

ROYAUME DE BELGIQUE.

KONINKRIJK BELGIE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, neuvième chambre, saisi par le Premier Ministre, le 4 octobre 1991, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "déterminant les modalités de transfert aux Exécutifs régionaux de certains attachés commerciaux des services extérieurs du ministère des Affaires étrangères, du Commerce extérieur et de la Coopération au développement", a donné le 28 octobre 1991 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, negende kamer, op 4 oktober 1991 door de Eerste Minister verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot vaststelling van de wijze waarop sommige handelsattachés van de buitendiensten van het Ministerie van Buitenlandse Zaken, Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking overgaan naar de Gewestexecutieven", heeft op 28 oktober 1991 het volgend advies gegeven :

L'arrêté en projet tend à exécuter un "arrangement pour le transfert d'attachés commerciaux nationaux aux régions", conclu entre celles-ci et l'Etat le 30 juin 1991.

En son point 1, cet "arrangement" prévoit, "dans le cadre du transfert de l'Etat aux régions de moyens pour la promotion du commerce extérieur", la création de 22 postes d'attaché commercial régional auprès des représentations diplomatiques et consulaires belges à l'étranger, de nouveaux postes pouvant "être créés à l'initiative des régions, après concertation entre les parties contractantes"; en son point 13, il porte que

"Le département et les régions conviennent d'exécuter le transfert de 22 attachés commerciaux nationaux aussi rapidement que possible, ce transfert por(tant), pour chaque région, sur les attachés qui souhaitent travailler pour celle-ci et ont été désignés par elle".

L'"arrangement" entend aussi régler la situation juridique des attachés commerciaux transférés.

A cet égard, il est prévu qu'ils seront placés sous la double autorité de l'Etat, représenté par le chef de poste, et de la région à laquelle ils auront été transférés, une distinction étant faite entre l'autorité diplomatique exercée par le chef de poste et l'autorité fonctionnelle exercée par la région.

Ainsi, le point 5 de l'"arrangement" dispose :

.../...

"Vers l'extérieur, tous les membres du poste agissent sous la responsabilité du chef de poste. Leur comportement personnel et professionnel est par conséquent soumis à l'autorité du chef de poste qui est responsable pour le respect des règles et usages en matière de relations diplomatiques",

tandis qu'aux points 3, 4, 6 et 9, il est prévu que les attachés transférés relèveront de l'administration de la région, au nom de laquelle ils agiront et dont, en définitive, ils seront les employés.

Il s'ensuit que, dans l'esprit des parties audit "arrangement", les transferts à réaliser ne doivent pas affecter la totalité des droits et obligations de l'Etat et des membres du personnel transféré.

C'est pourquoi, à l'article 2 de l'arrêté en projet, il est prévu que, si

"les Exécutifs régionaux se substituent à l'Etat en ce qui concerne les droits et obligations relatifs aux contrats entre l'Etat et les attachés commerciaux transférés",

c'est "sans préjudice de l'application de l'arrangement" précité du 30 juin 1991, le Roi entendant, de la sorte, donner un effet juridique audit "arrangement", notamment aux dispositions de celui-ci qui réservent à l'Etat l'exercice de certains droits et maintiennent certaines obligations à sa charge envers les membres du personnel transféré.

Des transferts réalisés dans de telles conditions ne peuvent l'être qu'en application d'un accord de coopéra-

.../...

tion, conclu conformément à l'article 92bis de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

En effet, le Roi ne peut, en application de l'article 88 de la même loi spéciale, opérer des transferts que purs et simples.

La question se pose, dès lors, de savoir quelle est la nature exacte de l'"arrangement" du 30 juin 1991.

A cet égard, il résulte des termes mêmes du point 11 dudit "arrangement" que celui-ci ne peut s'analyser comme un accord de coopération. En effet, s'il y est prévu que,

"l'arrangement est conclu pour une durée indéterminée (et) peut être dénoncé moyennant un préavis de six mois ou modifié de commun accord",

il est aussitôt ajouté qu'en ce cas,

"l'Etat et les régions en reprendront les dispositions dans une convention de coopération telle que prévue à l'article 92bis de la loi spéciale du 8 août 1980".

N'opérant pas de transferts purs et simples et ne se fondant sur aucun accord de coopération, mais apparaissant comme la mise en oeuvre de ce qui est présenté comme un simple "arrangement", l'arrêté en projet est dépourvu du fondement légal requis.

.../...

Het ontworpen besluit heeft de uitvoering tot doel van een "afspraken met betrekking tot de overdracht van nationale handelsattachés aan de Gewesten", door deze Gewesten en de Staat gesloten op 30 juni 1991.

