CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 58.082/2/V
du 7 septembre 2015

sur

un projet d'arrêté royal 'relatif à l'interrogation directe de la Banque de données Nationale Générale visée à l'article 44/7 de la loi sur la fonction de police par les membres du personnel désignés de l'Office des étrangers'

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 58.082/2/V
van 7 september 2015

over

een ontwerp van koninklijk besluit 'betreffende de rechtstreekse bevraging van de Algemene Nationale Gegevensbank, bedoeld in artikel 44/7 van de wet op het politieambt door de aangeduide personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken'

Le 11 juillet 2015, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Vice-Premier Ministre et Ministre de la Sécurité et de l'Intérieur à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, prorogé de plein droit (*) jusqu'au 10 septembre 2015, sur un projet d'arrêté royal 'relatif à l'interrogation directe de la Banque de données Nationale Générale visée à l'article 44/7 de la loi sur la fonction de police par les membres du personnel désignés de l'Office des étrangers'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre des vacations le 7 septembre 2015. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Martine BAGUET et Luc DETROUX, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK, assesseur, et Bernadette VIGNERON, greffier.

Le rapport a été présenté par Roger WIMMER, premier auditeur.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 7 septembre 2015.

(*) Ce délai résulte de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 2°, *in fine*, des lois coordonnées sur le Conseil d'État qui précise que ce délai est prolongé de plein droit de quinze jours lorsqu'il prend cours du 15 juillet au 31 juillet ou lorsqu'il expire entre le 15 juillet et le 15 août.

*

Op 11 juli 2015 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vice-Eerste Minister en Minister van Veiligheid en Binnenlandse Zaken verzocht binnen een termijn van dertig dagen, van rechtswege (*) verlengd tot 10 september 2015, een advies te verstrekken, over een ontwerp van koninklijk besluit 'betreffende de rechtstreekse bevraging van de Algemene Nationale Gegevensbank, bedoeld in artikel 44/7 van de wet op het politieambt door de aangeduide personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken'.

Het ontwerp is door de tweede vakantiekamer onderzocht op 7 september 2015. De kamer was samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, kamervoorzitter, Martine BAGUET en Luc DETROUX, staatsraden, Sébastien VAN DROOGHENBROECK, assessor, en Bernadette VIGNERON, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Roger WIMMER, eerste auditeur.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 7 september 2015.

(*) Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, *in fine*, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State waarin wordt bepaald dat deze termijn van rechtswege verlengd wordt met vijftien dagen wanneer hij begint te lopen tussen 15 juli en 31 juli of wanneer hij verstrijkt tussen 15 juli en 15 augustus.

*

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.

FORMALITÉS PRÉALABLES

1. Conformément à l'article 3, 3°, de l'arrêté royal du 29 août 1985 'déterminant les réglementations de base au sens de l'article 2, § 1er, 1°, de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités', l'article 11 du projet doit être soumis à la négociation syndicale.

Il ne ressort pas du dossier que cette formalité aurait été accomplie. Il appartiendra à l'auteur du projet d'y veiller.

2. En vertu de l'article 8, § 1er, 4°, de la loi du 15 décembre 2013 'portant des dispositions diverses concernant la simplification administrative', sont dispensés de l'analyse d'impact de la réglementation les projets d'arrêtés relatifs à l'autorégulation de l'autorité fédérale.

L'alinéa 6 du préambule doit dès lors être remplacé par une formule faisant état de l'application de cette disposition [1].

EXAMEN DU PROJET

PRÉAMBULE

La plupart des dispositions de l'arrêté en projet trouvent leur fondement juridique dans l'article 44/11/12, § 1er, 2°, de la loi 'sur la fonction de police', inséré par la loi du 18 mars 2014.

Les articles 37 et 107, alinéa 2, de la Constitution procurent un fondement juridique à l'article 11 du projet.

Au préambule, il convient donc de remplacer l'alinéa 1er et d'adapter l'alinéa 2 pour tenir compte de ce qui précède.

[1] Article 10 de l'arrêté royal du 21 décembre 2013 'portant exécution du titre 2, chapitre 2 de la loi du 15 décembre 2013 portant des dispositions diverses concernant la simplification administrative'.

DISPOSITIF

Article 1er

Au 1°, la définition sera omise car l'intitulé abrégé officiel de la loi se suffit à lui seul [2].

Au 5°, les mots « du 5 août 1992 » seront dès lors également omis.

Article 2

1. Au paragraphe 1er, il convient de remplacer les mots « articles 2, 2°, 3°, 5° et 7° ; » par les mots « articles 2, 2° ; 3, 5° et 7° ; » [3].

2. Afin d'assurer la cohérence du système [4], il est suggéré de remplacer les deux derniers alinéas du paragraphe 3 par un alinéa unique rédigé comme suit :

« Cette liste et toute modification y apportée ultérieurement sont communiquées par le Directeur général à la direction qui gère les accès à la B.N.G. et à la Commission de la protection de la vie privée ».

Article 3

Dès lors que l'alinéa 1er prévoit un engagement de confidentialité de la part des membres du personnel de l'Office des étrangers, l'article 458 du Code pénal est appelé à s'appliquer.

Il n'est donc pas nécessaire et il n'est d'ailleurs pas du pouvoir du Roi de le confirmer.

L'alinéa 2 sera adapté en conséquence.

Article 5

Le Conseil d'État s'interroge sur la pertinence du paragraphe 2, alinéa 4, compte tenu tout spécialement de ce que l'alinéa 2 prévoit des garanties d'indépendance au profit du conseiller.

[2] Voir l'article 53*ter* de la loi du 5 août 1992, inséré par la loi du 7 décembre 1998.

