RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 55.616/3
van 28 maart 2014

over

een ontwerp van koninklijk besluit ‘tot wijziging van het koninklijk besluit van 16 maart 2001 betreffende de verloven en de afwezigheden toegestaan aan sommige personeelsleden van de diensten die de rechterlijke macht terzijde staan’

CONSEIL D’ÉTAT
section de législation

avis 55.616/3
du 28 mars 2014

sur

un projet d’arrêté royal ‘modifiant l’arrêté royal du 16 mars 2001 relatif aux congés et aux absences accordés à certains membres du personnel des services qui assistent le pouvoir judiciaire’

Op 4 maart 2014 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Justitie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'tot wijziging van het koninklijk besluit van 16 maart 2001 betreffende de verloven en de afwezigheden toegestaan aan sommige personeelsleden van de diensten die de rechterlijke macht terzijde staan'.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 25 maart 2014. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jan SMETS en Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraden, Jan VELAERS en Lieven DENYS, assessoren, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Frédéric VANNESTE, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Jo BAERT, kamervoorzitter.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 28 maart 2014.

*

Le 4 mars 2014, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de la Justice à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'modifiant l'arrêté royal du 16 mars 2001 relatif aux congés et aux absences accordés à certains membres du personnel des services qui assistent le pouvoir judiciaire'.

Le projet a été examiné par la troisième chambre le 25 mars 2014. La chambre était composée de Jo BAERT, président de chambre, Jan SMETS et Jeroen VAN NIEUWENHOVE, conseillers d'État, Jan VELAERS et Lieven DENYS, assesseurs, et Annemie GOOSSENS, greffier.

Le rapport a été présenté par Frédéric VANNESTE, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Jo BAERT, président de chambre.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 28 mars 2014.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heef de afdeling Wetgeving zich beperkt tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

Dat onderzoek geeft slechts aanleiding tot de volgende opmerking.

*

2. Luidens artikel 6 van het ontwerp treedt het te nemen besluit in werking op de eerste dag van de maand na die waarin het is bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad, met uitzondering van de artikelen 1, 3 en 5 ervan, die uitwerking hebben met ingang van 11 juli 2013.

Het procedé om een regeling aldus in werking te laten treden op de eerste dag van de maand die volgt op de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad heeft als nadeel dat, indien de bekendmaking op het einde van de maand gebeurt, de bestemmelingen ervan niet over de normale termijn van tien dagen beschikken om van de regeling kennis te nemen en zich eraan aan te passen.[1]

Wat de retroactiviteit betreft die wordt verleend aan de artikelen 1, 3 en 5 van het te nemen besluit, dient er voorts aan te worden herinnerd dat het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten slechts onder bepaalde voorwaarden geoorloofd is, namelijk ingeval er 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 of de continuïteit van het bestuur en daardoor, in beginsel, geen verkregen situaties worden aangetast. Enkel indien de retroactiviteit van de betrokken bepalingen in één van de opgesomde gevallen valt in te passen, kan deze worden gebillijkt.

Aangezien de ontworpen artikelen 1, § 4, eerste lid, 14°, en 44*quater* (artikelen 1 en 5 van het ontwerp) een nadelige weerslag kunnen hebben op de situatie van de betrokkenen, valt de terugwerkende kracht die wordt verleend aan de artikelen waarin de genoemde bepalingen zijn opgenomen, niet in te passen in de zo-even in herinnering gebrachte gevallen.

[1] Dit nadeel kan worden verholpen door te bepalen dat het te nemen besluit in werking treedt op de eerste dag van de maand na afloop van een termijn van tien dagen te rekenen van de dag volgend op de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad (zie *Beginselen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, Raad van State, 2008, formule F 4-5-1-1 (eerste voorbeeld), te raadplegen op de internetsite van de Raad van State (www.raadvst-consetat.be).

Er dient derhalve te worden afgezien van het verlenen van terugwerkende kracht aan de artikelen 1 en 5 van het te nemen besluit. Dat de ontworpen regeling reeds bij omzendbrief aan de betrokkenen werd medegedeeld, zoals door de gemachtigde wordt aangevoerd, doet hieraan niets af. Dergelijke procedé is immers ontoelaatbaar, onder meer omdat het afwijkt van de normale regels die moeten worden gevolgd bij de totstandkoming van reglementaire bepalingen en het die regels dreigt uit te hollen, de inhoud van omzendbrieven niet wordt bekendgemaakt op een wijze als bedoeld bij artikel 190 van de Grondwet en het gevolgde procedé een bron van rechtsonzekerheid is voor de bestemmelingen van de betrokken normen.

*

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1er, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation s'est limitée à l'examen de la compétence de l'auteur de l'acte, du fondement juridique et de l'accomplissement des formalités prescrites.

Cet examen donne uniquement lieu à l'observation suivante.

*

2. Selon l'article 6 du projet, l'arrêté envisagé entre en vigueur le premier jour du mois qui suit celui de sa publication au Moniteur belge, à l'exception des articles 1er, 3 et 5 qui produisent leurs effets le 11 juillet 2013.

Le procédé visant ainsi à faire entrer en vigueur un dispositif le premier jour du mois qui suit celui de sa publication au Moniteur belge présente l'inconvénient que si la publication de l'acte intervient à la fin du mois, ses destinataires ne disposeront pas du délai usuel de dix jours pour prendre connaissance du dispositif et pour s'y adapter [1].

En ce qui concerne l'effet rétroactif attribué aux articles 1er, 3 et 5 de l'arrêté envisagé, il faut ensuite rappeler qu'il ne peut être conféré d'effet rétroactif aux arrêtés que sous certaines conditions, à savoir lorsque la rétroactivité a une base légale, lorsqu'elle concerne une règle qui accorde des avantages dans le respect du principe de l'égalité, ou dans la mesure où elle s'impose pour assurer le bon fonctionnement ou la continuité de l'administration, et ne porte pas atteinte, en principe, à des situations acquises. La rétroactivité des dispositions concernées ne peut se justifier que si elle s'inscrit dans une des hypothèses énumérées ci-dessus.

Les articles 1er, § 4, alinéa 1er, 14°, et 44*quater*, en projet, (articles 1er et 5 du projet) pouvant avoir un effet négatif sur la situation des intéressés, l'effet rétroactif conféré aux articles contenant les dispositions citées ne saurait s'inscrire dans les hypothèses qui viennent d'être rappelées.

[1] Cet inconvénient peut être évité en disposant que l'arrêté envisagé entre en vigueur le premier jour du mois qui suit l'expiration d'un délai de dix jours prenant cours le jour après sa publication au Moniteur belge (voir *Principes de technique législative. Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, Conseil d'État, 2008, formule F 4-5-1-1 (premier exemple), à consulter sur le site internet du Conseil d'État (www.raadvst-consetat.be).

Il convient dès lors de renoncer à conférer un effet rétroactif aux articles 1er et 5 de l'arrêté envisagé. Le fait que le dispositif en projet a déjà été communiqué aux intéressés par circulaire, comme l'affirme le délégué, n'y change rien. En effet, un tel procédé est inadmissible, notamment parce qu'il déroge aux règles normales qui régissent l'adoption de dispositions réglementaires et qu'il risque de vider ces règles de leur substance, parce que le contenu des circulaires n'est pas publié conformément à l'article 190 de la Constitution et que le procédé suivi est source d'insécurité juridique pour les destinataires des normes concernées.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Annemie GOOSSENS Jo BAERT