



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 75.749/1
van 28 maart 2024

avis 75.749/1
du 28 mars 2024

over

sur

een ontwerp van koninklijk
besluit 'houdende oprichting
van de bijzondere raadgevende
commissie 'Postdiensten en e-
commerce' binnen de Centrale
Raad voor het Bedrijfsleven'

un projet d'arrêté royal
'portant création de la
commission consultative
spéciale 'Services postaux et
e-commerce' au sein du
Conseil central de l'économie'

Op 28 februari 2024 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Economie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit ‘houdende oprichting van de bijzondere raadgevende commissie ‘Postdiensten en e-commerce’ binnen de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 21 maart 2024. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Brecht STEEN en Annelies D'ESPALLIER, staatsraden, Michel TISON, assessor, en Ilse ANNÉ, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Arne CARTON, auditeur.

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 28 maart 2024.

*

Le 28 février 2024, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de l'Économie à communiquer un avis dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal ‘portant création de la commission consultative spéciale ‘Services postaux et e-commerce’ au sein du Conseil central de l'économie’.

Le projet a été examiné par la première chambre le 21 mars 2024. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Brecht STEEN et Annelies D'ESPALLIER, conseillers d'État, Michel TISON, assesseur, et Ilse ANNÉ, greffier.

Le rapport a été présenté par Arne CARTON, auditeur.

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 28 mars 2024.

*

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, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt tot het oprichten van de bijzondere raadgevende commissie “Postdiensten en e-commerce” binnen de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven (hierna: de Commissie).

Het ontwerp bepaalt over welke aangelegenheden de Commissie adviseert (artikel 2), regelt de samenstelling van de Commissie en de benoeming van de leden ervan (artikel 3), voorziet in het niet-openbaar karakter van de zittingen (artikel 4), stelt de vergoedingen vast die worden toegekend aan de leden (artikel 5), bepaalt de rol van het secretariaat van de Commissie (artikel 6) en de bijdrageplicht van het Belgisch Instituut voor Postdiensten en Telecommunicatie (hierna: het Instituut) in de werkingskosten van de Commissie (artikel 7).

In artikel 8 van het ontwerp wordt bepaald dat een aantal bestaande individuele mandaten op een niet nader in het ontwerp vastgestelde datum beëindigd worden.¹ De bestaande verwijzingen in wetten, besluiten en andere officiële documenten naar het Raadgevend Comité voor de postdiensten moeten gelezen worden als verwijzingen naar de door middel van het ontwerp opgerichte commissie (artikel 9).

De regelingen in de artikelen 8 tot 12 van de wet van 17 januari 2003 ‘met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector’ en het koninklijk besluit van 5 maart 1992 ‘tot regeling van de samenstelling en de werking van het raadgevend comité voor de postdiensten’ worden opgeheven (artikelen 10 en 11).

BEVOEGDHEID VAN DE AFDELING WETGEVING

3.1. De Raad van State, afdeling Wetgeving, is overeenkomstig artikel 3, § 1, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, slechts bevoegd om advies te verlenen over ontwerpen van besluiten in zoverre het “ontwerpen van reglementaire besluiten” betreft. Reglementaire besluiten in de zin van het genoemde artikel 3, § 1, eerste lid, zijn besluiten waarbij algemene regels worden uitgevaardigd die toepasselijk zijn op de rechtsonderhorigen in het

¹ In artikel 8, § 2, van het ontwerp, wordt op een algemene wijze vermeld dat “[i]n afwijking van artikel 3, § 4, (...) het mandaat van de leden een einde [neemt]” op een nog niet nader bepaalde datum, zonder dat wordt verwezen naar enig benoemingsbesluit. Uit de samenhang met het bepaalde in artikel 3, § 4, van het ontwerp, mag evenwel worden aangenomen dat hiermee wordt beoogd om vanaf een bepaalde datum een einde te stellen aan het mandaat van de huidige leden van de Commissie.

algemeen of op een onbepaalde groep van rechtsonderhorigen die zich in dezelfde objectieve toestand bevinden en niet enkel op één van hen of op een naar aantal beperkte groep.

3.2. De beëindiging van het lopende mandaat van de voorzitter van een adviescommissie, evenals de beëindiging van het mandaat van de huidige leden (artikel 8, §§ 1 en 2, van het ontwerp) hebben een louter individuele draagwijdte en missen het algemene karakter dat vereist is opdat ze zouden kunnen worden aangemerkt als reglementaire bepalingen in de zin van artikel 3, § 1, eerste lid, van de wetten op de Raad van State.

