



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 59.374/1
van 15 juni 2016

avis 59.374/1
du 15 juin 2016

over

sur

een voorontwerp van
ordonnantie 'betreffende de
integratie van de
handicapdimensie in de
beleidslijnen van de
gemeenschappelijke
gemeenschapscommissie'

un avant-projet d'ordonnance
'portant intégration de la
dimension du handicap dans
les lignes politiques de la
commission communautaire
commune'

Op 4 mei 2016 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Ministers, Leden van het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, bevoegd voor het beleid inzake Bijstand aan personen, het Gezinsbeleid en de Filmkeuring verzocht binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 15 juni 2016, een advies te verstrekken over een voorontwerp van ordonnantie 'betreffende de integratie van de handicapdimensie in de beleidslijnen van de gemeenschappelijke gemeenschapscommissie'.

Het voorontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 9 juni 2016. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Wouter PAS, staatsraden, Marc RIGAUX en Michel TISON, assessoren, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Brecht STEEN, eerste auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Wouter PAS, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 15 juni 2016.

*

Le 4 mai 2016, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par les Ministres, Membres du Collège réuni de la Commission communautaire commune, compétente pour la politique de l'Aide aux personnes, les Prestations familiales et le Contrôle des films à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, prorogé jusqu'au 15 juin 2016, sur un avant-projet d'ordonnance 'portant intégration de la dimension du handicap dans les lignes politiques de la commission communautaire commune'.

L'avant-projet a été examiné par la première chambre le 9 juin 2016. 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 Wim GEURTS, greffier.

Le rapport a été présenté par Brecht STEEN, premier auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Wouter PAS, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 15 juin 2016.

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

1. Het om advies voorgelegde voorontwerp van ordonnantie beoogt het principe van *handistreaming*, als een preventieve, transversale en systematische aanpak in te voeren in het (gehele) beleid van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie (GGC). Met *handistreaming* wordt bedoeld het betrekken van de handicapdimensie en de bescherming en bevordering van de mensenrechten van personen met een beperking in het overheidsbeleid, door alle personen die verantwoordelijk zijn voor de uitwerking, uitvoering en evaluatie van dat beleid.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

ALGEMENE OPMERKING

Bevoegdheden van de ordonnantiegever en van de uitvoerende macht

2. Overeenkomstig het beginsel van de scheiding der machten, de artikelen 74, 75 en 79 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 ‘met betrekking tot de Brusselse Instellingen’ en artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’¹ staat het aan het Verenigde College om zijn organisatie en werking, alsook de organisatie en de werking van zijn administratieve diensten te regelen. Als hiërarchisch meerdere is ieder lid van het Verenigd College bovendien bevoegd om opdrachten of richtlijnen te geven aan het personeel van zijn eigen diensten.

Bijgevolg moet de wetgever zich ervan onthouden rechtstreeks opdrachten te geven aan een lid van het Verenigd College, aan een dienst of aan een welbepaalde ambtenaar van de administratie. Hij mag ook geen administratieve diensten oprichten of regelen, evenmin als commissies, raden, comités of informatiediensten die aan de uitvoerende macht verbonden zijn en waarvan de raadpleging niet verplicht is, waarvan de adviezen de overheid niet kunnen binden of die niet bevoegd zijn om aan derden verplichtingen op te leggen.

De wetgever kan echter wel optreden in aangelegenheden die de Grondwet hem uitdrukkelijk voorbehoudt² of in uitzonderlijke omstandigheden. In dat laatste geval moeten die uitzonderlijke omstandigheden in de memorie van toelichting van het voorontwerp van wettekst worden toegelicht.³ Het wetgevend orgaan kan ook bepaalde regels uitvaardigen in een

¹ Die bepaling is van toepassing op de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie op grond van artikel 69 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 ‘met betrekking tot de Brusselse instellingen’.

