

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 38.608/VR/V

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, chambres réunies des vacances, saisi par le Président de la Chambre des représentants, le 21 juin 2005, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours prorogé à quarante-cinq jours ^(*), sur une proposition de loi spéciale "modifiant l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, ainsi que l'article 79 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux institutions bruxelloises, en vue d'accroître le rôle des assemblées parlementaires dans l'organisation de l'administration et des cabinets ministériels" (Doc. parl., Chambre, session 2004-2005, n° DOC 51 1839/001), a donné le 26 juillet 2005 l'avis suivant :

(*) Cette prorogation résulte de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État qui dispose que le délai de trente jours est prorogé à quarante-cinq jours dans le cas où l'avis est donné par les chambres réunies en application de l'article 85bis.

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 38.608/VR/V

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, verenigde vakantiekamers, op 21 juni 2005 door de Voorzitter van de Kamer van volksvertegenwoordigers verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen verlengd tot vijfenveertig dagen ^(*), van advies te dienen over een voorstel van bijzondere wet "tot wijziging van artikel 87 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, alsook van artikel 79 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse instellingen, om de parlementaire assemblees een belangrijkere rol te geven in de organisatie van de administratie en de ministeriële kabinetten" (Parl. St., Kamer, zitting 2004-2005, nr. DOC 51 1839/001), heeft op 26 juli 2005 het volgende advies gegeven :

(*) Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, eerste lid, 1°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State waarin wordt bepaald dat de termijn van dertig dagen verlengd wordt tot vijfenveertig dagen in het geval waarin het advies gegeven wordt door de verenigde kamers met toepassing van artikel 85bis.

1. L'article 2 de la proposition de loi spéciale entend compléter l'article 87, § 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles par un alinéa 2, s'énonçant comme suit : "Sans préjudice du § 2, l'organisation, les missions et le fonctionnement, en ce compris le cadre organique et les règles de recrutement du personnel, de cette administration et de ces institutions, en ce compris les cabinets ministériels, sont définis par ou en vertu du décret."

Dans l'appréciation de cette disposition au regard de la Constitution et de la répartition des compétences, il faut faire la distinction entre la réglementation concernant l'administration et les propres institutions des gouvernements, autres que les cabinets ministériels, d'une part, et celle concernant les cabinets ministériels, d'autre part.

I. En ce qui concerne l'administration et les institutions autres que les cabinets ministériels

2. La réglementation concernant l'administration et les propres institutions, autres que les cabinets ministériels, du Gouvernement de la Communauté française, du Gouvernement wallon et du Gouvernement flamand, est actuellement dictée par l'article 87, § 1^{er}, de la loi spéciale. Cet article contient une règle répartitrice de compétences et a dès lors été adopté sur la base des articles 127 à 130 et 134 de la Constitution, en ce qui concerne respectivement les communautés ¹ et les régions. Il appartient au législateur spécial de modifier cet article 87, § 1^{er}.

Pour ce motif, l'article 2 de la proposition ne soulève pas de problème de constitutionnalité dans la mesure où il modifie l'article 87, § 1^{er}, de la loi spéciale en disposant que, désormais, la réglementation concernant l'administration et les propres institutions du gouvernement, autres que les cabinets ministériels, sera définie par ou en vertu d'un décret.

⁽¹⁾ L'article 54 de la loi du 31 décembre 1983 de réformes institutionnelles pour la Communauté germanophone (M.B., 18 janvier 1984) rend l'article 87, § 1^{er}, de la loi spéciale également applicable à la Communauté germanophone, moyennant les adaptations nécessaires.

3. En ce qui concerne le statut des membres du personnel, on se demande si l'intention des auteurs de la proposition est de prévoir l'intervention du législateur uniquement pour la fixation du cadre organique et l'adoption des règles de recrutement du personnel, ou également pour les autres aspects du statut des membres de celui-ci.

Tel qu'il est rédigé, le texte de la proposition ne permet pas de répondre à ces questions avec certitude. Il appartiendra à ses auteurs de préciser leurs intentions.

4. À l'égard des modifications que la proposition de loi apporte à l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980, il y a lieu de formuler les observations suivantes en ce qui concerne les institutions bruxelloises.

4.1. L'article 40, § 1^{er}, de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux institutions bruxelloises rend applicable à la Région de Bruxelles-Capitale l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980, moyennant les adaptations nécessaires.