De Raad van State, afdeling Wetgeving, is derhalve niet bevoegd om hierover advies te geven.

Wel kan eraan worden herinnerd dat het niet raadzaam is dat in een en hetzelfde besluit zowel reglementaire bepalingen als niet-reglementaire bepalingen worden opgenomen. Het verdient daarom aanbeveling het ontwerp om te vormen tot twee aparte koninklijke besluiten, namelijk een niet-reglementair besluit, dat artikel 8 van het huidige ontwerp bevat, en een reglementair besluit waarin de overige bepalingen worden opgenomen.

RECHTSGROND

4. Het ontworpen koninklijk besluit vindt in beginsel rechtsgrond in de artikelen XIII.6, eerste lid, XIII.8, eerste lid, XIII.9 en XIII.17 van het Wetboek van economisch recht. Naar deze bepalingen wordt dan ook terecht verwezen in het eerste lid van de aanhef van het ontwerp.

Voor sommige onderdelen van het ontwerp moet evenwel als rechtsgrond beroep worden gedaan op andere wetsbepalingen (zie randnummers 5.1 en 5.2), terwijl voor andere onderdelen de rechtsgrond problematisch is of duidelijker zou moeten kunnen worden afgeleid uit de tekst van het ontwerp (zie randnummers 6.1 en 6.2).

5.1. Ook het eerste en het tweede lid van artikel XIII.7 van het Wetboek van economisch recht, strekken het ontwerp tot rechtsgrond. Deze wetsbepalingen luiden:

“Bijzondere raadgevende commissies bestaan, naast de voorzitter, uit twee ondervoorzitters en de effectieve en plaatsvervangende leden, door de Koning benoemd, waarvan Hij het aantal bepaalt.

De effectieve leden worden verkozen uit de kandidaten voorgedragen door de door de Koning aangeduide representatieve organisaties. De Koning kan eveneens leden benoemen die hij kiest onder de personen die befaamd zijn wegens hun wetenschappelijke of technische waarde. Voor de samenstelling van de bijzondere raadgevende commissies wordt het advies van de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven gevraagd”.

Het aangehaalde artikel 7, eerste en tweede lid, van het voornoemde wetboek, biedt mede rechtsgrond voor artikel 3, § 1 van het ontwerp.

5.2. Artikel 7 van het ontwerp luidt:

“Overeenkomstig artikel 31/1 van de wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector, draagt het Instituut bij in de werkingskosten van de Commissie.”

Aangezien in artikel 31/1 van de wet van 17 januari 2003 wordt bepaald dat de erin beschreven middelen worden overgedragen “van het Instituut naar de Federale Overheidsdienst Economie, K.M.O., Middenstand en Energie”, waarvan in artikel 7 van het ontwerp, evenwel geen melding wordt gemaakt, en uit deze laatste bepaling niet valt af te leiden dat het de federale overheidsdienst is die zelf de werkingskosten van de Commissie dient te betalen, werd aan de gemachtigde nadere toelichting gevraagd omtrent artikel 7 van het ontwerp. De gemachtigde deelde in dat verband het volgende mee:

“L’arrêté vise à mettre en œuvre cet article 31/1 dans la mesure où il confirme que les moyens financiers nécessaires pour le fonctionnement des commissions, qui étaient jusqu’à présent à charge de l’IBPT, soient mis à disposition du SPF Economie par l’IBPT. Le SPF Economie prendra en charge ces frais, via une augmentation de la subvention au CCE, mais l’IBPT transfèrera au SPF Economie un budget correspondant aux coûts de fonctionnement des comités.”

Uit de door de gemachtigde verstrekte toelichting valt af te leiden dat in artikel 7 van het ontwerp wordt uitgegaan van een onderlinge verrekeningsoperatie tussen de voornoemde federale overheidsdienst en het Instituut, wat de werkingskosten van de betrokken commissie betreft.

