires entendus au sens propre, c'est-à-dire les dispositions de ceux-ci qui prévoient, évaluent ou autorisent les recettes et dépenses (voir, en ce sens, l'arrêt de la Cour de cassation du 17 mai 1963 et les conclusions du ministère public, *Pas.*, 1963, I, pp. 987-1000). Le principe d'annualité budgétaire s'applique aussi à la 'disposition spéciale' au sens de l'article 3, alinéa 2, de la 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'. Une telle 'disposition spéciale', qui permet l'octroi d'une subvention malgré l'absence d'une législation organique la prévoyant, ne vaut que pour un an parce qu'elle n'a de sens et ne peut être lue qu'en lien avec une 'allocation inscrite au budget des dépenses' qui, en tant que disposition budgétaire formelle, est soumise à l'article 174 de la Constitution et ne vaut donc que pour l'année budgétaire » ¹.

Le même raisonnement vaut également pour la « disposition spéciale » dont il est question à l'article 48, alinéa 3, de la loi du 22 mai 2003 'portant organisation du budget et de la comptabilité de l'État fédéral'.

¹ Avis 56.750/2-4-VR donné le 5 novembre 2014 sur un projet devenu les décrets-programme de la Région wallonne du 12 décembre 2014 'portant des mesures diverses liées au budget en matière de santé' et 'portant des mesures diverses liées au budget en matière de calamité naturelle, de sécurité routière, de travaux publics, d'énergie, de logement, d'environnement, d'aménagement du territoire, de bien-être animal, d'agriculture et de fiscalité', observations formulées sous les articles 141 à 159, note de bas de page n° 29 (<http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/56750.pdf>).

Il y a par conséquent lieu de constater que, si l'article 2.13.2 de la loi du 22 décembre 2017 pouvait, en l'absence d'une législation organique, conférer un fondement juridique à l'octroi par le Roi d'une subvention entre le 1^{er} janvier et le 31 décembre 2018, tel n'est plus le cas en octobre 2022 puisque, conformément à l'article 6 de la loi précitée du 22 mai 2003, l'année budgétaire 2018 s'est terminée le 31 décembre 2018. Le cavalier budgétaire concerné s'est donc éteint avec l'allocation inscrite au budget des dépenses dont il avait pour objectif de déterminer les conditions d'octroi, laquelle allocation est soumise à l'article 174 de la Constitution et ne valait donc que pour l'année budgétaire 2018.

Étant dépourvu de fondement juridique, le projet d'arrêté royal soumis à la section de législation ne sera pas examiné plus avant, seule à ce stade une initiative législative pouvant, le cas échéant, régler les difficultés évoquées dans les avis 70.455/2 et 70.728/2 précités et dans le présent avis.

*

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

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

CONTEXT EN STREKKING VAN HET ONTWERP

1. Voorliggend ontwerp van koninklijk besluit strekt ertoe de modaliteiten te bepalen betreffende de bijkomende financiering van de gemeenschapswachten van de strategische veiligheids- en preventieplannen voor het jaar 2018.

Twee andere ontwerpen van koninklijk besluit, waarover de afdeling Wetgeving vandaag advies 72.267/2 en advies 72.268/2 uitbrengt, hebben dezelfde strekking, respectievelijk voor het jaar 2019 en het jaar 2020.

2. Een eerste ontwerp van koninklijk besluit ‘tot bepaling van de modaliteiten betreffende de bijkomende financiering van de Gemeenschapswachten van de Strategische Veiligheids- en Preventieplannen’, waarvan de bedoeling erin bestond de modaliteiten betreffende de financiering in kwestie permanent maar ook met terugwerkende kracht te regelen teneinde gevolg te geven aan arrest nr. 249.330 van 23 december 2020 waarbij de Raad van State de onwettigheid vastgesteld heeft van het koninklijk besluit van 25 december 2017 ‘tot bepaling van de modaliteiten betreffende de bijkomende financiering van de Gemeenschapswachten van de Strategische Veiligheids- en Preventieplannen’, is om advies aan de afdeling Wetgeving voorgelegd en heeft aanleiding gegeven tot advies 70.455/2 van 1 december 2021, waarin het volgende staat:

“1. Uit de aanhef blijkt dat het ontwerp zijn rechtsgrond ontleent aan enerzijds ‘de jaarlijkse wetten houdende de algemene uitgavenbegroting’ en anderzijds de wet van 15 mei 2007 ‘tot instelling van de functie van gemeenschapswacht, tot instelling van de dienst gemeenschapswachten en tot wijziging van het artikel 119bis van de nieuwe gemeentewet’.

