

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 35.256/4

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ETAT

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre de l'Intérieur, le 4 avril 2003, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un projet d'arrêté royal "fixant le statut pécuniaire et administratif du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides et de ses adjoints", a donné le 9 avril 2003 l'avis suivant :

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 35.256/4

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, vierde kamer, op 4 april 2003 door de Minister van Binnenlandse Zaken verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot vaststelling van de bezoldigingsregeling en het administratief statuut van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen en zijn adjuncten", heeft op 9 april 2003 het volgende advies gegeven :

Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'Etat attire l'attention du Gouvernement sur le fait que l'absence du contrôle qu'il appartient au Parlement d'exercer en vertu de la Constitution, a pour conséquence que le Gouvernement ne dispose pas de la plénitude de ses compétences. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien des compétences ainsi limitées, la section de législation n'ayant pas connaissance de l'ensemble des éléments de fait que le Gouvernement peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité d'arrêter ou de modifier des dispositions réglementaires.

*
* *

Suivant l'article 84, alinéa 1^{er}, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, inséré par la loi du 4 août 1996, la demande d'avis doit spécialement indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

En l'occurrence, cette motivation, telle qu'elle figure dans la lettre de demande d'avis, est la suivante :

"Immers, de reorganisatie van de FOD Binnenlandse Zaken is met de aanstelling van de directeuren-generaal voor de verschillende departementen in een beslissende fase beland. Het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen was niet opgenomen in de reorganisatie van de FOD Binnenlandse Zaken, conform de regels vastgesteld in het Copernicus-plan en de in de wet voorziene onafhankelijkheid van het Commissariaat-generaal.

Nu blijkt dat hierdoor de organisatie van het Commissariaat-generaal, alsook het statuut van de commissarissen en zijn personeel in het gedrang komt. Er moeten dus dringend een aantal maatregelen genomen worden om de onafhankelijkheid en de goede werking te garanderen, en om de relatie met de FOD Binnenlandse Zaken duidelijk vast te leggen. De positie van de commissaris-generaal t.o.v. het personeel moet duidelijk vastgelegd worden. Het financieel en administratief statuut van de commissarissen moet bepaald worden rekening houdend met de principes van de Copernicus-hervorming.

De werking van het Commissariaat-generaal is cruciaal voor het goede verloop van de asielpprocedure. Zijn onafhankelijkheid is essentieel voor de geloofwaardigheid ervan.

.../...

De commissarissen vervullen een bij wet bepaald mandaat. Het is wenselijk om de bezoldigingsregeling en het mandaat van de commissarissen gelijk te schakelen met dat van gelijkaardige mandaathouders binnen de federale overheid, dit om discriminatie te voorkomen. Allen dragen immers vergelijkbare verantwoordelijkheden. Er dient ook rekening gehouden te worden met de afwijkende bepalingen van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, o.m. wat de duur en de aard van het mandaat betreft."

*

* *

Le Conseil d'Etat, section de législation, se limite, conformément à l'article 84, alinéa 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, à examiner le fondement juridique, la compétence de l'auteur de l'acte ainsi que l'accomplissement des formalités prescrites.

Le projet ainsi examiné appelle les observations ci-après.

Formalités préalables

1. Le protocole de négociation syndicale n'est pas joint à la demande d'avis.

2. En ce qui concerne le contrôle administratif et budgétaire, il y a lieu d'observer qu'il résulte des courriers des 10, 19, et 27 mars et du 1^{er} avril 2003 des Ministres de la Fonction publique et du Budget que ceux-ci ont donné un accord conditionné par la prise en compte de leurs observations. Force est de constater que cette condition n'est pas remplie puisque l'observation relative à l'article 3 du projet n'a pas été rencontrée.

Conformément à l'article 8 de l'arrêté royal du 16 novembre 1994 relatif au contrôle administratif et budgétaire, il appartient au ministre qui ne peut obtenir l'accord du ministre qui a le budget dans ses attributions ou du ministre qui a l'administration générale dans ses attributions de soumettre son projet au Conseil des ministres.

.../...

Fondement juridique

1. L'article 3 du projet règle une question qui fait déjà l'objet de l'article 57/26, § 3, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

Il doit être omis.

Titre III - Mandat

2. L'évaluation personnelle du Commissaire général et de ses adjoints que le projet prévoit ne peut être conçue et organisée que de manière compatible avec l'indépendance qui leur est reconnue par l'article 57/2 de la loi du 15 décembre 1980 précitée.