Er kan worden aangenomen dat daarvoor rechtsgrond wordt geboden door artikel 31/1 van de wet van 17 januari 2003. Deze laatste bepaling draagt de Koning op om, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de wijze te bepalen waarop de overdracht van middelen van het Instituut naar de voornoemde federale overheidsdienst gebeurt. De uitvoering die in artikel 7 van het ontwerp door middel van de interne verrekeningsoperatie aan die wetsbepaling wordt gegeven, noopt er evenwel toe om voor artikel 7 van het ontwerp als rechtsgrond een beroep te doen op de algemene bevoegdheid die de Koning put uit artikel 108 van de Grondwet om de wetten uit te voeren, gelezen in samenhang met het meermaals genoemde artikel 31/1 van de wet van 17 januari 2003.

Ter wille van de rechtszekerheid zou de draagwijdte van artikel 7 van het ontwerp, zoals die is geschetst door de gemachtigde, wel op een meer expliciete en duidelijke wijze tot uitdrukking moeten worden gebracht in de tekst van die bepaling. Op die wijze zal dan tevens kunnen blijken dat de organisatorische maatregel inzake financiering waarin artikel 7 van het ontwerp voorziet met betrekking tot de in artikel 31/1 van de wet van 17 januari 2003 geregelde overdracht van middelen, wel degelijk met deze laatste wetsbepaling in overeenstemming is.

6.1. Artikel 3, § 2, van het ontwerp, luidt:

“Het Instituut en de Federale Overheidsdienst Economie, K.M.O., Middenstand en Energie (...) hebben elk één zetel als lid. Ze nemen deel aan de besprekingen, maar ze nemen geen deel aan de consensusvorming.”

Uit artikel XIII.7 van het Wetboek van economisch recht volgt dat de bijzondere raadgevende commissies bestaan uit effectieve en plaatsvervangende leden en dat de leden ofwel worden verkozen uit de kandidaten voorgedragen door de door de Koning aangeduide representatieve organisaties, ofwel uit personen die befaamd zijn wegens hun wetenschappelijke of technische waarde.

Het komt niet aan de Koning toe om, zonder daartoe te zijn gemachtigd door de wetgever, nog in bijkomende categorieën leden te voorzien, zoals wordt gedaan in artikel 3, § 2, van het ontwerp, ten aanzien van het Instituut en de Federale Overheidsdienst Economie, K.M.O., Middenstand en Energie. Voor dergelijke toevoeging aan artikel XIII.7 van het voornoemde wetboek, kan de Koning evenmin bevoegdheid putten uit artikel 108 van de Grondwet, noch vindt hij dergelijke bevoegdheid in artikel XIII.9 van het Wetboek, waarnaar de gemachtigde verwijst, aangezien deze laatste wetsbepaling geen betrekking heeft op de samenstelling van de bijzondere raadgevende commissies, maar uitsluitend op de werking en de organisatie ervan.

Het gegeven dat de in artikel 3, § 2, van het ontwerp, bedoelde “leden” enkel deelnemen aan de besprekingen en niet deelnemen aan de consensusvorming, doet aan de voorgaande opmerking inzake de rechtsgrond geen afbreuk. Wat dat betreft, verstrekte de gemachtigde nog de volgende toelichting:

“Conformément à l’article 3, § 2, de chaque projet, l’IBPT et le SPF Économie sont membres parce qu’ils peuvent donner leur avis sur les sujets traités et ainsi participer aux délibérations, mais ils ne participent pas à la formation du consensus. Il est même envisagé qu’ils puissent émettre une opinion dissidente, bien que celle-ci ne pourrait en aucun cas être bloquante.

La volonté est de leur permettre d’être des acteurs impliqués, qui ne se limitent pas à jouer un rôle purement passif.

Ce statut se distingue ainsi de celui d’observateur qui ne participe pas à la délibération et qui n’a pas la possibilité d’émettre une opinion.”

De aangehaalde toelichting bevestigt de mogelijkheid in hoofde van de in artikel 3, § 2, van het ontwerp, bedoelde “leden” om in de loop van de besprekingen die leiden tot de weliswaar niet-bindende advisering door de Commissie, invloed uit te oefenen en in te werken op de uiteindelijke advisering, ook al nemen zij niet deel aan de “consensusvorming” daaromtrent.

Uit wat voorafgaat volgt dat voor artikel 3, § 2, van het ontwerp, zoals dat voorligt, geen rechtsgrond valt aan te wijzen en dat de betrokken paragraaf niet als zodanig in het ontwerp kan worden behouden.

