



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 57.228/1
van 8 april 2015

avis 57.228/1
du 8 avril 2015

over

sur

een ontwerp van besluit van de
Brusselse Hoofdstedelijke
Regering 'tot wijziging van het
koninklijk besluit van
2 augustus 1985 houdende
uitvoering van de wet van
19 februari 1965 betreffende de
uitoefening van de zelfstandige
beroepsactiviteiten der
vreemdelingen'

un projet d'arrêté du
Gouvernement de la Région de
Bruxelles-Capitale 'modifiant
l'arrêté royal du 2 août 1985
portant exécution de la loi du
19 février 1965 relative à
l'exercice, par les étrangers,
des activités professionnelles
indépendantes'

Op 9 maart 2015 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, bevoegd voor Tewerkstelling, Economie en Brandbestrijding en Dringende medische Hulp, verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering 'tot wijziging van het koninklijk besluit van 2 augustus 1985 houdende uitvoering van de wet van 19 februari 1965 betreffende de uitoefening van de zelfstandige beroepsactiviteiten der vreemdelingen'.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 31 maart 2015. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Wouter PAS, staatsraden, Marc RIGAUX en Michel TISON, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Paul DEPUYDT, eerste auditeur-afdelingshoofd.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 8 april 2015.

*

Le 9 mars 2015, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de la Région de Bruxelles-Capitale, chargé de l'Emploi, de l'Économie et de la Lutte contre l'Incendie et l'Aide médicale urgente, à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale 'modifiant l'arrêté royal du 2 août 1985 portant exécution de la loi du 19 février 1965 relative à l'exercice, par les étrangers, des activités professionnelles indépendantes'.

Le projet a été examiné par la première chambre le 31 mars 2015. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Wouter PAS, conseillers d'État, Marc RIGAUX et Michel TISON, assesseurs, et Greet VERBERCKMOES, greffier.

Le rapport a été présenté par Paul DEPUYDT, premier auditeur chef de section.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 8 avril 2015.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering strekt tot het wijzigen van het koninklijk besluit van 2 augustus 1985 ‘houdende uitvoering van de wet van 19 februari 1965 betreffende de uitoefening van de zelfstandige beroepsactiviteiten der vreemdelingen’.

De ontworpen wijzigingen moeten worden begrepen tegen de achtergrond van de bevoegdheden die naar aanleiding van de zesde staatshervorming aan de gewesten werden overgedragen op het vlak van de regeling van beroepskaarten inzake de tewerkstelling als zelfstandige van buitenlandse onderdanen. Tevens wordt de gelegenheid te baat genomen om het verouderde model van beroepskaart te vervangen en wordt onder meer bepaald dat de aanvragen van een beroepskaart bij een ondernemingsloket en niet langer bij de gemeenten moeten worden ingediend en wordt de Minister van Werkgelegenheid bevoegd gemaakt om het model van beroepskaart aan te passen indien dat omwille van technische redenen noodzakelijk blijkt.

2. De ontworpen wijzigingen kunnen worden geacht rechtsgrond te vinden in artikel 3, § 1, tweede lid, en § 3, van de wet van 19 februari 1965 ‘betreffende de uitoefening van de zelfstandige beroepsactiviteiten der vreemdelingen’.

Artikel 3, § 1, tweede lid, van de wet van 19 februari 1965 luidt:

“De Koning kan aan de ondernemingsloketten de bevoegdheid toekennen om de beroepskaart af te geven die door de daartoe afgevaardigde ambtenaar bedoeld in het eerste lid, werd toegekend. Hij zal de vergoeding van de ondernemingsloketten voor hun tussenkomst bepalen.”

Artikel 3, § 3, van de voornoemde wet bepaalt wat volgt:

“De Koning stelt de voorwaarden vast waaronder de aanvragen om verkrijgen, verlenging of vernieuwing van de beroepskaarten ontvankelijk zijn. Hij bepaalt de formaliteiten en de taksen waaraan het indienen, afgeven, verlengen en vernieuwen van deze aanvragen zijn onderworpen.”

