

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 45.315/1
VAN 23 OKTOBER 2008VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 13 oktober 2008 door de Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, belast met Financiën, Begroting, Openbaar Ambt en Externe betrekkingen, verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van ordonnantie "houdende instemming met het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap en met het Facultatief Protocol bij het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap, ondertekend te New York op 30 maart 2007", heeft het volgende advies gegeven:

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 45.315/1
DU 23 OCTOBRE 2008DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, chargé des Finances, du Budget, de la Fonction publique et des Relations extérieures, le 13 octobre 2008, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet d'ordonnance "portant assentiment à la Convention relative aux droits des personnes handicapées et au Protocole facultatif se rapportant à la Convention relative aux droits des personnes handicapées, signés à New York le 30 mars 2007", a donné l'avis suivant:

1. Overeenkomstig artikel 47, lid 3, van het verdrag waarmee instemming wordt beoogd (hierna: het verdrag), is niet uitgesloten dat de artikelen 34, 38, 39 of 40 van het verdrag zouden worden gewijzigd zonder dat de bevoegde Belgische parlementen zich daarover kunnen uitspreken en uitdrukkelijk met die wijzigingen instemmen.

1.1. Krachtens artikel 167, § 3, van de Grondwet dient echter ook met deze wijzigingen te worden ingestemd door het Brussels Hoofdstedelijk Parlement. Er bestaat evenwel geen beletsel tegen om deze instemming, onder bepaalde voorwaarden, vooraf te geven ¹. Wat dit laatste betreft, kan worden verwezen naar advies 37.954/AV-37.970/AV-37.977/AV-37.978/AV van 15 februari 2005 ², waarin de Raad van State, afdeling wetgeving, zitting houdend in algemene vergadering, het volgende heeft opgemerkt:

(1) Zie over de problematiek van de parlementaire instemming met vereenvoudigde verdragswijzigingen, D. VAN EECKHOUTTE en T. LOOSE, "Wijziging zkt. instemming", *T.v.W.*, 2007, 3-27.

(2) Advies over onder meer een voorontwerp dat geleid heeft tot de ordonnantie van 23 juni 2005 houdende instemming met het Verdrag tot vaststelling van een Grondwet voor Europa en met de Slotakte, gedaan te Rome op 29 oktober 2004, *Parl. St.*, B. H. Parl., 2004-2005, nr. A-128/1.

"Zowel het Hof van Cassatie ³ als de afdeling Wetgeving van de Raad van State ⁴ aanvaarden dat onder bepaalde voorwaarden de wetgevende vergaderingen vooraf kunnen instemmen met een verdrag of met een wijziging van een verdrag. Opdat zulke voorafgaande instemming verenigbaar zou zijn met artikel 167, §§ 2 tot 4 van de Grondwet en met artikel 16 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, moet aan twee voorwaarden worden voldaan: met name is vereist dat de Wetgevende Kamers en desgevallend de Gemeenschaps- en Gewestparlementen de grenzen van de toekomstige wijzigingen kennen ⁵ en dat ze uitdrukkelijk aangeven dat ze met die wijzigingen instemmen".

In dit geval wordt in artikel 47, lid 3, van het verdrag het toepassingsgebied van de bijzondere regeling omschreven en wordt duidelijk aangegeven wanneer de betrokken wijzigingen van kracht worden.

Er kan bijgevolg worden aangenomen dat het Brussels Hoofdstedelijk Parlement principieel kan worden gevraagd vooraf zijn instemming te verlenen met de betrokken wijzigingen. Overeenkomstig de hiervoor in herinnering gebrachte beginselen dient de ordonnantiegever evenwel uitdrukkelijk te bepalen dat hij instemt met die wijzigingen en moet het ontwerp dienovereenkomstig worden aangevuld.

(³) Voetnoot 35 uit het geciteerde advies: Cass., 19 maart 1981, *Arr. Cass.*, 1980-1981, 808; *J.T.*, 1982, 565, en noot J. VERHOEVEN; Cass., 2 mei 2002, nr. C.99.0518.N.

