

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 47.183/2
DU 7 OCTOBRE 2009

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par la Ministre de l'Intérieur, le 9 septembre 2009, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté ministériel "modifiant l'arrêté ministériel du 22 novembre 2004 relatif au certificat et à la formation de tenue anti-gaz", a donné l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1/, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations ci-après.

Formalités préalables

1. L'arrêté en projet entend modifier un arrêté ministériel qui se donne pour fondement juridique l'arrêté royal du 8 avril 2003 relatif à la formation des membres des services publics de secours, spécialement l'article 18 de cet arrêté.

Cet article 18 habilite le ministre qui a l'Intérieur dans ses attributions à créer les certificats visés à l'article 12, 2/, du même arrêté royal et à déterminer le contenu, la durée et les modalités d'organisation des formations à l'issue desquelles ces certificats sont délivrés, ainsi qu'à fixer les conditions d'accès à ces formations.

Dans la mesure où il a vocation à s'appliquer aux membres du personnel des services communaux et régionaux d'incendie, cet arrêté royal du 8 avril 2003 se donne lui-même pour fondement légal l'article 9 de la loi du 31 décembre 1963 sur la protection civile, dont le paragraphe 1^{er} dispose comme suit :

"Le Roi détermine les règles d'organisation générale des services publics d'incendie.

Il arrête les dispositions générales dans les limites desquelles sont fixés le cadre, le statut pécuniaire et administratif, les échelles de traitement, les indemnités, les allocations et notamment les allocations de foyer et de résidence, le pécule de vacances et le pécule de vacances familial ainsi que les conditions de recrutement, de nomination et d'avancement des membres des services publics d'incendie."

Il en résulte que, modifiant un arrêté ministériel qui se donne pour fondement juridique un arrêté royal lui-même fondé sur l'article 9 de la loi du 31 décembre 1963 sur la protection civile, l'arrêté en projet se fonde lui aussi sur cet article 9 et a pour objet de modifier une "disposition générale" au sens de cette disposition légale.

Or, conformément à l'article 6, § 4, 6/, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, les gouvernements régionaux doivent être associés à l'élaboration des dispositions fédérales générales prévues à l'article 9, § 1^{er}, alinéa 2, de la loi du 31 décembre 1963 sur la protection civile ¹.

Il ne ressort pas du dossier transmis au Conseil d'État que les gouvernements régionaux ont été associés à l'élaboration de l'arrêté en projet.

L'auteur du projet veillera à l'accomplissement de la formalité requise.

2. L'avis de l'Inspecteur des Finances et l'accord du Ministre chargé de la Fonction publique sur le texte en projet datent respectivement du 28 août 2008 et du 29 septembre 2008. Ces avis ont donc été donnés il y a un peu plus d'an.

Quant à l'avis du Conseil supérieur de formation pour les services publics d'incendie, il a été donné le 5 juillet 2006, soit il y a plus de trois ans.

L'obligation faite à l'autorité réglementaire de recueillir des avis vise essentiellement à informer cette autorité quant aux éléments de fait et de droit qui, selon l'organe ou l'autorité consultée, doivent être pris en considération au moment où l'autorité doit prendre sa décision. Le délai qui s'écoule entre la consultation et la décision doit donc, en principe, être bref. Dans le cas contraire, un avis ne pourrait être retenu comme point de départ d'une décision devant intervenir beaucoup plus tard que s'il était démontré

⁽¹⁾ Voir l'avis 25.194/2 donné par la section de législation du Conseil d'État le 17 juillet 1996 sur un projet d'arrêté royal "relatif à la formation, aux brevets et à la carrière des membres des services d'incendie", ainsi que l'avis 25.867/2 donné le 15 janvier 1997 sur un projet devenu l'arrêté royal du 19 mars 1997 relatif à la formation, aux brevets et à la carrière des membres des services d'incendie; voir également C.E., arrêt 111.500 du 15 octobre 2002, en cause Van Poppel c/ État belge.

que les circonstances de fait et de droit sur lesquelles l'organe consultatif s'est fondé, n'ont pas évolué à un point tel que la consultation devrait être considérée comme n'étant plus pertinente en l'espèce ².

