CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 74.053/2/V
du 17 juillet 2023

sur

un projet d'arrêté royal 'modifiant l'arrêté royal du 22 décembre 2003 portant exécution du Titre XIII, Chapitre 6 « Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés » de la loi-programme du 24 décembre 2002'

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 74.053/2/V
van 17 juli 2023

over

een ontwerp van koninklijk besluit 'tot wijziging van het koninklijk besluit van 22 december 2003 tot uitvoering van Titel XIII, Hoofdstuk 6 "Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen" van de programmawet van 24 december 2002'

‡LW-BJHXJEDBH-HEAFDUQ‡

Le 10 juillet 2023, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Vice-Premier Ministre et Ministre de la Justice et de la Mer du Nord à communiquer un avis dans un délai de cinq jours ouvrables, sur un projet d'arrêté royal 'modifiant l'arrêté royal du 22 décembre 2003 portant exécution du Titre XIII, Chapitre 6 « Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés » de la loi-programme du 24 décembre 2002'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre des vacations le 17 juillet 2023. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Luc CAMBIER et Patrick RONVAUX, conseillers d'État, Jacques ENGLEBERT, assesseur, et Charles-Henri VAN HOVE, greffier.

Le rapport a été présenté par Roger WIMMER, premier auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Patrick RONVAUX.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 17 juillet 2023.

*

Op 10 juli 2023 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vice-eersteminister en Minister van Justitie en Noordzee verzocht binnen een termijn van vijf werkdagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'tot wijziging van het koninklijk besluit van 22 december 2003 tot uitvoering van Titel XIII, Hoofdstuk 6 "Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen" van de programmawet van 24 december 2002'.

Het ontwerp is door de tweede vakantiekamer onderzocht op 17 juli 2023. De kamer was samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, kamervoorzitter, Luc CAMBIER en Patrick RONVAUX, staatsraden, Jacques ENGLEBERT, assessor, en Charles-Henri VAN HOVE, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Roger WIMMER, eerste auditeur.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 17 juli 2023.

*

‡LW-BJHXJEDBH-HEAFDUQ‡

Suivant l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 3°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la demande d'avis doit spécialement indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

La lettre s'exprime en ces termes :

> « Het spoedadvies van de Raad van State wordt gevraagd gezien de wijziging van dit Koninklijk besluit een impact kan hebben op de lange wachtlijst die er momenteel is tot het aanstellen van een voogd voor een niet-begeleide minderjarige vreemdeling. Door de instroom van zowel niet-begeleide minderjarige Oekraïners (omwille van de oorlog in Oekraïne) als verzoekers internationale bescherming wachten momenteel 1.400 jongeren op de aanstelling van een voogd. Het gevolg hiervan is dat jongeren gemiddeld tussen de 4 tot 7 maanden moeten wachten tot zij een voogd aangesteld krijgen. Daarnaast loopt de behandeling van de asielprocedure vertraging op omdat bij de behandeling van de asielprocedure de voogd aanwezig moet zijn. Verschillende verenigingen (zowel bestaande als nieuwe) die werknemer-voogden tewerkstellen zijn bereid om extra werknemer-voogden aan te werven en op te leiden zodat de wachtlijst sterk verminder[t]. Uit een analyse van de FOD Justitie blijkt daarnaast ook dat de aankomsten van vluchtelingen aan de Europese buitengrenzen in de eerste maanden van 2023 sterk gestegen zijn wat doet vermoeden dat België in 2023 opnieuw een stijging van het aantal aankomende niet-begeleide minderjarige vreemdelingen zal kennen ».

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 3°, 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.

EXAMEN DU PROJET

PRÉAMBULE

1. L'article 3, § 3, alinéa 5, du titre XIII, chapitre 6 (« Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés »), de la loi-programme du 24 décembre 2002, mentionné à l'alinéa 1er, procure un fondement juridique à l'article 2 du projet.

Par contre, le fondement juridique de l'article 1er du projet se trouve à l'article 3, § 3, alinéa 1er, du même chapitre.

Il convient dès lors de compléter l'alinéa 1er en ce sens.

2. Il y a lieu d'omettre l'alinéa 8, lequel mentionne la « décision du Conseil des ministres du 7 juillet 2023 », et de compléter l'alinéa 10 par les mots « et de l'avis des Ministres qui en ont délibéré en Conseil ».

‡LW-BJHXJEDBH-HEAFDUQ‡

En effet, conformément à l'article 3, § 3, alinéa 1er, du titre XIII, chapitre 6 (« Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés »), de la loi-programme du 24 décembre 2002, l'arrêté en projet doit faire l'objet d'une délibération en Conseil des ministres.