Op de vraag welke specifieke bepalingen van die wetten de Koning machtigen om het ontworpen dispositief vast te stellen, heeft de gemachtigde van de minister het volgende geantwoord:

‘Le fondement juridique de notre projet d’arrêté royal s’appuie sur les dispositions spécifiques prévues annuellement par les lois contenant le budget général des dépenses (Référence: Chapitre 2. Dispositions spécifiques des départements, Section 13. – SPF Intérieur, Article 2.13.2, PROGRAMME 56/8 – SÉCURITÉ INTÉGRALE LOCALE).

Ces dispositions prévoient en effet l’octroi de subsides par l’Intérieur, y compris le financement des dispositifs gardiens de la paix.

La loi du 15 mai 2007 dispose quant à elle des exigences légales liées à la fonction de gardien de la paix.’

2. In het licht van de aldus verstrekte toelichtingen moet worden vastgesteld dat de wet van 15 mei 2007 aan de Koning geen machtiging verleent om, zoals artikel 2, § 1, eerste lid, van het ontwerp bepaalt, “een aanvullende financiële toelage [toe te kennen] aan de gemeenten met een strategisch veiligheids- en preventieplan”. Ze voorziet evenmin in organieke bepalingen betreffende de toekenning van die toelage.

Bijgevolg biedt de wet van 15 mei 2007 geen rechtsgrond voor het ontworpen besluit en bestaat er geen organieke wetgeving die de toekenning regelt van subsidies zoals die waarop het voorliggende ontwerp betrekking heeft.

3. Wat ‘de jaarlijkse wetten houdende de algemene uitgavenbegroting’ betreft, dient eraan te worden herinnerd dat artikel 3, derde lid, van de 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’ het volgende bepaalt:

‘Bij ontstentenis van een organieke wetsbepaling moet er voor elke toelage in de uitgavenbegroting een speciale bepaling zijn die de aard van de toelage preciseert.’

Bovendien bepaalt artikel 48, derde lid, van de wet van 22 mei 2003 ‘houdende organisatie van de begroting en van de comptabiliteit van de federale Staat’ het volgende:

‘Bij ontstentenis van een organieke wet, moet er voor elke subsidie in de algemene uitgavenbegroting een speciale bepaling zijn die de aard van de subsidie preciseert.’

Zoals de gemachtigde van de minister uitlegt, bepaalt artikel 2.13.2 van de wet van 22 december 2020 ‘houdende de algemene uitgavenbegroting voor het begrotingsjaar 2021’ in die context dat aan de lokale overheden subsidies ‘in het kader van de gesubsidieerde Actieplannen en maatregelen gemeenschapswachten’ kunnen worden toegekend, alsook subsidies voor ‘het lokaal veiligheids- en preventiebeleid’ (programma 56/8 – Lokale integrale veiligheid).

Een dergelijke bijzondere bepaling kan echter slechts voor één begrotingsjaar als grondslag dienen voor de toekenning van subsidies.

Het ontworpen besluit voorziet zijnerzijds evenwel in een permanent juridisch kader voor subsidies die jaarlijks moeten worden toegekend, een kader dat uit de aard der zaak de eenjarige strekking van een begrotingsbepaling te buiten gaat.

De subsidies waarvan het ontworpen besluit de toekenning regelt, kunnen hun rechtsgrond dus niet ontleen aan een speciale bepaling van de algemene uitgavenbegroting in de zin van artikel 48, derde lid, van de wet van 22 mei 2003 ‘houdende organisatie van de begroting en van de comptabiliteit van de federale Staat’.

Het ontworpen besluit heeft dus geen rechtsgrond.”

Het ontwerp van koninklijk besluit in kwestie is uiteindelijk niet goedgekeurd.

3. Een tweede ontwerp van koninklijk besluit is op 17 december 2021 onder aanvoering van spoedeisendheid voorgelegd aan de afdeling Wetgeving die, op 22 december 2021, daarover advies 70.728/2 gegeven heeft.