Il appartient à l'auteur du projet de vérifier si cette condition est remplie dans le cas présent, plus spécialement en ce qui concerne l'avis du Conseil supérieur de formation pour les services publics d'incendie, donné le 5 juillet 2006.

Examen du projet

Préambule

1. Comme il résulte de la première observation ci-avant relative aux formalités préalables, l'arrêté en projet trouve notamment son fondement légal dans l'article 9 de la loi du 31 décembre 1963 sur la protection civile.

Ce fondement juridique doit être visé au préambule de l'arrêté en projet, qui doit être complété en ce sens.

2. Il n'y a pas lieu de mentionner la modification subie par l'arrêté ministériel du 22 novembre 2004 relatif au certificat et à la formation de porteur de tenue anti-gaz ³.

(2) Voir notamment, en ce sens, l'avis 40.043/2, donné par la section de législation du Conseil d'État le 5 avril 2006 sur un projet devenu l'arrêté ministériel du 20 juin 2008 fixant les critères à prendre en considération par l'exploitant, pour délimiter le territoire pouvant être touché en cas d'accident majeur; voir aussi l'avis 37.068/1, donné le 4 mai 2004 sur un projet devenu l'arrêté royal du 4 juillet 2004 modifiant l'arrêté royal du 12 janvier 1984 déterminant les conditions minimales de garantie des contrats d'assurance couvrant la responsabilité civile extra-contractuelle relative à la vie privée.

(3) Voir *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, 2008, onglet "Technique législative", recommandation n° 30, www.raadvst-consetat.be

Dispositif

Article 1^{er}

Conformément à l'article 18 de l'arrêté royal du 8 avril 2003 relatif à la formation des membres des services publics de secours, le texte en projet doit être complété afin de fixer le contenu et les modalités d'organisation du recyclage pratique mentionné à l'article 11*bis* en projet. Il conviendrait également de préciser en quoi consiste le test qui clôture ledit recyclage.

Par ailleurs, eu égard aux articles 3 et 5 du même arrêté royal du 8 avril 2003, le texte en projet doit être complété afin de désigner les instances ou organismes chargés de l'organisation du recyclage et du test qui le clôture.

Article 2

Compte tenu de la date d'entrée en vigueur envisagée pour l'arrêté en projet, le Conseil d'État se demande s'il n'y a pas lieu de modifier l'article 11*ter* en projet, spécialement en ce qu'il vise les certificats de porteur de tenue anti-gaz obtenus avant le 1^{er} septembre 2006.

Article 3

En vertu de l'article 3, l'arrêté en projet est destiné à entrer en vigueur le 1^{er} septembre 2009.

Or, comme la section de législation l'a souvent rappelé, il ne peut être conféré d'effet rétroactif aux arrêtés que sous certaines conditions, c'est-à-dire lorsque la rétroactivité a un fondement légal, lorsqu'elle se rapporte à une règle qui accorde des avantages, dans le respect du principe d'égalité, ou dans la mesure où elle s'impose pour assurer le bon fonctionnement des services et ne porte pas atteinte, en principe, à des situations acquises.

.../...

La rétroactivité des dispositions en projet ne peut se justifier que si elle s'inscrit dans une des hypothèses précitées.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Mesdames	M. BAGUET,	
	B. VIGNERON,	greffier.

Le rapport a été présenté par Mme A. VAGMAN, auditeur.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

B. VIGNERON

Y. KREINS

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 47.183/2
VAN 7 OKTOBER 2009

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, tweede kamer, op 9 september 2009 door de Minister van Binnenlandse Zaken verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van ministerieel besluit "tot wijziging van het ministerieel besluit van 22 november 2004 betreffende het getuigschrift en de opleiding van gaspakdrager", heeft het volgende advies gegeven :

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 1/, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is vervangen bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het ontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

Voorafgaande vormvereisten

1. Het ontwerpbesluit strekt ertoe een ministerieel besluit te wijzigen dat voorgeeft zijn rechtsgrond te ontlelen aan het koninklijk besluit van 8 april 2003 betreffende de opleiding van de leden van de openbare hulpdiensten, inzonderheid aan artikel 18 van dit besluit.

