



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 72.491/2
du 5 décembre 2022

advies 72.491/2
van 5 december 2022

sur

over

un avant-projet de loi 'portant
création du Comité d'étude sur
les investissements publics'

een voorontwerp van wet 'tot
instelling van de
Studiecommissie voor de
Overheidsinvesteringen'

Le 8 novembre 2022, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Secrétaire d'État pour la Relance et les Investissements stratégiques, chargé de la Politique scientifique, adjoint au Ministre de l'Économie et du Travail à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi 'portant création du Comité d'étude sur les investissements publics'.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre le 5 décembre 2022. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Patrick RONVAUX et Christine HOREVOETS, conseillers d'État, Christian BEHRENDT et Jacques ENGLEBERT, assesseurs, et Béatrice DRAPIER, greffier.

Le rapport a été présenté par Anne-Stéphanie RENSON, auditeur.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 5 décembre 2022.

*

Op 8 november 2022 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Staatssecretaris voor Relance en Strategische Investerings, belast met Wetenschapsbeleid, toegevoegd aan de Minister van Economie en Werk verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van wet 'tot instelling van de Studiecommissie voor de Overheidsinvesterings'.

Het voorontwerp is door de tweede kamer onderzocht op 5 december 2022. De kamer was samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, kamervoorzitter, Patrick RONVAUX en Christine HOREVOETS, staatsraden, Christian BEHRENDT en Jacques ENGLEBERT, assessoren, en Béatrice DRAPIER, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Anne-Stéphanie RENSON, auditeur.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 5 december 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 de l'avant-projet[‡], à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, l'avant-projet appelle les observations suivantes.

OBSERVATION GÉNÉRALE

L'avant-projet à l'examen entend créer un « Comité d'étude sur les investissements publics » au sein du Conseil supérieur des Finances, qui aurait pour mission d'élaborer « des avis sur l'évolution, les besoins, la mise en œuvre et l'impact des investissements publics en Belgique, entre autres pour assister le ministre qui a l'Économie dans ses attributions, le ministre qui a les Finances dans ses attributions et le ministre qui a le Budget dans ses attributions dans l'élaboration de la politique d'investissement public »¹. En l'espèce, l'article 3 prévoit que « [l]e Roi détermine, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, le fonctionnement et la composition du Comité d'étude ».

Le Conseil supérieur des Finances, dans sa forme actuelle, est organisé par un arrêté royal du 23 mai 2018². Il est institué auprès du Service Public Fédéral Finances.

Selon la jurisprudence constante de la section de législation du Conseil d'État, des organes consultatifs peuvent être créés par le Roi en vertu soit de l'article 37 de la Constitution, soit des articles 37 et 107, alinéa 2, de la Constitution pour autant qu'il s'agisse d'organes consultatifs purement internes à l'administration ayant pour tâche d'informer le Gouvernement ou de formuler des avis ou propositions de manière facultative. Si toutefois la consultation d'un tel organe est obligatoire, s'il s'agit d'un avis contraignant³ ou si des tiers étrangers à l'administration font partie de cet organe ou participent à l'élaboration des avis ou si des obligations sont imposées à des tiers, comme celle, pour les organisations représentatives, de présenter des candidats comme membres de l'organe consultatif, la création, les missions et la composition de cet organe, les

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

¹ Article 2 de l'avant-projet.

² Arrêté royal du 23 mai 2018 'relatif au Conseil supérieur des Finances'.

³ Sans préjudice de l'inadmissibilité, en principe, de ce cas de figure.

indemnités ou rémunérations qui sont éventuellement octroyées aux membres ainsi que les règles essentielles de son fonctionnement doivent être réglées par le législateur ⁴⁻⁵.

En dehors de ces hypothèses, l'intervention du pouvoir législatif n'est possible et requise que dans des matières concernant des dispositions qui, en vertu de la Constitution ou d'une loi de réformes institutionnelles, ne peuvent être édictées que par le législateur.

Par conséquent, de deux choses l'une :

– soit l'intention poursuivie est d'instituer le « Comité d'étude sur les investissements publics » comme un organe consultatif purement interne à l'administration ayant pour tâche de formuler des avis facultatifs : il s'agit dans ce cas d'une matière attribuée au pouvoir exécutif par la Constitution et une intervention du pouvoir législatif par la voie d'une loi n'est pas admissible ⁶ ;

– soit l'intention est de rendre la consultation du « Comité d'étude sur les investissements publics » obligatoire ou de prévoir la participation obligatoire au Comité de tiers étrangers à l'administration ou de leur imposer des obligations (comme par exemple celle de présenter des candidats comme membres du Comité) : dans ce cas, la création, les missions et la composition du Comité, les indemnités ou rémunérations qui sont éventuellement octroyées aux membres ainsi que les règles essentielles de son fonctionnement doivent être prévues par l'avant-projet.

