



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 76.399/2
du 17 juin 2024

advies 76.399/2
van 17 juni 2024

sur

over

un projet d'arrêté royal
'portant exécution de
l'article 4[,]§ 3[,]de la loi
du [16 mai] 2024 relative
aux compétences des membres
du corps européen de
garde-frontières et de
garde-côtes sur le territoire
national'

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot uitvoering van
artikel 4[,]§ 3[,]van de wet van
[16 mei] 2024 betreffende de
bevoegdheden op het nationale
grondgebied van de leden van
de Europese grens- en
kustwacht'

Le 6 mai 2024, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de l'Intérieur, des Réformes institutionnelles et du Renouveau démocratique à communiquer un avis dans un délai de trente jours prorogé de quinze jours ^{*}, sur un projet d'arrêté royal 'portant exécution de l'article 4 § 3 de la loi du xx xxx 2024 relative aux compétences des membres du corps européen de garde-frontières et de garde-côtes sur le territoire national'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 17 juin 2024. La chambre était composée de Patrick RONVAUX, président de chambre, Christine HOREVOETS et Pierre-Olivier DE BROUX, conseillers d'État, Christian BEHRENDT et Jacques ENGLEBERT, assesseurs, et Béatrice DRAPIER, greffier.

Le rapport a été présenté par Xavier MINY, auditeur adjoint.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Pierre-Olivier DE BROUX.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 17 juin 2024.

^{*} Par un courriel du 13 mai 2024.

*

Op 6 mei 2024 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Binnenlandse Zaken, Institutionele Hervormingen en Democratische Vernieuwing verzocht binnen een termijn van dertig dagen verlengd met vijftien dagen ^{*} een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'tot uitvoering van artikel 4 § 3 van de wet van xx xxx 2024 betreffende de bevoegdheden op het nationale grondgebied van de leden van de Europese grens- en kustwacht'.

Het ontwerp is door de tweede kamer onderzocht op 17 juni 2024. De kamer was samengesteld uit Patrick RONVAUX, kamervoorzitter, Christine HOREVOETS en Pierre-Olivier DE BROUX, staatsraden, Christian BEHRENDT en Jacques ENGLEBERT, assessoren, en Béatrice DRAPIER, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Xavier MINY, adjunct-auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Pierre-Olivier DE BROUX.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 17 juni 2024.

^{*} Bij e-mail van 13 mei 2024.

*

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

Compte tenu du moment où le présent avis est donné, la section de législation attire l'attention du demandeur d'avis sur le fait que la dissolution des Chambres législatives emporte que, depuis cette date et jusqu'à ce que, à la suite de l'élection des membres de la Chambre des représentants, le Roi nomme un nouveau Gouvernement, le Gouvernement ne dispose plus de la plénitude de ses compétences. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien des compétences ainsi limitées, 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.

EXAMEN DU PROJET

Article 1^{er}

L'article 4, § 3, de la loi du 16 mai 2024 'relative aux compétences des membres du corps européen de garde-frontières et de garde-côtes sur le territoire national' habilite « le Roi [à déterminer], par arrêté délibéré en Conseil des ministres, les zones géographiques du territoire national sur lesquelles les membres du contingent permanent peuvent exercer les compétences octroyées par [ladite] loi » pour les missions prévues au paragraphe 1^{er}, alinéa 2, 1^o à 3^o.

Celles-ci visent plus exactement les tâches définies :

a) à l'article 2, 4), du règlement (UE) 2019/1896 du Parlement européen et du Conseil du 13 novembre 2019 'relatif au corps européen de garde-frontières et de garde-côtes et abrogeant les règlements (UE) n° 1052/2013 et (UE) 2016/1624', à savoir les vérifications aux frontières au sens de l'article 2, 11), du règlement (UE) 2016/399 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016 'concernant un code de l'Union relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen)' ;

b) à l'article 2, 3) et 5), du règlement (UE) 2019/1896, à savoir, d'une part, le contrôle aux frontières au sens de l'article 2, 10), du règlement (UE) 2016/399 et, d'autre part, la surveillance des frontières au sens de l'article 2, 12), du règlement (UE) 2016/399, dans la mesure où celles-ci sont liées à la mission précitée visée à l'article 2, 4), du règlement (UE) 2019/1896 ;

c) à l'article 3, paragraphe 1, i), du règlement (UE) 2019/1896 ; à savoir la gestion du retour de ressortissants de pays tiers qui font l'objet d'une décision de retour prise par un État membre.

