



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 75.877/1
van 5 april 2024

avis 75.877/1
du 5 avril 2024

over

sur

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot wijziging van het
koninklijk besluit van
1 september 2004 betreffende
de voorwaarden en de
toekenningsprocedure van
concessies voor de exploratie
en de exploitatie van de
minerale en andere
niet-levende rijkdommen in de
territoriale zee en op het
continentaal plat'

un projet d'arrêté royal
'modifiant l'arrêté royal du
1^{er} septembre 2004 relatif aux
conditions et à la procédure
d'octroi des concessions
d'exploration et d'exploitation
des ressources minérales et
autres ressources non vivantes
de la mer territoriale et du
plateau continental'

Op 12 maart 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 ‘tot wijziging van het koninklijk besluit van 1 september 2004 betreffende de voorwaarden en de toekenningsprocedure van concessies voor de exploratie en de exploitatie van de minerale en andere niet-levende rijkdommen in de territoriale zee en op het continentaal plat’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 2 april 2024. De kamer was samengesteld uit Pierre LEFRANC, wnd. kamervoorzitter, Toon MOONEN en Annelies D’ESPALLIER, staatsraden, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Dries VAN EECKHOUTTE, eerste auditeur-afdelingshoofd.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Annelies D’ESPALLIER, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 5 april 2024.

*

Le 12 mars 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 ‘modifiant l’arrêté royal du 1^{er} septembre 2004 relatif aux conditions et à la procédure d’octroi des concessions d’exploration et d’exploitation des ressources minérales et autres ressources non vivantes de la mer territoriale et du plateau continental’.

Le projet a été examiné par la première chambre le 2 avril 2024. La chambre était composée de Pierre LEFRANC, président de chambre f.f., Toon MOONEN et Annelies D’ESPALLIER, conseillers d’État, et Greet VERBERCKMOES, greffier.

Le rapport a été présenté par Dries VAN EECKHOUTTE, 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 Annelies D’ESPALLIER, conseiller d’État.

L’avis, dont le texte suit, a été donné le 5 avril 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 beoogt het koninklijk besluit van 1 september 2004 ‘betreffende de voorwaarden en de toekenningsprocedure van concessies voor de exploratie en de exploitatie van de minerale en andere niet-levende rijkdommen in de territoriale zee en op het continentaal plat’ te wijzigen.

De doelstelling van het ontwerp wordt in de adviesaanvraag als volgt samengevat:

“Dit ontwerp wijzigt de bepalingen over de vergoeding voor de FOD Economie en het Koninklijk Belgisch Instituut voor Natuurwetenschappen voor het ontginnen van zand op de Noordzee. De vergoedingen worden vanaf 2025 elk jaar verhoogd. Tevens wordt, op advies van het Rekenhof, de betalingstermijn voor de facturen van deze vergoedingen verminderd tot dertig dagen.”

RECHTSGROND

3.1. Volgens het eerste lid van de aanhef wordt voor het ontwerp rechtsgrond gezocht in artikel 3, §§ 2, eerste lid, en 4, eerste en tweede lid, van de wet van 13 juni 1969 ‘inzake de exploratie en de exploitatie van niet-levende rijkdommen van de territoriale zee en het continentaal plat’.

Onder voorbehoud van de hierna geformuleerde opmerkingen, bieden de genoemde bepalingen inderdaad rechtsgrond voor het ontwerp.

3.2. Aangezien het eerste lid van artikel 3, § 4, van de wet van 13 juni 1969 geen uitdrukkelijke delegatie aan de Koning bevat, dient deze bepaling in samenhang te worden gelezen met de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Koning op basis van artikel 108 van de Grondwet.

3.3. Over de vergoeding bedoeld in het ontworpen artikel 29 van het koninklijk besluit van 1 september 2004 (artikel 4 van het ontwerp), bepaalt artikel 3, § 4, tweede lid, van de wet van 13 juni 1969:

“De exploratie en de exploitatie worden onderworpen aan een vergoeding volgens de nadere regels bepaald door de Koning, voor de uitvoering van de continue monitoring naar de invloed van de betrokken activiteiten op de sedimentafzettingen en op het marien milieu.”

