CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 72.317/4
du 7 novembre 2022

sur

un projet d'arrêté ministériel 'modifiant l'arrêté ministériel du 19 avril 2014 concernant la délivrance de passeports'

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 72.317/4
van 7 november 2022

over

een ontwerp van ministerieel besluit 'tot wijziging van het ministerieel besluit van 19 april 2014 aangaande de afgifte van paspoorten'

‡LW-BALWOEBDI-HCDBHMW‡

Le 7 octobre 2022, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre des Affaires étrangères, des Affaires européennes et du Commerce extérieur, et des Institutions culturelles fédérales à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté ministériel 'modifiant l'arrêté ministériel du 19 avril 2014 concernant la délivrance de passeports'.

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 7 novembre 2022. La chambre était composée de Martine BAGUET, président de chambre, Luc CAMBIER et Bernard BLERO, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK et Marianne DONY, assesseurs, et Charles-Henri VAN HOVE, greffier assumé.

Le rapport a été présenté par Stéphane TELLIER, premier auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Bernard BLERO.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 7 novembre 2022.

*

Op 7 oktober 2022 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Buitenlandse Zaken, Europese Zaken en Buitenlandse Handel, en de Federale Culturele Instellingen verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van ministerieel besluit 'tot wijziging van het ministerieel besluit van 19 april 2014 aangaande de afgifte van paspoorten'.

Het ontwerp is door de vierde kamer onderzocht op 7 november 2022. De kamer was samengesteld uit Martine BAGUET, kamervoorzitter, Luc CAMBIER en Bernard BLERO, staatsraden, Sébastien VAN DROOGHENBROECK en Marianne DONY, assessoren, en Charles-Henri VAN HOVE, toegevoegd griffier.

Het verslag is uitgebracht door Stéphane TELLIER, eerste auditeur.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 7 november 2022.

*

‡LW-BALWOEBDI-HCDBHMW‡

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 2°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, 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

L'article 5, alinéa 1er, en projet de l'arrêté ministériel du 19 avril 2014 'concernant la délivrance de passeports' permet notamment l'octroi d'un passeport diplomatique ou de service pour les collaborateurs belges des autorités fédérales, communautaires ou régionales du pouvoir exécutif « à condition qu'elles soient placées sous l'autorité directe d'un ministre ». Les explications figurant dans la lettre de saisine de la section de législation indiquent que l'objet de cette modification est de souligner que les passeports diplomatiques et de service sont en principe réservés aux agents des services centraux, à l'exclusion des agents des parastataux, sauf application de la dérogation prévue à l'article 5, alinéa 2, en projet.

En effet, en dérogation à l'alinéa 1er, l'article 5, alinéa 2, en projet dispose qu'un passeport diplomatique ou de service peut être délivré pour les collaborateurs belges actifs au sein d'« administrations créées par les autorités fédérales, communautaires ou régionales […] en dehors des services [centraux] […], à condition qu'elles soient compétentes pour les affaires étrangères, le commerce extérieur, la coopération internationale ou la coopération au développement ».

Interrogé quant à la portée de la notion d'autorité du pouvoir exécutif « placée sous l'autorité directe d'un ministre » et invité à expliquer pourquoi les agents des parastataux sont en principe exclus, le délégué de la Ministre a indiqué ce qui suit :

> « L'exclusion des parastataux (autres que ceux qui exécutent des tâches publiques spécifiques dans les domaines cités à l'art. 5 al 2) se justifie par la pratique et la supposition internationales que les passeports diplomatiques et de service (nom collectif : passeports officiels) sont délivrés avec une certaine réticence et uniquement aux agents des autorités centrales d'un pays. Il en va de la crédibilité internationale de nos passeports officiels.
>
> Si des gouvernements ou des ministres ont décidé de déléguer certaines tâches aux parastataux avec une autonomie importante, l'exécution de ces 'tâches spécifiques' n'est plus considérée comme étant de la responsabilité directe des administrations centrales. Les collaborateurs de ces parastataux dès lors ne peuvent pas prétendre à un passeport officiel qui suggère un lien direct avec l'administration centrale.
>
> Avant les années 1990 c'était assez facile – au niveau du pouvoir exécutif – de limiter la délivrance de passeports officiels aux fonctionnaires des ministères. Depuis les réformes d'état et des restructurations internes au sein des administrations fédérales et régionales et communautaires les administrations centrales n'ont plus toutes le nom 'ministère'. Raison pour laquelle nous utilisons maintenant le terme 'administration centrale, sous l'autorité directe d'un ministre'.
>
> Pour info, sont également exclus des passeports officiels pour le même motif les fonctionnaires des communes, provinces et intercommunales ».