6.2. Mede rekening houdend met de door de gemachtigde verstrekte toelichting in verband met de bevoegdheden van de “waarnemer” (“observateur”), bedoeld in artikel 3, § 3, van het ontwerp, kan worden aangenomen dat voor die bepaling rechtsgrond wordt geboden door artikel XIII.9 van het Wetboek van economisch recht, waarin aan de Koning de bevoegdheid wordt verleend om nadere regels vast te stellen voor de organisatie en de werking van een bijzondere raadgevende commissie. Duidelijkheidshalve zou in artikel 3, § 3, van het ontwerp, wel het best

worden vermeld dat de betrokken “waarnemers” niet aan de besprekingen, laat staan aan de consensusvorming, deelnemen.²

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

7. Gelet op hetgeen omtrent de rechtsgrond voor de ontworpen regeling werd opgemerkt, vervange men de eerste twee leden van de aanhef van het ontwerp als volgt:

“Gelet op de Grondwet, artikel 108;

Gelet op de wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector, artikel 31/1, ingevoegd bij de wet van 23 december 2009;

Gelet op het Wetboek van economisch recht, artikelen XIII.6, eerste lid, XIII.7, eerste en tweede lid, XIII.8, eerste lid, XIII.9 en XIII.17, ingevoegd bij de wet van 15 december 2013;”.

Artikel 3

8. In de Nederlandse tekst van artikel 3, § 1, 9°, van het ontwerp, moet de zinsnede “waarvan twee een bijzondere deskundigheid bezit” worden vervangen door de zinsnede “waarvan twee een bijzondere deskundigheid bezitten”.

9. In artikel 3, § 3, 5° tot 7°, van het ontwerp, wordt in een vertegenwoordiging als waarnemer in de Commissie voorzien van vertegenwoordigers van de Vlaamse Regering, de Waalse Regering en de Brusselse Hoofdstedelijke Regering.³

Een dergelijke vertegenwoordiging kan, in het licht van het beginsel van de autonomie van de voornoemde entiteiten, alleen aanvaard worden op voorwaarde dat die vertegenwoordiging louter facultatief is, wat niet alleen veronderstelt dat het lid van de betrokken entiteit niet over een beslissende stem beschikt maar eveneens dat de omstandigheid dat geen vertegenwoordiger voorgedragen is of dat de vertegenwoordiger niet deelneemt aan de vergaderingen van het adviesorgaan, geen weerslag heeft op de werking van dat orgaan, noch op de geldigheid van de handelingen die het stelt. De gemachtigde deelde, wat dit laatste aspect betreft, het volgende mee:

² Zie, wat de betrokken waarnemers betreft, ook nog de opmerking onder randnummer 9.

³ Anders dan wat het geval is in artikel 3, § 3, 8° en 9°, van het ontwerp van koninklijk besluit ‘houdende oprichting van de bijzondere raadgevende commissie “Telecommunicatie” binnen de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven’, waarover de Raad van State, afdeling Wetgeving, advies 75.748/1 uitbrengt, zullen de Franse Gemeenschapsregering en de Duitstalige Gemeenschapsregering blijkbaar niet worden uitgenodigd om een waarnemer af te vaardigen naar de Commissie, bedoeld in het voorliggende ontwerp. Vraag is of dit effectief de bedoeling is en welke reden daaraan dan wel ten grondslag ligt.

“Les places d’observateurs sont effectivement une invitation pour ces institutions et entités fédérées à participer aux réunions des commissions, mais sans leur accorder la place de membre. Leur participation est facultative et n’a pas d’influence sur le quorum de présence, ni sur la validité des réunions des commissions.”

Rekening houdend met wat voorafgaat, doet de ontworpen regeling geen probleem rijzen in het licht van het voornoemde autonomiebeginsel. Wel verdient het aanbeveling om, benevens de reeds onder randnummer 6.2 gesuggereerde aanvulling van artikel 3, § 3, van het ontwerp, in verband met de bevoegdheden van de waarnemers, er in die bepaling ook uitdrukkelijk melding van te maken dat de betrokken vertegenwoordigers worden uitgenodigd om de zitting van de Commissie op een facultatieve wijze bij te wonen zonder dat die uitnodiging op enigerlei wijze invloed kan hebben op het aanwezigheidsquorum of de geldigheid van de beraadslagingen van de Commissie en de adviezen die deze verleent.

Artikel 5

10. De verwijzingen in de inleidende zin van artikel 5, § 1, en in paragraaf 2 van hetzelfde artikel, naar het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 ‘houdende het statuut van het rijkspersoneel’ dienen in zowel de Nederlandse als de Franse tekst te worden gecorrigeerd.

