



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 63.671/VR
van 10 juli 2018

avis 63.671/VR
du 10 juillet 2018

over

sur

een voorontwerp van ordonnantie
‘houdende instemming met het
samenwerkingsakkoord van
30 mei 2018 tussen de Vlaamse
Gemeenschap, het Waalse Gewest, de
Gemeenschappelijke
Gemeenschapscommissie en de
Duitstalige Gemeenschap betreffende de
verdeling van de reserves van de
krachtens de AKBW erkende vrije
fondsen op het moment van de
overname van het beheer en van de
betaling van de kinderbijslag door een
deelentiteit’

un avant-projet d’ordonnance ‘portant
assentiment à l’accord de coopération
du 30 mai 2018 entre la Communauté
flamande, la Région wallonne, la
Commission communautaire commune
et la Communauté germanophone
portant sur la répartition des réserves
des caisses libres agréées en vertu de la
LGAF au moment de la reprise de la
gestion et du paiement des allocations
familiales par une entité fédérée’

Op 6 juni 2018 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister, Lid van het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, bevoegd voor het beleid inzake Bijstand aan personen, verzocht binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot vijfenveertig dagen,^(*) een advies te verstrekken over een voorontwerp van ordonnantie ‘houdende instemming met het samenwerkingsakkoord van 30 mei 2018 tussen de Vlaamse Gemeenschap, het Waalse Gewest, de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie en de Duitstalige Gemeenschap betreffende de verdeling van de reserves van de krachtens de AKBW erkende vrije fondsen op het moment van de overname van het beheer en van de betaling van de kinderbijslag door een deelentiteit’.

Het voorontwerp is door de verenigde kamers onderzocht op 5 juli 2018. De verenigde kamers waren samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH, Chantal BAMPs, Luc DETROUX, Wouter PAS en Patrick RONVAUX, staatsraden, en Bernadette VIGNERON en Greet VERBERCKMOES, griffiers.

Het verslag is uitgebracht door Stéphane TELLIER en Wendy DEPESTER, auditeurs.

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 10 juli 2018.

*

^(*) Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, waarin wordt bepaald dat de termijn van dertig dagen verlengd wordt tot vijfenveertig dagen in het geval waarin het advies gegeven wordt door de verenigde kamers met toepassing van artikel 85bis.

Le 6 juin 2018, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre, Membre du Collège réuni de la Commission communautaire commune, compétent pour la politique de l'Aide aux personnes, à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, prorogé à quarante-cinq jours ^(*), sur un avant-projet d'ordonnance 'portant assentiment à l'accord de coopération du 30 mai 2018 entre la Communauté flamande, la Région wallonne, la Commission communautaire commune et la Communauté germanophone portant sur la répartition des réserves des caisses libres agréées en vertu de la LGAF au moment de la reprise de la gestion et du paiement des allocations familiales par une entité fédérée'.

L'avant-projet a été examiné par les chambres réunies le 5 juillet 2018. Les chambres réunies étaient composées de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH, Chantal BAMPs, Luc DETROUX, Wouter PAS et Patrick RONVAUX, conseillers d'État, et Bernadette VIGNERON et Greet VERBERCKMOES, greffiers.

Le rapport a été présenté par Stéphane TELLIER et Wendy DEPESTER, auditeurs.

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 10 juillet 2018.

*

^(*) Cette prorogation résulte de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, qui dispose que le délai de trente jours est prorogé à quarante-cinq jours dans le cas où l'avis est donné par les chambres réunies en application de l'article 85bis.

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

1. Het samenwerkingsakkoord van 30 mei 2018, waarmee het om advies voorgelegd voorontwerp van ordonnantie van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie beoogt in te stemmen, bepaalt, in afwijking van artikel 22 van de wet van 27 juni 1921 ‘betreffende de verenigingen zonder winstoogmerk, de stichtingen en de Europese politieke partijen en stichtingen’ de overdracht van de reserves van de krachtens de Algemene Kinderbijslagwet (AKBW) erkende vrije kinderbijslagfondsen naar de “regionale” rechtsopvolgers ervan.

De reserves worden verdeeld rekening houdend met de subportefeuilles die de krachtens de AKBW erkende kinderbijslagfondsen hebben op basis van artikel 10 van het samenwerkingsakkoord van 6 september 2017 tussen de Vlaamse Gemeenschap, het Waalse Gewest, de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie en de Duitstalige Gemeenschap ‘betreffende de aanknopingsfactoren, het beheer van de lasten van het verleden, de gegevensuitwisseling inzake de gezinsbijslagen en de praktische regels betreffende de bevoegdheidsoverdracht tussen de kinderbijslagfondsen’ en het aantal rechtgevende kinderen die verbonden zijn aan elk van de bevoegde overheden in overeenstemming met artikel 2 van het samenwerkingsakkoord van 6 september 2017. Deze verdeling gebeurt op 31 december van het jaar dat de eerste overname van het beheer en van de betaling van de kinderbijslag door een deeltentiteit voorafgaat. De materiële overdracht van het geheel of van een gedeelte van deze reserves gebeurt vervolgens op het moment van de effectieve overname van het beheer en de betaling van de kinderbijslag door de deeltentiteit waarvan de regionale rechtsopvolger afhangt. Het samenwerkingsakkoord van 30 mei 2018 treedt, na goedkeuring door de respectievelijke bevoegde wetgevers, in werking op de dag van de publicatie in het *Belgisch Staatsblad* van de laatste instemmingsakte en heeft uitwerking op de dag van de eerste overname van het beheer en van de betaling van de kinderbijslag door een deeltentiteit.

VORMVEREISTEN

2. Uit de stukken gevoegd bij de adviesaanvraag blijkt niet dat een akkoord werd verleend door de leden van het Verenigd College, bevoegd voor de Begroting. De gemachtigde heeft bevestigd dat dit akkoord zelfs niet gevraagd werd.

Artikel 9 van het besluit van het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie van 8 maart 2007 ‘betreffende de administratieve en begrotingscontrole evenals de begrotingsopmaak’ luidt:

“Aan het voorafgaandelijk akkoord van de Leden van het Verenigd College, bevoegd voor de Financiën en Begroting, worden voorgelegd de voorontwerpen van ordonnantie, de ontwerpen van besluit van het Verenigd, van omzendbrief of van beslissing:

1° waarvoor geen of onvoldoende kredieten bestaan;

2° waardoor, rechtstreeks of onrechtstreeks, de ontvangsten kunnen worden beïnvloed of nieuwe uitgaven kunnen ontstaan;

3° die betrekking hebben op de ontwerpen van beslissing inzake overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten die aan het Verenigd College worden voorgelegd, krachtens het besluit tot regeling van haar werking;

4° die betrekking hebben op de ontwerpen van beslissing inzake subsidies die van facultatieve aard zijn en wier bedrag hoger ligt dan 15.000 EUR.”

Artikel 12, vierde lid, van hetzelfde besluit luidt:

“Indien de Leden van het Verenigd College, bevoegd voor de Financiën en Begroting, hun akkoord niet verlenen of niet binnen de tien werkdagen nadat zij een verzoek daartoe hebben gekregen, overeenkomstig artikel 24, eerste lid, van dit besluit, beslissen, kunnen de functioneel bevoegde Leden van het Verenigd College hun voorstel ter beslissing voorleggen aan het Verenigd College. Als het Verenigd College het voorstel goedkeurt dan geldt het begrotingsakkoord van rechtswege als gegeven.”