BEVOEGDHEID

3. Uit artikel 6, § 1, IX, 3°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, zoals vervangen bij de bijzondere wet van 6 januari 2014 ‘met betrekking tot de zesde staatshervorming’, volgt dat de gewesten bevoegd zijn voor “de tewerkstelling van buitenlandse arbeidskrachten”.

Met betrekking tot deze aangelegenheid moet een onderscheid worden gemaakt tussen de regeling van de arbeidskaart voor werknemers en de regeling van de beroepskaart voor zelfstandigen. Wat deze laatste regeling betreft wordt in de memorie van toelichting bij de voormelde bijzondere wet van 6 januari 2014 vermeld dat de gewesten bevoegd zijn voor de in de

wet van 19 februari 1965 en het koninklijk besluit van 19 februari 1965 geregelde aangelegenheden.¹

VORMVEREISTEN

4. Uit geen enkel document blijkt dat met betrekking tot het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering de verplichtingen met betrekking tot de “gendertest” zijn nagekomen.

Nochtans volgt uit artikel 3, 2°, van de ordonnantie van 29 maart 2012 ‘houdende de integratie van de genderdimensie in de beleidslijnen van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest’ dat elke minister of staatssecretaris voor elk wetgevend of reglementair ontwerp dat onder zijn bevoegdheden valt, een evaluatieverslag moet opstellen van de impact ervan op de respectieve situatie van vrouwen en mannen, “gendertest” genaamd.² Die bepaling is overeenkomstig artikel 9, eerste lid, ervan in werking getreden “vanaf de eerste dag van de nieuwe legislatuur die volgt op de legislatuur die loopt op het moment van de inwerkingtreding van deze ordonnantie”, zijnde 10 juni 2014. Bijgevolg is de verplichting om een gendertest op te stellen van toepassing op elk vanaf die datum aangenomen wetgevend of reglementair ontwerp.

Bij artikel 3, 2°, van de ordonnantie van 29 maart 2012 wordt de Brusselse Hoofdstedelijke Regering gemachtigd om het model-evaluatieverslag te regelen van de gendertest. In artikel 13 van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 24 april 2014 ‘houdende de uitvoering van de ordonnantie van 29 maart 2012 houdende de integratie van de genderdimensie in de beleidslijnen van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest’ wordt bepaald dat de gendertest, die als bijlage bij dat besluit is gevoegd, wordt ingevuld door de personen die de nieuwe reglementering opstellen. Die gendertest blijkt nog niet te zijn ingevuld.

Noch in de voormelde ordonnantie, noch in het uitvoeringsbesluit ervan kan een uitzonderings- of vrijstellingsgrond worden gevonden op grond waarvan de gendertest voor bepaalde materies niet verplicht zou zijn. In het model van de gendertest, gevoegd als bijlage bij het voormelde uitvoeringsbesluit, komen weliswaar in rubriek I, C, een aantal gevallen voor van niet-toepassing door ontheffing, alsook, in rubriek I, D, twee vragen aan de hand waarvan kan worden bepaald of het uitvoeren van de gendertest hetzij irrelevant en dus onnodig is, hetzij relevant en dus moet worden uitgevoerd. Indien de ontworpen regeling noch rechtstreeks, noch onrechtstreeks betrekking heeft op personen (vraag D.1) én indien in het toepassingsgebied ervan geen onevenwicht bestaat tussen vrouwen en mannen (wat betreft middelen, rechten, deelname, waarden, enz.) (vraag D.2), moet de gendertest niet worden uitgevoerd. Om dat laatste te kunnen aantonen, moet de gendertest evenwel worden ingevuld, in elk geval wat betreft rubriek I, en alsnog samen met het voorontwerp van ordonnantie aan de Regering worden voorgelegd, conform artikel 13 van het voormelde uitvoeringsbesluit.

¹ *Parl.St.* Senaat 2012-13, nr. 2232/1, 110.

² Tijdens de parlementaire voorbereiding van de ordonnantie van 29 maart 2012 is uitdrukkelijk bevestigd dat dat vormvereiste verplicht is voor elk wetgevend of reglementair ontwerp (zie adv.RvS 48.988/AV/4 van 31 januari 2011 over een voorontwerp dat tot die ordonnantie heeft geleid, *Parl.St.* Br.H.Parl. 2010-11, nr. A-191/1, 14 en 15, alsook het commissieverslag, *Parl.St.* Br.H.Parl. 2011-12, nr. A-191/2, 14 en 16-19).