In dat advies staat het volgende:

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

In het onderhavige geval luidt de motivering in de brief met de adviesaanvraag als volgt:

‘L’urgence est motivée par la nécessité impérieuse que le projet d’arrêté soumis puisse réparer une situation de fait, dans la mesure où l’absence de promulgation d’un arrêté organisant la mesure pour 2021 et abrogeant l’arrêté royal du 27 décembre 2017 porterait gravement atteinte à la continuité du service public et à la sécurité juridique des communes, et serait de nature à mettre, de manière significative et incontestablement, en péril les finances de celles-ci.’

(...)

De spoedeisendheid wordt *in casu* aangevoerd ter adstructie van een ontwerpbesluit waarvan de noodzaak in de overwegingen van het ontwerp als volgt wordt beschreven:

‘Overwegende dat de Raad van State in zijn arrest nr. 249.330 van 23 december 2020 de onwettigheid heeft vastgesteld van het koninklijk besluit van 25 december 2017 tot bepaling van de modaliteiten betreffende de bijkomende financiering van de Gemeenschapswachten van de Strategische Veiligheids- en Preventieplannen, op grond dat het niet is voorgelegd aan de afdeling Wetgeving van de Raad van State, terwijl dat wel had moeten gebeuren;

Overwegende dat de vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en van de Raad van State, om redenen van rechtszekerheid, de non-retroactiviteit van rechtsregels garandeert;

Overwegende dat het principe van non-retroactiviteit geen absoluut principe is; dat er omwille van redenen van continuïteit van de openbare dienst en de regularisering van een rechts- of feitelijke toestand, bij wijze van uitzondering, wel de retroactiviteit van een rechtsregel mogelijk maken (*sic*), indien de principes van rechtzekerheid (*sic*) gerespecteerd worden;

Overwegende dat het litigieuze koninklijk besluit illegaal blijkt te zijn omwille van een vormfout; dat er inhoudelijk geen fouten gemaakt werden; dat er bij uitvoering van dit koninklijk besluit reeds rechtshandelingen zijn gesteld die een financieel voordeel voor bepaalde gemeenten inhouden;

Overwegende dat het niet-retroactief in werking treden van dit besluit de continuïteit van de openbare dienst en de rechtszekerheid voor die gemeenten die reeds subsidies ontvangen hebben, in het gedrang brengt;

Overwegende dat de feitelijke en juridische omstandigheden *in casu* de retroactiviteit van dit besluit, bij wijze van uitzondering, toelaat;

Overwegende dat, in uitvoering van de 6de Staatshervorming, het behoud van de federale financiering van de functie van Gemeenschapswacht door het toekennen van subsidies aan de begunstigde gemeenten van de vroegere activeringsmaatregel georganiseerd dient te worden.’

Het dispositief van het ontwerp volgt de logica zoals beschreven in de bovenstaande overwegingen, aangezien de artikelen 14 en 15 ertoe strekken de situatie te regelen die zou voortvloeien uit arrest nr. 249.330 van de Raad van State van 23 december 2020. In de ogen van de steller van het ontwerp en volgens de motivering van de spoedeisendheid brengt die situatie ‘de continuïteit van de openbare dienst en de rechtszekerheid van de gemeenten ernstig in het gedrang’ en zou ze, als er geen onmiddellijk oplossing voor wordt gevonden, de financiën van de gemeenten waarop het ontwerp betrekking heeft, ‘aanzienlijk en onbetwistbaar in het gedrang kunnen brengen’.

Wat meer specifiek de belangen betreft die in de aanhef worden uiteengezet, strekt het ontwerp er met name toe, enerzijds, het koninklijk besluit van 25 december 2017 ‘tot bepaling van de modaliteiten betreffende de bijkomende financiering van de Gemeenschapswachten van de Strategische Veiligheids- en Preventieplannen’ op te heffen (artikel 14) en, anderzijds, erin te voorzien dat de betalingen in het kader van de uitvoering van dat koninklijk besluit behouden blijven voor de begunstigde gemeenten voor de periode vóór 1 januari 2021 (artikel 15, § 1) en dat de procedures en de rechtvaardigings- en controlemodaliteiten die zijn vastgesteld met toepassing van het koninklijk besluit in kwestie, van toepassing blijven tot de betalingen zijn afgewikkeld of de saldi die aan het einde van de controle zijn vastgesteld, geïnd zijn (artikel 15, § 2).