‡LW-BALWOEBDI-HCDBHMW‡

Interrogé ensuite sur la portée de la notion d'« administrations créées par les autorités », le délégué de la Ministre a précisé ce qui suit :

> « La portée de l'article 5, al 2 est en effet qu'aucun agent travaillant pour un OIP qui ne dépend pas directement d'un ministre ne peut solliciter un passeport diplomatique ou de service, sauf à se trouver dans l'hypothèse de cet alinéa.
>
> Les seules exceptions à la non-délivrance des passeports officiels (diplomatiques et de service) aux personnes qui ne sont pas collaborateurs des autorités fédérales, communautaires ou régionales du pouvoir exécutif 'à condition qu'elles soient placées sous l'autorité directe d'un ministre' sont :
>
> – les OIP et parastataux créés par les autorités fédérales, communautaires ou régionales qui sont exclusivement et clairement compétents pour les domaines des affaires étrangères, le commerce extérieur, la coopération internationale ou la coopération au développement. Au niveau fédéral ces compétences sont restées auprès d'une administration centrale (le SPF Affaires étrangères), au niveau régional ces compétences relevaient initialement des administrations centrales mais un nombre a été transféré au cours des années aux organismes comme FIT, AWEX, Wallonie Bruxelles Internationale, qui ne font plus parties des administrations centrales.
>
> – les 'assimilés', notamment la police fédérale et le commissariat-général aux réfugiés et aux apatrides, qui ont un statut très particulier ».

À la lumière de ces éléments, il apparait que l'article 5, alinéa 2, en projet organise un régime de demande et d'octroi d'un passeport diplomatique ou de service, auquel ont accès les agents des services décentralisés lorsque ces services détiennent une compétence en matière d'affaires étrangères, de commerce extérieur, de coopération internationale ou de coopération au développement, pour laquelle la délivrance d'un passeport diplomatique ou de service est justifiée.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Article 1er

1. Dans la version française de l'article 5, alinéa 2, en projet, il y a lieu d'écrire « en dehors des services centraux ».

2. L'article 5, alinéa 3, en projet énonce que par exception, un passeport diplomatique peut être délivré au lieu ou en complément du passeport de service pour des missions « temporaires » ou « très spécifiques ». La nuance entre missions « spécifiques » et « très spécifiques » n'apparait pas avec clarté. Il convient que l'auteur du projet soit en mesure d'expliciter les situations « très spécifiques » pour lesquelles, à la différence des situations uniquement « spécifiques », l'octroi d'un passeport diplomatique est par exception envisageable. À défaut, l'adverbe « très » sera omis.

3. L'article 5, alinéa 5, en projet, prévoit que l'époux(se), le partenaire qui cohabite avec l'agent ou l'assimilé et les enfants à charge peuvent revendiquer un passeport diplomatique ou de service « sous certaines conditions ».

‡LW-BALWOEBDI-HCDBHMW‡

À la question de savoir dans quel texte figurent ces conditions, le délégué de la Ministre a indiqué ce qui suit :

> « Les conditions actuelles sont élaborées par le SPF Affaires étrangères et à l'heure actuelle reprises dans une (seule) lettre circulaire du SPF Affaires étrangères du 15/06/2012 (mis à jour 03/07/2013) […].
>
> Cette circulaire définit et énumère en effet qui sont les ayants-droits et, dépendamment du statut du titulaire du passeport officiel, quel est l'usage qui peut, le cas échéant, en être fait.
>
> Les conditions et les ayants-droits en pratique sont trop détaillés pour les reprendre dans un arrêté ministériel. Mais le projet d'arrêté ministériel réfère dans l'article 5, al 9 à une circulaire qui énumère les catégories d'ayants-droits et les modalités d'usage des passeports officiels ».