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

5. Rekening houdend met hetgeen *sub 2* is opgemerkt met betrekking tot de rechtsgrond voor de ontworpen regeling dient het eerste lid van de aanhef waarin wordt verwezen naar de artikelen 36, § 1, en 40, § 1, van de bijzondere wet van 12 januari 1989 ‘met betrekking tot de Brusselse Instellingen’ te worden weggelaten.

6. De aan de Raad van State, afdeling Wetgeving, meegedeelde documenten doen ervan blijken dat het advies van de Economische en Sociale Raad voor het Brussels Hoofdstedelijk Gewest dateert van 6 januari 2015 en niet van 15 januari 2015. In het vijfde lid van de aanhef van het ontwerp zoals het om advies is voorgelegd moet bijgevolg van de eerstgenoemde datum melding worden gemaakt.

7. Het ontworpen besluit dient niet formeel gemotiveerd te worden. Daarenboven zijn de in de aanhef weergegeven consideransen niet noodzakelijk voor een goed begrip van de ontworpen regeling. Het zevende tot het twaalfde lid van de aanhef van het ontwerp zoals het om advies is voorgelegd, worden dan ook het best weggelaten.

Artikel 1

8. Aan het einde van de inleidende zin van artikel 1 van het ontwerp schrijve men “beroepsactiviteiten der vreemdelingen, gewijzigd bij de koninklijke besluiten van 22 augustus 2006 en 18 september 2008, worden de volgende wijzigingen aangebracht:”.

Artikel 2

9. Men late artikel 2 van het ontwerp aanvangen als volgt: “In artikel 2 van hetzelfde besluit, vervangen bij het koninklijk besluit van 18 september 2008, worden ...”.

Artikel 3

10. Men redigere de inleidende zin van artikel 3 van het ontwerp als volgt:

“In artikel 3 van hetzelfde besluit, gewijzigd bij de koninklijke besluiten van 25 juni 2007 en 18 september 2008, worden de volgende wijzigingen aangebracht:”.

Artikel 4

11. Artikel 4 van het ontwerp moet aanvangen als volgt: “In artikel 5 van hetzelfde besluit, gewijzigd bij het koninklijk besluit van 18 september 2008, worden ...”.

Artikel 5

12. Men passe de redactie van de inleidende zin van artikel 5 van het ontwerp aan als volgt:

“In artikel 8 van hetzelfde besluit, gewijzigd bij het koninklijk besluit van 25 juni 2007, worden de volgende wijzigingen aangebracht:”.

Artikel 6

13. Men late artikel 6 van het ontwerp aanvangen als volgt: “In artikel 12 van hetzelfde besluit, gewijzigd bij het koninklijk besluit van 25 juni 2007, worden ...”.

Artikel 9

14. Afgezien van de vraag of het zinvol of noodzakelijk is om aan artikel 5, 2°, van het ontwerp een dag later uitwerking te geven dan de overige bepalingen van het ontwerp, dient bij de redactie van artikel 9 rekening te worden gehouden met de retroactiviteit die aan de ontworpen bepalingen wordt gegeven. Men schrijve derhalve:

“Dit besluit heeft uitwerking met ingang van 1 januari 2015, met uitzondering van artikel 5, 2°, dat uitwerking heeft met ingang van 2 januari 2015.”

*

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

1. Le projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale soumis pour avis a pour objet de modifier l'arrêté royal du 2 août 1985 'portant exécution de la loi du 19 février 1965 relative à l'exercice, par les étrangers, des activités professionnelles indépendantes'.

