

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 48.219/4
DU 31 MAI 2010

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Secrétaire d'État à la Politique de migration et d'asile, adjoint à la Ministre chargée de la Politique de migration et d'asile, le 4 mai 2010, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté ministériel "modifiant l'arrêté ministériel du 23 janvier 2009 établissant la procédure et les règles de fonctionnement de la Commission et du secrétariat permanent, visé à l'article 130 de l'arrêté royal du 2 août 2002 fixant le régime et les règles de fonctionnement applicables aux lieux situés sur le territoire belge, gérés par l'Office des étrangers, où un étranger est détenu, mis à la disposition du gouvernement ou maintenu, en application des dispositions citées à l'article 74/8, § 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers", a donné l'avis suivant :

Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'État attire l'attention sur le fait qu'en raison de la démission du Gouvernement, la compétence du ministre se trouve limitée à l'expédition des affaires courantes. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien de la compétence ainsi limitée, la section de législation n'ayant pas connaissance de l'ensemble des éléments de fait que le ministre peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité d'arrêter ou de modifier des dispositions réglementaires.

*
* *

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.

Dispositif

Article 1^{er}

1. Le projet a pour objet de faire suite à l'arrêt n/ 201.478 du 3 mars 2010 de la section du contentieux administratif du Conseil d'État.

L'article 1^{er} du projet doit dès lors assurer la complète exécution de cet arrêt d'annulation.

2. En outre, la disposition à l'examen doit être complétée par l'intitulé de l'arrêté ministériel modifié et par la date de l'arrêt du Conseil d'État.

.../...

3. Par conséquent, l'article 1^{er} du projet sera rédigé de la manière suivante :

"Dans l'arrêté ministériel du 23 janvier 2009 établissant la procédure et les règles de fonctionnement de la commission et du secrétariat permanent, visé à l'article 130 de l'arrêté royal du 2 août 2002 fixant le régime et les règles de fonctionnement applicables aux lieux situés sur le territoire belge, gérés par l'Office des étrangers, où un étranger est détenu, mis à la disposition du Gouvernement ou maintenu, en application des dispositions citées à l'article 74/8, § 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, à la place de l'article 6, 2), annulé par l'arrêt n/ 201.478 du 3 mars 2010 du Conseil d'État, il est inséré un article 6, 2), rédigé comme suit : «Est-ce que la plainte est introduite dans les cinq jours à dater du lendemain du jour où il peut être considéré comme établi que le plaignant a une connaissance effective des faits ou de la décision ?»".

Article 2

L'article 2 à l'examen prévoit que :

"Les plaintes introduites depuis l'annulation de l'article 6, 2), par l'arrêt n/ 201.478 du Conseil d'État en date du 3 mars 2010, sont traitées selon les règles fixées par le nouvel article 6, 2) de cet arrêté".

En rendant applicable une nouvelle condition de recevabilité, telle que prévue dans le nouvel article 6, 2) en projet, aux plaintes introduites à partir du 3 mars 2010, la disposition examinée a une portée rétroactive.

La non-rétroactivité des actes administratifs est de règle, en vertu d'un principe général de droit. Elle peut toutefois être justifiée si elle est autorisée par la loi. En l'absence d'autorisation légale, la rétroactivité ne peut être admise qu'à titre exceptionnel, lorsqu'elle est nécessaire, notamment, à la continuité du service public ou à la régularisation d'une situation de fait ou de droit et pour autant qu'elle respecte les exigences de la sécurité juridique et les droits individuels.

.../...

La portée de l'article 2 du projet place rétroactivement les destinataires des règles contenues dans cet article dans une position moins favorable que celle qui était la leur ⁽¹⁾. En outre, la disposition en projet impose aux plaignants de respecter rétroactivement un délai qui, dans presque tous les cas, sera révolu, en manière telle qu'elle les prive alors du droit de porter plainte. La rétroactivité ne semble donc pas pouvoir être envisagée pour cette disposition.

L'article 2 doit dès lors être omis.

Article 3

L'article 3 prévoit que l'arrêté est appelé à entrer en vigueur le jour de sa publication au Moniteur belge.

À moins d'une raison spécifique justifiant une dérogation au délai usuel d'entrée en vigueur, fixé par l'article 6, alinéa 1^{er}, de la loi, à la publication du 31 mai 1961 relative à l'emploi des langues en matière législative, à la présentation, à la publication et à l'entrée en vigueur des textes légaux et réglementaires, il faut renoncer, en principe, à l'entrée en vigueur immédiate afin d'accorder à chacun un délai raisonnable pour prendre connaissance des nouvelles règles.

⁽¹⁾ Du fait de l'annulation de la version d'origine de l'article 6, 2), de l'arrêté ministériel du 23 janvier 2009 précité, aucun délai n'est imparti pour l'introduction d'une plainte.