Zoals de afdeling Wetgeving echter heeft opgemerkt in advies 70.455/2, op 1 december 2021 gegeven over een ontwerp van koninklijk besluit ‘tot bepaling van de modaliteiten betreffende de bijkomende financiering van de Gemeenschapswachten van de Strategische Veiligheids- en Preventieplannen’, biedt de wet van 15 mei 2007 ‘tot instelling van de functie van gemeenschapswacht, tot instelling van de dienst gemeenschapswachten, en tot wijziging van het artikel 119bis van de nieuwe gemeentewet’, waarnaar het tweede lid van de aanhef verwijst, ook hier geen rechtsgrond voor het ontwerpbesluit en bestaat er nog altijd geen organieke wetgeving voor de toekenning van de subsidies bedoeld in de artikelen 14 en 15 van het ontwerpbesluit.

Artikel 48, derde lid, tweede zin, van de wet van 22 mei 2003 ‘houdende organisatie van de begroting en van de comptabiliteit van de federale Staat’ bepaalt weliswaar dat, zoals de afdeling Wetgeving in het voornoemde advies ook heeft opgemerkt, ‘[b]ij ontstentenis van een organieke wet, (...) er voor elke subsidie in de algemene uitgavenbegroting een speciale bepaling [moet] zijn die de aard van de subsidie preciseert’ en dat ‘die subsidies kunnen worden toegekend onder de voorwaarden vastgesteld door de Koning’.

Op grond van een dergelijke bijzondere bepaling kunnen subsidies evenwel slechts voor één enkel begrotingsjaar toegekend worden, *in casu* het begrotingsjaar 2021, wat geen, of slechts een zeer gedeeltelijke, oplossing biedt voor de problemen die het ontwerp in één enkel juridisch instrument wil verhelpen.

Er moet dus worden vastgesteld, zoals de inspecteur van Financiën onderstreept:

‘le projet d’[arrêté royal] ainsi fondé sur la loi budgétaire 2021 (article 2.13.2, programme 56/8), tend à en limiter fortement son caractère ‘réparatoire’ puisqu’il ne sert plus qu’à permettre l’octroi de la subvention de 2021’ en: ‘la situation passée (2018-2020) et la situation à venir (2022 et suivants) ne sont toujours pas réglées.’

Uit het voorgaande volgt dat de aangevoerde spoedeisendheid zoals die ter adstructie van het ontwerp is verwoord, te weten in hoofdzaak de dwingende noodzaak om een feitelijke toestand te herstellen (zie *supra*: ‘la nécessité impérative’ de ‘réparer’ la ‘situation de fait’), niet kan rechtvaardigen dat het ontwerp onverwijld wordt vastgesteld. Ze berust immers op de vooronderstelling dat de ontworpen tekst de moeilijkheden in verband met de gevolgen van het voornoemde arrest nr. 249.330 van de Raad van State zou kunnen oplossen door de daaruit voortvloeiende feitelijke toestand te ‘herstellen’ (‘réparer’), terwijl dat niet het geval zou kunnen zijn gelet op het ontoereikende wettelijke kader ter zake.

De adviesaanvraag is bijgevolg onontvankelijk.”

Op 27 december 2021 is het koninklijk besluit vastgesteld ‘tot bepaling van de modaliteiten betreffende de bijkomende financiering van de Gemeenschapswachten van de Strategische Veiligheids- en Preventieplannen voor het jaar 2021 en houdende intrekking van het koninklijk besluit van 25 december 2017 tot bepaling van de modaliteiten betreffende de bijkomende financiering van de Gemeenschapswachten van de Strategische Veiligheids- en Preventieplannen’, in de aanhef waarvan verwezen wordt naar dat advies 70.728/2.

RECHTSGROND VAN VOORLIGGEND ONTWERP

1. Als rechtsgrond van het ontwerp van koninklijk besluit worden opgegeven, enerzijds, artikel 48, derde lid, van de wet van 22 mei 2003 ‘houdende organisatie van de begroting en van de comptabiliteit van de federale Staat’ en, anderzijds, artikel 2.13.2 van de wet van 22 december 2017 ‘houdende de algemene uitgavenbegroting voor het begrotingsjaar 2018’.

2. Artikel 48, derde lid, van de wet van 22 mei 2003 ‘houdende organisatie van de begroting en van de comptabiliteit van de federale Staat’, gelezen in samenhang met een budgettaire bijbepaling in de algemene uitgavenbegroting voor 2018, te weten artikel 2.13.2 van de voornoemde wet van 22 december 2017, kan geen rechtsgrond opleveren voor de vaststelling, in oktober 2022, van een koninklijk besluit dat, zelfs met terugwerkende kracht, strekt tot regeling van de voorwaarden waaronder een subsidie met betrekking tot een basisallocatie in de begroting voor 2018 toegekend zou worden.