L'avant-projet sera par conséquent réexaminé à la lumière de la présente observation.

⁴ Sur les compétences respectives du pouvoir exécutif et du législateur en matière de création d'organes rattachés au pouvoir exécutif, voir de nombreux avis de la section de législation, notamment l'avis 43.685/4 donné le 12 mars 2008 sur un avant-projet devenu le décret du 6 novembre 2008 'portant rationalisation de la fonction consultative' (*Doc. parl.*, Parl. Wall., 2007-2008, n° 820/1, pp. 16 à 26), l'avis 40.040/2 donné le 10 avril 2006 sur l'avant-projet devenu la loi du 20 juillet 2006 'instaurant la Commission de modernisation de l'ordre judiciaire et le Conseil général des partenaires de l'ordre judiciaire' (*Doc. parl.*, Sénat, 2005-2006, n° 1720/1, pp. 40 à 42), l'avis 46.879/3 donné le 9 juillet 2009 sur un projet d'arrêté royal 'modifiant l'arrêté royal du 15 septembre 1924 portant organisation de la représentation officielle de l'agriculture', l'avis 51.393/3 donné le 5 juin 2012 sur un projet devenu la loi du 20 juillet 2012 'modifiant la loi du 20 janvier 1999 visant la protection du milieu marin dans les espaces marins sous la juridiction de la Belgique, en ce qui concerne l'organisation de l'aménagement des espaces marins' (*Doc. parl.*, Chambre, 2011-2012, n° 53-2295/1, pp. 13 et 14), l'avis 53.348/1 donné le 12 juin 2013 sur un projet devenu l'arrêté royal du 7 octobre 2013 'modifiant l'arrêté royal du 11 avril 1975 réorganisant l'Office médico-légal' et l'avis 64.220/3 donné le 26 septembre 2018 sur un projet devenu l'arrêté royal du 11 novembre 2018 'portant création d'un Health Advisory Board pour B-F.A.S.T. (Belgian First Aid and Support Team)'

⁵ En revanche, les dispositions constitutionnelles précitées autorisent bien le Roi à associer des tiers étrangers à l'administration dans les organes consultatifs qu'il crée et à prévoir la présentation de ces tiers par des associations ou organisations tierces lorsque la participation des intéressés à ces organes consultatifs est conçue de manière purement facultative et que les associations appelées à les présenter ne sont pas contraintes à procéder aux présentations sollicitées.

⁶ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 7.1.2.

Pour ce motif, la section de législation renonce à poursuivre l'examen de l'avant-projet.

*

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

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

ALGEMENE OPMERKING

Het voorliggende voorontwerp strekt tot oprichting van een “Studiecommissie voor de Overheidsinvesteringen” binnen de Hoge Raad van Financiën. Die commissie heeft tot taak “adviezen op te stellen rond de evolutie, de behoeften, de uitvoering en de gevolgen van overheidsinvesteringen in België, onder meer om de minister bevoegd voor Economie, de minister bevoegd voor Financiën en de minister bevoegd voor Begroting bij te staan bij het uitwerken van het beleid inzake overheidsinvesteringen”.¹ *In casu*, bepaalt artikel 3 dat “de Koning (...), bij een in Ministerraad overlegd besluit, de werking en de samenstelling van de Studiecommissie [bepaalt].”

De Hoge Raad van Financiën wordt, in zijn huidige vorm, geregeld bij een koninklijk besluit van 23 mei 2018.² Hij is opgericht bij de Federale Overheidsdienst Financiën.

Volgens vaste adviespraktijk van de afdeling Wetgeving van de Raad van State kunnen op grond van hetzij artikel 37 van de Grondwet, hetzij de artikelen 37 en 107, tweede lid, ervan, adviesorganen worden opgericht, voor zover het louter binnen het bestuur georganiseerde adviesorganen betreft die tot taak hebben de regering voor te lichten of die op verzoek van de regering adviezen kunnen geven of voorstellen kunnen doen. Indien evenwel de raadpleging van een dergelijk adviesorgaan verplicht is, het om een bindend advies gaat³ of derden van buiten de overheidsadministratie deel uitmaken van het adviesorgaan of bij de advisering betrokken worden of indien verplichtingen worden opgelegd aan derden, zoals het bepalen dat representatieve verenigingen kandidaten moeten voordragen als lid van het adviesorgaan, moeten de oprichting, de opdrachten en de samenstelling ervan, de vergoedingen of bezoldigingen die eventueel aan de

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

¹ Artikel 2 van het voorontwerp.