Artikel 6

11. Naar analogie van de Franse tekst vervange men in de Nederlandse tekst van de tweede zin van artikel 6 van het ontwerp de woorden “de Centrale Raad” door de woorden “de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven”.

Artikel 9

12. In artikel 9 van het ontwerp wordt bepaald dat de woorden “Raadgevend Comité voor de postdiensten” in alle wettelijke bepalingen, besluiten en andere officiële documenten, worden vervangen door of moeten worden gelezen als “bijzondere raadgevende commissie Postdiensten en e-commerce”.

Het staat op gespannen voet met de rechtszekerheid om op een dergelijke, vaag omschreven manier in te grijpen in alle geldende normen, zonder de aan te passen normen ook formeel te wijzigen. Artikel 9 van het ontwerp zou dan ook moeten worden vervangen door een wijzigingsbepaling die de te wijzigen artikelen aanduidt.

De gemachtigde deelde in dat verband mee dat meer in het bijzonder wijzigingen moeten worden aangebracht in de artikelen 43^{ter}, § 3, 6°, 45^{ter}, §§ 5 en 8, en 133, tweede lid, van de wet van 21 maart 1991 ‘betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven’.

De rechtszekerheid zou ermee zijn gebaat indien de door de gemachtigde aangehaalde artikelen in artikel 9 van het ontwerp zouden worden vermeld.

Artikel 10

13. De redactie van artikel 10 van het ontwerp moet worden aangepast als volgt:

“Artikel 8, gewijzigd bij de wet van 21 december 2006, artikel 9, gewijzigd bij de wet van 31 mei 2011, en de artikelen 10 tot 12 van de wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector, worden opgeheven.”

*

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 et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE DU PROJET

2. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis a pour objet de créer la commission consultative spéciale « Services postaux et e-commerce » au sein du Conseil central de l'économie (ci-après : la Commission).

Le projet définit les matières sur lesquelles la Commission donne des avis (article 2), règle la composition de la Commission et la nomination de ses membres (article 3), prévoit le caractère non public des séances (article 4), fixe les indemnités qui sont octroyées aux membres (article 5), précise le rôle du secrétariat de la Commission (article 6) et l'obligation de contribution de l'Institut belge des services postaux et des télécommunications (ci-après : l'Institut) aux frais de fonctionnement de la Commission (article 7).

L'article 8 du projet dispose qu'un certain nombre de mandats individuels existants prennent fin à une date qui n'est pas précisée dans le projet ⁴. Les références faites dans les lois, arrêtés et autres documents officiels au Comité consultatif pour les services postaux doivent être lues comme des références à la Commission créée par le projet (article 9).

Les dispositifs inscrits dans les articles 8 à 12 de la loi du 17 janvier 2003 'relative au statut du régulateur des secteurs des postes et des télécommunications belges' et l'arrêté royal du 5 mars 1992 'régulant la composition et le fonctionnement du comité consultatif pour les services postaux' sont abrogés (articles 10 et 11).

COMPÉTENCE DE LA SECTION DE LÉGISLATION

3.1. Conformément à l'article 3, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, le Conseil d'État, section de législation, n'est habilité à donner un avis sur des projets d'arrêtés que dans la mesure où il s'agit de « projets d'arrêtés réglementaires ». Des arrêtés réglementaires au sens de l'article 3, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, précité, sont des arrêtés qui édictent des règles générales applicables aux justiciables en général ou à un groupe indéterminé de justiciables qui se trouvent dans la même situation objective et pas seulement à l'un d'eux ou à un groupe limité en nombre.

⁴ L'article 8, § 2, du projet, indique de manière générale que « [p]ar dérogation à l'article 3, § 4, le mandat des membres prend fin » à une date non encore fixée, sans faire référence à un quelconque arrêté de nomination. Il résulte de la lecture conjointe avec l'article 3, § 4, du projet, que l'on peut cependant admettre que l'on entend ici mettre fin au mandat des membres actuels de la Commission à partir d'une date déterminée.

3.2. La fin du mandat en cours du président d'une commission consultative, ainsi que la fin du mandat de ses membres actuels (article 8, §§ 1^{er} et 2, du projet) ont une portée purement individuelle et sont dépourvues du caractère général requis pour pouvoir être considérées comme des dispositions réglementaires au sens de l'article 3, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État.

