



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 61.405/4
du 24 mai 2017

sur

un projet d'arrêté royal
'modifiant les attributions de
certaines autorités du Ministère
de la Défense'

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 61.405/4
van 24 mei 2017

over

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot wijziging van de
bevoegdheden van bepaalde
autoriteiten van het Ministerie
van Landsverdediging'

Le 26 avril 2017, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de la Défense, chargé de la Fonction publique, à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'modifiant les attributions de certaines autorités du Ministère de la Défense'.

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 24 mai 2017. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Martine BAGUET et Bernard BLERO, conseillers d'État, Christian BEHRENDT, assesseur, et Bernadette VIGNERON, greffier.

Le rapport a été présenté par Jean-Baptiste LEVAUX, 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 24 mai 2017.

*

Op 26 april 2017 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Defensie, belast met Ambtenarenzaken verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'tot wijziging van de bevoegdheden van bepaalde autoriteiten van het Ministerie van Landsverdediging'.

Het ontwerp is door de vierde kamer onderzocht op 24 mei 2017. De kamer was samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, kamervoorzitter, Martine BAGUET en Bernard BLERO, staatsraden, Christian BEHRENDT, assessor, en Bernadette VIGNERON, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Jean-Baptiste LEVAUX, 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 24 mei 2017.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, 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.

OBSERVATION GÉNÉRALE

Ne sont pas réglementaires, au sens de l'article 3, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, les projets d'arrêté « qui règlent l'organisation d'un département ministériel et qui délèguent certaines compétences exécutives au ministre ou à des fonctionnaires »¹.

La section de législation n'est par conséquent pas compétente pour donner un avis sur des dispositions qui ont une telle portée².

Ainsi, de nombreuses dispositions du projet sont dépourvues du caractère réglementaire requis pour qu'il relève de la compétence d'avis de la section de législation.

En effet, la plupart des dispositions du projet tendent à faire disparaître la direction générale de la formation du commandement général du Ministère de la Défense et, partant, la fonction de directeur général de la formation (article 3 du projet), ainsi qu'à remplacer les références faites à cette direction et à cette fonction dans divers arrêtés royaux.

Il en va ainsi des articles 1^{er} à 5, 7 à 13, 1^o, 14, b), à 17 et 18, b), à 28.

De même, l'article 6, en ce qu'il définit les compétences exécutives du directeur général human resources³, ne dispose pas du caractère réglementaire au sens de l'article 3 des lois coordonnées sur le Conseil d'État.

Seuls les articles 13, 2^o, 14, a), et 18, a), ainsi que les dispositions finales du projet, en tant qu'elles concernent ces dispositions, seront donc examinés ci-après.

¹ Voir notamment l'avis n° 50.011/2/V donné le 10 août 2011 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 29 octobre 2011 'déterminant les délégations de compétences au fonctionnaire dirigeant et au fonctionnaire dirigeant adjoint de Bruxelles-Propreté, Agence régionale pour la propreté', l'avis n° 57.553/2 donné le 15 juin 2015, sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale donné le 19 mars 2015 'régulant le changement d'appellation du Ministère de la Région de Bruxelles-Capitale' et l'avis n° 60.390/4 donné le 30 novembre 2016 sur un projet d'arrêté 'portant création du Service public régional de Bruxelles Fiscalité'.

² Voir le rapport annuel 2008-2009, www.raadvst-consetat.be, onglet « L'institution », pp. 35 et s.

³ Il s'agit en réalité de lui conférer les compétences exécutives du directeur général de la formation.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

PRÉAMBULE

À l'alinéa 1^{er} sera précisé que le fondement juridique de l'arrêté en projet contenu dans l'article 167, § 1^{er}, de la Constitution se trouve plus exactement dans son alinéa 2.

DISPOSITIF

Article 29

L'article 29 confère une portée rétroactive au projet, qui entrerait en vigueur le 1^{er} janvier 2017.

