

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 49.161/4
DU 12 JANVIER 2011

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, en ce qui concerne la Coordination de la Politique de migration et d'asile, adjoint au Premier Ministre, le 5 janvier 2011, d'une demande d'avis, dans un délai de cinq jours ouvrables, sur un projet d'arrêté royal « modifiant l'arrêté royal du 17 mai 2007 fixant des modalités d'exécution de la loi du 15 septembre 2006 modifiant 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 de celui-ci 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 Gouvernement peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité d'arrêter ou de modifier des dispositions réglementaires.

*
* *

Suivant l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, inséré par la loi du 4 août 1996, et remplacé par la loi du 2 avril 2003, 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 :

« Het verzoek om spoedbehandeling is gemotiveerd door de omstandigheid dat voorliggend koninklijk [besluit] het model van het standaard medisch getuigschrift bevat dat wordt opgelegd door het nieuwe artikel 9^{ter} van de wet van 15 december 1980, ingevoegd door de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen (I) (B.S., 31 december 2010, titel 17, hoofdstuk 1, artikel 187), en dat het noodzakelijk is, om iedere rechtsonzekerheid te vermijden, dat het koninklijk besluit zo spoedig mogelijk in werking treedt ».

*
* *

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, 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 suivantes.

Article 4

L'article 7, § 1^{er}, en projet de l'arrêté royal du 17 mai 2007 fixant des modalités d'exécution de la loi du 15 septembre 2006 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers reproduit partiellement des règles qui résultent de l'article 9^{ter} de la loi du 15 décembre 1980 précitée.

Il n'appartient pas au Roi de reproduire, dans un arrêté réglementaire, une règle déjà inscrite dans une disposition de nature législative.

En effet, pareil procédé peut induire en erreur sur la nature de la règle en question. Il donne par ailleurs l'impression qu'il est au pouvoir du Roi de modifier cette règle alors que ce pouvoir appartient au seul législateur.

Certes, en l'espèce, la loi, qui fixe elle-même des règles de procédure, habilite le Roi à fixer également des règles de procédure. Cette habilitation ne peut être comprise comme autorisant le Roi à modifier celles fixées par le législateur, mais exclusivement à en fixer des complémentaires.

Par rapport au texte légal, l'article 7, § 1^{er}, en projet, contient quelques différences, certes marginales, mais qui sont source d'insécurité juridique. Ainsi le projet prévoit que la demande doit être introduite « par lettre recommandée au délégué du ministre », alors que l'article 9^{ter}, § 1^{er}, alinéa 2, de la loi dispose que cette demande doit être introduite « par pli recommandé auprès du ministre ou son délégué »¹. Par ailleurs, la loi prévoit que l'étranger démontre son identité par « un document d'identité » ou un ou plusieurs éléments de preuve qui répondent à certaines conditions, alors que l'arrêté en projet précise que ce « document d'identité » est « soit une copie de son passeport [national] valable ou de sa carte d'identité valable ». Ces différences de texte constituent soit une modification des règles de procédure fixées par le législateur, ce que le Roi n'est pas habilité à faire, soit une paraphrase inutile de ces dispositions. De telles modifications ou paraphrases doivent dès lors être omises.

Par rapport au dispositif légal, le seul élément neuf, qu'il revient au Roi de déterminer, est le modèle du « certificat médical type », qu'il appartient au Roi de prévoir en vertu de l'article 9^{ter}, § 1^{er}, alinéa 4, de la loi.

L'article 7, § 1^{er}, en projet doit par conséquent être revu de manière à se limiter à prévoir que le certificat médical que le demandeur est tenu de transmettre avec sa demande

¹ C'est au ministre qu'il appartient, par un arrêté ministériel, de désigner son ou ses délégués chargés de recevoir la demande.

conformément à l'article 9^{ter}, § 1^{er}, alinéa 4, et § 3, 3°, est établi conformément au modèle annexé à cet arrêté.

Article 6

Selon l'article 6 du projet, l'arrêté entrera immédiatement en vigueur le jour de sa publication au Moniteur belge et rendra donc immédiatement obligatoire l'usage du certificat médical fixé par son annexe.

À moins d'une raison impérieuse, 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 ².

En l'espèce, ce délai raisonnable peut être inférieur à dix jours.

Annexe

L'annexe doit également porter *in fine* la mention « Vu pour être annexé ... » et être revêtue de la même date et des mêmes signatures que celles de l'arrêté auquel elle est jointe ³.

² *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet "Technique législative", recommandation n° 151, a).

³ *Ibid.*, recommandation n° 172 et formule F 4-8-1.

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 L. VANCRAYEBECK, auditeur.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

C. GIGOT

P. LIÉNARDY

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 49.161/4
VAN 12 JANUARI 2011

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, vierde kamer, op 5 januari 2011 door de Staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid, toegevoegd aan de Minister belast met Migratie- en asielbeleid, en wat de Coördinatie van het Migratie- en asielbeleid betreft, toegevoegd aan de Eerste Minister, verzocht hem, binnen een termijn van vijf werkdagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot wijziging van het koninklijk besluit van 17 mei 2007 tot vaststelling van de uitvoeringsmodaliteiten van de wet van 15 september 2006 tot wijziging 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 deze laatste beperkt is tot het afhandelen van de lopende zaken. 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 wijzigen van een verordening noodzakelijk is.