[3] Voir en ce sens l'avis de la Commission de la protection de la vie privée n° 54/2014 du 1er octobre 2014.

[4] Voir en ce sens le rapport au Roi.

Article 12

Selon l'article 12 du projet, l'arrêté en projet entre en vigueur le jour de la signature du protocole d'accord visé à l'article 2, § 2, du projet. Celui-ci sera conclu entre la direction qui gère l'accès à la B.N.G. et le directeur général de l'Office des étrangers ou son délégué.

Or, si les parties tardent à conclure le protocole d'accord, leur inaction empêchera l'entrée en vigueur de l'arrêté en projet. En outre, ce procédé manque de transparence : il ne permet pas de connaître immédiatement et sans difficulté la date d'entrée en vigueur de l'arrêté en projet [5].

Par conséquent, l'article 12 du projet doit être revu.

*

[5] *Principes de technique législative – Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 152.3.

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.

VOORAFGAANDE VORMVEREISTEN

1. Over artikel 11 van het ontwerp moet vooraf overleg gepleegd worden met de vakbonden, overeenkomstig artikel 3, 3°, van het koninklijk besluit van 29 augustus 1985 'tot aanwijzing van de grondregelingen in de zin van art. 2, § 1, 1°, van de wet van 19 december 1974 tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel'.

Uit het dossier blijkt niet dat dat vormvereiste is vervuld. De steller van het ontwerp moet daarop toezien.

2. Ontwerpbesluiten betreffende de autoregulering van de federale overheid zijn vrijgesteld van een regelgevingsimpactanalyse, krachtens artikel 8, § 1, 4°, van de wet van 15 december 2013 'houdende diverse bepalingen inzake administratieve vereenvoudiging'.

Het zesde lid van de aanhef moet derhalve worden vervangen door een formule waarin de toepassing van die bepaling wordt vermeld.[1]

ONDERZOEK VAN HET ONTWERP

AANHEF

De meeste bepalingen van het ontwerpbesluit ontlenen hun rechtsgrond aan artikel 44/11/12, § 1, 2°, van de wet 'op het politieambt', ingevoegd bij de wet van 18 maart 2014.

De artikelen 37 en 107, tweede lid, van de Grondwet vormen de rechtsgrond van artikel 11 van het ontwerp.

In de aanhef moet het eerste lid dus worden vervangen en moet het tweede lid worden aangepast teneinde met de voorgaande opmerking rekening te houden.

[1] Artikel 10 van het koninklijk besluit van 21 december 2103 'houdende uitvoering van titel 2, hoofdstuk 2 van de wet van 15 december 2013 houdende diverse bepalingen inzake administratieve vereenvoudiging'.

DISPOSITIEF

Artikel 1

De definitie in de bepaling onder 1° moet worden weggelaten, aangezien het officiële verkorte opschrift volstaat om naar de wet in kwestie te verwijzen[2].

Bijgevolg moeten ook de woorden "van 5 augustus 1992" in de bepaling onder 5° worden weggelaten.

Artikel 2

1. In paragraaf 1 moeten de woorden "artikelen 2, 2°, 3°, 5° en 7°;" worden vervangen door de woorden "artikelen 2, 2°; 3, 5° en 7°;".[3]

2. Teneinde de samenhang van de regeling te verzekeren,[4] wordt voorgesteld om de laatste twee leden van paragraaf 3 te vervangen door één enkel lid dat gesteld is als volgt:

"Deze lijst en elke wijziging die daarin achteraf wordt aangebracht, worden door de directeur-generaal meegedeeld aan de directie die de toegangen tot de A.N.G. beheert en aan de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer".

Artikel 3

Aangezien het eerste lid voorziet in een vertrouwelijkheidsverbintenis vanwege de personeelsleden van de dienst Vreemdelingenzaken, is het de bedoeling dat artikel 458 van het Strafwetboek van toepassing is.

Het is dus onnodig, en het behoort overigens niet tot de bevoegdheid van de Koning, zulks te bevestigen.

Het tweede lid moet dienovereenkomstig worden aangepast.

Artikel 5

De Raad van State plaatst vraagtekens bij de relevantie van paragraaf 2, vierde lid, gelet inzonderheid op het feit dat het tweede lid voorziet in waarborgen voor de onafhankelijkheid van de consulent.

[2] Zie artikel 53*ter* van de wet van 5 augustus 1992, ingevoegd bij de wet van 7 december 1998.

[3] Zie in die zin advies 54/2014 van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van 1 oktober 2014.

[4] Zie in die zin het verslag aan de Koning.

Artikel 12

Luidens artikel 12 van het ontwerp treedt het ontwerpbesluit in werking op de dag van de ondertekening van het protocolakkoord, vermeld in artikel 2, § 2, van het ontwerp. Dat protocolakkoord moet worden gesloten tussen de directie die de toegang tot de A.N.G beheert en de directeur-generaal van de dienst Vreemdelingenzaken of zijn gemachtigde.

Indien de partijen dralen met het sluiten van het protocolakkoord, zal hun verzuim de inwerkingtreding van het ontwerpbesluit echter in de weg staan. Bovendien is die werkwijze niet transparant genoeg: ze maakt het niet mogelijk dadelijk en probleemloos kennis te nemen van de datum van inwerkingtreding van het ontwerpbesluit.[5]

Artikel 12 van het ontwerp moet derhalve worden herzien.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Bernadette VIGNERON Pierre VANDERNOOT

[5] *Beginselen van de wetgevingstechniek – Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, www.raadvst-consetat.be, tab "Wetgevingstechniek", aanbeveling 152.3.