Or la non-rétroactivité des actes administratifs est de règle, en vertu d'un principe général de droit. La rétroactivité peut toutefois être justifiée si elle est autorisée par une disposition législative. En l'absence d'autorisation légale, la rétroactivité ne peut être admise qu'à titre exceptionnel, lorsqu'elle est nécessaire, notamment, à la continuité du service public ou à la régularisation d'une situation de fait ou de droit et pour autant qu'elle respecte les exigences de la sécurité juridique et les droits individuels.

*

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 die drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

ALGEMENE OPMERKING

Ontwerpen van besluit “die de organisatie van een ministerieel departement regelen en die bepaalde uitvoerende bevoegdheden delegeren aan de minister of aan ambtenaren” zijn niet van reglementaire aard in de zin van artikel 3, § 1, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.¹

De afdeling Wetgeving is bijgevolg niet bevoegd om van advies te dienen over bepalingen met een dergelijke strekking.²

Zo zijn vele bepalingen van het ontwerp niet van reglementaire aard, zodat het ontwerp niet onder de adviesbevoegdheid van de afdeling Wetgeving valt.

De meeste bepalingen van het ontwerp strekken immers tot afschaffing van de algemene directie vorming van het algemeen commando van het Ministerie van Landsverdediging en bijgevolg van de functie van directeur-generaal vorming (artikel 3 van het ontwerp), alsook tot vervanging van de verwijzingen, in verscheidene koninklijke besluiten, naar die directie en naar die functie.

Dat is het geval met de artikelen 1 tot 5, 7 tot 13, 1°, 14, b), tot 17 en 18, b), tot 28.

Zo ook is artikel 6, voor zover daarin de uitvoerende bevoegdheden van de directeur-generaal human resources bepaald worden,³ niet van reglementaire aard in de zin van artikel 3 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

¹ Zie in het bijzonder advies 50.011/2/V, dat op 10 augustus 2011 gegeven is over een ontwerp dat ontstaan gegeven heeft aan het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 29 oktober 2011 ‘tot vaststelling van delegaties van bevoegdheden aan de leidend ambtenaar en de adjunct-leidend ambtenaar van Net Brussel, Gewestelijk Agentschap voor Netheid’, advies 57.553/2, dat op 15 juni 2015 gegeven is over een ontwerp dat ontstaan gegeven heeft aan het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 19 maart 2015 ‘tot regeling van de naamswijziging van het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest’ en advies nr. 60.390/4, dat op 30 november 2016 gegeven is over een ontwerp van besluit ‘betreffende de oprichting van de Gewestelijke overheidsdienst Brussel Fiscaliteit’.

² Zie het jaarverslag 2008-2009, www.raadvst-consetat.be, tab “De Instelling”, p. 35 en volgende.

³ In feite is het de bedoeling om aan hem de uitvoerende bevoegdheden van de directeur-generaal vorming op te dragen.

Hierna zullen dan ook alleen de artikelen 13, 2°, 14, a), en 18, a), alsook de slotbepalingen van het ontwerp, voor zover ze op die artikelen betrekking hebben, worden onderzocht.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

AANHEF

In het eerste lid dient vermeld te worden dat de rechtsgrond van het ontworpen besluit die vervat is in artikel 167, § 1, van de Grondwet meer bepaald te vinden is in het tweede lid van die paragraaf.

DISPOSITIEF

Artikel 29

Bij artikel 29 wordt terugwerkende kracht verleend aan het ontwerp, dat in werking zou treden op 1 januari 2017.

Krachtens een algemeen rechtsbeginsel hebben bestuurshandelingen in de regel evenwel geen terugwerkende kracht. Terugwerkende kracht kan echter aanvaardbaar zijn indien de wet die toestaat. Indien ze niet bij de wet wordt toegestaan, is ze alleen aanvaardbaar bij wijze van uitzondering, inzonderheid wanneer dat nodig is voor de continuïteit van de openbare dienst of voor de regularisatie van een rechtstoestand of een feitelijke toestand en voor zover de vereisten inzake rechtszekerheid vervuld zijn en de individuele rechten geëerbiedigd worden.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Bernadette VIGNERON

Pierre VANDERNOOT