Dit artikel 18 machtigt de minister bevoegd voor Binnenlandse Zaken om de getuigschriften bedoeld in artikel 12, 2/, van datzelfde koninklijk besluit in te voeren en de inhoud, de duur en de nadere regels inzake de organisatie te bepalen van de opleidingen na afloop waarvan deze getuigschriften uitgereikt worden, alsook om de toelatingsvoorwaarden voor deze opleidingen te bepalen.

Dit koninklijk besluit van 8 april 2003 geeft op zijn beurt, in zoverre het ertoe strekt van toepassing te zijn op het personeel van de gemeentelijke en gewestelijke brandweerdiensten, voor zijn rechtsgrond te ontlelen aan artikel 9 van de wet van 31 december 1963 betreffende de civiele bescherming, waarvan paragraaf 1 als volgt luidt :

"De Koning stelt de algemene regels van de organisatie van de openbare brandweerdiensten vast.

Hij stelt de algemene bepalingen vast binnen de perken waarvan de personeelsformatie, de bezoldigingsregeling en het administratief statuut, de weddeschalen, de vergoedingen, de toelagen en met name de haard- en standplaatstoelage, het vakantiegeld en het gezinsvakantiegeld worden vastgesteld,

.../...

alsook de voorwaarden van werving, benoeming en bevordering voor het personeel van de openbare brandweerdiensten."

Daaruit volgt dat het ontwerpbesluit, dat een ministerieel besluit wijzigt dat voorgeeft te steunen op een koninklijk besluit dat zijnerzijds gebaseerd is op artikel 9 van de wet van 31 december 1963 betreffende de civiele bescherming, eveneens steunt op dit artikel 9 en de wijziging beoogt van een "algemene bepaling" in de zin van die wetsbepaling.

Overeenkomstig artikel 6, § 4, 6/, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen moeten de gewestregeringen evenwel betrokken worden bij het uitwerken van de algemene federale bepalingen bedoeld in artikel 9, § 1, tweede lid, van de wet van 31 december 1963 betreffende de civiele bescherming ¹.

Uit het aan de Raad van State bezorgde dossier blijkt niet dat de gewestregeringen betrokken zijn bij het uitwerken van het ontwerpbesluit.

De steller van het ontwerp moet zich ervan vergewissen dat aan dit vormvereiste is voldaan.

2. Het advies van de inspecteur van Financiën en de akkoordbevinding van de minister bevoegd voor Ambtenarenzaken met betrekking tot de ontwerptekst dateren respectievelijk van 28 augustus 2008 en van 29 september 2008, m.a.w. van iets meer dan een jaar geleden.

De Hoge Raad voor de Opleiding voor de Openbare Brandweerdiensten van zijn kant heeft zijn advies gegeven op 5 juli 2006, d.w.z. meer dan drie jaar geleden.

⁽¹⁾ Zie advies 25.194/2 door de afdeling Wetgeving van de Raad van State op 17 juli 1996 verstrekt over een ontwerp van koninklijk besluit "betreffende de opleiding, de brevetten en de loopbaan van de leden van de brandweer", alsook advies 25.867/2, op 15 januari 1997 verstrekt over een ontwerp dat geworden is het koninklijk besluit van 19 maart 1997 betreffende de opleiding, brevetten en loopbaan van de leden van de brandweer; zie eveneens RvS, arrest 111.500 van 15 oktober 2002, in zake Van Poppel tegen Belgische Staat.

De verplichting van de verordenende overheid om adviezen in te winnen is vooral bedoeld om die overheid in te lichten over de feitelijke en juridische gegevens die, volgens het geraadpleegde orgaan of de geraadpleegde overheid, in aanmerking moeten worden genomen op het ogenblik dat de overheid haar beslissing moet nemen. De tijdspanne tussen de raadpleging en de beslissing moet dus in principe kort zijn. Zo niet, zou een advies slechts als uitgangspunt voor een veel later genomen beslissing kunnen dienen als bewezen is dat de feitelijke en juridische omstandigheden waarop het adviesorgaan zich gebaseerd heeft, niet in die mate zijn gewijzigd dat de raadpleging als niet langer relevant terzake zou moeten worden beschouwd ².