DISPOSITIF

1. L'article 7*bis*, § 2, alinéas 1er et 3, en projet de l'arrêté royal du 22 décembre 2003 'portant exécution du Titre XIII, Chapitre 6 « Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés » de la loi-programme du 24 décembre 2002' (article 2, 1° et 2°, du projet), fixe les montants des indemnités payées directement à l'association ou à l'organisme public qui occupe les tuteurs et coordinateurs « en fonction de l'année d'entrée en service » de ceux-ci.

Comme il ressort du rapport au Roi, les nouveaux montants des indemnités s'appliqueront aux associations et aux organismes publics sur la base de leur taux d'occupation de tuteurs ou de coordinateurs entrés en service avant le 12 juillet 2022 ou depuis cette date.

Cette précision devra figurer dans le texte même des dispositions en projet, à défaut de quoi celles-ci ne sont pas compréhensibles.

2. Ceci étant, la section de législation ne dispose pas des éléments lui permettant d'apprécier si, compte tenu de l'ensemble des mécanismes actuels de financement des associations et des organismes publics occupant les tuteurs et des coordinateurs, ces mécanismes n'étant pas limités en pratique, selon le rapport au Roi, au financement de 28.000 euros par an et par tuteur ou par coordinateur dont il est question à l'article 7*bis*, § 2, alinéa 1er, actuel de l'arrêté royal du 22 décembre 2003, une différence de traitement contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution n'est pas créée par le nouveau régime envisagé par le paragraphe 2, alinéas 1er et 3, en projet (article 2, 1° et 2°, de l'avant-projet), dès lors qu'il augmente ce montant et améliorerait donc le financement des associations et des organismes publics sur la base de leur taux d'occupation des tuteurs et des coordinateurs entrés en service à partir du 12 juillet 2022 et ce, au détriment des associations et des organismes publics dont le financement serait moindre en raison d'un taux inférieur d'occupation des tuteurs et des coordinateurs entrés en service à partir de cette date. Il ne lui a pas été davantage possible d'apprécier si, ce faisant, ne se crée pas indirectement une différence de traitement contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution affectant les tuteurs et coordinateurs eux-mêmes selon qu'ils sont entrés en service ou non à partir du 12 juillet 2022.

C'est sous cette réserve que le présent avis est donné.

L'auteur du projet doit en tout état de cause être en mesure de justifier les éventuelles différences de traitement qui résulteraient de la comparaison des deux régimes dans leur application effective.

‡LW-BJHXJEDBH-HEAFDUQ‡

3. À l'article 7*bis*, § 2, alinéa 6, en projet (article 2, 3°, du projet), les mots « l'indemnité visée [au] paragraphe 2 de l'article 7*bis* » seront remplacés par les mots « l'indemnité visée à l'alinéa 1er ».

*

‡LW-BJHXJEDBH-HEAFDUQ‡

Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de wetten 'op de Raad van State', gecoördineerd op 12 januari 1973, moeten in de adviesaanvraag in het bijzonder de redenen opgegeven worden tot staving van het spoedeisend karakter ervan.

In het onderhavige geval luidt de motivering in de brief met de adviesaanvraag als volgt:

> "Het spoedadvies van de Raad van State wordt gevraagd gezien de wijziging van dit Koninklijk besluit een impact kan hebben op de lange wachtlijst die er momenteel is tot het aanstellen van een voogd voor een niet-begeleide minderjarige vreemdeling. Door de instroom van zowel niet-begeleide minderjarige Oekraïners (omwille van de oorlog in Oekraïne) als verzoekers internationale bescherming wachten momenteel 1.400 jongeren op de aanstelling van een voogd. Het gevolg hiervan is dat jongeren gemiddeld tussen de 4 tot 7 maanden moeten wachten tot zij een voogd aangesteld krijgen. Daarnaast loopt de behandeling van de asielprocedure vertraging op omdat bij de behandeling van de asielprocedure de voogd aanwezig moet zijn. Verschillende verenigingen (zowel bestaande als nieuwe) die werknemer-voogden tewerkstellen zijn bereid om extra werknemer-voogden aan te werven en op te leiden zodat de wachtlijst sterk verminder[t]. Uit een analyse van de FOD Justitie blijkt daarnaast ook dat de aankomsten van vluchtelingen aan de Europese buitengrenzen in de eerste maanden van 2023 sterk gestegen zijn wat doet vermoeden dat België in 2023 opnieuw een stijging van het aantal aankomende niet-begeleide minderjarige vreemdelingen zal kennen."

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, 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.