Uit de stukken van het dossier dat aan de Raad van State is toegezonden, blijkt dat de tariefverhoging daarnaast ook is ingegeven door de doelstelling om het grote prijsverschil met de buurlanden weg te werken, teneinde de export van Belgisch zeezand naar het buitenland tegen te gaan:

“De verhoging van de vergoeding (...) vormt een sterke ontmoediging voor deze export van de beperkte en eindige voorraad zand in het Belgische deel van de Noordzee.”¹

Waar van de bestaande vergoeding nog kan worden aangenomen dat ze het karakter van een retributie heeft,² zou ze in het licht van die nieuwe doelstelling, en de daarmee samenhangende tarieven, als van fiscale aard moeten worden beschouwd. Uit het legaliteitsbeginsel inzake belastingen, neergelegd in de artikelen 170, § 1, en 172, tweede lid, van de Grondwet, vloeit voort dat de wetgever zelf alle wezenlijke elementen dient vast te stellen aan de hand waarvan de belastingschuld van de belastingplichtigen kan worden bepaald, zoals de aanwijzing van de belastingplichtigen, de belastbare materie, de heffingsgrondslag, de aanslagvoet en de eventuele belastingvrijstellingen.

Daaruit volgt dat het aan de wetgever zou toekomen, en niet aan de Koning, om de vergoeding in de door de stellers van het ontwerp gewenste zin te hervormen.³ Artikel 4 van het ontwerp kan bijgevolg geen doorgang vinden.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Opschrift

4. Het ontwerp heeft een identiek opschrift als de ontwerpen van koninklijk besluit die het voorwerp hebben uitgemaakt van de adviezen 75.402/1 en 75.675/1 van de afdeling Wetgeving. De strekking van het thans voorliggende ontwerp dient dan ook in zijn opschrift nader te worden gepreciseerd.

Aanhef

5. Er dient een nieuw eerste lid te worden ingevoegd in de aanhef, dat luidt:

“Gelet op de Grondwet, artikel 108;” (zie opmerking 3.2).

¹ Verslag van de Raadgevende Commissie belast met de coördinatie tussen de administraties die betrokken zijn bij het beheer van de exploratie en de exploitatie van het continentaal plat en de territoriale zee van 27 april 2023, 11.

² Namelijk een geldelijke vergoeding van een dienst die de overheid presteert ten voordele van de heffingsplichtige, individueel beschouwd, met een louter vergoedend karakter.

³ De voormelde grondwetsbepalingen gaan weliswaar niet zover dat ze de wetgever ertoe zouden verplichten elk aspect van een belasting of van een vrijstelling zelf te regelen. Een aan een andere overheid verleende bevoegdheid is niet in strijd met het wettigheidsbeginsel voor zover de machtiging voldoende nauwkeurig is omschreven en betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de essentiële elementen voorafgaandelijk door de wetgever zijn vastgesteld (vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof: zie bijvoorbeeld GwH 20 november 2019, nr. 188/2019, B.15.2).

Artikel 6

6. In artikel 6, 1°, van het ontwerp dienen de woorden “aanvangt” en “eindigt” respectievelijk te worden vervangen door “aanvangen” en “eindigen”.

7. Artikel 6, 2°, van het ontwerp (ontworpen artikel 31, § 3, van het koninklijk besluit van 1 september 2004) bepaalt:

“De lading van het schip wordt ingedeeld als zand of als grind afhankelijk van de korrelanalyse van een monster.

De wijzen van monsternamen en korrelanalyse worden door de minister bij omzendbrief aan de concessiehouder medegedeeld.”

De kwalificatie als zand of grind is onder meer van belang voor het bepalen van het toepasselijke tarief van de vergoeding waarin wordt voorzien in artikel 4 van het ontwerp (zie echter opmerking 3.3).