Trouvant son fondement dans l'article 4, § 3, de la loi du 16 mai 2024, l'article 1^{er} du projet à l'examen établit les zones géographiques sur lesquelles les membres du contingent permanent peuvent exercer, de manière globale, les compétences conférées par la même loi, sans autre précision en ce qui concerne les missions, tandis que l'article 2 aborde explicitement les missions relatives aux retours forcés.

L'articulation entre les deux dispositions s'avère dès lors ambiguë et génératrice d'incertitudes quant à leur champ d'application. Interrogée à ce sujet, la déléguée du Ministre a répondu ce qui suit :

« Concernant la portée des deux articles :

- L'article 1^{er} porte en effet sur les missions de contrôle frontière (et donc les missions visées à l'article 4, § 1^{er} al. 2, 1^o et 2^o de la loi) ;
- L'article 2 AR porte spécifiquement sur la mission de retour forcé (visé à l'article 4, § 1^{er}, al. 2, 3^o de la loi).

À l'origine l'ensemble se trouvait en un seul article, et le champ d'application de l'article 1^{er} n'a pas été adapté suite à sa séparation en deux articles distincts. Par sécurité juridique, l'article 1^{er} pourrait être adapté de manière à spécifier qu'il porte sur les missions visées à l'article 4, § 1^{er} al. 2, 1^o et 2^o de la loi ».

Il sera procédé aux modifications dans le sens suggéré par la déléguée.

Article 2

Les alinéas 1^{er} et 2 énoncent ce qui suit :

« Les membres du corps permanent peuvent participer à l'exécution des retours forcés après une analyse opérationnelle, en tenant compte des principes de proportionnalité, de subsidiarité ainsi que de la nécessité basée sur les faits, et en demandant le renfort de la Police Fédérale.

Les membres du corps permanent peuvent également être déployés pour tout retour forcé d'une personne condamnée ».

Ces deux alinéas semblent de la sorte prévoir des modalités spécifiques portant sur les compétences des membres du corps permanent relatives à l'exécution des retours forcés. Or, l'habilitation au Roi prévue à l'article 4, § 3, de la loi du 16 mai 2024 se limite au pouvoir de déterminer « les zones géographiques du territoire national sur lesquelles les membres du contingent permanent peuvent exercer les compétences ».

Selon les explications de la déléguée du Ministre, ces alinéas ne tendent pas à prévoir de modalité additionnelle ou conditionnelle à l'exercice des compétences par les membres du corps permanents. Elle indique à ce sujet ce qui suit :

« Ces modalités sont essentiellement 'descriptives' dans le sens où :

– Al. 1^e : la philosophie sous-tendant cette disposition est une concrétisation du fait que les membres Frontex ne sont déployés qu'en présence de membres des services de police. Le fait qu'il soit fait appel aux services de police pour effectuer une mission d'escorte découle, dans la pratique actuelle, d'une analyse de risque démontrant la nécessité d'une telle escorte policière. En ce sens, l'alinéa 1^e est descriptif d'un processus existant ;

– Al. 2 : il s'agit d'une simple précision du scope de la notion de retour forcé, sachant que la mission visée à l'article 4, § 1^{er}, alinéa 2, 3^o de la loi (qui réfère au Règlement) porte sur toute mission de retour, indépendamment de la qualité de la personne à éloigner (en l'occurrence ici sa qualité de personne condamnée). Il ne s'agit donc pas d'une modalité particulière, ni d'une extension du champs de compétence des agents de Frontex ».

