CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 55.921/2
du 28 avril 2014

sur

un projet d'arrêté royal 'modifiant l'arrêté royal du 9 avril 2007 portant le statut du Président de la Commission nationale pour les Droits de l'Enfant'

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 55.921/2
van 28 april 2014

over

een ontwerp van koninklijk besluit 'tot wijziging van het koninklijk besluit van 9 april 2007 houdende het statuut van de Voorzitter van de Nationale Commissie voor de Rechten van het kind'

Le 1er avril 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 de l'arrêté royal 'modifiant l'arrêté royal du 9 avril 2007 portant le statut du Président de la Commission nationale pour les Droits de l'Enfant'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 28 avril 2014. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Martine BAGUET et Luc DETROUX, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK et Jacques ENGLEBERT, assesseurs, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffier.

Le rapport a été présenté par Xavier DELGRANGE, premier auditeur chef de section.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Pierre VANDERNOOT.

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

*

Op 1 april 2014 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Justitie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken een ontwerp van koninklijk besluit 'tot wijziging van het koninklijk besluit van 9 april 2007 houdende het statuut van de Voorzitter van de Nationale Commissie voor de Rechten van het kind'.

Het ontwerp is door de tweede kamer onderzocht op 28 april 2014. De kamer was samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, kamervoorzitter, Martine BAGUET en Luc DETROUX, staatsraden, Sébastien VAN DROOGHENBROECK en Jacques ENGLEBERT, assessoren, en Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Xavier DELGRANGE, eerste auditeur-afdelingshoofdt.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Pierre VANDERNOOT.

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

*

Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'État attire l'attention du Gouvernement sur le fait que l'absence du contrôle qu'il appartient au Parlement d'exercer en vertu de la Constitution, a pour conséquence que le Gouvernement ne dispose pas de la plénitude de ses compétences. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien des compétences ainsi limitées, 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.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, 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 DU PROJET

PRÉAMBULE

1. L'accord du Ministre du Budget a été donné le 31 mars 2014 ; le visa y relatif sera complété par la mention de cette date.

2. L'alinéa 5 sera complété comme suit :

« Vu le protocole n° 415 du comité de secteur III – Justice, conclu le 3 avril 2014 ; ».

DISPOSITIF

Article 1er

Dans l'avis 52.873/2 donné le 11 mars 2013 sur le projet d'arrêté royal 'modifiant l'arrêté royal du 9 avril 2007 portant le statut du Président de la Commission nationale pour les Droits de l'Enfant', resté en l'état de projet, la section de législation du Conseil d'État a observé :

> « Il y a lieu d'omettre de l'arrêté en projet toutes les dispositions qui se trouvent déjà dans l'accord de coopération du 19 septembre 2005, précité, à savoir celles selon lesquelles :
>
> 1° le Président est désigné par le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, après avis des Communautés ;
>
> 2° il est désigné en tenant compte de son intérêt, de sa connaissance et de son expérience acquise dans la matière des droits de l'homme et des droits de l'enfant ;
>
> 3° son mandat est d'une durée de cinq ans et il peut être renouvelé ;

4° il exerce sa fonction à temps plein ;

5° les missions et la composition du secrétariat sont précisées.

[…] La loi du 1er mai 2006 portant approbation de l'accord de coopération entre l'État, la Communauté flamande, la Région flamande, la Communauté française, la Région wallonne, la Communauté germanophone, la Région de Bruxelles-Capitale, la Commission communautaire commune et la Commission communautaire française portant création d'une Commission nationale pour les droits de l'enfant, conclu à Bruxelles, le 19 septembre 2005, ne contient aucune habilitation au Roi. Comme il a été relevé dans l'observation relative à la compétence de l'auteur de l'acte, le Roi puise son pouvoir d'adopter l'arrêté en projet dans l'article 4, alinéa 1er, de l'accord de coopération du 19 septembre 2005, précité. Il y a lieu, dès lors, de rédiger l'alinéa 1er comme suit :