² In advies 37.904/4, op 22 december 2004 gegeven over een voorstel van wet ‘tot oprichting van een FOD Migratie, tot afschaffing van de Dienst Vreemdelingenzaken en tot overheveling van de taken inzake het vreemdelingen- en het asielbeleid van de FOD Binnenlandse Zaken naar de FOD Migratie’ (*Parl.St.* Kamer 2004-05, nr. 1456/2), vermeldt de afdeling Wetgeving van de Raad van State de oprichting, binnen het algemeen bestuur, van de Vaste Beroepscommissie voor vluchtelingen, bij de wet van 14 juli 1987 ‘waarbij, voor wat bepaaldelijk de vluchtelingen betreft, wijzigingen worden aangebracht in de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen’. Die beroepscommissie is namelijk een administratief rechtscollege in de zin van artikel 161 van de Grondwet.

³ Zie advies 32.455/1/2/3/4, op 30 en 31 oktober 2001 gegeven over een voorontwerp dat geleid heeft tot de programmawet van 30 december 2001 (*Parl.St.* Kamer 2001-02, nr. 1503/001, 154).

aangelegenheid die “tot de natuurlijke bevoegdheidssfeer van de wetgever” behoort, wat het geval is wanneer een regeling gericht is op de verwezenlijking van grondrechten.⁴

3.1. Om het nagestreefde doel van “handistreaming” te bereiken, legt het voorontwerp *in casu* verplichtingen op aan het Verenigd College (artikel 3), maar ook aan ieder lid van het college (artikelen 4 en 5) en aan bepaalde ambtenaren van de administratie (artikelen 10 en 11). Het voorontwerp richt eveneens een coördinatiegroep op en regelt de samenstelling, de opdrachten en de werking ervan (artikelen 6 tot 9).

De verplichtingen die bij artikel 4, §§ 1 tot 4, van het voorontwerp rechtstreeks aan ieder lid van het Verenigd College worden opgelegd, gelden evenwel voor alle leden van het college, zodat de wetgever zich niet mengt in de door het college zelf vastgelegde verdeling van de bevoegdheden onder zijn leden.

De verplichting die bij artikel 4, § 5, van het voorontwerp rechtstreeks wordt opgelegd aan het lid van het Verenigd College dat bevoegd is voor bijstand aan personen met een handicap, alsook de organisatie en de werking van een coördinatiegroep en het rechtstreeks opdragen van taken aan verschillende ambtenaren van de administratie, vallen daarentegen onder de organisatie en de werking van het Verenigd College of van zijn administratieve diensten.

Er moet dus worden nagegaan of *in casu* kan worden verantwoord dat de wetgevende macht ingrijpt in de autonome bevoegdheid van de uitvoerende macht.

3.2. In de memorie van toelichting wordt geen verantwoording gegeven voor het feit dat de ordonnantiegever de organisatie en de werking van de administratie regelt.

Het doel van de ontworpen tekst ligt ontegenzegglijk in de tenuitvoerlegging van de grondrechten van personen met een handicap, erkend door zowel het internationale recht als het Belgische recht, met name artikel 23 van de Grondwet. De ordonnantiegever streeft er echter niet naar die grondrechten rechtstreeks ten uitvoer te leggen. Hij stelt enkel een raamwerk op waarbinnen het Verenigd College de opdrachten inzake handistreaming die bij de artikelen 3 en 4 van het voorontwerp aan het Verenigd College zijn toevertrouwd, uitvoert.

Indien de steller van het ontwerp het nodig acht de verplichtingen te preciseren die bij de artikelen 3 en 4, §§ 1 tot 4, van het voorontwerp aan het Verenigd College en aan zijn leden worden opgelegd, volstaat het te bepalen dat het Verenigd College de algemene en bijzondere opdrachten die bij artikel 8 van het voorontwerp aan de coördinatiegroep worden opgelegd, moet bewerkstelligen.

Wat betreft de opdrachten, vermeld in artikel 10 van het voorontwerp, waarmee de coördinator van iedere bestuursdirectie wordt belast, moet opgemerkt worden dat het bestuur uit

⁴ Zie advies 26.661/3, op 7 augustus 1997 gegeven over een voorontwerp van decreet van de Vlaamse overheid ‘houdende instelling van de Vlaamse Ombudsdienst’ (*Parl.St.* VI.Parl. 1996-97, nr. 720/1), advies 39.682/1, op 31 januari 2006 gegeven over een voorstel van ordonnantie ‘houdende de evenredige participatie op de arbeidsmarkt’ (*Parl.St.* Br.Parl. 2004-05, nr. A-138/2) en advies 50.313/2, op 10 oktober 2011 gegeven over een voorontwerp dat geleid heeft tot het decreet van 19 maart 2012 ‘ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie’ (*Parl.St.* D.Gem.R. 2010-11, nr. 98/1, 42-56).

de aard der dingen ten dienste staat van het lid van het college waaronder het ressorteert, en inzonderheid advies verleent en overheidsoptreden voorbereidt en voorstelt.

