



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 66.605/1
van 28 oktober 2019

avis 66.605/1
du 28 octobre 2019

over

sur

een ontwerp van koninklijk
besluit 'houdende regeling van
de postvergoedingen van de
magistraat gemachtigd om een
opdracht als
verbindingsmagistraat in het
buitenland te vervullen en van
de medewerker van de
verbindingsmagistraat in het
buitenland'

un projet d'arrêté royal 'portant
réglementation des indemnités
de poste du magistrat autorisé à
accomplir une mission en tant
que magistrat de liaison à
l'étranger et du collaborateur
du magistrat de liaison à
l'étranger'

Op 26 september 2019 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Justitie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'houdende regeling van de postvergoedingen van de magistraat gemachtigd om een opdracht als verbindingsmagistraat in het buitenland te vervullen en van de medewerker van de verbindingsmagistraat in het buitenland'.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 15 oktober 2019. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Chantal BAMPS en Wouter PAS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Barbara SPEYBROUCK, eerste auditeur.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 28 oktober 2019.

*

Le 26 septembre 2019, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de la Justice à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'portant réglementation des indemnités de poste du magistrat autorisé à accomplir une mission en tant que magistrat de liaison à l'étranger et du collaborateur du magistrat de liaison à l'étranger'.

Le projet a été examiné par la première chambre le 15 octobre 2019. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Chantal BAMPS et Wouter PAS, conseillers d'État, Michel TISON et Johan PUT, assesseurs, et Wim GEURTS, greffier.

Le rapport a été présenté par Barbara SPEYBROUCK, premier auditeur.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 28 octobre 2019.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

VOORAFGAANDE OPMERKING

2. Rekening houdend met het tijdstip waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht van de regering op het feit dat, wegens het ontslag van de regering, de bevoegdheid van deze laatste nog steeds beperkt is tot het afhandelen van de lopende zaken. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of dit ontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling Wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens welke de regering in aanmerking kan nemen als ze te oordelen heeft of het vaststellen of het wijzigen van een verordening noodzakelijk is.

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

3.1. De artikelen 309/1 en 309*novies* van het Gerechtelijk Wetboek, ingevoegd bij de wet van 25 mei 2018 ‘tot vermindering en herverdeling van de werklast binnen de rechterlijke orde’, regelen het statuut van de verbindingsmagistraat in het buitenland en van zijn medewerker. Bij dezelfde wet werd tevens de verwijzing naar artikel 309/1 ingevoegd in artikel 363*bis* in het Gerechtelijk Wetboek.¹

Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt ertoe uitvoering te geven aan de artikelen 309*novies*, § 2, en 363*bis* van het Gerechtelijk Wetboek.

3.2. In het voorgelegde ontwerp worden het bedrag en de voorwaarden van toekenning van de vergoedingen, toelagen en voordelen vastgesteld waarop de verbindingsmagistraat in het buitenland, en zijn medewerker, recht hebben.

¹ Zie amendementen 16, 18 en 19 bij het wetsontwerp ‘tot wijziging van het Gerechtelijk wetboek, van het Burgerlijk wetboek en van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken’ (*Parl.St.* Kamer, nr. 54-2827/004, p. 17-27 en 29-32).

Het ontwerp is gelijkaardig aan de regelgeving die van toepassing is op de ambtenaren van de buitenlandse carrière van de FOD Buitenlandse Zaken, Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking,² mits enkele aanpassingen zoals gewenst door de Inspectie van Financiën en de Minister van Begroting.³