Zoals de Raad van State, afdeling Wetgeving, in het verleden reeds meermaals heeft gesteld, dient, wanneer aan een minister een reglementaire bevoegdheid wordt toegekend, die bevoegdheid bij ministerieel besluit te worden uitgeoefend, en niet bij omzendbrief. In dit verband dient immers te worden herinnerd aan de bezwaren die bestaan tegen de regelgeving bij omzendbrief, die de normale regels die moeten worden gevolgd bij de totstandkoming van reglementaire bepalingen miskent, die niet wordt bekendgemaakt op een wijze bedoeld in artikel 190 van de Grondwet, en die een bron van rechtsonzekerheid inhoudt voor de bestemmingen van de betrokken normen.⁴

Artikel 8

8. De inwerkingtreding van het besluit is voorzien op 1 april 2024. Hieromtrent om nadere toelichting gevraagd, verduidelijkte de gemachtigde:

“De vooropgestelde datum van inwerkingtreding is niet meer haalbaar. Het besluit zal inwerkingtreden op de tiende dag na de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad.”

Artikel 8 van het ontwerp dient aldus te worden weggelaten.

*

⁴ Zie o.m. adv.RvS 44.935/1/V van 2 september 2008 bij een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Vlaamse Regering van 19 december 2008 ‘betreffende de samenwerkingsinitiatieven eerstelijnsgezondheidszorg’, algemene opmerking 1.3 en adv.RvS 49.907/3 van 11 juli 2011 bij een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Vlaamse Regering van 9 september 2011 ‘tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 maart 2004 tot vaststelling van het statuut van de provinciegouverneurs en de adjunct van de gouverneur van de provincie Vlaams-Brabant wat betreft de loopbaanonderbreking en andere bepalingen’, opmerking 9.

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 soumis pour avis a pour objet de modifier l'arrêté royal du 1^{er} septembre 2004 'relatif aux conditions et à la procédure d'octroi des concessions d'exploration et d'exploitation des ressources minérales et autres ressources non vivantes de la mer territoriale et du plateau continental'.

L'objectif du projet est résumé comme suit dans la demande d'avis :

« Dit ontwerp wijzigt de bepalingen over de vergoeding voor de FOD Economie en het Koninklijk Belgisch Instituut voor Natuurwetenschappen voor het ontginnen van zand op de Noordzee. De vergoedingen worden vanaf 2025 elk jaar verhoogd. Tevens wordt, op advies van het Rekenhof, de betalingstermijn voor de facturen van deze vergoedingen verminderd tot dertig dagen ».

FONDEMENT JURIDIQUE

3.1. Selon le premier alinéa du préambule, le fondement juridique du projet est recherché dans l'article 3, § 2, alinéa 1^{er}, et § 4, alinéas 1^{er} et 2, de la loi du 13 juin 1969 'sur l'exploration et l'exploitation des ressources non vivantes de la mer territoriale et du plateau continental'.

Sous réserve des observations formulées ci-après, les dispositions précitées procurent effectivement un fondement juridique au projet.

3.2. L'alinéa 1^{er} de l'article 3, § 4, de la loi du 13 juin 1969 ne contenant pas de délégation expresse au Roi, il convient de lire cette disposition en combinaison avec le pouvoir général d'exécution que le Roi tire de l'article 108 de la Constitution.

3.3. Concernant la redevance visée à l'article 29, en projet, de l'arrêté royal du 1^{er} septembre 2004 (article 4 du projet), l'article 3, § 4, alinéa 2, de la loi du 13 juin 1969 dispose ce qui suit :

« L'exploration et l'exploitation sont soumises à une redevance, selon des modalités fixées par le Roi, pour l'exécution de la surveillance continue de l'influence des activités concernées sur les dépôts de sédiments et sur le milieu marin ».

Il ressort des pièces du dossier transmis au Conseil d'État que l'augmentation tarifaire est en outre aussi dictée par l'objectif visant à supprimer l'importante différence de prix avec les pays voisins afin de contrer l'exportation du sable marin belge à l'étranger :

« De verhoging van de vergoeding (...) vormt een sterke ontmoediging voor deze export van de beperkte en eindige voorraad zand in het Belgische deel van de Noordzee » ¹.

Comme il peut encore être admis que la redevance existante présente le caractère d'une rétribution ², elle devrait être considérée comme étant de nature fiscale à la lumière de ce nouvel objectif et des tarifs qui y sont associés. Il résulte du principe de légalité en matière fiscale, consacré par les articles 170, § 1^{er}, et 172, alinéa 2, de la Constitution, que le législateur doit fixer lui-même tous les éléments essentiels permettant de déterminer la dette d'impôt des contribuables, tels que la désignation des contribuables, la matière imposable, la base d'imposition, le taux d'imposition et les éventuelles exonérations d'impôt.