Nonobstant les explications de la déléguée, la formulation des alinéas 1^{er} et 2 ne permet pas d'admettre leur caractère purement descriptif puisque ceux-ci entendent consacrer juridiquement des pratiques existantes sur le terrain et préciser la notion de « retour forcé » qui découlerait de la mission prévue à l'article 4, § 1^{er}, alinéa 2, 3^o, de la loi du 16 mai 2024.

En cela, ces deux alinéas ne trouvent pas de fondement juridique dans l'article 4, § 3, de la loi du 16 mai 2024 citée au préambule et seront dès lors omis.

*

Aangezien de adviesaanvraag is ingediend 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.

VOORAFGAANDE OPMERKING

Rekening houdend met het ogenblik waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de afdeling Wetgeving de aandacht van de adviesaanvrager erop dat de ontbinding van de wetgevende kamers tot gevolg heeft dat de regering sedert die datum en totdat, na de verkiezing van de Kamer van volksvertegenwoordigers, een nieuwe regering is benoemd door de Koning, niet meer over de volheid van haar bevoegdheid beschikt. 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 die de regering in aanmerking kan nemen als ze te oordelen heeft of het vaststellen of het wijzigen van verordeningen noodzakelijk is.

ONDERZOEK VAN HET ONTWERP

Artikel 1

Artikel 4, § 3, van de wet van 16 mei 2024 ‘betreffende de bevoegdheden op het nationale grondgebied van de leden van de Europese grens- en kustwacht’ verleent de Koning de machtiging om, voor wat betreft de opdrachten bedoeld in paragraaf 1, tweede lid, 1° tot 3°, van dat artikel, “bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de geografische zones van het nationale grondgebied [te bepalen] waarbinnen de leden van het permanente korps de bevoegdheden toegekend bij [de voornoemde] wet kunnen uitoefenen”.

Die bevoegdheden hebben meer bepaald betrekking op de taken waarvan sprake is in:

a) artikel 2, punt 4, van verordening (EU) 2019/1896 van het Europees Parlement en de Raad van 13 november 2019 ‘betreffende de Europese grens- en kustwacht en tot intrekking van Verordening (EU) nr. 1052/2013 en Verordening (EU) 2016/1624’, te weten de grenscontroles in de zin van artikel 2, punt 1, van verordening (EU) 2016/399 van het Europees Parlement en de Raad van 9 maart 2016 ‘betreffende een Uniecode voor de overschrijding van de grenzen door personen (Schengengrenscode)’;

b) artikel 2, punten 3 en 5, van verordening (EU) 2019/1896, te weten enerzijds het grenstoezicht in de zin van artikel 2, punt 10, van verordening (EU) 2016/399 en anderzijds de grensbewaking in de zin van artikel 2, punt 12, van verordening (EU) 2016/399, in zoverre die taken verband houden met de voornoemde opdracht waarvan sprake is in artikel 2, punt 4, van verordening (EU) 2019/1896;

c) artikel 3, lid 1, i), van verordening (EU) 019/1896, te weten het beheer van de terugkeer van onderdanen van derde landen voor wie een door een lidstaat uitgevaardigd terugkeerbesluit geldt.

Artikel 1 van het voorliggende ontwerp, dat zijn rechtsgrond ontleent aan artikel 4, § 3, van de wet van 16 mei 2024, legt de geografische zones vast waar de leden van het permanent korps de bevoegdheden die bij dezelfde wet zijn toegekend *in globo* mogen uitoefenen, maar bevat geen nadere precisering van de opdrachten. De opdrachten in het kader van een gedwongen terugkeer worden daarentegen uitdrukkelijk behandeld in artikel 2.