L'article 5, alinéa 9, en projet, prévoit en effet :

> « Les catégories d'ayants droit visés aux alinéas 3, 4 et 5 et les modalités d'usage d'un passeport diplomatique ou de service seront établies dans une circulaire séparée ».

L'avis n° 55.608/4 [1] donné le 27 mars 2014 sur un projet devenu l'arrêté ministériel du 19 avril 2014 observait ce qui suit à propos du dernier alinéa de l'article 5 du projet, en ce qu'il prévoyait que « [l]es catégories d'ayant droit et les modalités d'usage d'un passeport diplomatique ou de service seront décrites par lettre circulaire » :

> « L'habilitation donnée au Ministre par le dernier alinéa de décrire 'Les catégories d'ayant droit et les modalités d'usage d'un passeport diplomatique' au moyen 'd'une lettre circulaire' doit être omise. En effet, pareil instrument ne pouvant avoir valeur réglementaire, il y a lieu d'intégrer dans l'arrêté ministériel en projet les éléments réglementaires de cette 'lettre circulaire' et, pour ceux qui ne sont pas réglementaires, il n'est pas nécessaire de prévoir une habilitation expresse dans le projet examiné. En effet, le recours à une circulaire administrative de nature non réglementaire est toujours possible lorsqu'un ministre estime devoir donner des explications ou des informations sur la manière de mettre en œuvre une réglementation ».

Il y a lieu de réitérer cette observation à propos de l'article 5, alinéa 9, en projet. Il convient d'intégrer, le cas échéant, dans l'arrêté ministériel en projet, les éléments réglementaires de cette « circulaire séparée » et, pour ceux qui ne sont pas réglementaires, il n'est pas nécessaire de prévoir une habilitation expresse dans le projet examiné [2].

4. Dans la version française de l'article 5, alinéa 8, en projet, il y a lieu d'écrire « ne peut plus être utilisé (…) ».

[1] http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/55608.pdf.

[2] En effet, le recours à une circulaire administrative de nature non réglementaire est en tout cas toujours possible lorsqu'un ministre estime devoir donner des explications ou établir un cadre à l'attention des agents quant à la manière dont la réglementation doit être comprise et mise en œuvre.

‡LW-BALWOEBDI-HCDBHMW‡

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten 'op de Raad van State', gecoördineerd op 12 januari 1973, 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

Volgens het ontworpen artikel 5, eerste lid, van het ministerieel besluit van 19 april 2014 'aangaande de afgifte van paspoorten' kan een diplomatiek of dienstpaspoort met name worden verstrekt aan de Belgische medewerkers van de federale, gemeenschaps- of gewestelijke overheden van de uitvoerende macht "in zoverre zij vallen onder het rechtstreekse gezag van een minister". In de brief met de adviesaanvraag, gericht aan afdeling Wetgeving, wordt uitgelegd dat die wijziging bedoeld is om te beklemtonen dat diplomatieke en dienstpaspoorten in principe enkel voor ambtenaren van de centrale diensten zijn bedoeld, en niet voor medewerkers van parastatalen, behoudens toepassing van de afwijking waarvan sprake is in het ontworpen artikel 5, tweede lid.

In afwijking van het eerste lid wordt in het ontworpen artikel 5, tweede lid, immers bepaald dat een diplomatiek of dienstpaspoort kan worden verstrekt aan de Belgische medewerkers van "administraties die door de (...) federale, gemeenschaps- of gewestelijke overheden werden opgericht buiten de centrale diensten (...) op voorwaarde dat ze bevoegd zijn voor de buitenlandse zaken, de buitenlandse handel, de internationale samenwerking of de ontwikkelingssamenwerking".