Dat een ambtenaar de middelen ter beschikking worden gesteld om zijn opdrachten te kunnen uitvoeren, zoals in artikel 11 van het voorontwerp is bepaald, behoort uiteraard tot de bevoegdheid van de minister waaronder de ambtenaar ressorteert.

Uit al die opmerkingen volgt dat de artikelen 4, § 5, en 7 tot 11 van het voorontwerp in strijd zijn met de autonome bevoegdheid van het Verenigd College. De tekst moet dus in het licht van deze opmerking worden herzien.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Artikel 1

4. Artikel 1 van het ontwerp formuleer men als volgt:

“Artikel 1. Deze ordonnantie regelt een aangelegenheid bedoeld in artikel 135 van de Grondwet.”

Artikel 3

5. Artikel 3, § 2, van het ontwerp verwijst naar de voorstelling van de strategische doelstellingen met betrekking tot alle beleidslijnen. In artikel 3, § 2, van het ontwerp wordt niet het verband gelegd met de doelstelling van *handistreaming*, net zo min als in artikel 2, 9°, van het ontwerp, waarin het begrip “strategische doelstelling” wordt gedefinieerd.

Het ontwerp moet worden aangevuld zodat duidelijk wordt verwoord dat de strategische doelstellingen betrekking hebben op de *handistreaming*.

Artikel 4

6. De eerste zin van artikel 4, § 2, van het ontwerp heeft betrekking op alle “nieuwe beheersplannen, beheersovereenkomsten en andere strategische planningsinstrumenten”. De tweede zin van artikel 4, § 2, legt de impactnota ook op bij de ontwikkeling van “de beleidsoriëntaties”. Aangezien de beleidsoriëntaties vervat liggen in de strategische planning, kan deze term worden weggelaten.

7. In de Nederlandse tekst van artikel 4, § 2, van het ontwerp schrappe men het woord “gewestelijke”.

8. De tekst van artikel 4, § 3, van het ontwerp heeft tot gevolg dat een evaluatieverplichting wordt opgelegd, die een verplichte voorafgaande vormvereiste uitmaakt, waarvan de naleving door de Raad van State en de hoven en rechtbanken zal worden bewaakt.

Deze vormvereiste is immers van aard om de inhoud van wetgevende of regelgevende akten waarop ze betrekking heeft, te beïnvloeden, en heeft bovendien betrekking op de bescherming van de grondrechten van personen met een handicap.

Nochtans lijkt uit de memorie van toelichting bij het ontwerp te volgen dat de stellers van het ontwerp niet de bedoeling hebben om van de evaluatie een verplicht vormvereiste te maken. Indien dit niet het geval is, moet de tekst van het ontwerp aangepast worden om duidelijk te maken dat de evaluatie van ontwerpen van het oogpunt van *handistreaming* geen sanctioneerbare verplichting vormt.

*

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET

1. L'avant-projet d'ordonnance soumis pour avis a pour objet d'introduire le principe de *handistreaming* comme approche préventive, transversale et systématique dans la politique (globale) de la Commission communautaire commune (COCOM). Par *handistreaming*, on entend la prise en compte de la dimension du handicap et de la protection et de la promotion des droits de l'homme des personnes handicapées dans toutes les politiques par les personnes responsables de l'élaboration, de la mise en œuvre et de l'évaluation de ces politiques.

