

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 49.162/4
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, et 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 21 décembre 2006 fixant la procédure devant le Conseil du Contentieux 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 de rechtsplegingsprocedure voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen gewijzigd wordt door de artikelen 36 tot 45 van de wet van 29 december 2010 (BS 31 december 2010) houdende diverse bepalingen (II), en deze artikelen bepalingen omvatten die strijdig zijn met sommige bepalingen die zijn opgenomen in het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Daarom is het vereist dat op de datum dat het nieuwe wettelijk bepaalde regime in werking treedt ook voormeld koninklijk besluit is aangepast aan de nieuwe normering. Tevens kan de nieuwe door de wetgever voorziene procedure, die prioritair dient te worden ingevoerd om het hoofd te bieden aan de asiel- en migratiecrisis, slechts degelijk functioneren indien de vereiste uitvoeringsmodaliteiten voor deze datum geregeld zijn. Teneinde te vermijden dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen verplicht wordt zijn rechtsprekende taak uit te oefenen met een lacunaire regelgeving en de rechtzoekende geconfronteerd wordt met een reglementair kader dat niet in overeenstemming is met de wet, wat tot rechtsonzekerheid kan leiden, is het vereist om bij hoogdringendheid het procedurereglement voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen aan te passen ».

Cette justification suffit à motiver spécialement l'urgence pour ce qui concerne les dispositions de l'arrêté en projet qui modifie l'arrêté royal du 21 décembre 2006 fixant la procédure devant le Conseil du Contentieux des Étrangers, afin de tenir compte de l'entrée en vigueur au 10 janvier 2011 de certaines dispositions de la loi du 29 décembre 2010 portant des dispositions diverses (II), à savoir les articles 1^{er}, 2 et 5 à 8 du projet.

Par contre, pour le reste, le caractère urgent de la demande est démenti par le fait que l'auteur du projet a été habilité à fixer lui-même la date d'entrée en vigueur des autres

dispositions de la loi du 29 décembre 2010 précitée (articles 38 à 40 et 43), en vertu de l'article 45, alinéa 1^{er}, de cette loi, ce que l'auteur du projet omet d'ailleurs de faire. La demande d'avis est dès lors irrecevable pour ce qui concerne les articles 3 et 4 du projet.

*
* *

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.

Examen des articles 1^{er}, 2 et 5 à 8 du projet

1. Les articles 3, § 2, et 4, §§ 1^{er} et 2, de l'arrêté royal du 21 décembre 2006 précité contiennent la réglementation relative à la notification des pièces adressées au Conseil du Contentieux des Étrangers ou émanant de celui-ci et la réglementation des délais. Ils trouvaient leur fondement juridique dans les articles 39/69, § 3, et 39/71 de la loi du 15 décembre 1980 précitée, insérés par la loi du 15 septembre 2006 ¹.

Ces dispositions ont été abrogées implicitement par les articles 39/57, § 2, et 39/57-1 de la loi du 15 décembre 1980 précitée, insérés par les articles 35 et 36 de la loi du 29 décembre 2010 précitée. Rien n'empêche dès lors l'auteur du projet de prévoir l'entrée en vigueur des articles 1^{er} et 2 du projet « à la date d'entrée en vigueur des articles [35 et 36] de la loi du 29 décembre 2010 » (article 7 du projet), c'est-à-dire avec effet rétroactif au 10 janvier 2011.

2. Les articles 40 et 41 de l'arrêté royal du 21 décembre 2006 précité exécutent l'article 39/82, § 7, *in fine*, de la loi du 15 décembre 1980, inséré par la loi du 15 septembre 2006 ². À l'alinéa 1^{er} du préambule, il convient donc de viser cette disposition

¹ Voir Rapport au Roi, Moniteur belge du 28 décembre 2006, 4^e éd., pp. 75382 à 75384.

² Voir Rapport au Roi, Moniteur belge du 28 décembre 2006, 4^e édition, p. 75389.

légale, laquelle n'a d'ailleurs pas fait l'objet d'une modification par la loi du 29 décembre 2010 précitée.

En vertu d'un principe général de droit, la non-rétroactivité des actes administratifs est de règle. En l'absence d'une habilitation 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. Or, tel n'est pas le cas en l'espèce.

Par conséquent, les articles 5 et 6 du projet ne peuvent pas entrer en vigueur avec effet rétroactif.

L'article 7 sera revu en ce sens.

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 M. R. WIMMER, auditeur.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

C. GIGOT

P. LIÉNARDY

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 49.162/4
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 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen", 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.

*
* *

Overeenkomstig 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 de rechtsplegingsprocedure voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen gewijzigd wordt door de artikelen 36 tot 45 van de wet van 29 december 2010 (BS 31 december 2010) houdende diverse bepalingen (II), en deze artikelen bepalingen omvatten die strijdig zijn met sommige bepalingen die zijn opgenomen in het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Daarom is het vereist dat op de datum dat het nieuwe wettelijk bepaalde regime in werking treedt ook voormeld koninklijk besluit is aangepast aan de nieuwe normering. Tevens kan de nieuwe door de wetgever voorziene procedure, die prioritair dient te worden ingevoerd om het hoofd te bieden aan de asiel- en migratiecrisis, slechts degelijk functioneren indien de vereiste uitvoeringsmodaliteiten voor deze datum geregeld zijn. Teneinde te vermijden dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen verplicht wordt zijn rechtsprekende taak uit te oefenen met een lacunaire regelgeving en de rechtzoekende geconfronteerd wordt met een reglementair kader dat niet in overeenstemming is met de wet, wat tot rechtsonzekerheid kan leiden, is het vereist om bij hoogdringendheid het procedurereglement voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen aan te passen".

Deze rechtvaardiging motiveert genoegzaam het verzoek om spoedbehandeling wat de bepalingen van het ontworpen besluit betreft die het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen wijzigen, om rekening te houden met de inwerkingtreding per 10 januari 2011 van sommige bepalingen van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen (II), te weten de artikelen 1, 2 en 5 tot 8 van het ontwerp.

Voor het overige daarentegen wordt het spoedeisende karakter van de adviesaanvraag ontkracht door het feit dat de steller van het ontwerp gemachtigd is om zelf de datum van inwerkingtreding van de overige bepalingen van de voormelde wet van 29 december 2010 (artikelen 38 tot 40 en 43) vast te stellen, krachtens artikel 45, eerste lid, van die wet, wat de steller van het ontwerp overigens verzuimt te doen. De adviesaanvraag is bijgevolg niet-ontvankelijk wat de artikelen 3 en 4 van het ontwerp betreft.

*
* *

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.

Onderzoek van de artikelen 1, 2 en 5 tot 8 van het ontwerp

1. In de artikelen 3, § 2, en 4, §§ 1 en 2, van het voormelde koninklijk besluit van 21 december 2006 is de regelgeving vervat betreffende de kennisgeving van de stukken die aan de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen gericht zijn of die ervan uitgaan alsook de regeling inzake de termijnen. Die artikelen ontleenden hun rechtsgrond aan de artikelen 39/69, § 3, en 39/71 van de voormelde wet van 15 december 1980, ingevoegd bij de wet van 15 september 2006¹.

Die bepalingen zijn impliciet opgeheven bij de artikelen 39/57, § 2, en 39/57-1 van de voormelde wet van 15 december 1980, ingevoegd bij de artikelen 35 en 36 van de voormelde wet van 29 december 2010. Niets belet bijgevolg de steller van het ontwerp de inwerkingtreding van de artikelen 1 en 2 van het ontwerp vast te stellen "op de datum van inwerkingtreding van de artikelen [35 en 36] van de wet van 29 december 2010" (artikel 7 van het ontwerp), dit wil zeggen met terugwerkende kracht tot 10 januari 2011.

¹ Zie verslag aan de Koning, Belgisch Staatsblad van 28 december 2006, 4^e editie, blz. 75382 tot 75384.

2. De artikelen 40 en 41 van het voormelde koninklijk besluit van 21 december 2006 geven uitvoering aan artikel 39/82, § 7, *in fine*, uit van de wet van 15 december 1980, ingevoegd bij de wet van 15 december 2006². In het eerste lid van de aanhef dient dus verwezen te worden naar die wetsbepaling, welke trouwens niet gewijzigd is bij de voormelde wet van 29 december 2010.

Als algemeen rechtsbeginsel geldt dat administratieve handelingen geen terugwerkende kracht hebben. Indien er geen wet is die terugwerkende kracht toestaat, kan terugwerking alleen uitzonderlijk worden aanvaard wanneer ze meer bepaald noodzakelijk is voor de continuïteit van de overheidsdienst of om een feitelijke of rechtelijke situatie te regulariseren en voor zover hierbij de vereisten inzake rechtszekerheid en de individuele rechten in acht worden genomen. Zulks is *in casu* evenwel niet het geval.

De artikelen 5 en 6 van het ontwerp kunnen bijgevolg niet met terugwerkende kracht in werking treden.

Artikel 7 moet in die zin worden herzien.

² Zie verslag aan de Koning, Belgisch Staatsblad van 28 december 2006, 4^e editie, blz. 75389.

De kamer was samengesteld uit

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

Het verslag werd uitgebracht door de Heer R. WIMMER, 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