Le Conseil d'État, section de législation, n'est donc pas compétent pour donner un avis à ce propos.

On peut cependant rappeler qu'il n'est pas conseillé d'inclure dans un seul et même arrêté tant des dispositions réglementaires que des dispositions non réglementaires. C'est pourquoi il est recommandé de transformer le projet en deux arrêtés royaux distincts, à savoir un arrêté non réglementaire, contenant l'article 8 du projet actuel, et un arrêté réglementaire renfermant les autres dispositions.

FONDEMENT JURIDIQUE

4. L'arrêté royal en projet trouve en principe son fondement juridique dans les articles XIII.6, alinéa 1^{er}, XIII.8, alinéa 1^{er}, XIII.9 et XIII.17 du Code de droit économique. Il est dès lors fait référence à juste titre à ces dispositions dans le premier alinéa du préambule du projet.

Pour certaines parties du projet, il convient toutefois d'invoquer, à titre de fondement juridique, d'autres dispositions légales (voir les observations 5.1 et 5.2), alors que pour d'autres parties, le fondement juridique est problématique ou devrait pouvoir être inféré plus clairement du texte du projet (voir les observations 6.1 et 6.2).

5.1. Les alinéas 1^{er} et 2 de l'article XIII.7 du Code de droit économique procurent eux aussi un fondement juridique au projet. Ces dispositions légales s'énoncent comme suit :

« Les commissions consultatives spéciales comprennent, outre le président, deux vice-présidents et des membres effectifs et suppléants, nommés par le Roi, dont le nombre est fixé par Lui.

Les membres effectifs sont choisis parmi les candidats présentés par les organisations représentatives désignées par le Roi. Le Roi peut également nommer des membres qu'il choisit parmi les personnalités réputées pour leur valeur scientifique ou technique. L'avis du Conseil est sollicité dans le cadre de la composition des commissions consultatives spéciales. ».

Les alinéas 1^{er} et 2, cités, de l'article 7 du Code précité procurent également un fondement juridique à l'article 3, § 1^{er}, du projet.

5.2. L'article 7 du projet s'énonce comme suit :

« Conformément à l'article 31/1 de la loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur des secteurs des postes et des télécommunications belges, l'Institut contribue aux frais de fonctionnement de la Commission. ».

Étant donné que l'article 31/1 de la loi du 17 janvier 2003 dispose que les moyens qui y sont décrits sont transférés « de l'Institut au Service public fédéral Economie, P.M.E., Classes

moyennes et Energie », que l'article 7 du projet ne mentionne cependant pas, et qu'il ne s'en déduit pas que c'est le Service public fédéral qui doit payer lui-même les frais de fonctionnement de la Commission, il a été demandé au délégué de fournir des précisions concernant l'article 7 du projet. À cet égard, le délégué a déclaré ce qui suit :

« L'arrêté vise à mettre en œuvre cet article 31/1 dans la mesure où il confirme que les moyens financiers nécessaires pour le fonctionnement des commissions, qui étaient jusqu'à présent à charge de l'IBPT, soient mis à disposition du SPF Economie par l'IBPT. Le SPF Economie prendra en charge ces frais, via une augmentation de la subvention au CCE, mais l'IBPT transfèrera au SPF Economie un budget correspondant aux coûts de fonctionnement des comités. »

Il peut se déduire de l'explication fournie par le délégué que l'article 7 du projet part du principe d'une opération de compensation réciproque entre le Service public fédéral précité et l'Institut, en ce qui concerne les frais de fonctionnement de la Commission concernée.

On peut admettre que l'article 31/1 de la loi du 17 janvier 2003 procure un fondement juridique à cet effet. Cette dernière disposition charge le Roi de déterminer, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, les modalités du transfert des moyens de l'Institut vers le Service public fédéral précité. La mise en œuvre de cette disposition légale par la voie de l'opération de compensation interne visée à l'article 7 du projet impose cependant, pour l'article 7 du projet, d'invoquer à titre de fondement juridique le pouvoir général que le Roi tire de l'article 108 de la Constitution pour exécuter la loi, lu en combinaison avec l'article 31/1, cité à plusieurs reprises, de la loi du 17 janvier 2003.