*
* *

Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, ingevoegd bij de wet van 4 augustus 1996, en vervangen bij de wet van 2 april 2003, 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:

"Het verzoek om spoedbehandeling is gemotiveerd door de omstandigheid dat voorliggend koninklijk [besluit] het model van het standaard medisch getuigschrift bevat dat wordt opgelegd door het nieuwe artikel 9^{ter} van de wet van 15 december 1980, ingevoegd door de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen (I) (B.S., 31 december 2010, titel 17, hoofdstuk 1, artikel 187), en dat het noodzakelijk is, om iedere rechtsonzekerheid te vermijden, dat het koninklijk besluit zo spoedig mogelijk in werking treedt".

*
* *

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, 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.

Artikel 4

Het ontworpen artikel 7, § 1 van het koninklijk besluit van 17 mei 2007 tot vaststelling van de uitvoeringsmodaliteiten van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen neemt ten dele regels over die voortvloeien uit artikel 9^{ter} van de voornoemde wet van 15 december 1980.

Het komt de Koning niet toe in een verordeningsbesluit een regel over te nemen die reeds besloten ligt in een bepaling van wetgevende aard.

Een dergelijke werkwijze kan immers verwarring doen ontstaan over de aard van de betreffende regel. Ze wekt bovendien de indruk dat de Koning bevoegd is om deze regel te wijzigen terwijl deze bevoegdheid alleen aan de wetgever toekomt.

In casu machtigt de wet, die zelf procedureregels vaststelt, de Koning weliswaar om eveneens procedureregels vast te stellen. Deze machtiging mag niet zo verstaan worden dat ze de Koning bevoegdheid verleent om deze door de wetgever vastgelegde regels te wijzigen, maar uitsluitend om er aanvullende vast te stellen.

Ten opzichte van de wettekst bevat het ontworpen artikel 7, § 1, enkele verschillen die, hoewel marginaal, een bron kunnen zijn van rechtsonzekerheid. Zo stelt het ontwerp dat de aanvraag ingediend moet worden "door middel van een aangetekend schrijven gericht aan de gemachtigde van de minister", terwijl artikel 9^{ter}, § 1, tweede lid, van de wet bepaalt : "de aanvraag moet per aangetekende brief worden ingediend bij de minister of zijn gemachtigde" ¹. De wet bepaalt daarenboven dat de vreemdeling zijn identiteit aantoont "door middel van een identiteitsdocument" of een of meerdere bewijselementen die aan bepaalde voorwaarden voldoen, terwijl het ontworpen besluit bepaalt dat dat "identiteitsdocument" een "afschrift van zijn geldig nationaal paspoort of van zijn geldige identiteitskaart" is. Deze tekstverschillen vormen hetzij een wijziging van de procedureregels vastgesteld door de wetgever, waartoe de Koning de bevoegdheid niet heeft, hetzij een overbodige parafrasering van deze bepalingen. Dergelijke wijzigingen of parafraseringen dienen derhalve te worden weggelaten.

In vergelijking met het wettelijk dispositief is het enige nieuwe gegeven, het model van "standaard medisch getuigschrift"; krachtens artikel 9^{ter}, § 1, vierde lid, van de wet is het zaak van de Koning om dat vast te stellen.

¹ Het komt de minister toe om, door middel van een ministerieel besluit, zijn afgevaardigde of afgevaardigden aan te wijzen die belast zijn met de ontvangst van de aanvragen.

Het ontworpen artikel 7, § 1, dient derhalve herzien te worden zodat het zich beperkt tot de bepaling dat het medisch getuigschrift dat de aanvrager samen met zijn aanvraag moet toezenden overeenkomstig artikel 9^{ter}, § 1, vierde lid, en § 3, 3°, opgemaakt wordt overeenkomstig het model in bijlage bij dit besluit.

Artikel 6

Volgens artikel 6 van het ontwerp zal het besluit onmiddellijk in werking treden op de dag van de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad en zal het derhalve terstond het gebruik verplicht stellen van het medisch getuigschrift vastgesteld in zijn bijlage.

Tenzij er een dwingende noodzaak is, dient, in principe, afgezien te worden van de onmiddellijke inwerkingtreding, teneinde eenieder een redelijke termijn toe te kennen om kennis te nemen van de nieuwe regels².

In het onderhavige geval kan deze redelijke termijn minder dan tien dagen bedragen.

Bijlage

De bijlage dient *in fine* eveneens te vermelden : "Gezien om gevoegd te worden bij ..." en dient voorzien te zijn van dezelfde datum en dezelfde handtekeningen als die van het besluit waarbij ze gevoegd is³.

² *Beginnelsen van de wetgevingstechniek – Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten, www.raadvst-consetat.be, tab "Wetgevingstechniek", aanbeveling nr. 151, a).*

³ *Ibid.*, aanbeveling nr. 172 en formule F 4-8-1.

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. L. VANCRAYEBECK, auditeur.

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

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

C. GIGOT

P. LIÉNARDY