La Région de Bruxelles-Capitale disposant du pouvoir de prendre des ordonnances ayant force de loi, les modifications qu'il est envisagé d'apporter à l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980 en vue de prévoir l'intervention du législateur décretaal pourront s'y appliquer, moyennant la précision qu'il conviendra, en ce cas, de lire "ordonnance" au lieu de "décret".

Comme l'expliquent les développements de la proposition, aucune disposition nouvelle ne doit être prise pour que la réforme envisagée puisse s'appliquer à la Région de Bruxelles-Capitale ².

4. 2. En ce qui concerne l'agglomération bruxelloise, il y a lieu d'avoir égard à l'article 55 de la loi spéciale du 12 janvier 1989.

⁽²⁾ Il en va de même pour la Communauté germanophone. En effet, comme indiqué plus haut, l'article 54 de la loi du 31 décembre 1983 de réformes institutionnelles pour la Communauté germanophone lui rend applicable l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980, précitée, et la Communauté germanophone dispose du pouvoir de prendre des décrets ayant force de loi.

Selon l'alinéa 1^{er} de cette disposition, "le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale nomme et révoque les membres du personnel de l'agglomération bruxelloise", et "il en fixe le statut administratif et pécuniaire dans les limites prévues à l'article 87 de la loi spéciale (du 8 août 1980) et par analogie avec le statut du personnel des services du gouvernement". L'alinéa 2 charge aussi le Gouvernement d'établir un règlement transitoire permettant aux membres du personnel de l'agglomération en fonction à la date d'entrée en vigueur de la loi spéciale du 12 janvier 1989 de conserver, à titre personnel, leur statut administratif, pécuniaire et linguistique.

De l'article 55, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 12 janvier 1989, il résulte que, contrairement à ce que suggèrent les développements de la proposition à l'examen, l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980 n'est pas applicable comme tel à l'agglomération bruxelloise, mais qu'il appartient au gouvernement, lorsqu'il fixe le statut administratif et pécuniaire des membres du personnel de l'agglomération bruxelloise, de le faire, d'une part, en respectant les limites que prévoit l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980 pour la fixation du statut administratif et pécuniaire des membres du personnel des services des Gouvernements des Communautés et des Régions et, d'autre part, en procédant "par analogie avec le statut du personnel des services du gouvernement".

Si l'intention était de rendre applicable à l'agglomération bruxelloise, moyennant les adaptations nécessaires, l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980 envisagé *in globo*, il conviendrait de modifier en ce sens l'article 55 de la loi spéciale du 12 janvier 1989.

Toutefois, l'agglomération bruxelloise ne disposant pas du pouvoir de prendre des règles ayant force de loi, les modifications qu'il est envisagé d'apporter à l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980 en vue de prévoir l'intervention du législateur décréteil ne sont pas susceptibles de s'y appliquer en tant que telles. Par contre, rien ne s'opposerait à ce que, s'il décide, comme indiqué ci-dessus, de rendre applicable à l'agglomération bruxelloise l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980, le législateur spécial précise alors que, pour cette application, il convient de lire "règlement" au lieu de "décret".

4.3. En ce qui concerne les Commissions communautaires, on relève ceci :

.../...

a) En l'état actuel du droit, plusieurs dispositions sont à prendre en considération :

- L'article 79 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 retient tout d'abord l'attention.

Selon le paragraphe 1^{er} de cet article, "chaque collège nomme et révoque les membres de ses services" et "en fixe le statut administratif et pécuniaire".

Le paragraphe 3, alinéa 2, du même article ajoute que l'article 40, § 1^{er}, de la loi spéciale du 12 janvier 1989 s'applique aux membres du personnel des ministères qui, traitant les matières visées à l'article 135 de la Constitution, ont été transférés au collège réuni de la Commission communautaire commune. L'article 40, § 1^{er}, de la loi spéciale du 12 janvier 1989 rendant lui-même applicable l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980, il en résulte que cette dernière disposition est applicable aux membres du personnel précité.

- Il faut aussi avoir égard aux dispositions qui, en application de l'article 138 de la Constitution, régissent de manière spécifique l'exercice par la Commission communautaire française de certaines compétences de la Communauté française.