De steller van het ontwerp moet nagaan of die voorwaarde in het onderhavige geval vervuld is, inzonderheid wat betreft het advies dat de Hoge Raad voor de Opleiding voor de Openbare Brandweerdiensten heeft gegeven op 5 juli 2006.

Onderzoek van het ontwerp

Aanhef

1. Zoals volgt uit opmerking nr. 1 hierboven betreffende de voorafgaande vormvereisten, steunt het ontwerpbesluit onder meer op artikel 9 van de wet van 31 december 1963 betreffende de civiele bescherming.

Naar deze rechtsgrond moet worden verwezen in de aanhef van het ontwerpbesluit, die in die zin moet worden aangevuld.

⁽²⁾ Zie in die zin inzonderheid advies 40.043/2, door de afdeling Wetgeving van de Raad van State op 5 april 2006 verstrekt over een ontwerp dat is geworden het ministerieel besluit van 20 juni 2008 tot vaststelling van de criteria waarmee door de exploitant moet rekening gehouden worden bij het afbakenen van het gebied dat door een zwaar ongeval zou kunnen worden getroffen; zie eveneens advies 37.068/1, op 4 mei 2004 verstrekt over een ontwerp dat is geworden het koninklijk besluit van 4 juli 2004 tot wijziging van het koninklijk besluit van 12 januari 1984 tot vaststelling van de minimumgarantievoorwaarden van de verzekeringsovereenkomsten tot dekking van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid buiten overeenkomst met betrekking tot het privé-leven.

2. Er is geen grond om de wijziging te vermelden die is aangebracht in het ministerieel besluit van 22 november 2004 betreffende het getuigschrift en de opleiding van gaspakdrager³.

Dispositief

Artikel 1

De ontwerptekst moet overeenkomstig artikel 18 van het koninklijk besluit van 8 april 2003 betreffende de opleiding van de leden van de openbare hulpdiensten worden aangevuld, waarbij de inhoud en de nadere regels inzake de organisatie van de praktische bijscholing bedoeld in het ontworpen artikel 11*bis* worden bepaald. Ook zou moeten worden gepreciseerd waarin de test ter afsluiting van die bijscholing bestaat.

Bovendien moet gelet op de artikelen 3 en 5 van hetzelfde koninklijk besluit van 8 april 2003 de ontwerptekst worden aangevuld, waarbij de instanties of instellingen worden bepaald die worden belast met de organisatie van de bijscholing en van de test ter afsluiting van die bijscholing.

Artikel 2

Gelet op de datum van inwerkingtreding die voor het ontwerpbesluit wordt bepaald, vraagt de Raad van State zich af of het ontworpen artikel 11*ter* niet hoeft te worden gewijzigd, inzonderheid in zoverre het betrekking heeft op de getuigschriften van gaspakdrager die behaald zijn vóór 1 september 2006.

⁽³⁾ Zie *Beginnelsen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, 2008, tab Wetgevingstechniek, aanbeveling nr. 30, www.raadvst-consetat.be.

Artikel 3

Het ontwerpbesluit moet krachtens artikel 3 in werking treden op 1 september 2009.

Zoals de afdeling Wetgeving vaak heeft opgemerkt, kan slechts onder bepaalde voorwaarden terugwerkende kracht worden verleend aan besluiten, te weten indien voor de retroactiviteit een wettelijke grondslag bestaat, de retroactiviteit betrekking heeft op een regeling die, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, voordelen toekent of in zoverre de retroactiviteit noodzakelijk is voor de goede werking van de diensten en daardoor in beginsel geen verkregen situaties worden aangetast.

Enkel indien de retroactiviteit van de ontworpen bepalingen in één van de opgesomde gevallen valt in te passen, kan deze worden gebillijkt.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	Y. KREINS,	kamervoorzitter,
	P. VANDERNOOT,	staatsraden,
de Dames	M. BAGUET,	
	B. VIGNERON,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. A. VAGMAN, auditeur.

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

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

B. VIGNERON

Y. KREINS