Punt 1 van die "afspraken" voorziet in de openstelling van 22 functies van regionaal handelsattaché bij de diplomatieke en consulaire vertegenwoordigingen van België in het buitenland, zulks "in het kader van de overdracht van middelen ter bevordering van de buitenlandse handel van de Staat aan de Gewesten", en bepaalt tevens dat "op initiatief van de Gewesten het aantal "functies, na onderling overleg, (kan) worden uitgebreid"; punt 13 van het akkoord luidt als volgt :

"Het Departement en de Gewesten spreken af de overdracht van de 22 nationale handelsattachés zo spoedig mogelijk uit te voeren; deze overdracht slaat voor elk Gewest op de attachés die wensen te werken voor dat Gewest en erdoor aangeduid werden".

De "afspraken" beoogt eveneens de rechtstoestand van de overgedragen handelsattachés te regelen.

In dat verband is bepaald dat zij zowel onder het gezag van de Staat, vertegenwoordigd door het posthoofd, zullen worden geplaatst als onder dat van het Gewest waarnaar zij zullen zijn overgedragen, waarbij een onderscheid wordt gemaakt tussen het diplomatieke gezag uitgeoefend door het posthoofd en het functionele gezag uitgeoefend door het Gewest.

Zo bepaalt punt 5 van de "afspraken" het volgende :

"Naar buiten toe treden alle leden van de Post op onder de verantwoordelijkheid van het posthoofd. Hun persoonlijk en professioneel gedrag is dan ook onderworpen aan het gezag van het posthoofd, dat instaat voor de naleving van de regels en gebruiken inzake diplomatieke betrekkingen".

terwijl in de punten 3, 4, 6 en 9 vastgelegd is dat de overgedragen attachés ressorteren onder het bestuur van het Gewest, in de naam waarvan zij zullen optreden en waarvan zij ten slotte personeelsleden zullen zijn.

Daaruit vloeit voort dat in de geest van de partijen bij die "afsprak" de voorgenomen opdrachten niet behoeven te slaan op het geheel van de rechten en verplichtingen van de Staat en van de overgedragen personeelsleden.

Daarom ook schrijft artikel 2 van het ontworpen besluit voor dat ofschoon

"de Gewestexecutieven zich in de plaats (stellen) van de Staat wat betreft de rechten en verplichtingen in verband met de overeenkomsten tussen de Staat en de (overgedragen) handelsattachés",

zulks geschiedt "onverminderd de toepassing van de voormelde afspraak" van 30 juni 1991, waarbij de Koning aldus een rechtsgevolg wil geven aan die "afsprak", inzonderheid aan de bepalingen naar luid waarvan de uitoefening van bepaalde rechten alleen aan de Staat toekomt en bepaalde verplichtingen ten aanzien van de overgedragen personeelsleden te zijnen laste blijven.

.../...

In zulke omstandigheden kunnen voorgenomen overdrachten alleen geschieden met toepassing van een samenwerkingsakkoord gesloten overeenkomstig artikel 92bis van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen.

Overeenkomstig artikel 88 van diezelfde bijzondere wet kan de Koning immers uitsluitend loutere overdrachten regelen.

Derhalve rijst de vraag wat de juiste draagwijdte is van de "afsprak" van 30 juni 1991.

In dat verband blijkt uit de bewoordingen zelf van punt 11 van de "afsprak" dat deze niet als een samenwerkingsakkoord kan worden aangemerkt. Er wordt immers gesteld dat

"deze regeling afgesloten (wordt) voor onbepaalde duur" en dat zij "op termijn van zes maanden (kan worden opgezegd) en in onderling overleg worden gewijzigd",

maar daaraan wordt onmiddellijk toegevoegd dat

"de Staat en de Gewesten ze (zullen) vastleggen in een samenwerkingsakkoord zoals bedoeld in artikel 92bis van de bijzondere wet van 8 augustus 1980".

Aangezien het ontworpen besluit geen loutere overdrachten regelt en op geen enkel samenwerkingsakkoord is gegrond, maar zich aandient als de nadere uitwerking van wat

.../...

als een gewone "afspraken" wordt voorgesteld, mist het de vereiste wettelijke grondslag.

La chambre était composée de

De kamer was samengesteld uit

Messieurs : C.-L. CLOSSET,
de Heren :

président de chambre,
kamervoorzitter,

R. ANDERSEN,
J. MESSINNE,

conseillers d'Etat,
staatsraden,

P. GOTHOT,
J. van COMPERNOLLE,

assesseurs de la
section de législation,
assessoren van de
afdeling wetgeving,

Madame : J. GIELISSEN,
Mevrouw :

greffier assumé,
toegevoegd griffier.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. R. ANDERSEN.

Le rapport a été présenté par M. C. MENDIAUX, premier auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. S. SAINT-VITEUX, référendaire adjoint.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. R. ANDERSEN.

Het verslag werd uitgebracht door de H. C. MENDIAUX, eerste auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. S. SAINT-VITEUX, adjunct-referendaris.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

J. GIELISSEN.

C.-L. CLOSSET.