Les modifications en projet doivent se comprendre dans le contexte des compétences qui, à la suite de la sixième réforme de l'État, ont été transférées aux régions en ce qui concerne le règlement de cartes professionnelles en matière d'occupation, en tant qu'indépendants, de ressortissants étrangers. Par ailleurs, l'occasion est mise à profit pour remplacer le modèle obsolète de carte professionnelle et il est notamment prévu d'introduire les demandes de carte professionnelle auprès d'un guichet d'entreprise et non plus auprès des communes ainsi que d'habiliter le Ministre de l'Emploi à adapter le modèle de carte professionnelle si cela s'avère nécessaire pour des motifs techniques.

2. Les modifications en projet peuvent être réputées trouver un fondement juridique dans l'article 3, § 1^{er}, alinéa 2, et § 3, de la loi du 19 février 1965 'relative à l'exercice, par les étrangers, des activités professionnelles indépendantes'.

L'article 3, § 1^{er}, alinéa 2, de la loi du 19 février 1965 dispose ce qui suit :

« Le Roi peut donner aux guichets d'entreprises le pouvoir de délivrer la carte professionnelle accordée par le fonctionnaire délégué à cet effet visé à l'alinéa 1^{er}. Il déterminera la rétribution des guichets d'entreprises pour leur intervention ».

L'article 3, § 3, de la loi précitée énonce ce qui suit :

« Le Roi détermine les conditions de recevabilité des demandes tendant à l'obtention, à la prorogation ou au renouvellement des cartes professionnelles. Il arrête les formalités et les taxes auxquelles sont soumis l'introduction de ces demandes, leur délivrance, leur prorogation et leur renouvellement ».

COMPÉTENCE

3. Il résulte de l'article 6, § 1^{er}, IX, 3^o, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', remplacé par la loi spéciale du 6 janvier 2014 'relative à la Sixième Réforme de l'État', que les régions sont compétentes pour « l'occupation des travailleurs étrangers ».

Pour ce qui concerne cette matière, il y a lieu d'opérer une distinction entre le règlement de la carte professionnelle pour travailleurs salariés et celui de la carte professionnelle pour travailleurs indépendants. En ce qui concerne ce dernier règlement, l'exposé des motifs de la loi spéciale précitée du 6 janvier 2014 mentionne que les régions sont compétentes pour les matières réglées dans la loi du 19 février 1965 et l'arrêté royal du 19 février 1965 ¹.

¹ *Doc. parl.*, Sénat, 2012-2013, n° 2232/1, p. 110.

FORMALITÉS

4. Il ne ressort d'aucun document qu'en ce qui concerne le projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale soumis pour avis, les obligations relatives au « test gender » ont été respectées.

Or, il résulte de l'article 3, 2°, de l'ordonnance du 29 mars 2012 'portant intégration de la dimension de genre dans les lignes politiques de la Région de Bruxelles-Capitale' que pour chaque projet d'acte législatif ou réglementaire qui relève de sa compétence, chaque ministre ou secrétaire d'État doit établir un rapport d'évaluation de l'impact du projet sur la situation respective des femmes et des hommes dit « test gender »². Conformément à son article 9, alinéa 1^{er}, cette disposition est entrée en vigueur « dès le premier jour du début de la nouvelle législature suivant celle en cours au moment de l'entrée en vigueur de la présente ordonnance », soit le 10 juin 2014. Par conséquent, l'obligation d'établir un « test gender » s'applique à chaque projet d'acte législatif ou réglementaire, adopté à partir de cette date.

L'article 3, 2°, de l'ordonnance du 29 mars 2012 habilite le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale à régler le modèle de rapport d'évaluation du « test gender ». L'article 13 de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 24 avril 2014 'portant exécution de l'ordonnance du 29 mars 2012 portant intégration de la dimension de genre dans les lignes politiques de la Région de Bruxelles-Capitale' dispose que le « test gender », qui est annexé à cet arrêté, est complété par les personnes qui rédigent la nouvelle réglementation. Ce « test gender » ne s'avère pas encore complété.

Ni l'ordonnance précitée, ni son arrêté d'exécution ne prévoient d'exception ou de cause de dispense sur la base desquelles le « test gender » ne serait pas obligatoire dans certaines matières. Il est vrai que la rubrique I, C, du modèle de « test gender », annexé à l'arrêté d'exécution précité, mentionne un certain nombre de cas de non-application pour exemption, et que la rubrique I, D, pose deux questions qui doivent permettre de déterminer si la réalisation du « test gender » est soit dépourvue de pertinence et donc inutile, soit pertinente et par conséquent obligatoire. Si le dispositif en projet ne touche pas des personnes, ni directement ni indirectement (question D.1) et si son champ d'application ne comporte pas de déséquilibre entre femmes et hommes (en ce qui concerne les ressources, les droits, la participation, les valeurs, etc.) (question D.2), le « test gender » ne doit pas être effectué. Toutefois, pour en faire la démonstration, il faut en tous cas compléter la rubrique I du « test gender » et, conformément à l'article 13 de l'arrêté d'exécution précité, le soumettre à nouveau au Gouvernement avec l'avant-projet d'ordonnance.

² Lors des travaux préparatoires de l'ordonnance du 29 mars 2012, il a expressément été confirmé que cette formalité est obligatoire pour chaque projet d'acte législatif ou réglementaire (voir l'avis C.E. 48.988/AG/4 du 31 janvier 2011 sur un avant-projet devenu cette ordonnance, *Doc. parl.*, Parl. Brux.-Cap., 2010-11, n° A-191/1, pp. 14 et 15, de même que le rapport de la commission, *Doc. parl.*, Parl. Brux.-Cap., 2011-12, n° A-191/2, pp. 14 et 16-19).

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

5. Compte tenu de l'observation formulée au point 2 au sujet du fondement juridique des dispositions en projet, on omettra le premier alinéa du préambule visant les articles 36, § 1^{er}, et 40, § 1^{er}, de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux Institutions bruxelloises'.

6. Les documents communiqués au Conseil d'État, section de législation, indiquent que l'avis du Conseil économique et social de la Région de Bruxelles-Capitale date du 6 janvier 2015 et non du 15 janvier 2015. Le cinquième alinéa du préambule du projet, tel qu'il a été soumis pour avis, mentionnera par conséquent la date citée en premier.

7. L'arrêté en projet ne nécessite pas de motivation formelle. En outre, les considérants reproduits dans le préambule ne sont pas nécessaires à une bonne compréhension des dispositions en projet. Mieux vaudrait dès lors omettre les alinéas 7 à 12 du préambule du projet, tel qu'il est soumis pour avis.

Article 1^{er}

8. À la fin de la phrase liminaire de l'article 1^{er} du projet, on écrira « activités professionnelles indépendantes, modifié par les arrêtés royaux des 22 août 2006 et 18 septembre 2008, les modifications suivantes sont apportées : ».

Article 2

9. On rédigera le début de l'article 2 du projet comme suit : « Dans l'article 2 du même arrêté, remplacé par l'arrêté royal du 18 septembre 2008, les mots ... ».

Article 3

10. La phrase liminaire de l'article 3 du projet sera rédigée comme suit :

« Dans l'article 3 du même arrêté, modifié par les arrêtés royaux des 25 juin 2007 et 18 septembre 2008, les modifications suivantes sont apportées : ».

Article 4

11. On rédigera le début de l'article 4 du projet comme suit : « Dans l'article 5 du même arrêté, modifié par l'arrêté royal du 18 septembre 2008, les mots ... ».

Article 5

12. On adaptera la rédaction de la phrase liminaire de l'article 5 du projet comme suit :

« Dans l'article 8 du même arrêté, modifié par l'arrêté royal du 25 juin 2007, les modifications suivantes sont apportées : ».

Article 6

13. On rédigera le début de l'article 6 du projet comme suit : « Dans l'article 12 du même arrêté, modifié par l'arrêté royal du 25 juin 2007, les mots ... ».

Article 9

14. Abstraction faite de la question de savoir s'il est judicieux ou nécessaire que l'article 5, 2°, du projet, produise ses effets un jour plus tard que les autres dispositions du projet, il conviendra que la rédaction de l'article 9 tienne compte de la rétroactivité conférée aux dispositions en projet. On écrira dès lors :

« Le présent arrêté produit ses effets le 1^{er} janvier 2015, à l'exception de l'article 5, 2°, qui produit ses effets le 2 janvier 2015 ».

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Marnix VAN DAMME