Il résulte de l'article 3, § 2, des décrets des 5, 7 et 8 juillet 1993 relatif au transfert de l'exercice de certaines compétences de la Communauté française à la Région wallonne et à la Commission communautaire française, et de l'article 4, 1^o, des décrets des 19 et 22 juillet 1993 attribuant l'exercice de certaines compétences de la Communauté française à la Région wallonne et à la Commission communautaire française, que l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980 s'applique à cette dernière lorsqu'elle intervient dans lesdites sphères de compétences.

b) La proposition à l'examen tend, quant à elle, à remplacer le paragraphe 1^{er} de l'article 79 de la loi spéciale du 12 janvier 1989, en vue de prévoir que "l'article 87 de la loi spéciale (du 8 août 1980) est applicable à chaque Commission communautaire, moyennant les adaptations nécessaires".

Il résulte des développements de la proposition que la volonté de ses auteurs est, ce faisant, de rendre "identiquement (applicables) aux Commissions communautaires

.../...

bruxelloises" les modifications qu'il est envisagé d'apporter à l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980 ³.

Ceci appelle les observations qui suivent :

- Rien ne s'oppose à ce que l'article 79, § 1^{er}, de la loi spéciale du 12 janvier 1989 soit modifié en vue de faire en sorte que, moyennant les adaptations nécessaires, l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980 envisagé *in globo* soit applicable à la Commission communautaire commune, en tant que celle-ci exerce les compétences qui sont les siennes en vertu de l'article 135 de la Constitution. Il conviendrait toutefois alors d'abroger expressément l'article 79, § 3, alinéa 2, de la loi spéciale du 12 janvier 1989, qui perdrait toute raison d'être.

La Commission communautaire commune disposant, dans les circonstances indiquées, du pouvoir de prendre des ordonnances ayant force de loi, les modifications qu'il est envisagé d'apporter à l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980 en vue de prévoir l'intervention du législateur décréteil pourront s'y appliquer, moyennant la précision qu'il conviendra, en ce cas, de lire "ordonnance" au lieu de "décret".

- Comme indiqué plus haut, il résulte des dispositions prises en application de l'article 138 de la Constitution, que l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980 est applicable à la Commission communautaire française, en tant que celle-ci exerce, dans la Région de Bruxelles-Capitale, les compétences de la Communauté française dont l'exercice lui a été transféré en vertu de la disposition constitutionnelle précitée.

Contrairement à ce que semble envisager la disposition à l'examen, une loi spéciale n'a pas à le rappeler. En effet, il serait contraire à la disposition constitutionnelle précitée qu'une loi spéciale intervienne directement pour régler l'exercice des compétences de la Commission communautaire française.

En outre, la Commission communautaire française disposant, dans les circonstances indiquées, du pouvoir de prendre des décrets ayant force de loi, les modifications qu'il

⁽³⁾ Dans cette perspective, le régime transitoire qu'organise l'article 4 de la proposition est aussi expressément rendu applicable aux Commissions communautaires (voir l'alinéa 2 de cet article).

est envisagé d'apporter à l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980 en vue de prévoir l'intervention du législateur décréteil pourront s'y appliquer, sans qu'une disposition nouvelle ne doive être prise.

- En ce qui concerne les autres domaines de compétences des Commissions communautaires, rien ne s'oppose à ce que l'article 79, § 1^{er}, de la loi spéciale du 12 janvier 1989 soit modifié en vue de faire en sorte que, moyennant les adaptations nécessaires, l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980 soit rendu applicable auxdites Commissions.

Toutefois, les Commissions communautaires ne disposant pas, dans ces circonstances, du pouvoir de prendre des règles ayant force de loi, les modifications qu'il est envisagé d'apporter à l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980 en vue de prévoir l'intervention du législateur décréteil ne sont pas susceptibles de s'y appliquer en tant que telles. Par contre, rien ne s'oppose à ce que, s'il décide de rendre applicable aux Commissions communautaires, dans lesdites circonstances, l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980, le législateur spécial précise alors que, pour cette application, il convient de lire "règlement" au lieu de "décret".

5. On n'aperçoit pas la portée de la disposition transitoire à l'article 4, alinéa 1^{er}. Si, après l'attribution de compétence visée, le législateur décréteil ne devait régler qu'une partie de l'organisation, des missions et du fonctionnement de l'administration, des institutions et du personnel, on peut se demander si le pouvoir exécutif ne perdrait pas de ce fait la compétence d'en régler tous les aspects. Les développements de la proposition ne répondent pas à cette question.

Il est recommandé de préciser dans la disposition proposée que, tant que le législateur décréteil n'a pas fait usage de la compétence visée à l'article 87, § 1^{er}, alinéa 2, en projet, le gouvernement demeure compétent pour les matières mentionnées dans cette disposition.