EXAMEN DU TEXTE

OBSERVATION GÉNÉRALE

Compétences du législateur ordonnancier et du pouvoir exécutif

2. Conformément au principe de la séparation des pouvoirs, aux articles 74, 75 et 79 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux institutions bruxelloises' et à l'article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' ¹, il appartient au Collège réuni de régler son organisation et son fonctionnement, ainsi que l'organisation et le fonctionnement de ses services administratifs. En tant que supérieur hiérarchique, chaque membre du Collège réuni peut en outre confier des missions ou donner des directives au personnel de ses propres services.

Par conséquent, le législateur doit s'abstenir d'attribuer directement des missions à un membre du Collège réuni, à un service ou à un agent spécifique de l'administration. Il doit également s'abstenir de créer ou de régler les services de l'administration, ainsi que de créer ou régler des commissions, conseils, comités ou observatoires rattachés au pouvoir exécutif et dont la consultation n'est pas obligatoire, dont les avis ne sont pas susceptibles de lier l'autorité ou qui ne disposent pas du pouvoir d'imposer des obligations à des tiers.

L'intervention du législateur est cependant admise dans les matières que la Constitution lui réserve expressément ² ou en cas de circonstances exceptionnelles. Dans cette dernière hypothèse, il convient que celles-ci figurent dans l'exposé des motifs de l'avant-projet de texte législatif ³. Il est également admis que l'organe législatif peut édicter certaines règles

¹ Cette disposition est applicable à la Commission communautaire commune en vertu de l'article 69 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux institutions bruxelloises'.

² Dans l'avis 37.904/4, donné le 22 décembre 2004 sur une proposition de loi 'visant à créer un SPF Migrations, à supprimer l'Office des étrangers et à transférer les missions de politique des étrangers et d'asile du SPF Intérieur au SPF Migrations' (*Doc. parl.*, Chambre, 2004-2005, n° 1456/2), la section de législation du Conseil d'État mentionne la création, au sein de l'administration générale, de la Commission permanente de recours des réfugiés, par la loi du 14 juillet 1987 'apportant des modifications, en ce qui concerne notamment les réfugiés, à la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers'. Cette Commission de recours est en effet une juridiction administrative au sens de l'article 161 de la Constitution.

³ Voir l'avis 32.455/1/2/3/4, donné les 30 et 31 octobre 2001 sur un avant-projet devenu la loi-programme du 30 décembre 2001 (*Doc. parl.*, Chambre, 2001-02, n° 1503/001, p. 154).

lorsque la matière « relève de la sphère de compétence naturelle du législateur », ce qui est notamment le cas lorsque le dispositif concerne la mise en œuvre de droits fondamentaux ⁴.

3.1. En l'espèce, en vue d'assurer l'objectif d'« handistreaming » poursuivi, l'avant-projet impose des obligations au Collège réuni (article 3) mais également à chacun des membres du Collège (articles 4 à 5) ainsi qu'à certains agents de l'administration (articles 10 et 11). L'avant-projet institue également un groupe de coordination dont il règle la composition, les missions et le fonctionnement (articles 6 à 9).

Il est vrai que les obligations qui sont directement mises à charge de chacun des membres du Collège réuni par l'article 4, §§ 1^{er} à 4, de l'avant-projet concernent l'ensemble des membres du Collège, de sorte que le législateur n'intervient pas dans la répartition des matières décidée par le Collège lui-même entre ses membres.

Par contre, l'obligation qui est directement imposée, par l'article 4, § 5, de l'avant-projet, au membre du Collège qui a l'aide aux personnes handicapées dans ses attributions, de même que l'organisation et le fonctionnement d'un groupe de coordination et les missions directement attribuées à plusieurs agents de l'administration, relèvent de l'organisation et du fonctionnement du Collège ou de ses services administratifs.

Il convient donc de vérifier si l'immixtion du pouvoir législatif dans la sphère du pouvoir réglementaire autonome du pouvoir exécutif peut, en l'espèce, être justifiée.

3.2. L'exposé des motifs ne fournit aucune justification quant à l'intervention du législateur ordonnancier dans l'organisation et le fonctionnement de l'administration.

Le texte en projet a sans conteste pour objectif la mise en œuvre des droits fondamentaux dont jouissent les personnes handicapées, tant en vertu du droit international qu'en vertu du droit belge, notamment l'article 23 de la Constitution. L'intervention du législateur ordonnancier ne vise cependant pas à directement mettre en œuvre ces droits fondamentaux. Elle encadre simplement l'exécution, par le Collège réuni, des missions confiées à ce dernier en matière d'*handistreaming* par les articles 3 et 4 de l'avant-projet.