Selon les articles 57/3 et 57/4 de la loi du 15 décembre 1980 précitée, le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides et ses adjoints sont nommés par le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, pour une période de cinq ans. Leur mandat peut être renouvelé.

L'arrêté en projet apporte des aménagements à ce système.

Il soumet le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides et ses adjoints à deux évaluations, la première, en début de mandat, la seconde à la fin de celui-ci, appelée "évaluation finale". Les deux évaluations du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides portent sur la réalisation des objectifs du plan de gestion prévu à l'article 10 du projet, tandis que celles de ses adjoints ont pour objet l'assistance qu'ils prêtent au Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides et l'accomplissement des missions que celui-ci leur confie.

Le renouvellement des mandats est subordonné à la circonstance que les évaluations finales ne soient pas jugées "insuffisantes" par le Conseil des ministres ratifiant l'appréciation du ministre. Si c'est le cas, le mandat est renouvelé pour cinq ans.

.../...

Le projet est incompatible avec le système organisé par la loi du 15 décembre 1980 précitée en ses articles 57/3 et 57/4.

Compte tenu de l'indépendance reconnue au Commissaire général et à ses adjoints à l'égard du Gouvernement par l'article 57/2 de la loi du 15 décembre 1980 précitée, leur évaluation devrait être prévue par la loi elle-même et organisée par celle-ci en ses éléments essentiels.

Par ailleurs les articles 57/3 et 57/4 impliquent que tous les cinq ans intervienne une nouvelle nomination par le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, après comparaison des titres et mérites des candidats éventuels. Ces dispositions ne permettent pas que le mandat soit renouvelé automatiquement même lorsque l'évaluation n'est pas "insuffisante".

Le Titre III du projet, à l'exception de son chapitre IV, doit donc être revu.

Rekening houdend met het tijdstip waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht van de Regering op het feit dat de ontstentenis van de controle die het Parlement krachtens de Grondwet moet kunnen uitoefenen, tot gevolg heeft dat de Regering niet over de volheid van haar bevoegdheid beschikt. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of dit ontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens welke de Regering in aanmerking kan nemen als zij te oordelen heeft of het vaststellen of wijzigingen van een verordening noodzakelijk is.

*
* *

Overeenkomstig artikel 84, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, ingevoegd bij de wet van 4 augustus 1996, moeten in de adviesaanvraag in het bijzonder de redenen worden aangegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

In het onderhavige geval luidt de motivering in de brief met de adviesaanvraag als volgt :

"Immers, de reorganisatie van de FOD Binnenlandse Zaken is met de aanstelling van de directeuren-generaal voor de verschillende departementen in een beslissende fase beland. Het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen was niet opgenomen in de reorganisatie van de FOD Binnenlandse Zaken, conform de regels vastgesteld in het Copernicus-plan en de in de wet voorziene onafhankelijkheid van het Commissariaat-generaal.

Nu blijkt dat hierdoor de organisatie van het Commissariaat-generaal, alsook het statuut van de commissarissen en zijn personeel in het gedrang komt. Er moeten dus dringend een aantal maatregelen genomen worden om de onafhankelijkheid en de goede werking te garanderen, en om de relatie met de FOD Binnenlandse Zaken duidelijk vast te leggen. De positie van de commissaris-generaal t.o.v. het personeel moet duidelijk vastgelegd worden. Het financieel en administratief statuut van de commissarissen moet bepaald worden rekening houdend met de principes van de Copernicus-hervorming.

De werking van het Commissariaat-generaal is cruciaal voor het goede verloop van de asielprocedure. Zijn onafhankelijkheid is essentieel voor de geloofwaardigheid ervan.

.../...

De commissarissen vervullen een bij wet bepaald mandaat. Het is wenselijk om de bezoldigingsregeling en het mandaat van de commissarissen gelijk te schakelen met dat van gelijkaardige mandaathouders binnen de federale overheid, dit om discriminatie te voorkomen. Allen dragen immers vergelijkbare verantwoordelijkheden. Er dient ook rekening gehouden te worden met de afwijkende bepalingen van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, o.m. wat de duur en de aard van het mandaat betreft."

*

* *

De Raad van State, afdeling Wetgeving, beperkt zich, overeenkomstig artikel 84, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, tot het onderzoek van de rechtsgrond, van de bevoegdheid van de steller van de handeling alsmede van de vraag of aan de voorgeschreven vormvereisten is voldaan.

Het aldus voorliggende ontwerp geeft aanleiding tot de volgende opmerkingen.