II. En ce qui concerne les cabinets ministériels

.../...

6. La situation est différente en ce qui concerne les cabinets ministériels des gouvernements. Même si on estime que les cabinets ministériels peuvent être considérés comme des "institutions" au sens de l'article 87, § 1^{er}, de la loi spéciale ⁴, il est néanmoins évident que la réglementation relative à ces cabinets concerne également, en substance, le "fonctionnement des gouvernements" au sens de l'article 123, § 2, de la Constitution et le "fonctionnement du gouvernement" au sens de l'article 68 de la loi spéciale. Ainsi qu'en a jugé le Conseil d'État, section d'administration, dans son arrêt n° 16.722 du 19 novembre 1974, dans l'affaire Dufays, les membres de ces cabinets sont les collaborateurs personnels du ministre qui peut les nommer librement et qui peut tout aussi librement mettre fin à leur mission. Dans son avis 20.500/9, le Conseil a en outre souligné que les "possibilités de réflexion et d'action des ministres dépendent de toute évidence du nombre et de la qualité des collaborateurs les plus proches dont ils estiment devoir s'entourer." ⁵

Dès lors, en raison de l'incidence immédiate que "l'organisation, les missions et le fonctionnement, en ce compris le cadre organique et les règles de recrutement du personnel des cabinets ministériels" a sur le gouvernement, il y a lieu de considérer la réglementation en la matière comme une réglementation concernant le "fonctionnement du gouvernement".

Il en résulte que, dans le cadre de l'autonomie constitutive, il appartient effectivement au législateur spécial, en vertu de l'article 123, § 2, de la Constitution, de disposer, par une modification de l'article 68 de la loi spéciale, que la réglementation des cabinets ministériels sera désormais régie "par décret ou par une règle visée à l'article 134 de la Constitution". Ce décret ou cette règle visée à l'article 134 de la Constitution doivent toutefois être adoptés à la majorité des deux tiers des suffrages exprimés, à condition que

(4) Voir en ce sens les avis 37.972/4 et 37.973/4 du 19 janvier 2005 sur "une proposition de décret-cadre de la Communauté française instituant des règles de fonctionnement des cabinets ministériels" (Doc. parl., C.F., session 2004-2005, n° 49/2) et sur "une proposition de décret-cadre de la Communauté française instituant des règles de fonctionnement des cabinets ministériels" (Doc. parl., C.F., session 2004-2005, n° 53/2).

(5) Avis L. 20.500/9 du 4 février 1991 sur une proposition de loi "insérant un article 68bis dans la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, modifiée par la loi spéciale du 8 août 1988, par la loi spéciale du 16 janvier 1989 relative au financement des Communautés et des Régions et par la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux Institutions bruxelloises".

la majorité des membres du conseil concerné soit présente" (art. 123, § 2, *in fine*, de la Constitution).

La proposition doit dès lors être réexaminée à la lumière de la distinction qui est opérée, en tenant compte du fait que l'autonomie constitutive au sens de l'article 123, § 2, de la Constitution, ne peut revenir qu'à la Communauté française, à la Région wallonne et à la Communauté flamande.

Enfin, compte tenu du principe de la séparation des pouvoirs, on notera encore que lorsque l'autonomie constitutive sera attribuée aux conseils communautaires et régionaux, ceux-ci ne pourront pas, dans l'exercice de cette autonomie, prendre par décret spécial des mesures telles que les gouvernements concernés ne disposeraient plus de l'autonomie nécessaire pour exécuter les missions qui leur sont imparties.

1. Artikel 2 van het voorstel van bijzondere wet beoogt artikel 87, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen aan te vullen met een tweede lid, luidende: "Onverminderd § 2, worden de organisatie, de opdrachten en de werking, inclusief de personeelsformatie en de regels voor de aanwerving van personeel, van die de administratie en van die instellingen alsook van de ministeriële kabinetten, bepaald door of krachtens een decreet."

Bij de constitutionele en bevoegdheidsrechtelijke beoordeling van deze bepaling dient een onderscheid te worden gemaakt tussen de regelgeving m.b.t. de administratie en de eigen instellingen die geen ministeriële kabinetten zijn, van de regeringen enerzijds en de regelgeving m.b.t. de ministeriële kabinetten anderzijds.