De samenhang tussen beide bepalingen blijkt derhalve onduidelijk te zijn, waardoor hun toepassingsgebied in het ongewisse blijft. Op een vraag in dat verband heeft de gemachtigde van de minister het volgende geantwoord:

“Concernant la portée des deux articles :

- L'article 1^{er} porte en effet sur les missions de contrôle frontière (et donc les missions visées à l'article 4, § 1^{er} al. 2, 1^o et 2^o de la loi) ;
- L'article 2 AR porte spécifiquement sur la mission de retour forcé (visé à l'article 4, § 1^{er}, al. 2, 3^o de la loi).

À l'origine l'ensemble se trouvait en un seul article, et le champ d'application de l'article 1^{er} n'a pas été adapté suite à sa séparation en deux articles distincts. Par sécurité juridique, l'article 1^{er} pourrait être adapté de manière à spécifier qu'il porte sur les missions visées à l'article 4, § 1^{er} al. 2, 1^o et 2^o de la loi.”

De wijzigingen die door de gemachtigde worden gesuggereerd, dienen te worden doorgevoerd.

Artikel 2

Het eerste en het tweede lid luiden als volgt:

“De leden van het permanent korps mogen deelnemen aan de uitvoering van de gedwongen terugkeer na een operationele risicoanalyse, rekening houdende met de principes van proportionaliteit, subsidiariteit en een op feiten gebaseerde noodzaak, en waarbij versterking wordt gevraagd aan de Federale Politie.

De leden van het permanent korps mogen ook ingezet worden voor elke gedwongen terugkeer van een strafrechtelijke veroordeelde.”

Zodoende lijken die beide bepalingen de bevoegdheden van de leden van het permanent korps inzake de uitvoering van de gedwongen terugkeer nader te regelen. De machtiging die bij artikel 4, § 3, van de wet van 16 mei 2024 aan de Koning wordt verleend, is evenwel beperkt tot de bevoegdheid “de geografische zones van het nationale grondgebied [te bepalen] waarbinnen de leden van het permanente korps de bevoegdheden (...) kunnen uitoefenen”.

Volgens de uitleg van de gemachtigde van de minister is het niet de bedoeling dat die twee leden voorzien in een aanvullende regel of in een regel waaraan voldaan moet zijn opdat de leden van het permanent korps de betreffende bevoegdheden kunnen uitoefenen. De gemachtigde heeft in dat verband het volgende gesteld:

“Ces modalités sont essentiellement ‘descriptives’ dans le sens où :

– Al. 1^e : la philosophie sous-tendant cette disposition est une concrétisation du fait que les membres Frontex ne sont déployés qu’en présence de membres des services de police. Le fait qu’il soit fait appel aux services de police pour effectuer une mission d’escorte découle, dans la pratique actuelle, d’une analyse de risque démontrant la nécessité d’une telle escorte policière. En ce sens, l’alinéa 1e est descriptif d’un processus existant ;

– Al. 2 : il s’agit d’une simple précision du scope de la notion de retour forcé, sachant que la mission visée à l’article 4, § 1^{er}, alinéa 2, 3^o de la loi (qui réfère au Règlement) porte sur toute mission de retour, indépendamment de la qualité de la personne à éloigner (en l’occurrence ici sa qualité de personne condamnée). Il ne s’agit donc pas d’une modalité particulière, ni d’une extension du champs de compétence des agents de Frontex.”

Niettegenstaande de uitleg van de gemachtigde blijkt uit de formulering van het eerste en het tweede lid niet dat de inhoud ervan louter beschrijvend is. Die leden strekken er immers toe bestaande praktijken juridisch te verankeren en het begrip “gedwongen terugkeer”, dat zou voortvloeien uit de opdracht waarin artikel 4, § 1, tweede lid, 3^o, van de wet van 16 mei 2024 voorziet, nader te preciseren.

In dat opzicht ontlenen beide leden hun rechtsgrond niet aan artikel 4, § 3, van de wet van 16 mei 2024 die vermeld wordt in de aanhef, en dienen ze derhalve te worden weggelaten.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Béatrice DRAPIER

Patrick RONVAUX