Gevraagd naar de strekking van het begrip "overheden van de uitvoerende macht die 'vallen onder het rechtstreekse gezag van een minister'" en verzocht uit te leggen waarom de medewerkers van parastatalen daar in principe van worden uitgesloten, heeft de gemachtigde van de minister het volgende geantwoord:

> "L'exclusion des parastataux (autres que ceux qui exécutent des tâches publiques spécifiques dans les domaines cités à l'art. 5 al 2) se justifie par la pratique et la supposition internationales que les passeports diplomatiques et de service (nom collectif : passeports officiels) sont délivrés avec une certaine réticence et uniquement aux agents des autorités centrales d'un pays. Il en va de la crédibilité internationale de nos passeports officiels.
>
> Si des gouvernements ou des ministres ont décidé de déléguer certaines tâches aux parastataux avec une autonomie importante, l'exécution de ces 'tâches spécifiques' n'est plus considérée comme étant de la responsabilité directe des administrations centrales. Les collaborateurs de ces parastataux dès lors ne peuvent pas prétendre à un passeport officiel qui suggère un lien direct avec l'administration centrale.
>
> Avant les années 1990 c'était assez facile – au niveau du pouvoir exécutif – de limiter la délivrance de passeports officiels aux fonctionnaires des ministères. Depuis les réformes d'état et des restructurations internes au sein des administrations fédérales et régionales et communautaires les administrations centrales n'ont plus toutes le nom

‡LW-BALWOEBDI-HCDBHMW‡

'ministère'. Raison pour laquelle nous utilisons maintenant le terme 'administration centrale, sous l'autorité directe d'un ministre'.

Pour info, sont également exclus des passeports officiels pour le même motif les fonctionnaires des communes, provinces et intercommunales."

Naar aanleiding van een volgende vraag over de strekking van het begrip "administraties die door de (...) overheden werden opgericht", heeft de gemachtigde van de minister deze verklaring gegeven:

"La portée de l'article 5, al 2 est en effet qu'aucun agent travaillant pour un OIP qui ne dépend pas directement d'un ministre ne peut solliciter un passeport diplomatique ou de service, sauf à se trouver dans l'hypothèse de cet alinéa.

Les seules exceptions à la non-délivrance des passeports officiels (diplomatiques et de service) aux personnes qui ne sont pas collaborateurs des autorités fédérales, communautaires ou régionales du pouvoir exécutif 'à condition qu'elles soient placées sous l'autorité directe d'un ministre' sont :

– les OIP et parastataux créés par les autorités fédérales, communautaires ou régionales qui sont exclusivement et clairement compétents pour les domaines des affaires étrangères, le commerce extérieur, la coopération internationale ou la coopération au développement. Au niveau fédéral ces compétences sont restées auprès d'une administration centrale (le SPF Affaires étrangères), au niveau régional ces compétences relevaient initialement des administrations centrales mais un nombre a été transféré au cours des années aux organismes comme FIT, AWEX, Wallonie Bruxelles Internationale, qui ne font plus parties des administrations centrales.

– les 'assimilés', notamment la police fédérale et le commissariat-général aux réfugiés et aux apatrides, qui ont un statut très particulier."

In het licht van die uitleg lijkt het ontworpen artikel 5, tweede lid, te voorzien in een regeling voor de aanvraag en de toekenning van een diplomatiek of dienstpaspoort voor medewerkers van gedecentraliseerde diensten, wanneer die diensten een bevoegdheid inzake buitenlandse zaken, buitenlandse handel, internationale samenwerking of ontwikkelingssamenwerking hebben waarvoor een diplomatiek of dienstpaspoort gerechtvaardigd is.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Artikel 1

1. In de Franse tekst van het ontworpen artikel 5, tweede lid, dient men "en dehors des services centraux" te schrijven.

‡LW-BALWOEBDI-HCDBHMW‡

2. In het ontworpen artikel 5, derde lid, staat dat een diplomatiek paspoort uitzonderlijk kan worden afgegeven in plaats van of naast een dienstpaspoort voor "tijdelijke" of "zeer specifieke" opdrachten. Het verschil in nuance tussen "specifieke" en "zeer specifieke" opdrachten is niet duidelijk. De steller van het ontwerp zou moeten kunnen uitleggen wat de "zeer specifieke" situaties zijn waarvoor, in tegenstelling tot de louter "specifieke" situaties, bij uitzondering een diplomatiek paspoort kan worden afgegeven. Zo niet dient het bijwoord "zeer" te worden weggelaten.