Par souci de sécurité juridique, il conviendrait toutefois d'exprimer de manière plus explicite et précise, dans le texte de cette disposition, la portée de l'article 7 du projet, telle qu'elle a été exposée par le délégué. Ainsi, il pourra également apparaître que la mesure organisationnelle en matière de financement prévue par l'article 7 du projet en ce qui concerne le transfert de moyens réglé par l'article 31/1 de la loi du 17 janvier 2003 est bel et bien conforme à cette dernière disposition légale.

6.1. L'article 3, § 2, du projet s'énonce comme suit :

« L'institut et le Service public fédéral Economie, P.M.E., Classes moyennes et Energie (...) disposent chacun d'un siège de membre. Ils participent aux délibérations, mais ils ne participent pas à la formation du consensus. ».

Il ressort de l'article XIII.7 du Code de droit économique que les commissions consultatives spéciales sont composées de membres effectifs et suppléants et que les membres sont choisis soit parmi les candidats présentés par les organisations représentatives désignées par le Roi, soit parmi des personnalités réputées pour leur valeur scientifique ou technique.

Il ne revient pas au Roi de prévoir encore, sans y avoir été habilité par le législateur, des catégories supplémentaires de membres, comme le fait l'article 3, § 2, du projet, à l'égard de l'Institut et du Service public fédéral Économie, P.M.E., Classes moyennes et Énergie. Pour un tel ajout à l'article XIII.7 du Code précité, le Roi ne peut pas davantage tirer un pouvoir de l'article 108 de la Constitution, ni trouver un tel pouvoir dans l'article XIII.9 du Code, auquel le délégué fait

référence, étant donné que cette dernière disposition légale ne concerne pas la composition des commissions consultatives spéciales, mais uniquement leur fonctionnement et leur organisation.

Le fait que les « membres » visés à l'article 3, § 2, du projet prennent part uniquement aux délibérations et pas à la formation du consensus n'affecte pas l'observation qui précède relative au fondement juridique. À cet égard, le délégué a encore fourni les explications suivantes :

« Conformément à l'article 3, § 2, de chaque projet, l'IBPT et le SPF Économie sont membres parce qu'ils peuvent donner leur avis sur les sujets traités et ainsi participer aux délibérations, mais ils ne participent pas à la formation du consensus. Il est même envisagé qu'ils puissent émettre une opinion dissidente, bien que celle-ci ne pourrait en aucun cas être bloquante.

La volonté est de leur permettre d'être des acteurs impliqués, qui ne se limitent pas à jouer un rôle purement passif.

Ce statut se distingue ainsi de celui d'observateur qui ne participe pas à la délibération et qui n'a pas la possibilité d'émettre une opinion. ».

Cette explication confirme la possibilité pour les « membres » visés à l'article 3, § 2, du projet, d'exercer une influence au cours des délibérations qui donnent lieu à l'avis, certes non contraignant, de la Commission et d'agir sur l'avis final, même s'ils ne prennent pas part à la « formation du consensus » à cet égard.

Il ressort de ce qui précède qu'aucun fondement juridique ne peut être identifié pour l'article 3, § 2, du projet, tel qu'il est soumis, et que ce paragraphe ne peut pas être maintenu en tant que tel dans le projet.

6.2. Compte tenu notamment des explications fournies par le délégué en ce qui concerne les compétences de l'« observateur » (« waarnemer »), visé à l'article 3, § 3, du projet, on peut admettre que cette disposition trouve un fondement juridique dans l'article XIII.9 du Code de droit économique, qui habilite le Roi à déterminer des règles complémentaires pour l'organisation et le fonctionnement d'une commission consultative spéciale. Par souci de clarté, il serait préférable d'indiquer à l'article 3, § 3, du projet, que les « observateurs » concernés ne participent pas aux délibérations ni *a fortiori* à la formation du consensus ⁵.

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

7. Vu les observations formulées au sujet du fondement juridique pour le dispositif en projet, on remplacera les deux premiers alinéas du préambule du projet par ce qui suit :

« Vu la Constitution, l'article 108 ;

Vu la loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur des secteurs des postes

⁵ Voir également, en ce qui concerne ces observateurs, l'observation formulée au point 9.

et des télécommunications belges, l'article 31/1, inséré par la loi du 23 décembre 2009 ;

Vu le Code de droit économique, les articles XIII.6, alinéa 1^{er}, XIII.7, alinéas 1^{er} et 2, XIII.8, alinéa 1^{er}, XIII.9 et XIII.17, insérés par la loi du 15 décembre 2013 ; ».