Uit deze bepalingen kan weliswaar worden afgeleid dat de (gunstige) beslissing van het Verenigd College over een voorontwerp van ordonnantie kan worden gelijkgesteld met het begrotingsakkoord. Dit geldt evenwel enkel hetzij indien het begrotingsakkoord werd gevraagd en geweigerd, hetzij indien het begrotingsakkoord werd gevraagd, maar er binnen tien werkdagen geen beslissing over werd genomen. Indien geen van beide hypothesen van toepassing is omdat het begrotingsakkoord niet eens werd gevraagd, zal dit akkoord alsnog moeten worden ingewonnen. Het is immers pas bij weigering of niet binnen de gestelde termijn verlenen ervan dat artikel 12, vierde lid, van het besluit van 8 maart 2007 toepassing kan vinden.

ONDERZOEK VAN DE TEKST VAN HET VOORONTWERP

3. Het samenwerkingsakkoord van 30 mei 2018 waarmee de instemming wordt beoogd,¹ werd reeds bekendgemaakt op 18 juni 2018 in het *Belgisch Staatsblad*.

De handelswijze die erin bestaat een samenwerkingsakkoord in het *Belgisch Staatsblad* bekend te maken voordat de wetgevende instemmingsteksten zijn aangenomen en voordat de afdeling Wetgeving van de Raad van State over die teksten een advies heeft uitgebracht, doet moeilijkheden rijzen ten aanzien van de rechtszekerheid. De werkwijze schept immers verwarring over de rechtskracht van het samenwerkingsakkoord, dat enkel rechtsgevolgen kan krijgen op het ogenblik dat alle betrokken wetgevers ermee hebben ingestemd. Daarnaast zou het akkoord, ingeval het wordt gewijzigd, bijvoorbeeld om aan het advies van de Raad van State tegemoet te komen, opnieuw, in een gewijzigde versie, moeten worden bekendgemaakt, zodat bij de adressaten van het dispositief dat vervat is in de samenwerkingsakkoorden met dezelfde strekking, verwarring zou kunnen ontstaan over de juridische draagwijdte van de oorspronkelijk bekendgemaakte versie van het samenwerkingsakkoord.

¹ In het opschrift van het voorontwerp moet de datum van het samenwerkingsakkoord, zijnde 30 mei 2018 worden toegevoegd.

Deze handelswijze, die op gespannen voet staat met een loyale eerbiediging van de prerogatieven van de betrokken wetgevers en van de Raad van State, afdeling Wetgeving, moet bijgevolg worden afgeraden.

*

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET

1. L'accord de coopération du 30 mai 2018, auquel l'avant-projet d'ordonnance de la Commission communautaire commune soumis pour avis entend porter assentiment, fixe, par dérogation à l'article 22 de la loi du 27 juin 1921 'sur les associations sans but lucratif, les fondations, les partis politiques européens et les fondations politiques européennes', le transfert des réserves des caisses d'allocations familiales libres agréées en vertu de la loi générale relative aux allocations familiales (LGAF) à leurs successeurs juridiques « régionaux ».

Les réserves sont réparties en tenant compte des sous-portefeuilles détenus par les caisses d'allocations familiales agréées par la LGAF sur la base de l'article 10 de l'accord de coopération du 6 septembre 2017 entre la Communauté flamande, la Région wallonne, la Commission communautaire commune et la Communauté germanophone 'portant sur les facteurs de rattachement, la gestion des charges du passé, l'échange des données en matière de prestations familiales et les modalités concernant le transfert de compétence entre caisses d'allocations familiales' et du nombre d'enfants bénéficiaires rattachés à chacune des autorités compétentes, conformément à l'article 2 de ce même accord. Cette répartition intervient le 31 décembre de l'année qui précède la première reprise de la gestion et du paiement des allocations familiales par une entité fédérée. Le transfert matériel de l'ensemble ou d'une partie de ces réserves intervient ensuite au moment de la reprise effective de la gestion et du paiement des allocations familiales par l'entité fédérée dont le successeur régional dépend. L'accord de coopération du 30 mai 2018 entre en vigueur, après approbation par les législateurs compétents respectifs, le jour de la publication du dernier acte d'assentiment au *Moniteur belge* et produit ses effets le jour de la première reprise de la gestion et du paiement des allocations familiales par une entité fédérée.