La chambre était composée de

Messieurs	P. LIÉNARDY,	président de chambre,
	J. JAUMOTTE,	conseillers d'État,
	L. DETROUX,	
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par Mme V. SCHMITZ, auditeur adjoint.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

C. GIGOT

P. LIÉNARDY

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 48.219/4
VAN 31 MEI 2010

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, vierde kamer, op 4 mei 2010 door de Staatssecretaris voor Migratie - en asielbeleid, toegevoegd aan de Minister belast met Migratie - en asielbeleid verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van ministerieel besluit "tot wijziging van het ministerieel besluit van 23 januari 2009 tot vaststelling van de procedure- en werkingsregels van de Commissie en het permanent secretariaat, bedoeld in het artikel 130 van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 houdende vaststelling van het regime en de werkingsmaatregelen, toepasbaar op de plaatsen gelegen op het Belgisch grondgebied, beheerd door de Dienst Vreemdelingen-zaken, waar een vreemdeling wordt opgesloten, ter beschikking gesteld van de regering of vastgehouden, overeenkomstig de bepalingen vermeld in artikel 74/8, § 1, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen", heeft het volgende advies gegeven :

Rekening houdend met het tijdstip waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht op het feit dat, wegens het ontslag van de regering, de bevoegdheid van de minister beperkt is tot het afhandelen van de lopende zaken. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of het ontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling Wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens welke de minister in aanmerking kan nemen als hij te oordelen heeft of het vaststellen of wijzigen van een verordening noodzakelijk is.

*

* *

Aangezien de adviesaanvraag is ingediend 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.

Dispositief

Artikel 1

1. Het ontwerp heeft tot doel gevolg te geven aan arrest nr. 201.478 van 3 maart 2010 van de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State.

Artikel 1 van het ontwerp moet er derhalve voor zorgen dat dit vernietigingsarrest volledig uitgevoerd wordt.

.../...

2. Bovendien moet de onderzochte bepaling worden aangevuld met het opschrift van het gewijzigde ministerieel besluit en met de datum van het arrest van de Raad van State.

3. Bijgevolg moet artikel 1 van het ontwerp als volgt worden geredigeerd :

"In het ministerieel besluit van 23 januari 2009 tot vaststelling van de procedure- en werkingsregels van de Commissie en het permanent secretariaat, bedoeld in het artikel 130 van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 houdende vaststelling van het regime en de werkingsmaatregelen, toepasbaar op de plaatsen gelegen op het Belgisch grondgebied, beheerd door de Dienst Vreemdelingenzaken, waar een vreemdeling wordt opgesloten, ter beschikking gesteld van de regering of vastgehouden, overeenkomstig de bepalingen vermeld in artikel 74/8, § 1, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt, in plaats van artikel 6, 2), vernietigd bij arrest nr. 201.478 van 3 maart 2010 van de Raad van State, een artikel 6, 2) ingevoegd, luidende : «Wordt de klacht ingediend binnen vijf dagen, te rekenen vanaf de dag na die waarop bewezen kan worden geacht dat de klager daadwerkelijk kennis heeft van de feiten of van de beslissing ?»".

Artikel 2

Het onderzochte artikel 2 bepaalt :

"De klachten die werden ingediend vanaf de vernietiging door de Raad van State, van artikel 6, 2) bij arrest nr. 201 .478 van 3 maart 2010, worden behandeld volgens de regels, vastgelegd in het nieuwe artikel 6, 2) van dit besluit."

De onderzochte bepaling, die een nieuwe ontvankelijkheidsvoorwaarde, zoals die in het ontworpen nieuwe artikel 6, 2), toepasselijk maakt op klachten ingediend vanaf 3 maart 2010, heeft daardoor terugwerkende kracht.

In de regel hebben bestuurshandelingen krachtens een algemeen rechtsbeginsel geen terugwerkende kracht. Die kracht kan evenwel gewettigd zijn als ze door de wet wordt toegestaan. Terugwerkende kracht is, indien ze niet door de wet wordt toegestaan, alleen aanvaardbaar bij wijze van uitzondering, inzonderheid wanneer dat nodig is voor de continuïteit van de openbare dienst of voor de regularisering van een rechtstoestand of een feitelijke toestand en voor zover de vereisten inzake rechtszekerheid vervuld zijn en de individuele rechten geëerbiedigd worden.

Door de rijkwijdte van artikel 2 van het ontwerp komen de adressaten van de in dat artikel vervatte regels in een minder gunstige situatie terecht dan die waarin ze verkeerden ⁽¹⁾. Bovendien legt de ontworpen bepaling aan klagers de verplichting op om met terugwerking een termijn in acht te nemen die, in bijna alle gevallen, verstreken zal zijn, zodanig dat ze hen in dat geval het recht ontnemt om een klacht in te dienen. Terugwerking lijkt dus voor deze bepaling niet in overweging te kunnen worden genomen.

Artikel 2 behoort derhalve te vervallen.

Artikel 3

Artikel 3 bepaalt dat het besluit in werking treedt de dag waarop het in het Belgisch Staatsblad wordt bekendgemaakt.

Tenzij er een specifieke reden bestaat die een afwijking wettigt van de gebruikelijke termijn van inwerkingtreding, vastgesteld bij artikel 6, eerste lid, van de wet van 31 mei 1961 betreffende het gebruik der talen in wetgevingszaken, het opmaken, bekendmaken en inwerkingtreden van wetten en verordeningen, dient in principe te worden afgezien van de onmiddellijke inwerkingtreding om iedereen een redelijke termijn te bieden voor kennisneming van de nieuwe bepalingen.

⁽¹⁾ Door de nietigverklaring van de oorspronkelijke versie van artikel 6, 2), van het voornoemde ministerieel besluit van 23 januari 2009, is er voor de indiening van een klacht geen termijn gesteld.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	P. LIÉNARDY,	kamervoorzitter,
	J. JAUMOTTE,	staatsraden,
	L. DETROUX,	
Mevrouw	C. GIGOT,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. V. SCHMITZ, adjunct-auditeur.

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

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

C. GIGOT

P. LIÉNARDY