Article 3

8. Dans le texte néerlandais de l'article 3, § 1^{er}, 9°, du projet, on remplacera le segment de phrase « waarvan twee een bijzondere deskundigheid bezit » par le segment de phrase « waarvan twee een bijzondere deskundigheid bezitten ».

9. L'article 3, § 3, 5° à 7°, du projet prévoit une représentation, à titre d'observateurs de la Commission, de représentants du Gouvernement flamand, du Gouvernement wallon et du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale ⁶.

Une telle représentation n'est admissible, au vu du principe de l'autonomie des entités précitées, qu'à la condition que cette représentation soit purement facultative, ce qui implique non seulement que le membre de l'entité concernée ne dispose pas d'une voix délibérative mais également qu'il soit mentionné que la circonstance qu'il ne soit pas proposé de représentant ou que ce dernier n'assiste pas aux réunions de l'instance d'avis, n'ait pas de répercussion sur le fonctionnement de celle-ci ni sur la validité des actes qu'elle pose. En ce qui concerne ce dernier aspect, le délégué a déclaré ce qui suit :

« Les places d'observateurs sont effectivement une invitation pour ces institutions et entités fédérées à participer aux réunions des commissions, mais sans leur accorder la place de membre. Leur participation est facultative et n'a pas d'influence sur le quorum de présence, ni sur la validité des réunions des commissions. ».

Compte tenu de ce qui précède, le régime en projet ne pose pas de problème à la lumière du principe d'autonomie précité. Cependant, il est recommandé, en plus de l'ajout à l'article 3, § 3, du projet, déjà suggéré dans l'observation 6.2, relatif aux compétences des observateurs, de faire également mention expressément dans cette disposition du fait que les représentants en question sont invités à assister facultativement aux séances de la Commission, sans que cette invitation puisse exercer une quelconque influence sur le quorum de présence ou la validité des délibérations de la Commission et des avis qu'elle rend.

⁶ Contrairement à l'article 3, § 3, 8° et 9°, du projet d'arrêté royal 'portant création de la commission consultative spéciale « Télécommunication » au sein du Conseil central de l'économie', sur lequel le Conseil d'État, section de législation, rendra son avis 75.748/1, le Gouvernement de la Communauté française et le Gouvernement de la Communauté germanophone ne seront manifestement pas invités à déléguer un observateur à la Commission visée dans le présent projet. Reste à savoir si telle est réellement l'intention et quelle en est la raison.

Article 5

10. Les références, dans la phrase introductive de l'article 5, § 1^{er}, et dans le paragraphe 2 du même article, à l'arrêté royal du 2 octobre 1937 'portant le statut des agents de l'Etat' seront corrigées tant dans le texte néerlandais que dans le texte français.

Article 6

11. Par analogie au texte français, on remplacera, dans le texte néerlandais de la deuxième phrase de l'article 6 du projet, les mots « de Centrale Raad » par les mots « de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven ».

Article 9

12. L'article 9 du projet dispose que, dans toutes les dispositions légales, tous les arrêtés et autres documents officiels, les mots « Comité consultatif pour les services postaux » doivent être remplacés par ou lus comme « commission consultative spéciale Services postaux et e-commerce ».

Intervenir de cette façon, d'une manière aussi vague, dans toutes les normes en vigueur, sans également modifier formellement les normes à adapter, va à l'encontre de la sécurité juridique. L'article 9 du projet devrait dès lors être remplacé par une disposition modificatrice désignant les articles à modifier.

À cet égard, le délégué a fait savoir que des modifications doivent être apportées plus particulièrement dans les articles 43^{ter}, § 3, 6°, 45^{ter}, §§ 5 et 8, et 133, alinéa 2, de la loi du 21 mars 1991 'portant réforme de certaines entreprises publiques économiques'.

On gagnerait en sécurité juridique si les articles cités par le délégué étaient mentionnés à l'article 9 du projet.

Article 10

13. La rédaction de l'article 10 du projet sera adaptée comme suit :

« L'article 8, modifié par la loi du 21 décembre 2006, l'article 9, modifié par la loi du 31 mai 2011, et les articles 10 à 12 de la loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur

des secteurs des postes et des télécommunications belges, sont abrogés ».

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Ilse ANNÉ

Marnix VAN DAMME