'Vu l'accord de coopération du 19 septembre 2005 entre l'État, la Communauté flamande, la Région flamande, la Communauté française, la Région wallonne, la Communauté germanophone, la Région de Bruxelles-Capitale, la Commission communautaire commune et la Commission communautaire française portant création d'une Commission nationale pour les droits de l'enfant, notamment l'article 4, alinéa 1er, approuvé par la loi du 1er mai 2006 portant approbation de l'accord de coopération entre l'État, la Communauté flamande, la Région flamande, la Communauté française, la Région wallonne, la Communauté germanophone, la Région de Bruxelles-Capitale, la Commission communautaire commune et la Commission communautaire française portant création d'une Commission nationale pour les droits de l'enfant, conclu à Bruxelles, le 19 septembre 2005'.

L'article 4 de cet accord de coopération du 19 septembre 2005 dispose comme suit :

'Le Roi désigne, par arrêté royal délibéré en Conseil des Ministres, après avis des communautés, le Président de la Commission.

Le Roi désigne également deux Vice-Présidents parmi les membres de la Commission, sur proposition des communautés.

Le président est bilingue et exerce ses fonctions à temps plein. Il est désigné en tenant compte de son intérêt, de sa connaissance et de son expérience acquise dans la matière des droits de l'homme et des droits de l'enfant.

Les Vice-Présidents sont choisis parmi les membres avec voix consultative, à l'exception de ceux mentionnés au point 2, a), de l'article 3.

Le mandat du Président et des Vice-Présidents est d'une durée de cinq ans, renouvelable'.

L'avis 42.565/2 précité recommandait notamment d'omettre de l'arrêté royal fondé sur l'article 4, alinéa 1er, de l'accord de coopération, approuvé par la loi du 1er mai 2006, toutes les dispositions se trouvant déjà dans ce dernier, entre autres celle selon laquelle la durée du mandat du président est de cinq ans, renouvelable.

A fortiori faut-il éviter d'y insérer l'alinéa en projet – suivant lequel ce mandat pourrait être prolongé une fois pour une période d'un an – parce qu'il est incompatible avec la disposition formant le dernier alinéa de l'article 4 de cet accord de coopération, dans lequel il ne peut par conséquent trouver de fondement juridique. Puisqu'il en est dès lors dépourvu, le projet n'est pas admissible. C'est en effet l'article 4, alinéa 5, de l'accord de coopération lui-même qui devrait être amendé dans le sens envisagé ».

Cette observation vaut *mutatis mutandis* en l'espèce.

L'article 1er du projet sera omis.

*

Rekening houdend met het tijdstip waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht van de Regering op het feit dat de ontstentenis van de controle die het Parlement krachtens de Grondwet moet kunnen uitoefenen, tot gevolg heeft dat de Regering niet over de volheid van haar bevoegdheid beschikt. 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.

*

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, 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 HET ONTWERP

AANHEF

1. De minister van Begroting heeft het ontwerp op 31 maart 2014 akkoord bevonden; de betreffende aanhefverwijzing moet met de vermelding van die datum worden aangevuld.

2. Het vijfde lid moet worden aangevuld als volgt:

"Gelet op protocol nr. 415 van Sectorcomité III – Justitie, gesloten op 3 april 2014;".

DISPOSITIEF

Artikel 1

De afdeling Wetgeving van de Raad van State heeft het volgende opgemerkt in advies 52.873/2, op 11 maart 2013 gegeven over het ontwerp van koninklijk besluit 'tot wijziging van het koninklijk besluit van 9 april 2007 houdende het statuut van de Voorzitter van de Nationale Commissie voor de Rechten van het Kind', dat niet verder geraakt is dan de ontwerpfase:

"Uit het ontworpen besluit dienen alle bepalingen te worden weggelaten die reeds zijn opgenomen in het voormelde samenwerkingsakkoord van 19 september 2005, te weten die luidens welke:

1° de Koning de voorzitter van de Commissie aanwijst bij een koninklijk besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad en na advies van de Gemeenschappen;

2° bij zijn aanwijzing rekening wordt gehouden met zijn interesse voor, zijn kennis van en ervaring met de materie van de rechten van de mens en van de rechten van het kind;

3° het mandaat van de voorzitter vijf jaar duurt en kan worden verlengd;

4° de voorzitter zijn ambt voltijds uitoefent;

5° de taken en de samenstelling van het secretariaat worden gepreciseerd.