(⁴) Voetnoot 36 uit het geciteerde advies: Zie o.m. advies nr. 33.510/3 van 28 mei 2002 over een voorontwerp dat ontstaan gegeven heeft aan de wet van 17 december 2002 houdende instemming met het Verdrag betreffende toegang tot informatie, inspraak bij besluitvorming en toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden, en met de Bijlagen I en II, gedaan te Aarhus op 25 juni 1998 (*Parl. St.*, Senaat, 2001-2002, nr. 2-1235/1, blz. 48); advies 35.792/2/V van 20 augustus 2003 over het voorontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan het decreet van 27 november 2003 houdende instemming met het Verdrag inzake persistente organische verontreinigende stoffen, gesloten te Stockholm op 22 mei 2001, alsmede met de Bijlagen erbij (*Parl. St.*, W.G.R., 2003/2004, nr. 575/1, blz. 10); advies 36.170/1 van 11 december 2003 over het voorontwerp van wet houdende instemming met de Overeenkomst betreffende de sociale zekerheid tussen het Koninkrijk België en de Republiek Kroatië, ondertekend te Brussel op 31 oktober 2001 (*Parl. St.*, Senaat, 2004-2005, nr. 957/1).

(⁵) Voetnoot 37 uit het geciteerde advies: Zie inzonderheid de adviezen waarnaar in de vorige voetnoot wordt verwezen.

1.2. Het voorgaande neemt niet weg dat, met toepassing van de genoemde bepalingen, wijzigingen in de artikelen 34, 38, 39 of 40 van het verdrag aangenomen kunnen worden waarmee het Brussels Hoofdstedelijk Parlement niet kan instemmen.

Om het Brussels Hoofdstedelijk Parlement de mogelijkheid te bieden de regering ervan in kennis te stellen dat het niet instemt met een bepaalde wijziging (en dat het dus met betrekking tot die wijziging terugkomt op zijn voorafgaande instemming), dient het ontwerp te worden aangevuld met een bepaling die voorziet in de verplichting voor de regering om elke wijziging van de artikelen 34, 38, 39 of 40 van het verdrag binnen een werkzame termijn aan het parlement mee te delen ⁶.

1.3. Een andere vraag die moet worden onderzocht, betreft de bekendmaking van de wijzigingen die volgens de thans onderzochte procedure zouden worden aangebracht in de artikelen 34, 38, 39 of 40 van het verdrag.

De voorafgaande instemming met zulke wijzigingen houdt geen afwijking in van de verplichting, voortvloeiend uit artikel 190 van de Grondwet, om die wijzigingen bekend te maken in het Belgisch Staatsblad opdat ze in het interne recht uitwerking kunnen hebben.

Artikel 190 van de Grondwet bepaalt dat alleen de wetgever bevoegd is om de vorm te bepalen waarin de wetten en de verordeningen moeten worden bekendgemaakt opdat ze verbindend worden. Volgens het Hof van Cassatie geldt die grondwetsbepaling naar analogie voor internationale akten. Het Hof heeft immers geoordeeld dat verdragen niet aan particulieren kunnen worden tegengeworpen zolang ze niet integraal zijn bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad ⁷.

⁽⁶⁾ Indien het parlement niet met een wijziging van de artikelen 34, 38, 39 of 40 van het verdrag instemt, dient de regering zich namens het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest te verzetten tegen die wijziging.

⁽⁷⁾ Cass, 11 december 1953, *Arr. Verbr.*, 1954, blz. 252; Cass., 19 maart 1981, *Arr. Cass.*, 1980-81, 808 en *J.T.*, 1982, 565, noot J. VERHOEVEN.

Dat geen bekendmaking in het Belgisch Staatsblad plaatsvindt, zou enkel geen bezwaar opleveren indien het verdrag zelf de vorm had bepaald waarin die wijzigingen moeten worden bekendgemaakt ⁸.

Bijgevolg moeten latere wijzigingen van de artikelen 34, 38, 39 of 40 van het verdrag in het Belgisch Staatsblad worden bekendgemaakt.

2. Het verdrag inzake de rechten van personen met een handicap en het facultatief protocol bij dat verdrag zijn twee verschillende verdragsteksten. De instemming met elke tekst dient in twee afzonderlijke artikelen te gebeuren. Het bepaalde in artikel 2 van het ontwerp van ordonnantie moet derhalve over twee artikelen worden gespreid.