FORMALITÉS

2. Il ne ressort pas des pièces jointes à la demande d'avis qu'un accord a été donné par les membres du Collège réuni en charge du Budget. Le délégué a confirmé que cet accord n'a même pas été demandé.

L'article 9 de l'arrêté du Collège réuni de la Commission communautaire commune du 8 mars 2007 'relatif au contrôle administratif et budgétaire ainsi qu'à l'établissement du budget' dispose :

« Sont soumis à l'accord budgétaire préalable des Membres du Collège réuni, compétents pour les Finances et le Budget, les avant-projets d'ordonnance, les projets d'arrêté du Collège réuni, de circulaire ou de décision :

1° pour lesquels les crédits sont insuffisants ou inexistants ;

2° qui sont directement ou indirectement de nature à influencer les recettes ou à entraîner des dépenses nouvelles ;

3° qui concernent les projets de décisions relatives aux marchés publics de travaux, de fournitures et de services qui sont soumis au Collège réuni, en vertu de l'arrêté portant règlement de son fonctionnement ;

4° qui concernent les projets de décisions relatives aux subventions qui sont de nature facultative et dont le montant dépasse 15 000 EUR ».

L'article 12, alinéa 4, du même arrêté dispose :

« Si les Membres du Collège réuni, compétents pour les Finances et le Budget, ne donnent pas l'accord ou qu'ils ne statuent pas dans les dix jours ouvrables après avoir été saisis conformément à l'article 24, alinéa 1^{er}, du présent arrêté, les Membres du Collège réuni fonctionnellement compétents peuvent soumettre leur proposition à la décision du Collège réuni. Lorsque le Collège réuni approuve la proposition, l'accord budgétaire est de droit censé avoir été donné ».

Il peut certes se déduire de ces dispositions que la décision (favorable) du Collège réuni au sujet d'un avant-projet d'ordonnance peut effectivement être assimilée à l'accord budgétaire, mais seulement dans le cas où l'accord budgétaire a été demandé et refusé ou s'il a été demandé mais qu'aucune décision n'a été prise dans les dix jours ouvrables. Si aucune des deux hypothèses ne s'applique parce que l'accord budgétaire n'a même pas été demandé, cet accord devra encore être recueilli. Ce n'est en effet que dans le cas où il a été refusé ou n'a pas été donné dans le délai prévu que l'article 12, alinéa 4, de l'arrêté du 8 mars 2007 peut trouver à s'appliquer.

EXAMEN DU TEXTE DE L'AVANT-PROJET

3. L'accord de coopération du 30 mai 2018 auquel il est envisagé de porter assentiment ¹ a déjà été publié au *Moniteur belge* le 18 juin 2018.

La pratique consistant à publier un accord de coopération au *Moniteur belge* avant que les actes législatifs d'assentiment aient été adoptés et avant que la section de législation du Conseil d'État ait émis un avis sur ceux-ci soulève des difficultés au regard de la sécurité juridique. Ce procédé est en effet source de confusion en ce qui concerne la force obligatoire de l'accord de coopération, qui ne peut produire d'effets juridiques qu'au moment où il a reçu l'assentiment de tous les législateurs concernés. En outre, en cas de modification, par exemple pour donner suite à l'avis du Conseil d'État, il doit à nouveau être publié dans une version modifiée, de sorte que les destinataires du dispositif inscrit dans les accords de coopération ayant le même objet pourraient être induits en erreur quant à la portée juridique de l'accord de coopération publié dans sa version initiale.

Ce procédé, qui ne témoigne pas d'un respect loyal des prérogatives des législateurs concernés et du Conseil d'État, section de législation, doit par conséquent être déconseillé.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Pierre VANDERNOOT

¹ L'intitulé de l'avant-projet doit être complété par la date de l'accord de coopération, à savoir le 30 mai 2018.