A. De administratie en de instellingen die geen ministeriële kabinetten zijn

2. De regelgeving m.b.t. de administratie en de eigen instellingen die geen ministeriële kabinetten zijn van de Vlaamse Regering, de Franse Gemeenschapsregering en de Waalse Gewestregering, wordt thans beheerst door artikel 87, § 1, van de bijzondere wet. Dit artikel houdt een bevoegdheidsverdelende regel in en werd dan ook uitgevaardigd, wat de gemeenschappen betreft, op grond van de artikelen 127 tot 130 ¹, en wat de gewesten betreft, op grond van artikel 134 van de Grondwet. Het komt de bijzondere wetgever toe dit artikel 87, § 1, te wijzigen.

Om die reden rijst er dan ook geen enkel constitutioneel bezwaar tegen artikel 2 van het voorstel, voorzover dit artikel 87, § 1, van de bijzondere wet wijzigt door te stellen dat regelgeving m.b.t. de administratie en de eigen instellingen, die geen ministeriële kabinetten zijn, van de regering voortaan door of krachtens een decreet zal worden bepaald.

⁽¹⁾ Artikel 54 van de wet van 31 december 1983 tot hervorming der instellingen van de Duitstalige Gemeenschap, (B.S., 18 januari 1984), maakt artikel 87, § 1, van de bijzondere wet van overeenkomstige toepassing op de Duitstalige Gemeenschap.

3. Wat het statuut van de personeelsleden betreft, rijst de vraag of het de bedoeling van de indieners van het voorstel is de medewerking van de wetgever alleen voor te schrijven voor het vaststellen van de personeelsformatie en het uitvaardigen van de regels voor de aanwerving van personeel, of ook voor de andere aspecten van het statuut van de personeelsleden.

Zoals de tekst van het voorstel geredigeerd is, maakt hij het niet mogelijk om met zekerheid op die vragen te antwoorden. Het staat aan de indieners van het voorstel om hun bedoelingen nauwkeuriger aan te geven.

4. Ten aanzien van de wijzigingen die bij het voorstel van wet in artikel 87 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 worden aangebracht, dienen de volgende opmerkingen te worden gemaakt wat de Brusselse instellingen betreft.

4.1. Bij artikel 40, § 1, van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse instellingen wordt artikel 87 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 van overeenkomstige toepassing verklaard op het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

Aangezien het Brussels Hoofdstedelijk Gewest bevoegd is om ordonnanties met kracht van wet uit te vaardigen, zouden de wijzigingen die men overweegt aan te brengen in artikel 87 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 teneinde het optreden van de decreetgever voor te schrijven, daarop van toepassing kunnen zijn mits gepreciseerd wordt dat in dat geval "ordonnantie" moet worden gelezen in plaats van "decreet".

Zoals in de toelichting bij het voorstel wordt uitgelegd, behoeft geen enkele nieuwe bepaling te worden uitgevaardigd wil de voorgenomen hervorming op het Brussels Hoofdstedelijk Gewest van toepassing kunnen zijn ².

(2) Hetzelfde geldt voor de Duitstalige Gemeenschap. Bij artikel 54 van de wet van 31 december 1983 tot hervorming der instellingen voor de Duitstalige Gemeenschap wordt artikel 87 van de voornoemde bijzondere wet van 8 augustus 1980 immers, zoals hiervoor aangegeven, van toepassing verklaard op de Duitstalige Gemeenschap, die, bovendien, over de bevoegdheid beschikt om decreten met kracht van wet uit te vaardigen.

4.2. Wat de Brusselse agglomeratie betreft, dient op artikel 55 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 te worden gelet.

Volgens het eerste lid van dat artikel "(benoemt en ontslaat) de Brusselse Hoofdstedelijke Regering de personeelsleden van de Brusselse agglomeratie" en "(stelt) zij hun administratief en geldelijk statuut vast binnen de perken van artikel 87 van de bijzondere wet (van 8 augustus 1980) en naar analogie met het statuut van de diensten van de Regering". Bij het tweede lid wordt de regering er bovendien mee belast voor de personeelsleden van de Brusselse agglomeratie die op het ogenblik van de inwerkingtreding van de bijzondere wet van 12 januari 1989 in dienst zijn, een overgangsregeling uit te werken, die hen in staat stelt, op persoonlijke titel, hun administratief, geldelijk en taalstatuut te bewaren.