(…) De wet van 1 mei 2006 houdende goedkeuring van het samenwerkingsakkoord houdende oprichting van een Nationale Commissie voor de rechten van het kind, gesloten te Brussel, op 19 september 2005, tussen de Staat, de Vlaamse Gemeenschap, het Vlaams Gewest, de Franse Gemeenschap, het Waals Gewest, de Duitstalige Gemeenschap, het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie en de Franse Gemeenschapscommissie bevat geen enkele aan de Koning verleende machtiging. Zoals erop is gewezen in de opmerking betreffende de bevoegdheid van de steller van de handeling, ontleent de Koning zijn bevoegdheid om het ontworpen besluit goed te keuren, aan het artikel 4, eerste lid, van het voormelde samenwerkingsakkoord van 19 september 2005. Het eerste lid moet bijgevolg geredigeerd worden als volgt:

'Gelet op het Samenwerkingsakkoord van 19 september 2005 tussen de Staat, de Vlaamse Gemeenschap, het Vlaams Gewest, de Franse Gemeenschap, het Waals Gewest, de Duitstalige Gemeenschap, het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie en de Franse Gemeenschapscommissie inzake de oprichting van een Nationale Commissie voor de rechten van het kind, inzonderheid op artikel 4, eerste lid, goedgekeurd bij de wet van 1 mei 2006 houdende goedkeuring van het samenwerkingsakkoord houdende oprichting van een Nationale Commissie voor de rechten van het kind, gesloten te Brussel, op 19 september 2005, tussen de Staat, de Vlaamse Gemeenschap, het Vlaams Gewest, de Franse Gemeenschap, het Waals Gewest, de Duitstalige Gemeenschap, het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie en de Franse Gemeenschapscommissie'.

Artikel 4 van dat samenwerkingsakkoord van 19 september 2005 luidt als volgt:

'De Koning wijst bij een in Ministerraad overlegd koninklijk besluit, na advies van de Gemeenschappen, de voorzitter van de Commissie aan.

Op voorstel van de Gemeenschappen wijst de Koning onder de leden van de Commissie eveneens twee ondervoorzitters aan.

De voorzitter is tweetalig en oefent zijn ambt voltijds uit. Bij zijn aanwijzing wordt rekening gehouden met zijn interesse voor, zijn kennis van en ervaring met de materie van de rechten van de mens en van de rechten van het kind.

De ondervoorzitters worden gekozen uit de leden met raadgevende stem, met uitzondering van de personen vermeld in punt 2. a) van artikel 3.

Het mandaat van de voorzitter en van de ondervoorzitters heeft een duur van vijf jaar en kan worden hernieuwd'.

Het voormelde advies 42.565/2 bevatte inzonderheid de aanbeveling om uit het koninklijk besluit dat zou steunen op artikel 4, eerste lid, van het samenwerkingsakkoord dat goedgekeurd is bij de wet van 1 mei 2006, alle bepalingen weg te laten die reeds in dat samenwerkingsakkoord zijn opgenomen, onder andere die luidens welke het mandaat van de voorzitter vijf jaar duurt en kan worden verlengd.

A fortiori behoort te worden vermeden in dat besluit het ontworpen lid op te nemen – naar luid waarvan dat mandaat eenmaal verlengd zou kunnen worden voor een periode van een jaar – omdat dit lid niet samengaat met de bepaling die het laatste lid vormt van artikel 4 van dat samenwerkingsakkoord, waarin daarvoor dan ook geen rechtsgrond kan worden gevonden. Doordat het ontwerp bijgevolg geen rechtsgrond bezit, kan het niet aanvaard worden. Het is immers artikel 4, vijfde lid, van het samenwerkingsakkoord zelf dat in de voorgenomen zin gewijzigd zou moeten worden."

Die opmerking geldt *mutatis mutandis* ook in dit geval.

Artikel 1 van het ontwerp moet worden weggelaten.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE Pierre VANDERNOOT