Zoals de Raad van State reeds in beide voornoemde adviezen vastgesteld heeft, vormt artikel 2.13.2 van de wet van 22 december 2017 ‘houdende de algemene uitgavenbegroting voor het begrotingsjaar 2018’ immers een “speciale bepaling” in de zin van artikel 48, derde lid, van de wet van 22 mei 2003 ‘houdende organisatie van de begroting en van de comptabiliteit van de federale Staat’.

In verband met de geldigheidsduur van een “speciale bepaling” op grond waarvan een subsidie toegekend kan worden bij ontstentenis van een organieke wet die daarin voorziet, heeft de afdeling Wetgeving in het verleden het volgende opgemerkt:

(vertaling)

“Het beginsel van de jaarperiodiciteit van de begroting dat verankerd is in artikel 174 van de Grondwet en in artikel 50, § 1, eerste lid, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 ‘betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten’ geldt alleen voor de begrotingswet en het begrotingsdecreet in de eigenlijke betekenis, dat wil zeggen voor de bepalingen ervan waarbij de ontvangsten en uitgaven voorzien, geraamd en toegestaan worden (zie in die zin het arrest van het Hof van Cassatie van 17 mei 1963 en de conclusie van het openbaar ministerie, *Pas.*, 1963, I, 987-1000). Het beginsel van de jaarperiodiciteit van de begroting geldt eveneens voor ‘speciale bepalingen’ in de zin van artikel 3, tweede lid, van de 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’. Een dergelijke ‘speciale bepaling’ op grond waarvan een subsidie verleend kan worden bij ontstentenis van een organieke wet die in die subsidie voorziet, geldt slechts voor één jaar omdat ze slechts zin heeft en alleen gelezen mag worden in samenhang met een ‘toelage in de uitgavenbegroting’ die, als formele begrotingsbepaling, valt onder de regeling van artikel 174 van de Grondwet en dan ook slechts voor het begrotingsjaar geldt.”¹

Dezelfde redenering gaat ook op voor de “speciale bepaling” waarvan sprake is in artikel 48, derde lid, van de wet van 22 mei 2003 ‘houdende organisatie van de begroting en van de comptabiliteit van de federale Staat’.

Bijgevolg dient vastgesteld te worden dat, artikel 2.13.2 van de wet van 22 december 2017, bij ontstentenis van een organieke wet, weliswaar rechtsgrond kon opleveren voor de toekenning door de Koning van een subsidie tussen 1 januari en 31 december 2018, maar dat zulks niet langer het geval is in oktober 2022, aangezien het begrotingsjaar 2018 krachtens artikel 6 van de voornoemde wet van 22 mei 2003 geëindigd is op 31 december 2018. De budgettaire bijbepaling in kwestie is dan ook vervallen samen met de toelage waarin de uitgavenbegroting voorzag, waarvan de toekenningsvoorwaarden in die bepaling voorgeschreven waren en voor welke toelage artikel 174 van de Grondwet geldt, zodat ze alleen voor het begrotingsjaar 2018 gold.

¹ Advies 56.750/2-4-VR van 5 november 2014 over een ontwerp dat geleid heeft tot het programmadecreten van het Waals Gewest van 12 december 2014 ‘houdende verschillende maatregelen betreffende de begroting inzake gezondheidsbeleid’ en van 12 december 2014 ‘houdende verschillende maatregelen betreffende de begroting inzake natuurrampen, verkeersveiligheid, openbare werken, energie, huisvesting, leefmilieu, ruimtelijke ordening, dierenwelzijn, landbouw en fiscaliteit’, opmerkingen bij de artikelen 141 tot 159, voetnoot 29 (<http://www.raadvst-consetat.be/dbx/adviezen/56750.pdf>).

Aangezien het ontwerp van koninklijk besluit dat aan de afdeling Wetgeving voorgelegd is geen rechtsgrond heeft, wordt het niet nader onderzocht doordat de moeilijkheden die in de voormelde adviezen 70.455/2 en 70.728/2 en in dit advies geschetst zijn bij deze stand van zaken in voorkomend geval alleen door een wetgevend initiatief verholpen kunnen worden.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Esther CONTI

Pierre VANDERNOOT