De artikelen 1 en 2 van het ontwerp bepalen uit welke vergoedingen de postvergoeding bestaat,⁴ waarop de verbindingsmagistraat en zijn medewerker recht hebben, en ze definiëren de postvergoeding en verduidelijken de vaststelling van (de basisbedragen voor) de vergoedingen. Artikel 3 bepaalt de vermeerdering van de basisbedragen van de vergoedingen bij huwelijk of wettelijke samenwoning en bij kinderen ten laste. De artikelen 4 tot 7 van het ontwerp bepalen de aanpassing van de basisbedragen en het tijdstip van uitbetaling van de vergoedingen, alsook het percentage dat aan het belastbaar inkomen wordt toegevoegd en dat onderworpen is aan de bijdrage voor het stelsel van de verplichte verzekering tegen ziekte en invaliditeit (sector gezondheidszorgen) en aan de bijzondere bijdrage voor de financiering van het stelsel van de sociale zekerheid. Artikel 8 regelt de tussenkomst in de actieve representatiekosten, terwijl artikel 9 nog andere vergoedingen toekent.⁵ Artikel 10 bepaalt het recht op een terugkeervergoeding. De artikelen 11 en 12 regelen respectievelijk de terugbetaling van de reiskosten voor verlofreizen en de transportkosten voor dringende medische evacuaties of repatriëringen. Artikel 13 bepaalt dat het besluit niet van toepassing is op de medewerker van de verbindingsmagistraat in het buitenland die in het land van de post van aanwijzing wordt aangeworven. De artikelen 14 en 15 regelen respectievelijk de inwerkingtreding van het te nemen besluit en de uitvoering ervan.

4.1. De artikelen 1 tot 7 van het ontwerp ontleen rechtsgrond aan de artikelen 309*novies*, § 2, en 363*bis* van het Gerechtelijk Wetboek

4.2. De artikelen 8 tot 12 van het ontwerp vinden rechtsgrond in de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Koning op grond van artikel 108 van de Grondwet, gelezen in samenhang met de artikelen 309/1, § 5, en 309*novies* van het Gerechtelijk Wetboek. Artikel 309/1, § 5, van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat de verbindingsmagistraat wordt toegewezen aan een diplomatieke post en voor de duur van de opdracht het diplomatiek statuut geniet. Vermits overeenkomstig artikel 309*novies* van het Gerechtelijk Wetboek aan deze verbindingsmagistraat een medewerker wordt toegevoegd, mag worden aangenomen dat aan deze medewerker op grond van artikel 309/1, § 5, van het Gerechtelijk Wetboek vergoedingen en toelagen mogen worden toegekend naar analogie met de diplomatieke medewerkers.

² Op deze regeling is eveneens het ministerieel besluit van 16 november 2006 'houdende regeling van de postvergoedingen van de ambtenaren van de FOD Justitie die toegevoegd worden aan een diplomatieke post of die een missie van lange duur in het buitenland vervullen' gesteund. De verbindingsmagistraat en zijn medewerker op post in Marokko ontvangen thans een postvergoeding, op basis van de artikelen 363 en 366 van het Gerechtelijk Wetboek, overeenkomstig dit ministerieel besluit.

³ De uitzonderlijke representatievergoeding wordt geschrapt, de actieve representatievergoeding voor de verbindingsmagistraat wordt gehalveerd en de actieve en passieve representatievergoeding wordt niet toegekend aan zijn medewerker.

⁴ Zijnde mobiliteitsvergoeding, standplaatsvergoeding, passieve representatievergoeding, verwijderingsvergoeding en hardshipvergoeding.

⁵ Zijnde huisvestingskosten, inrichtingsvergoeding, schoolkosten en kosten kinderdagverblijf.

4.3. Voor artikel 13 van het ontwerp kan rechtsgrond worden gevonden in artikel 309^{novies} van het Gerechtelijk Wetboek, al dan niet gelezen in samenhang met artikel 309/1, § 5, van het Gerechtelijk Wetboek en de algemene uitvoeringsbevoegdheid die de Koning ontleent aan artikel 108 van de Grondwet.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

5. De aanhef dient in overeenstemming te worden gebracht met hetgeen *sub* 4.1 tot 4.3 over de rechtsgrond is opgemerkt.

Bijgevolg dient in het tweede lid van de aanhef een verwijzing naar artikel 309/1, § 5, van het Gerechtelijk Wetboek, ingevoegd bij de wet van 25 mei 2018, te worden toegevoegd.