Uit artikel 55, eerste lid, van de bijzondere wet van 12 januari 1989 volgt dat, in tegenstelling tot hetgeen in de toelichting bij het onderzochte voorstel wordt geopperd, artikel 87 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 niet als zodanig van toepassing is op de Brusselse agglomeratie, maar dat het aan de regering staat om, wanneer ze het administratief en geldelijk statuut van de personeelsleden van de Brusselse agglomeratie vaststelt, de perken na te leven waarin artikel 87 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 voorziet voor het vaststellen van het administratief en geldelijk statuut van het personeel van de diensten van de Gemeenschaps- en Gewestregeringen en om "naar analogie met het statuut van de diensten van de regering" te werk te gaan.

Mocht het de bedoeling zijn om artikel 87 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, *in globo* beschouwd, van overeenkomstige toepassing te verklaren op de Brusselse agglomeratie, dan zou artikel 55 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 in die zin gewijzigd moeten worden.

Aangezien de Brusselse agglomeratie evenwel niet beschikt over de bevoegdheid om regels met kracht van wet uit te vaardigen, kunnen de wijzigingen die men overweegt aan te brengen in artikel 87 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 teneinde de medewerking van de decreetgever voor te schrijven, daarop als zodanig niet van toepassing zijn. Daarentegen zou niets eraan in de weg staan dat de bijzondere wetgever, wanneer hij, zoals hiervoor aangegeven, besluit om artikel 87 van de bijzondere wet van

8 augustus 1980 op de Brusselse agglomeratie van toepassing te verklaren, aangeeft dat voor die toepassing "verordening" dient te worden gelezen in plaats van "decreet".

4.3. Wat de gemeenschapscommissies betreft, wordt het volgende opgemerkt:

a) Bij de huidige stand van het recht dient met verscheidene bepalingen rekening te worden gehouden:

- Artikel 79 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 trekt in de eerste plaats de aandacht.

Volgens paragraaf 1 van dit artikel "(benoemt en ontslaat) elk college de leden van zijn diensten" en "stelt (het) hun administratief en geldelijk statuut vast".

In paragraaf 3, tweede lid, van hetzelfde artikel wordt daaraan toegevoegd dat artikel 40, § 1, van de bijzondere wet van 12 januari 1989 van toepassing is op de personeelsleden van de ministeries die de aangelegenheden behandelen bedoeld in artikel 135 van de Grondwet en aan het verenigd college van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie overgedragen zijn. Aangezien artikel 40, § 1, van de bijzondere wet van 12 januari 1989 op zijn beurt artikel 87 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 van toepassing verklaart, volgt daaruit dat laatstgenoemde bepaling van toepassing is op de voormelde personeelsleden.

- Er behoort ook acht te worden geslagen op de bepalingen die, met toepassing van artikel 138 van de Grondwet, een specifieke regeling inhouden voor de uitoefening van bepaalde bevoegdheden van de Franse Gemeenschap door de Franse Gemeenschapscommissie.

Uit artikel 3, § 2, van de decreten van 5, 7 en 8 juli 1993 betreffende de overdracht van de uitoefening van bepaalde bevoegdheden van de Franse Gemeenschap naar het Waalse Gewest en de Franse Gemeenschapscommissie en uit artikel 4, 1°, van de decreten van 19 en 22 juli 1993 tot toekenning van de uitoefening van sommige bevoegdheden van de Franse Gemeenschap aan het Waalse Gewest en de Franse Gemeenschapscommissie, blijkt dat artikel 87 van de bijzondere wet van 8 augustus

.../...

1980 op de Franse Gemeenschapscommissie van toepassing is wanneer ze binnen de voornoemde bevoegdheidssferen optreedt.

b) Het onderzochte voorstel, zijnerzijds, strekt ertoe artikel 79, § 1, van de bijzondere wet van 12 januari 1989 te vervangen als volgt: "Artikel 87 van de bijzondere wet (van 8 augustus 1980) is van toepassing op iedere Gemeenschapscommissie, mits de vereiste aanpassingen worden aangebracht".

Uit de toelichting bij het voorstel blijkt dat het de bedoeling van de indieners ervan is om de wijzigingen die men overweegt aan te brengen in artikel 87 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 aldus "op identieke wijze toepasselijk te maken op de Brusselse gemeenschapscommissies"³.

Zulks geeft aanleiding tot de volgende opmerkingen :

- Niets staat eraan in de weg dat artikel 79, § 1, van de bijzondere wet van 12 januari 1989 aldus wordt gewijzigd dat artikel 87 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, *in globo* beschouwd, van overeenkomstige toepassing wordt op de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, voorzover deze de bevoegdheden uitoefent die zij krachtens artikel 135 van de Grondwet bezit. In dat geval zou artikel 79, § 3, tweede lid, van de bijzondere wet van 12 januari 1989, dat elke reden van bestaan zou verliezen, evenwel uitdrukkelijk opgeheven moeten worden.