⁽⁸⁾ Regels uitgevaardigd door de organen van internationale instellingen kunnen immers bindend worden verklaard in het interne recht doordat ze zijn bekendgemaakt in het publicatieblad dat door die instellingen wordt uitgegeven, en wel op basis van de bedingen vervat in de desbetreffende verdragen (B. HAUBERT en C. DEBROUX, "L'application du droit international par le juge administratif", *APT*, 1998, 95).

1. Conformément à l'article 47, paragraphe 3, de la convention soumise à assentiment (ci-après: la convention), il n'est pas exclu que les articles 34, 38, 39 ou 40 de celle-ci soient modifiés sans que les parlements belges compétents puissent se prononcer sur ces amendements et marquer expressément leur accord sur ceux-ci.

1.1. En vertu de l'article 167, § 3, de la Constitution, il y a lieu que le Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale donne également son assentiment à ces amendements. Rien ne s'oppose cependant à que, sous certaines conditions, cet assentiment soit donné anticipativement ⁹. À cet égard, on peut faire référence à l'avis 37.954/AG-37.970/AG-37.977/AG-37.978/AG du 15 février 2005 ¹⁰, dans lequel le Conseil d'État, section de législation, siégeant en assemblée générale, a observé ce qui suit:

"Tant la Cour de cassation ¹¹ que la section de législation du Conseil d'État ¹² admettent que, dans certaines conditions, les Chambres législatives peuvent donner leur assentiment préalable à un traité ou à un amendement à celui-ci. Pour qu'un tel assentiment préalable soit compatible avec l'article 167, §§ 2 à 4, de la Constitution et avec l'article 16 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, deux conditions doivent être réunies: il faut notamment que les Chambres législatives et, le cas échéant, les parlements des

(9) Voir au sujet de la problématique de l'assentiment parlementaire à des modifications simplifiées à un traité, D. VAN EECKHOUTTE et T. LOOSE, "Wijziging zkt. instemming", *T.v.W.*, 2007, 3-27.

(10) Avis sur, notamment, un avant-projet qui a donné lieu à l'ordonnance du 23 juin 2005 portant assentiment au traité établissant une Constitution pour l'Europe, et à l'Acte final fait à Rome le 29 octobre 2004, *Doc. parl.*, Parl. Brux.-Cap., 2004-2005, n/ A-128/1.

(11) *Note 35 de l'avis cité*: Cass., 19 mars 1981, *Pas.*, 1981, I, n/ 417; *J.T.*, 1982, 565, et la note de J. VERHOEVEN; Cass., 2 mai 2002, n/ C.99.0518.N.

(12) *Note 36 de l'avis cité*: Voir notamment C.E., section de législation, avis 33.510/3 du 28 mai 2002 sur l'avant-projet devenu la loi du 17 décembre 2002 portant assentiment à la Convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, et aux annexes, faites à Aarhus le 25 juin 1998 (*Doc. parl.*, Sénat, 2001-2002, n/ 2-1235/1, p. 48); avis 35.792/2/V du 20 août 2003 sur l'avant-projet devenu le décret du 27 novembre 2003 portant assentiment à la Convention sur les polluants organiques persistants, faite à Stockholm, le 22 mai 2001, ainsi qu'à ses annexes (*Doc.*, C.R.W., 2003/2004, n/ 575/1, p. 10); avis 36.170/1 du 11 décembre 2003 sur l'avant-projet de loi portant assentiment à la Convention sur la sécurité sociale entre le Royaume de Belgique et la République de Croatie, signée à Bruxelles le 31 octobre 2001 (*Doc. parl.*, Sénat, 2004-2005, n/ 957/1).

communautés et des régions connaissent les limites des futurs amendements¹³ et qu'ils indiquent expressément qu'ils donnent leur assentiment à ces amendements".

En l'occurrence, l'article 47, paragraphe 3, de la convention définit le champ d'application du régime particulier et indique clairement quand les amendements concernés entrent en vigueur.

On peut dès lors admettre que le Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale peut en principe être invité à donner un assentiment préalable aux amendements précités. Conformément aux principes rappelés ci-dessus, le législateur régional bruxellois doit cependant exprimer de manière explicite qu'il donne son assentiment à ces amendements et compléter le projet en conséquence.

1.2. Les observations ci-dessus n'enlèvent rien au fait qu'en application des dispositions précitées, il est possible que les articles 34, 38, 39 ou 40 de la convention fassent l'objet d'amendements sur lesquels le Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale ne peut marquer son accord.

Pour que le Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale soit en mesure de faire savoir au gouvernement qu'il refuse son assentiment à un amendement déterminé (revenant par conséquent, en ce qui concerne cet amendement sur son assentiment préalable), il y a lieu d'ajouter au projet une disposition imposant au gouvernement de communiquer tout amendement aux articles 34, 38, 39 ou 40 de la convention dans un délai utile au parlement¹⁴.

1.3. Il faut également se pencher sur la question de la publication des amendements qui seraient apportés aux articles 34, 38, 39 ou 40 de la convention conformément à la procédure examinée ci-dessus.

⁽¹³⁾ *Note 37 de l'avis cité*: Voir notamment les avis cités à la note précédente.

⁽¹⁴⁾ Si le parlement refuse son assentiment à un amendement des articles 34, 38, 39 ou 40 de la convention, il incombe au gouvernement de s'opposer à cet amendement au nom de la Région de Bruxelles-Capitale.

L'assentiment préalable à de tels amendements n'exempte pas d'obligation de les publier au Moniteur belge pour qu'ils puissent produire leurs effets en droit interne, obligation qui découle de l'article 190 de la Constitution.

L'article 190 de la Constitution dispose que seul le législateur est compétent pour déterminer la forme dans laquelle les lois et règlements doivent être publiés pour acquérir un caractère obligatoire. Selon la Cour de cassation, cette disposition constitutionnelle s'applique par analogie aux actes internationaux. Elle a en effet jugé que les traités sont inopposables aux particuliers tant qu'ils n'ont pas été publiés intégralement au Moniteur belge ¹⁵.

Ce n'est que si la convention avait elle-même déterminé le mode de publication de ces amendements que l'absence de publication au Moniteur belge ne susciterait pas d'objection ¹⁶.

Par conséquent, il s'impose de publier au Moniteur belge les dispositions modificatives ultérieures aux articles 34, 38, 39 ou 40 de la convention.

2. La convention relative aux droits des personnes handicapées et le protocole facultatif s'y rapportant sont deux textes distincts. L'assentiment à chacun de ces textes doit être donné dans deux articles différents. La disposition énoncée à l'article 2 du projet d'ordonnance doit par conséquent être répartie dans deux articles.

⁽¹⁵⁾ Cass., 11 décembre 1953, *Arr. Verbr.* 1954, p. 252; Cass., 19 mars 1981, *Arr. Cass.*, 1980-1981, p. 808 et *J.T.* 1982, 565, note J. VERHOEVEN.

⁽¹⁶⁾ Les règles édictées par les organes d'institutions internationales peuvent en effet être rendues obligatoires en droit interne du fait de leur publication dans le bulletin ou le journal officiel édité par ces institutions, par l'effet des clauses contenues dans les traités y relatifs (B. HAUBERT et C. DEBROUX, "L'application du droit international par le juge administratif", *A.P.T.*, 1998, 95).

De kamer was samengesteld uit

La chambre était composée de

de Heren
Messieurs

M. VAN DAMME,

kamervoorzitter,
président de chambre,

J. BAERT,
W. VAN VAERENBERGH,

staatsraden,
conseillers d'État,

M. RIGAUX,
M. TISON,

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

Mevrouw
Madame

G. VERBERCKMOES,

griffier,
greffier.

Het verslag werd uitgebracht door de
H. F. VANNESTE, adjunct-auditeur.

Le rapport a été présenté par
M. F. VANNESTE, auditeur adjoint.

De overeenstemming tussen de Nederlandse
en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht
van de H. M. VAN DAMME.

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

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT,

G. VERBERCKMOES

M. VAN DAMME