Artikel 1

6. Vermits in artikel 1, § 3, van het ontwerp uitdrukkelijk wordt vermeld dat de passieve representatievergoeding een onderdeel is van de postvergoeding en deze vergoeding niet wordt toegekend aan de medewerker van de verbindingsmagistraat, lijkt de zinsnede “, met inbegrip van het representatief karakter van deze functie, voor wat de verbindingsmagistraat betreft,” in artikel 1, § 2, van het ontwerp overbodig.

7. Aangezien de actieve representatievergoeding, die in artikel 8 van het ontwerp wordt geregeld en waarvan de medewerker eveneens wordt uitgesloten, niet onder de postvergoeding als bepaald in artikel 1, § 2, van het ontwerp valt, wordt de tekst van artikel 1, § 3, tweede lid, van het ontwerp beter als volgt geredigeerd:

“Er wordt geen passieve representatievergoeding toegekend aan de medewerker van de verbindingsmagistraat”.

8. Om in overeenstemming te zijn met de Franse tekst, dient in de Nederlandse tekst van artikel 1, § 10, van het ontwerp de zinsnede “Voor de verbindingsmagistraat, omvat ze” te worden vervangen door de woorden “Ze omvat”.

Artikel 8

9. Voor de duidelijkheid van de tekst is het raadzaam in de laatste zin van artikel 8 van het ontwerp voor het woord “representatiekosten” het woord “actieve” in te voegen.

*

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

OBSERVATION PRÉLIMINAIRE

2. Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'État attire l'attention sur le fait qu'en raison de la démission du Gouvernement, la compétence de celui-ci est encore et toujours limitée à l'expédition des affaires courantes. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien de la compétence ainsi limitée, la section de législation n'ayant pas connaissance de l'ensemble des éléments de fait que le Gouvernement peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité d'arrêter ou de modifier des dispositions réglementaires.

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

3.1. Les articles 309/1 et 309*novies* du Code judiciaire, insérés par la loi du 25 mai 2018 'visant à réduire et redistribuer la charge de travail au sein de l'ordre judiciaire', règlent le statut du magistrat de liaison à l'étranger et de son collaborateur. La même loi a également inséré la référence à l'article 309/1 dans l'article 363*bis* du Code judiciaire ¹.

Le projet d'arrêté royal soumis pour avis a pour objet de donner exécution aux articles 309*novies*, § 2, et 363*bis* du Code judiciaire.

3.2. Le projet soumis pour avis fixe le montant et les conditions d'octroi des indemnités, allocations et avantages auxquels le magistrat de liaison à l'étranger et son collaborateur ont droit.

Il est similaire à la réglementation qui s'applique aux agents de la carrière extérieure du SPF Affaires étrangères, Commerce extérieur et Coopération au développement ², moyennant quelques adaptations souhaitées par l'inspection des finances et le Ministre du Budget ³.

¹ Voir les amendements 16, 18 et 19 au projet de loi 'modifiant le Code judiciaire, le Code civil et la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire' (*Doc. parl.*, Chambre, n° 54-2827/004, pp. 17-27 et 29-32).

² L'arrêté ministériel du 16 novembre 2006 'portant réglementation des indemnités de poste des agents du SPF Justice adjoint à un poste diplomatique ou exerçant une mission de longue durée à l'étranger' s'appuie sur cette réglementation. Le magistrat de liaison et son collaborateur en poste au Maroc perçoivent actuellement une indemnité de poste, sur le fondement des articles 363 et 366 du Code judiciaire, conformément à cet arrêté ministériel.

³ L'indemnité de représentation exceptionnelle est supprimée, l'indemnité de représentation active est réduite de moitié en ce qui concerne le magistrat de liaison et l'indemnité de représentation active et passive n'est pas octroyée à son collaborateur.