Aangezien de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie in de aangegeven omstandigheden beschikt over de bevoegdheid om ordonnanties met kracht van wet uit te vaardigen, zouden de wijzigingen die men overweegt aan te brengen in artikel 87 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 teneinde de medewerking van de decreetgever voor te schrijven, daarop van toepassing kunnen zijn mits gepreciseerd wordt dat in dat geval "ordonnantie" moet worden gelezen in plaats van "decreet".

⁽³⁾ In dat perspectief wordt de overgangsregeling waarin artikel 4 van het voorstel voorziet eveneens uitdrukkelijk van toepassing verklaard op de gemeenschapscommissies (zie het tweede lid van dat artikel).

- Zoals hiervoor aangegeven, volgt uit de bepalingen die met toepassing van artikel 138 van de Grondwet zijn aangenomen, dat artikel 87 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 van toepassing is op de Franse Gemeenschapscommissie voorzover ze in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest de bevoegdheden van de Franse Gemeenschap uitoefent waarvan de uitoefening krachtens de voormelde grondwetsbepaling aan haar is overgedragen.

In tegenstelling tot hetgeen in de onderzochte bepaling blijkbaar gepland wordt, behoort zulks niet herinnerd te worden in een bijzondere wet. Het zou immers in strijd zijn met de voormelde grondwetsbepaling wanneer de bijzondere wetgever rechtsreeks ingrijpt om de uitoefening van de bevoegdheden van de Franse Gemeenschapscommissie te regelen.

Aangezien de Franse Gemeenschapscommissie in de aangegeven omstandigheden beschikt over de bevoegdheid om decreten met kracht van wet uit te vaardigen, zouden daarenboven de wijzigingen die men overweegt aan te brengen in artikel 87 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 teneinde het optreden van de decreetgever voor te schrijven, daarop van toepassing kunnen zijn zonder dat een nieuwe bepaling behoeft te worden aangenomen.

- Wat de andere bevoegdheidsdomeinen van de gemeenschapscommissies betreft, staat niets eraan in de weg dat artikel 79, § 1, van de bijzondere wet van 12 januari 1989 aldus wordt gewijzigd dat artikel 87 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 van overeenkomstige toepassing wordt op die commissies.

Aangezien de gemeenschapscommissies in die omstandigheden evenwel niet over de bevoegdheid beschikken om regels met kracht van wet uit te vaardigen, kunnen de wijzigingen die men overweegt aan te brengen in artikel 87 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 teneinde het optreden van de decreetgever voor te schrijven, daarop als zodanig niet van toepassing zijn. Daarentegen staat niets eraan in de weg dat de bijzondere wetgever, wanneer hij besluit om artikel 87 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 in die omstandigheden op de gemeenschapscommissies van toepassing te verklaren, aangeeft dat voor die toepassing "verordening" dient te worden gelezen in plaats van "decreet".

5. De draagwijdte van de overgangsbepaling in artikel 4, eerste lid, is onduidelijk. Indien de decreetgever na de beoogde bevoegdheidsopdracht slechts een beperkt aspect zou regelen, kan men zich afvragen of de uitvoerende macht daardoor de bevoegdheid verliest om alle aspecten van de organisatie, de opdrachten en de werking van de administratie, de instellingen en het personeel te regelen. De toelichting bij het voorstel biedt geen antwoord op die vraag.

Het verdient aanbeveling om in de voorgestelde bepaling te verduidelijken dat zolang en in de mate dat de decreetgever geen gebruik heeft gemaakt van de bevoegdheid bedoeld in het ontworpen artikel 87, § 1, tweede lid, de regering bevoegd blijft voor de aangelegenheden bedoeld in die bepaling.