ONDERZOEK VAN HET ONTWERP

AANHEF

1. Artikel 3, § 3, vijfde lid, van titel XIII, hoofdstuk 6 ("Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen"), van de programmawet van 24 december 2002, welke bepaling in het eerste lid vermeld wordt, verleent rechtsgrond aan artikel 2 van het ontwerp.

Artikel 1 van het ontwerp ontleent echter rechtsgrond aan artikel 3, § 3, eerste lid, van hetzelfde hoofdstuk.

Het eerste lid dient dan ook in die zin aangevuld te worden.

2. Het achtste lid, waarin melding gemaakt wordt van de "beslissing van de Ministerraad van 7 juli 2023" moet weggelaten worden en het tiende lid moet aangevuld worden met de woorden "en op het advies van de in Raad vergaderde Ministers".

‡LW-BJHXJEDBH-HEAFDUQ‡

Krachtens artikel 3, § 3, eerste lid, van titel XIII, hoofdstuk 6 ("Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen"), van de programmawet van 24 december 2002 moet over het ontworpen besluit immers overleg gepleegd worden in de Ministerraad.

DISPOSITIEF

1. In het ontworpen artikel 7*bis*, § 2, eerste en derde lid, van het koninklijk besluit van 22 december 2003 'tot uitvoering van Titel XIII, Hoofdstuk 6 "Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen" van de programmawet van 24 december 2002' (artikel 2, 1° en 2°, van het ontwerp) worden de bedragen bepaald van de vergoedingen die rechtstreeks aan de vereniging of aan de openbare instelling die de voogden en de coördinatoren in dienst heeft, betaald worden "naargelang het jaar dat [ze] in dienst getreden [zijn]".

Zoals uit het verslag aan de Koning blijkt, zullen de nieuwe bedragen van de vergoedingen op de verenigingen en de openbare instellingen van toepassing zijn op grond van de bezettingsgraad qua voogden of coördinatoren die vóór 12 juli 2022 of sedert die datum bij hen in dienst getreden zijn.

Die precisering moet in de tekst zelf van de ontworpen bepalingen opgenomen worden, aangezien ze anders onbegrijpelijk zijn.

2. Los daarvan beschikt de afdeling Wetgeving niet over de gegevens op basis waarvan zij zou kunnen beoordelen of er, gelet op alle huidige regelingen voor de financiering van de verenigingen en de openbare instellingen die de voogden en coördinatoren in dienst hebben, waarbij die regelingen, volgens het verslag aan de Koning, in de praktijk niet beperkt zijn tot de financiering van 28.000 euro per jaar en per voogd of per coördinator, zoals vermeld in het huidige artikel 7*bis*, § 2, eerste lid, van het koninklijk besluit van 22 december 2003, ingevolge de in de ontworpen paragraaf 2, eerste en derde lid (artikel 2, 1° en 2°, van het voorontwerp) in het vooruitzicht gestelde nieuwe regeling geen verschil in behandeling ontstaat dat in strijd is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, aangezien die regeling voorziet in een verhoging van dat bedrag en dus voor een verbetering zou zorgen van de financiering van de verenigingen en de openbare instellingen op grond van de bezettingsgraad qua voogden en coördinatoren die sinds 12 juli 2022 bij hen in dienst getreden zijn, en dit ten nadele van de verenigingen en de openbare instellingen waarvan de financiering minder zou bedragen omdat ze een lagere bezettingsgraad hebben qua voogden en coördinatoren die vanaf die datum bij hen in dienst getreden zijn. De afdeling Wetgeving heeft evenmin kunnen beoordelen of aldus niet onrechtstreeks een verschil in behandeling ontstaat dat in strijd is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet voor de voogden en de coördinatoren zelf naargelang ze al dan niet sinds 12 juli 2022 in dienst getreden zijn.

Onder dat voorbehoud wordt dit advies gegeven.

De steller van het ontwerp moet hoe dan ook gegronde redenen kunnen opgeven voor de eventuele verschillen in behandeling die uit de vergelijking van de effectieve toepassing van beide regelingen zouden blijken.

‡LW-BJHXJEDBH-HEAFDUQ‡

3. In het ontworpen artikel 7*bis*, § 2, zesde lid, (artikel 2, 3°, van het ontwerp), moeten de woorden "de vergoeding bedoeld in de tweede paragraaf van artikel 7*bis*" vervangen worden door de woorden "de vergoeding bedoeld in het eerste lid".

LE GREFFIER – DE GRIFFIER LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Charles-Henri VAN HOVE Pierre VANDERNOOT

‡LW-BJHXJEDBH-HEAFDUQ‡