Les articles 1^{er} et 2 du projet indiquent quelles sont les composantes de l'indemnité de poste à laquelle le magistrat de liaison et son collaborateur ont droit ⁴, ils définissent l'indemnité de poste et précisent comment sont établi(e)s (les montants de base pour) les indemnités. L'article 3 prévoit la majoration des montants de base des indemnités lorsqu'il y a mariage ou cohabitation légale et lorsqu'il y a des enfants à charge. Les articles 4 à 7 du projet fixent l'ajustement des montants de base et le moment du paiement des indemnités, ainsi que le pourcentage qui est cumulé avec le revenu imposable et qui est soumis à la contribution au système d'assurance obligatoire maladie et invalidité (secteur soins de santé) et à la contribution spéciale au financement du système de la sécurité sociale. L'article 8 règle l'intervention dans les frais de représentation active, tandis que l'article 9 accorde encore d'autres indemnités ⁵. L'article 10 prévoit le droit à une indemnité de retour. Les articles 11 et 12 règlent respectivement le remboursement des frais de déplacement pour les voyages de congé et les frais de transport pour des évacuations médicales urgentes ou des rapatriements. L'article 13 dispose que l'arrêté ne s'applique pas au collaborateur du magistrat de liaison à l'étranger qui est recruté dans le pays du poste de désignation. Les articles 14 et 15 règlent respectivement l'entrée en vigueur de l'arrêté envisagé et son exécution.

4.1. Les articles 1^{er} à 7 du projet trouvent un fondement juridique dans les articles 309*novies*, § 2, et 363*bis* du Code judiciaire.

4.2. Les articles 8 à 12 du projet trouvent un fondement juridique dans le pouvoir général d'exécution dont le Roi dispose sur le fondement de l'article 108 de la Constitution, combiné avec les articles 309/1, § 5, et 309*novies* du Code judiciaire. L'article 309/1, § 5, du Code judiciaire dispose que le magistrat de liaison est adjoint à un poste diplomatique et bénéficie du statut diplomatique pour la durée de sa mission. Dès lors que, conformément à l'article 309*novies* du Code judiciaire, il est adjoint à ce magistrat de liaison un collaborateur, il est permis de considérer, par analogie avec les collaborateurs diplomatiques, que des indemnités et allocations peuvent être octroyées à ce collaborateur sur le fondement de l'article 309/1, § 5, du Code judiciaire.

4.3. L'article 13 du projet peut trouver un fondement juridique dans l'article 309*novies* du Code judiciaire, combiné ou non avec l'article 309/1, § 5, du Code judiciaire et le pouvoir général d'exécution dont le Roi dispose en vertu de l'article 108 de la Constitution.

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

5. Le préambule doit être mis en conformité avec les observations relatives au fondement juridique, formulées aux points 4.1 à 4.3.

⁴ À savoir, l'indemnité de mobilité, l'indemnité d'affectation, l'indemnité de représentation passive, l'indemnité d'éloignement et l'indemnité de pénibilité.

⁵ À savoir des frais de logement, une indemnité d'installation, des frais scolaires et de garderie.

Par conséquent, dans le deuxième alinéa du préambule, on ajoutera une référence à l'article 309/1, § 5, du Code judiciaire, inséré par la loi du 25 mai 2018.

Article 1^{er}

6. Dès lors que l'article 1^{er}, § 3, du projet mentionne expressément que l'indemnité de représentation passive est une composante de l'indemnité de poste et que cette indemnité n'est pas accordée au collaborateur du magistrat de liaison, le membre de phrase « , le caractère représentatif de cette fonction inclus pour le magistrat de liaison, » figurant à l'article 1^{er}, § 2, du projet, paraît superflu.

7. Dès lors que l'indemnité de représentation active, qui est réglée à l'article 8 du projet et dont le collaborateur est également exclu, ne fait pas partie de l'indemnité de poste prévue à l'article 1^{er}, § 2, du projet, mieux vaudrait rédiger le texte de l'article 1^{er}, § 3, alinéa 2, du projet, comme suit :

« Aucune indemnité de représentation passive n'est accordée au collaborateur du magistrat de liaison ».

8. Par souci de concordance avec le texte français, on remplacera, dans le texte néerlandais de l'article 1^{er}, § 10, du projet, le membre de phrase « Voor de verbindingsmagistraat, omvat ze » par les mots « Ze omvat ».

Article 8

9. Dans la dernière phrase du texte néerlandais de l'article 8 du projet, il est conseillé dans un souci de clarté, d'insérer le mot « actieve » avant le mot « representatiekosten ».

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME