

KONINKRIJK BELGIE

ROYAUME DE BELGIQUE

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 28 juli 1998 door de Minister van Tewerkstelling en Arbeid verzocht haar van advies te dienen over een voorontwerp van wet "betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers en over een ontwerp van koninklijk besluit betreffende de voorwaarden van toekenning en intrekking van de arbeidsvergunningen en arbeidskaarten voor buitenlandse werknemers", en op 10 februari 1999 om mededeling van dat advies verzocht binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, heeft op 16 februari 1999 het volgende advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre des Affaires sociales, le 28 juillet 1998, d'une demande d'avis sur un avant-projet de loi "relatif à l'occupation des travailleurs étrangers et sur un projet d'arrêté royal relatif aux conditions d'octroi et de retrait des autorisations d'occupation et des permis de travail pour les travailleurs de nationalité étrangère", et invité, le 10 février 1999, à lui communiquer cet avis dans un délai ne dépassant pas trois jours, a donné le 16 février 1999 l'avis suivant :

Volgens artikel 84, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisend karakter ervan.

In het onderhavige geval wordt het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd

"door het feit dat deze wetsontwerpen (sub 1 en 2) zo spoedig mogelijk en nog vóór het einde van deze legislatuur aan het Parlement moeten kunnen voorgelegd worden."

De verwijzing naar de ingeroepen omstandigheden laat de Raad van State niet toe na te gaan of en waarom het voorliggende voorontwerp, los van die omstandigheden, op dringende wijze tot stand moet worden gebracht en zich op dat vlak onderscheidt van andere wetgevende initiatieven die heden tot stand komen. Die verwijzing op zich levert bijgevolg geen voldoende en pertinente motivering op welke kan worden geacht in overeenstemming te zijn met de motiveringsverplichting, bedoeld in artikel 84, eerste lid, 2°.

Door de nakende hernieuwing van het Parlement en door de bijkomende omstandigheid dat het voorliggende voorontwerp reeds ingevolge een aanvraag om advies binnen een maand bij de Raad van State, afdeling wetgeving, in behandeling was en de Raad van State het gevraagde advies niet binnen die termijn heeft kunnen verstrekken, kan het spoedeisend karakter van de adviesaanvraag evenwel worden aanvaard.

*

*

*

.../...

Gelet op de korte termijn welke hem voor het geven van zijn advies is toegemeten, dient de Raad van State zich te beperken tot het maken van de volgende opmerkingen.

ONTVANKELIJKHEID VAN DE ADVIESAANVRAAG

In de adviesaanvraag wordt de Raad van State verzocht zijn advies uit te breiden tot die bepalingen van een ontworpen uitvoeringsbesluit waarvan de Raad van State van oordeel mocht zijn dat ze in het om advies voorgelegde ontwerp zelf moeten worden opgenomen.

Op dat verzoek kan niet worden ingegaan. Het is immers vaste adviespraktijk van de afdeling wetgeving van de Raad van State dat het onderzoek van een ontwerp dat uitvoering beoogt te geven aan een hogere norm die vooralsnog niet bestaat in de interne rechtsorde voorbarig en derhalve niet-ontvankelijk is.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 4

Het begrip "gemeenschappelijke arbeidsvergunning" in paragraaf 3 zou, duidelijkheidshalve, nader kunnen worden omschreven.

.../...

Artikel 5

Krachtens artikel 6, § 1, IX, 3°, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen zijn de gewesten bevoegd voor de toepassing van de normen betreffende de tewerkstelling van buitenlandse arbeidskrachten.

Het kan niet worden aangenomen dat de bijzondere wetgever door deze bevoegdheidstoekenning aan de gewesten niet meer dan een louter materiële toepassingsbevoegdheid zou hebben willen toekennen, zonder dat enige mogelijkheid zou bestaan om een van gewest tot gewest gedifferentieerd beleid te voeren. Opdat de bevoegdheidstoekenning enige beleidsmatige inhoud zou hebben, is het vereist dat de door de gewesten afgegeven arbeidskaarten enkel gelding hebben in het gewest waarvan de bevoegde overheid de arbeidskaart heeft afgegeven. Het is derhalve niet te verenigen met het genoemde artikel 6, § 1, IX, 3°, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, dat een door een bepaald gewest afgegeven arbeidskaart in geheel België gelding zou hebben.

Artikel 8

Krachtens artikel 8, § 2, van het ontwerp stelt de Minister van Tewerkstelling en Arbeid de nadere regelen vast voor de indiening van de aanvragen tot het verkrijgen van de arbeidsvergunningen en de arbeidskaarten en voor de verlenging of de vernieuwing ervan, alsmede de nadere regelen

.../...

tot toekenning, weigering en intrekking van de arbeidsvergunningen en -kaarten. Volgens de gemachtigde ambtenaar zou deze bevoegdheidsdelegatie slaan op vormelijke en procedurele aspecten.

De verordenende bevoegdheid komt evenwel krachtens de grondwettelijke beginselen betreffende de uitoefening der staatsmachten toe aan de Koning. Weliswaar is niet onverenigbaar met die beginselen een delegatie aan een minister van bevoegdheden van bijkomstige of detailmatige aard, maar zulks neemt niet weg dat het dan in principe de Koning toekomt om zulk een delegatie te verlenen en niet de wetgever. Een rechtstreekse delegatie van zulke bevoegdheden aan een minister door de wetgever komt immers in principe neer op een ingrijpen van de wetgever in een prerogatief dat aan de Koning als hoofd van de federale uitvoerende macht (artikel 37 van de Grondwet) toebehoort.

Een dergelijke delegatie lijkt enkel aanvaardbaar ingeval objectieve redenen voorhanden zijn die een dringend optreden van de uitvoerende macht vereisen.

In de memorie van toelichting ontbreekt ieder gegeven waaruit blijkt dat te dezen dergelijke redenen aanwezig zijn. Tenzij alsnog wordt aangetoond dat zulks toch het geval is, dienen de in artikel 8, § 2, van het ontwerp opgenomen bevoegdheidstoekenningen aan de Minister van Tewerkstelling en Arbeid te worden vervangen door bevoegdheidstoekenningen aan de Koning.

.../...

Artikel 13

1. Men schrijve in de Nederlandse tekst "misdrijf" in de plaats van "inbreuk". Dezelfde opmerking geldt voor de artikelen 14, 15 en 17 van het ontwerp.

2. De vraag rijst of het bepaalde in artikel 13 niet moet worden uitgebreid naar andere in artikel 12 vermelde personen dan de werkgevers en de buitenlandse werknemers. De gemachtigde ambtenaar verklaarde dienaangaande dat in die zin een wijziging van het huidige artikel 6bis van het koninklijk besluit nr. 34 van 20 juli 1967 betreffende de tewerkstelling van werknemers van vreemde nationaliteit door het Parlement is goedgekeurd en dat de tekst van artikel 13 in dezelfde zin zal worden aangepast.

Artikel 17

1. Hoofdstuk V van het Strafwetboek, waarvan de toepassing door artikel 17 wordt uitgesloten, bevat het gemeenrechtelijke (algemene) stelsel van herhaling, terwijl artikel 15 van het ontwerp enkel een specifiek stelsel van herhaling invoert dat enkel betrekking heeft op in het ontwerp vermelde misdrijven. Nu een specifiek stelsel van herhaling de toepassing van het gemeenrechtelijke stelsel van herhaling niet noodzakelijkerwijze uitsluit (1), zullen

(1) Zie Cass., 23 januari 1967, Arr. Cass., 1967, 620; Cass., 4 juni 1974, Arr. Cass., 1974, 1096, noot E.K. en Cass., 23 juni 1975, Arr. Cass., 1975, 1133.

de stellers van het ontwerp zich dienen te beraden over de vraag of er wel redenen zijn om de toepassing van hoofdstuk V van het Strafwetboek uit te sluiten.

2. De artikelen 59 en 60 van het Strafwetboek regelen de samenloop van één of meer wanbedrijven met één of meer overtredingen (artikel 59) en van verscheidene wanbedrijven (artikel 60). De toepassing van die artikelen wordt door artikel 17 van het ontwerp uitgesloten. Vraag is hoe die gevallen van samenloop dan wel zullen worden geregeld.

Artikel 18

Artikel 18 bepaalt dat de strafvordering (en niet "de publieke rechtsvordering") met betrekking tot de in het ontwerp omschreven misdrijven (en niet "wegens inbreuk op de bepalingen van deze wet en de uitvoeringsbesluiten ervan") verjaart na verloop van vijf jaar na het feit dat de vordering heeft doen ontstaan.

Sedert de inwerkingtreding van de wet van 24 december 1993 is die termijn van vijf jaar ook de gemeenschappelijke verjaringstermijn voor wanbedrijven, zodat

.../...

artikel 18 van het ontwerp als overbodig kan worden geschrapt nu de in artikel 12 omschreven misdrijven met correctionele straffen worden gestraft en derhalve wanbedrijven zijn (1).

(1) Mocht het evenwel in de bedoeling liggen de toepassing uit te sluiten van artikel 21, tweede lid, van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, naar luid waarvan de verjaringstermijn één jaar bedraagt wanneer een wanbedrijf wordt omgezet in een overtreding, dan wordt zulks beter uitdrukkelijk in het ontwerp bepaald. In dit geval zal in de memorie van toelichting moeten worden verantwoord waarom wordt afgeweken van het gemeenrechtelijke stelsel van verjaring.

Conformément à l'article 84, alinéa 1er, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, la demande d'avis doit indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

En l'occurrence, l'urgence est motivée

"door het feit dat deze wetsontwerpen (sub 1 en 2) zo spoedig mogelijk en nog vóór het einde van deze legislatuur aan het Parlement moeten kunnen voorgelegd worden."

La référence aux circonstances évoquées ne permet toutefois pas au Conseil d'Etat de vérifier si et pourquoi, indépendamment de ces circonstances, le présent avant-projet doit d'urgence être mené à bien et se distingue sur ce point d'autres initiatives législatives qui sont prises actuellement. En tant que telle, cette référence ne constitue dès lors pas une motivation suffisante et pertinente, qui peut être réputée conforme à l'obligation de motivation, visée à l'article 84, alinéa 1er, 2°.

Compte tenu du renouvellement du Parlement dans un futur proche et du fait également que le présent avant-projet était déjà à l'examen au Conseil d'Etat, section de législation, dans le cadre d'une demande d'avis à donner dans le délai d'un mois, et que le Conseil d'Etat n'a pas pu donner l'avis demandé dans ce délai, l'urgence de la demande d'avis peut toutefois être admise.

*

* *

.../...

Vu le bref délai qui lui est imparti pour rendre son avis, le Conseil d'Etat doit se limiter aux observations suivantes.

RECEVABILITE DE LA DEMANDE D'AVIS

Par la demande précitée, le Conseil d'Etat est invité à étendre son avis aux dispositions d'un arrêté d'exécution en projet dont il pourrait estimer qu'elles doivent être intégrées au projet soumis pour avis.

Cette demande ne peut être accueillie. Selon la jurisprudence constante de la section de législation du Conseil d'Etat, l'examen d'un projet qui vise à mettre en oeuvre une norme supérieure qui n'existe pas encore dans l'ordre juridique interne est prématuré et donc irrecevable.

EXAMEN DU TEXTE

Article 4

Par souci de clarté, la notion d'"autorisation collective d'occupation", visée au paragraphe 3, pourrait être définie plus précisément.

Article 5

En vertu de l'article 6, § 1er, IX, 3°, alinéa 1er, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes

.../...

institutionnelles, l'application des normes concernant l'occupation des travailleurs étrangers est de la compétence des régions.

Il ne peut être considéré qu'en prévoyant cette attribution de compétence, le législateur spécial n'entendait pas conférer aux régions autre chose qu'un simple pouvoir d'application matériel, sans qu'existât la moindre possibilité de mener une politique différenciée selon les régions. Pour que l'attribution de compétence soit dotée de quelque contenu du point de vue de la politique, il est indispensable que la validité des permis de travail délivrés par les régions soit limitée à la région où ils ont été remis par l'autorité compétente. Par conséquent, le fait qu'un permis de travail délivré par une région particulière soit valable sur tout le territoire belge ne se concilie pas avec l'article 6, § 1er, IX, 3°, alinéa 1er, susvisé de la loi spéciale du 8 août 1980.

Article 8

Aux termes de l'article 8, § 2, du projet, le Ministre de l'Emploi et du Travail fixe les modalités d'introduction des demandes d'autorisation d'occupation et de permis de travail, de prorogation ou de renouvellement de ceux-ci, ainsi que les modalités d'octroi, de refus et de retrait des autorisations d'occupation et des permis de travail. Selon le fonctionnaire délégué, cette délégation de compétence a trait à des aspects formels et procéduraux.

.../...

En vertu des principes constitutionnels relatifs à l'exercice des pouvoirs, le pouvoir réglementaire est toutefois dévolu au Roi. Certes, il n'est pas incompatible avec ces principes de conférer à un ministre une délégation de pouvoirs d'ordre accessoire ou secondaire, mais il n'en demeure pas moins qu'il appartient alors au Roi et non au législateur d'octroyer pareille délégation. En effet, l'octroi par le législateur d'une délégation directe de tels pouvoirs à un ministre signifierait que le législateur empiéterait sur une prérogative qui revient au Roi en tant que chef du pouvoir exécutif fédéral (article 37 de la Constitution).

Pareille délégation ne semble admissible qu'en présence de motifs objectifs justifiant une intervention urgente du pouvoir exécutif.

L'exposé des motifs ne comprend aucune information dont il peut s'inférer que de tels motifs existent. A moins qu'il ne soit démontré que tel est effectivement le cas, les attributions de compétence conférées au Ministre de l'Emploi et du Travail, énoncées à l'article 8, § 2, du projet, doivent être remplacées par des attributions de compétence au Roi.

Article 13

1. Dans le texte néerlandais, on remplacera "inbreuk" par "misdrijf". Cette observation s'applique également aux articles 14, 15 et 17 du projet.

.../...

2. Se pose la question de savoir si les dispositions de l'article 13 ne doivent pas s'étendre à d'autres personnes visées à l'article 12, en plus des employeurs et des travailleurs étrangers. A ce propos, le fonctionnaire délégué a indiqué que le Parlement avait approuvé une modification de l'article 6bis actuel de l'arrêté royal n° 34 du 20 juillet 1967 relatif à l'occupation de travailleurs de nationalité étrangère qui va dans ce sens, et que le texte de l'article 13 sera modifié en conséquence.

Article 17

1. Le chapitre V du Code pénal, dont l'application est exclue à l'article 17, comporte le régime (général) de droit commun de la récidive, tandis que l'article 15 du projet introduit exclusivement un régime particulier qui ne s'applique qu'aux infractions dont fait état le projet. Dès lors qu'un régime particulier de la récidive n'exclut pas nécessairement l'application du régime de droit commun de la récidive (1), il conviendra que les auteurs du projet s'interrogent sur la question de savoir s'il y a lieu d'exclure l'application du chapitre V du Code pénal.

2. Les articles 59 et 60 du Code pénal règlent le concours d'un ou plusieurs délits avec une ou plusieurs contraventions (article 59) et de plusieurs délits (article 60). L'application de ces articles est exclue à

(1) Voir Cass., 23 janvier 1967, Pas., 1967, I, 611; Cass., 4 juin 1974, Pas., 1974, I, 1021, note E.K. et Cass., 23 juin 1975, Pas., 1975, I, 1025.

l'article 17 du projet. Se pose alors la question de savoir comment ces cas de concours se régleront.

Article 18

L'article 18 dispose que l'action publique concernant les infractions prévues par la loi projetée (et pas "résultant des infractions aux dispositions de la présente loi et de ses arrêtés d'exécution") se prescrit par cinq ans à compter du fait qui a donné naissance à la procédure.

Depuis l'entrée en vigueur de la loi du 23 décembre 1993, ce délai de cinq ans est également le délai de prescription de droit commun applicable aux délits, de sorte que l'article 18 du projet peut être supprimé comme étant superflu, dès lors que les infractions visées à l'article 12 sont punies de peines correctionnelles et constituent donc des délits (1).

(1) Toutefois, si l'intention est d'exclure l'application de l'article 21, alinéa 2, du titre préliminaire du Code d'instruction criminelle, qui fixe le délai de prescription à un an en cas de contraventionnalisation d'un délit, il serait préférable de l'indiquer explicitement dans le projet. Dans ce cas, l'exposé des motifs devra justifier pourquoi il est dérogé au régime de la prescription de droit commun.

De kamer was samengesteld uit

de Heren
Messieurs

D. VERBIEST,

M. VAN DAMME,
J. SMETS,

G. SCHRANS,
E. WYMEERSCH,

Mevrouw
Madame

A. BECKERS,

La chambre était composée de

kamervoorzitter,
président de chambre,

staatsraden,
conseillers d'Etat,

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

griffier,
greffier.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. J. SMETS.

Het verslag werd uitgebracht door de H. W. VAN VAERENBERGH, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. E. VANHERCK, referendaris.

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

Le rapport a été présenté par M. W. VAN VAERENBERGH, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. E. VANHERCK, référendaire.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

A. BECKERS

D. VERBIEST