II. De ministeriële kabinetten

6. Anders is het m.b.t. de ministeriële kabinetten van de regeringen. Zelfs indien men oordeelt dat de ministeriële kabinetten als "instellingen" kunnen worden beschouwd in de zin van artikel 87, § 1, van de bijzondere wet ⁴, dan nog is het duidelijk dat de regelgeving m.b.t. deze kabinetten ook wezenlijk betrekking heeft op de "werking van de regeringen" in de zin van artikel 123, § 2, van de Grondwet en op de "werkwijze van de regering" in de zin van artikel 68 van de bijzondere wet. Zoals de Raad van State, afdeling administratie, immers stelde in zijn arrest nr. 16.722 van 19 november 1974, in de zaak Dufays, zijn de leden van deze kabinetten de persoonlijke medewerkers van de minister, die hen vrij kan benoemen en die ook weer vrij een einde kan stellen aan hun opdracht. In zijn advies nr. 20.500/9 heeft de Raad daarenboven benadrukt dat de "mogelijkheden van de ministers om zich te beraden en een eigen beleid te voeren,

(4) Zie in die zin de adviezen 37.972/4 en 37.973/4, van 19 januari 2005 over "une proposition de décret-cadre de la Communauté française instituant des règles de fonctionnement des cabinets ministériels" (Doc. parl., C.F., session 2004-2005, nr. 49/2) en over "une proposition de décret-cadre de la Communauté française instituant des règles de fonctionnement des cabinets-ministériels" (Doc. parl., C.F., session 2004-2005, nr. 53/2).

afhankelijk zijn van het aantal en de kwaliteit van de naaste medewerkers met wie ze menen zich te moeten omringen" ⁵.

Vanwege rechtstreekse weerslag die de "organisatie, de opdrachten en de werking, inclusief de personeelsformatie en de regels voor de aanwerving van personeel, van de ministeriële kabinetten", heeft op de regering, dient de regelgeving daarover dan ook beschouwd te worden als regelgeving m.b.t. de "werking van de regering".

Dit heeft tot gevolg dat het in het kader van de constitutionele autonomie, op grond van artikel 123, § 2, van de Grondwet weliswaar toekomt aan de bijzondere wetgever om door een wijziging van artikel 68 van de bijzondere wet te bepalen dat de regelgeving van de ministeriële kabinetten, voortaan "bij decreet of bij een in artikel 134 van de Grondwet bedoelde regel" zal worden geregeld. Dat decreet of deze in artikel 134 van de Grondwet bedoelde regel, dient echter te worden aangenomen met een meerderheid van twee derden van de uitgebrachte stemmen, op voorwaarde dat de meerderheid van de leden van de betrokken raad aanwezig is" (art. 123, § 2, in fine, G.W.).

Het voorstel dient dan ook te worden te herzien in het licht van het gemaakte onderscheid, ermee rekening houdende dat de constitutionele autonomie in de zin van artikel 123, § 2, van de Grondwet slechts kan toekomen aan de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap en het Waalse Gewest.

Ten slotte zij nog, in het licht van het beginsel van de scheiding der machten, vermeld dat wanneer de constitutionele autonomie zal zijn toegekend aan de gemeenschaps- en gewestraden, deze bij de uitoefening ervan in een bijzonder decreet geen zo verregaande maatregelen kunnen nemen dat de desbetreffende regeringen niet meer over de noodzakelijke autonomie beschikken om de hun opgedragen taken uit te voeren.

⁽⁵⁾ Advies 20.500/9 van 4 februari 1991 over een voorstel van wet "tot invoeging van een artikel 68bis in de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, gewijzigd door de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten en de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse instellingen".

Les chambres réunies des vacations étaient composées comme suit

De verenigde vakantiekamers waren samengesteld uit

Messieurs
de Heren

W. DEROOVER,

premier président du Conseil d'État, président,
eerste voorzitter van Raad van State, voorzitter,

Y. KREINS,

président de chambre,
kamervoorzitter,

Madame
Mevrouw
Messieurs
de Heren

P. LIÉNARDY
J. BAERT,
M. BAGUET,

conseillers d'État,
staatsraden,

B. SEUTIN,

J. KIRKPATRICK,
J. VELAERS,
H. BOSLY,

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

Mesdames
Mevrouwen

B. VIGNERON,
A. GOOSSENS,

greffiers,
griffiers.

Les rapports ont été rédigés par MM. B. JADOT,
premier auditeur chef de section et
J. VAN NIEUWENHOVE, auditeur.

De verslagen werden uitgebracht door de
HH. B. JADOT, eerste auditeur-afdelingshoofd en
J. VAN NIEUWENHOVE, auditeur.

La concordance entre la version française et la
version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de
M. J. JAUMOTTE, conseiller d'État.

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

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

LE PRÉSIDENT - DE VOORZITTER,

B. VIGNERON

W. DEROOVER