Il s'ensuit que c'est au législateur et non au Roi qu'il revient de réformer la redevance dans le sens souhaité par les auteurs du projet ³. En conséquence, l'article 4 du projet ne saurait se concrétiser.

EXAMEN DU TEXTE

Intitulé

4. L'intitulé du projet est identique à celui des projets d'arrêté royal qui ont fait l'objet des avis 75.402/1 et 75.675/1 de la section de législation. Il convient dès lors de préciser la portée du projet actuellement à l'examen dans son intitulé.

Préambule

5. Il y a lieu d'insérer dans le préambule un premier alinéa nouveau, libellé comme suit :

« Vu la Constitution, l'article 108 ; » (voir l'observation 3.2).

¹ Rapport du 27 avril 2023 de la Commission consultative chargée d'assurer la coordination entre les administrations concernées par la gestion de l'exploration et de l'exploitation du plateau continental et de la mer territoriale, 11.

² A savoir une rémunération pécuniaire pour un service accompli par l'autorité en faveur du redevable, considéré individuellement, et ayant un caractère purement rémunératoire.

³ Certes, les dispositions constitutionnelles précitées ne vont pas jusqu'à obliger le législateur à régler lui-même chacun des aspects d'un impôt ou d'une exemption. Une délégation à un autre pouvoir n'est pas contraire au principe de légalité, pour autant que l'habilitation soit définie de manière suffisamment précise et porte sur l'exécution de mesures dont les éléments essentiels ont été fixés préalablement par le législateur (jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle : voir par exemple C.C., 20 novembre 2019, n° 188/2019, B.15.2).

Article 6

6. Dans le texte néerlandais de l'article 6, 1°, du projet, il faut remplacer les mots « aanvangt » et « eindigt » respectivement par « aanvangen » et « eindigen ».

7. L'article 6, 2°, du projet (article 31, § 3, en projet, de l'arrêté royal du 1^{er} septembre 2004) prévoit ce qui suit :

« Le chargement d'un bateau est classé comme sable ou comme gravier selon le résultat de l'analyse granulométrique d'un échantillon.

Les modes de prélèvement d'échantillon et d'analyse granulométrique sont communiqués par le ministre par circulaire aux concessionnaires ».

La qualification de sable ou de gravier est notamment essentielle pour déterminer le tarif applicable de la redevance prévue à l'article 4 du projet (voir néanmoins l'observation 3.3).

Comme le Conseil d'État, section de législation, l'a déjà relevé à plusieurs reprises dans le passé, lorsqu'un pouvoir réglementaire est conféré à un ministre, ce pouvoir doit être exercé par arrêté ministériel et non par circulaire. En effet, il convient de rappeler à cet égard les objections existant à l'encontre de la réglementation par circulaire, qui méconnaît les règles habituelles à suivre pour élaborer des textes réglementaires, qui n'est pas publiée conformément à l'article 190 de la Constitution, et qui constitue une source d'insécurité juridique pour les destinataires des normes concernées ⁴.

Article 8

8. L'entrée en vigueur de l'arrêté est prévue le 1^{er} avril 2024. Invité à apporter des éclaircissements à ce sujet, le délégué a précisé ce qui suit :

« De vooropgestelde datum van inwerkingtreding is niet meer haalbaar. Het besluit zal inwerkingtreden op de tiende dag na de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad ».

⁴ Voir notamment l'avis C.E. 44.935/1/V du 2 septembre 2008 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement flamand du 19 décembre 2008 'relatif aux initiatives de coopération dans le domaine des soins de santé primaires', observation générale 1.3 et l'avis C.E. 49.907/3 du 11 juillet 2011 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement flamand du 9 septembre 2011 'modifiant l'arrêté du Gouvernement flamand du 5 mars 2004 fixant le statut des gouverneurs de province et de l'adjoint du gouverneur de la province du Brabant flamand, en ce qui concerne l'interruption de carrière et autres dispositions', observation 9.

L'article 8 du projet doit dès lors être omis.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Pierre LEFRANC