3. In het ontworpen artikel 5, vijfde lid, wordt gesteld dat de echtgeno(o)t(te), de partner die met de ambtenaar of de gelijkgestelde samenwoont en de kinderen ten laste "onder bepaalde voorwaarden" aanspraak kunnen maken op een diplomatiek of dienstpaspoort.

Op de vraag in welke tekst die voorwaarden worden vermeld, heeft de gemachtigde van de minister het volgende geantwoord:

> "Les conditions actuelles sont élaborées par le SPF Affaires étrangères et à l'heure actuelle reprises dans une (seule) lettre circulaire du SPF Affaires étrangères du 15/06/2012 (mis à jour 03/07/2013) (…).
>
> Cette circulaire définit et énumère en effet qui sont les ayants-droits et, dépendamment du statut du titulaire du passeport officiel, quel est l'usage qui peut, le cas échéant, en être fait.
>
> Les conditions et les ayants-droits en pratique sont trop détaillés pour les reprendre dans un arrêté ministériel. Mais le projet d'arrêté ministériel réfère dans l'article 5, al 9 à une circulaire qui énumère les catégories d'ayants-droits et les modalités d'usage des passeports officiels."

In het ontworpen artikel 5, negende lid, wordt namelijk het volgende gesteld:

> "De categorieën rechthebbenden zoals bedoeld in het derde, vierde en vijfde lid en de modaliteiten van het gebruik van een diplomatiek of dienstpaspoort worden bepaald in een afzonderlijke omzendbrief."

In advies nr. 55.608/4[1] van 27 maart 2014 over een ontwerp dat heeft geleid tot het ministerieel besluit van 19 april 2014 is het volgende opgemerkt over het laatste lid van artikel 5 van het ontwerp, waarin stond dat "[d]e categorieën rechthebbenden en de modaliteiten van het gebruik van een diplomatiek en dienstpaspoort (...) per omzendbrief [worden] omschreven":

> "De machtiging die in het laatste lid aan de minister wordt verleend om '[d]e categorieën rechthebbenden en de modaliteiten van het gebruik van een diplomatiek en dienstpaspoort' [in] een 'omzendbrief' te omschrijven, moet worden weggelaten. Aangezien een dergelijk beleidsinstrument geen verordenende kracht kan hebben, dienen de verordenende onderdelen van die 'omzendbrief' in het ontworpen ministerieel besluit te worden opgenomen; voor de niet-verordenende onderdelen hoeft in het voorliggende ontwerp niet in een uitdrukkelijke machtiging te worden voorzien. Wanneer een minister oordeelt dat hij toelichtingen of inlichtingen moet verschaffen over de wijze waarop een verordening moet worden uitgevoerd, kan immers nog steeds gebruikgemaakt worden van een administratieve circulaire zonder verordenende kracht."

[1] http://www.raadvst-consetat.be/dbx/adviezen/55608.pdf.

‡LW-BALWOEBDI-HCDBHMW‡

Die opmerking dient te worden herhaald met betrekking tot het ontworpen artikel 5, negende lid. In voorkomend geval dienen in het ontworpen ministerieel besluit de verordenende onderdelen van die "afzonderlijke omzendbrief" te worden opgenomen. Voor de niet-verordenende onderdelen hoeft het voorliggende ontwerp niet te voorzien in een uitdrukkelijke machtiging.[2]

4. In de Franse tekst van het ontworpen artikel 5, achtste lid, dient men "ne peut plus être utilisé (...)" te schrijven.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Charles-Henri VAN HOVE Martine BAGUET

[2] Er kan immers steeds gebruik worden gemaakt van een niet-regelgevende administratieve omzendbrief wanneer een minister meent ten behoeve van de ambtenaren uitleg te moeten geven over, of een kader te schetsen voor de wijze waarop de regelgeving dient te worden begrepen en ten uitvoer gelegd.

‡LW-BALWOEBDI-HCDBHMW‡