Voorafgaande vormvereisten

1. Het protocol van overleg met de vakbonden is niet bij de adviesaanvraag gevoegd.

2. In verband met de administratieve en begrotingscontrole dient te worden opgemerkt dat uit de brieven van 10, 19 en 27 maart en van 1 april 2003 van de Ministers van Ambtenarenzaken en van Begroting blijkt dat zij hun goedkeuring verbonden hebben aan de voorwaarde dat rekening wordt gehouden met hun opmerkingen. Op te merken valt dat aan die voorwaarde niet wordt voldaan, aangezien niet is tegemoet gekomen aan de opmerking betreffende artikel 3 van het ontwerp.

Overeenkomstig artikel 8 van het koninklijk besluit van 16 november 1994 betreffende de administratieve en begrotingscontrole, staat het aan de minister die de akkoordbevinding van de minister bevoegd voor de begroting of van de minister bevoegd voor het algemeen bestuur niet kan verkrijgen, zijn ontwerp voor te leggen aan de Ministerraad.

Rechtsgrond

1. Artikel 3 van het ontwerp regelt een kwestie die reeds het onderwerp is van artikel 57/26, § 3, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Het moet vervallen.

Titel III - Mandaat

2. De persoonlijke evaluatie van de Commissaris-generaal en zijn adjuncten waarin het ontwerp voorziet, behoort zo te worden geconcipieerd en georganiseerd dat zij bestaanbaar is met de onafhankelijkheid die hun wordt toegekend bij artikel 57/2 van de voormelde wet van 15 december 1980.

Volgens de artikelen 57/3 en 57/4 van de voormelde wet van 15 december 1980, worden de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen en zijn adjuncten voor een periode van vijf jaar benoemd door de Koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad. Hun mandaat kan worden verlengd.

Het ontworpen besluit brengt wijzigingen aan in die regeling.

Het onderwerpt de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en staatlozen en zijn adjuncten aan twee evaluaties, de eerste bij het begin van het mandaat, de tweede bij het einde ervan, "eindvaluatie" genoemd. Beide evaluaties van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen hebben betrekking op het bereiken van de doelstellingen van het "beheersplan" waarvan sprake is in artikel 10 van het ontwerp, terwijl de evaluaties van zijn adjuncten betrekking hebben op de bijstand die zij verlenen aan de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen en op het vervullen van de hun opgedragen taken.

De verlenging van de mandaten wordt afhankelijk gesteld van de omstandigheid dat de eindevaluaties niet "onvoldoende" geacht worden door de Ministerraad die de beoordeling van de minister bekrachtigt. Indien zulks het geval is wordt het mandaat verlengd voor vijf jaar.

Het ontwerp is niet bestaanbaar met de regeling waarin de artikelen 57/3 en 57/4 van de voormelde wet van 15 december 1980 voorzien.

Gelet op de bij artikel 57/2 van de voormelde wet van 15 december 1980 aan de Commissaris-generaal en zijn adjuncten toegekende onafhankelijkheid ten aanzien van de Regering, zou in hun evaluatie bij de wet zelf moeten worden voorzien en zouden de hoofdlijnen ervan bij die wet moeten worden geregeld.

Bovendien impliceren de artikelen 57/3 en 57/4 dat de Koning om de vijf jaar een nieuwe benoeming doet bij besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad en na vergelijking van de aanspraken en verdiensten van de eventuele gegadigden. Die bepalingen laten niet toe dat het mandaat automatisch wordt verlengd, zelfs wanneer de evaluatie niet "onvoldoende" is.

Titel III van het ontwerp, met uitzondering van hoofdstuk IV ervan, moet dus worden herzien.

La chambre était composée de

De kamer was samengesteld uit

Madame M.-L. WILLOT-THOMAS,
Mevrouw

président de chambre,
kamervoorzitter,

Messieurs P. LIÉNARDY,
de Heren P. VANDERNOOT,

conseillers d'Etat,
staatsraden,

Madame A.-C. VAN GEERSDAELE,
Mevrouw

greffier assumé,
toegevoegd griffier.

Le rapport a été présenté par M. L. DETROUX, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée par M. M. JOASSART, référendaire adjoint.

Het verslag werd uitgebracht door de H. L. DETROUX, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld door de H. M. JOASSART, adjunct-referendaris.

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

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. P. LIÉNARDY.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

LE PRÉSIDENT - DE VOORZITTER,

A.-C. VAN GEERSDAELE

M.-L. WILLOT-THOMAS