² Koninklijk besluit van 23 mei 2018 ‘betreffende de Hoge Raad van Financiën’.

³ Onverminderd de onaanvaardbaarheid, in beginsel, van dat geval.

leden ervan worden toegekend, alsmede de essentiële regels inzake de werkwijze ervan door de wetgever worden bepaald.⁴⁻⁵

Buiten die gevallen is het optreden van de wetgevende macht enkel mogelijk en vereist inzake aangelegenheden met betrekking tot bepalingen die krachtens de Grondwet of een wet tot hervorming der instellingen enkel door de wetgever kunnen worden uitgevaardigd.

Bijgevolg dienen zich twee mogelijkheden aan:

– ofwel is het de bedoeling de “Studiecommissie voor overheidsinvesteringen” op te richten als een adviesorgaan dat louter intern is aan de administratie en dat als taak heeft adviezen te geven wanneer het erom verzocht wordt: in dat geval gaat het om een aangelegenheid die bij de Grondwet wordt opgedragen aan de uitvoerende macht en is een inmenging van de wetgevende macht bij wet verboden⁶;

– ofwel is het de bedoeling om de raadpleging van de “Studiecommissie voor overheidsinvesteringen” verplicht te stellen of om te voorzien in de verplichte deelname aan die commissie van derden van buiten de overheidsadministratie of om hen verplichtingen op te leggen (zoals bijvoorbeeld de verplichting om kandidaten voor te dragen als leden van de commissie): in dat geval moeten de oprichting, de opdrachten en de samenstelling van de commissie, de vergoedingen of bezoldigingen die eventueel aan de leden ervan worden toegekend, alsmede de essentiële regels inzake de werkwijze ervan in het voorontwerp worden bepaald.

Het voorontwerp moet derhalve opnieuw worden herzien in het licht van die opmerking.

⁴ Aangaande de respectieve bevoegdheden van de uitvoerende macht en van de wetgever op het stuk van de oprichting van organen toegevoegd aan de uitvoerende macht, zie de talloze adviezen van de afdeling Wetgeving van de Raad van State, inzonderheid advies 43.685/4 van 12 maart 2008 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 6 november 2008 ‘houdende rationalisatie van de adviesverlenende functie’ (*Parl. St. W.Parl.*, 2007-08, nr. 820/1, 16 tot 26), advies 40.040/2 van 10 april 2006 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 20 juli 2006 ‘tot instelling van de Commissie voor de Modernisering van de Rechterlijke Orde en de Algemene Raad van de partners van de Rechterlijke Orde’ (*Parl. St. Senaat* 2005-06, nr. 1720/1, 40 tot 42), advies 46.879/3 van 9 juli 2009 over een ontwerp van koninklijk besluit ‘tot wijziging van het koninklijk besluit van 15 september 1924 ‘tot inrichting van een officiële vertegenwoordiging van de landbouw’, advies 51.393/3 van 5 juni 2012 over een ontwerp dat heeft geleid tot de wet van 20 juli 2012 ‘tot wijziging van de wet van 20 januari 1999 ter bescherming van het mariene milieu in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België, wat de organisatie van de mariene ruimtelijke planning betreft’, (*Parl. St. Kamer*, 2011-12, nr. 53-2295/1, 13 en 14), advies 53.348/1 van 12 juni 2013 over een ontwerp dat heeft geleid tot het koninklijk besluit van 7 oktober 2013 ‘tot wijziging van het koninklijk besluit van 11 april 1975 tot herinrichting van de Gerechtelijk-Geneskundige Dienst’ en advies 64.220/3 van 26 september 2018 over een ontwerp dat heeft geleid tot het koninklijk besluit van 11 november 2018 ‘houdende oprichting van een Health Advisory Board voor B-F.A.S.T. (Belgian First Aid and Support Team)’.

⁵ De voornoemde grondwettelijke bepalingen machtigen de Koning daarentegen wel om derden van buiten de overheidsadministratie te betrekken bij de door hem opgerichte adviesorganen en om te voorzien in de voordracht van die derden door derden-verenigingen of organisaties wanneer de deelname van de betrokkenen aan die adviesorganen louter facultatief is en de verenigingen die hen moeten voordragen niet verplicht zijn om tot die gevraagde voordrachten over te gaan.

⁶ *Beginnelsen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, www.raadvst-consetat.be, tab “Wetgevingstechniek”, aanbeveling 7.1.2.

Om die reden ziet de afdeling Wetgeving af van het verder onderzoek van de tekst.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Béatrice DRAPIER

Pierre VANDERNOOT