Si l'auteur du projet estime nécessaire de préciser les obligations imposées au Collège réuni et à ses membres par les articles 3 et 4, §§ 1^{er} à 4, de l'avant-projet, il suffit de prévoir que le Collège réuni doit exécuter les missions générales et particulières imposées au groupe de coordination par l'article 8 de l'avant-projet.

En ce qui concerne les missions attribuées au coordinateur de chaque direction d'administration mentionnées à l'article 10 de l'avant-projet, force est de constater qu'il est de la

⁴ Voir l'avis 26.661/3, donné le 7 août 1997 sur un avant-projet de décret de l'Autorité flamande 'houdende instelling van de Vlaamse Ombudsdienst' (*Doc. parl.*, Parl. fl., 1996-1997, n° 720/1), l'avis 39.682/1, donné le 31 janvier 2006 sur une proposition d'ordonnance 'portant la participation proportionnelle sur le marché de l'emploi', (*Doc. parl.*, Parl. Rég. Brux.-Cap., 2004-2005, n° A-138/2) et l'avis 50.313/2, donné le 10 octobre 2011 sur un avant-projet devenu le décret du 19 mars 2012 'visant à lutter contre certaines formes de discrimination' (*Doc. parl.*, Comm. Parl. germ., 2010-2011, n° 98/1, pp. 42-56)

nature même de l'administration d'être au service du membre du Collège dont elle dépend et de remplir, notamment, des missions d'avis, de préparation ou de proposition d'actions.

Quant à l'article 11 de l'avant-projet, le fait de mettre à la disposition d'un agent les moyens lui permettant de réaliser les missions qui lui sont confiées relève par nature de la responsabilité du ministre dont l'agent dépend.

Il résulte de l'ensemble de ces observations que les articles 4, § 5, et 7 à 11 de l'avant-projet portent atteinte au pouvoir réglementaire autonome du Collège réuni. Le texte sera dès lors revu au regard de cette observation.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Article 1^{er}

4. On rédigera l'article 1^{er} du projet comme suit :

« Article 1^{er}. La présente ordonnance règle une matière visée à l'article 135 de la Constitution ».

Article 3

5. L'article 3, § 2, du projet fait référence à la présentation des objectifs stratégiques relatifs à l'ensemble des orientations politiques. L'article 3, § 2, du projet n'établit pas de lien avec l'objectif du *handstreaming*, pas plus que l'article 2, 9°, du projet, qui définit la notion d'« objectifs stratégiques ».

Le projet doit être complété de manière à exprimer plus clairement que les objectifs stratégiques concernent le *handstreaming*.

Article 4

6. La première phrase de l'article 4, § 2, du projet concerne tous les « nouveaux plans de gestion, contrats de gestion et autres instruments de planification stratégiques ». La deuxième phrase de l'article 4, § 2, impose également la note d'incidence lors de l'élaboration des « orientations politiques ». Dès lors que les orientations politiques sont contenues dans la planification stratégique, ce terme peut être omis.

7. Dans le texte néerlandais de l'article 4, § 2, du projet, on supprimera le mot «gewestelijke».

8. Le texte de l'article 4, § 3, du projet a pour effet d'imposer une obligation d'évaluation, qui constitue une formalité préalable obligatoire dont le respect sera contrôlé par le Conseil d'État et par les cours et tribunaux.

Cette formalité est en effet de nature à influencer le contenu d'actes législatifs ou réglementaires auxquels elle se rapporte et elle a par ailleurs trait à la protection des droits fondamentaux des personnes handicapées.

Or, il semble résulter de l'exposé des motifs du projet que les auteurs du projet n'ont pas l'intention d'ériger l'évaluation en formalité obligatoire. Si tel n'est pas le cas, le texte du projet doit être adapté pour qu'il soit clairement établi que, considérée sous l'angle du *handistreaming*, l'évaluation des projets ne constitue pas une obligation susceptible d'être sanctionnée.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME