ROYAUME DE BELGIQUE.

KONINKRIJK BELGIE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre-Secrétaire d'Etat à la Fonction publique, le 27 octobre 1967, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un projet d'arrêté royal "portant fixation des mesures d'exécution relatives à la mobilité au sein de certains services publics", a donné le 8 novembre 1967 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, de 27e oktober 1967 door de Minister-Staatssecretaris voor het Openbaar Ambt verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot vaststelling van uitvoeringsmaatregelen betreffende de mobiliteit in de schoot van sommige overheidsdiensten", heeft de 8e november 1967 het volgend advies gegeven :

OBSERVATION GENERALE.

Le projet tend à l'exécution des arrêtés n^os 25 et 26, ceux-ci ne formaient au début qu'un seul projet sur lequel le Conseil d'Etat a donné son avis L. 9983/2.

Cet avis a fait remarquer que le projet "en prévoyant l'utilisation et le transfert des agents dans d'autres services publics, modifie implicitement le statut du personnel des services publics en cause".

Or, les lois organiques de certains organismes d'intérêt public prévoient que le statut du personnel est fixé sur "rapport motivé" ou sur "avis" de l'organe de gestion.

Se basant sur les travaux préparatoires de la loi de pouvoirs spéciaux du 31 mars 1967, au cours desquels le Gouvernement avait déclaré nettement que ces organes de gestion seraient consultés, le Conseil d'Etat avait observé dans son avis que, selon ces déclarations, le projet devait être "soumis au préalable aux organes de gestion des organismes d'intérêt public lorsque la loi organique de ces organismes le prévoit".

Pour répondre à cette observation, le Gouvernement a estimé que la consultation pouvait être remise à plus tard s'il prévoyait dans les arrêtés n^os 25 et 26 que ceux-ci ne seraient applicables qu'aux organismes désignés ultérieurement par le Roi et si l'"avis" ou le "rapport motivé" était, dans la mesure où il est requis par les dispositions en vigueur, demandé avant cette

Ce procédé, qui permet d'opérer la désignation après le délai d'expiration des pouvoirs spéciaux pourrait soulever des critiques, mais ne semble pas dans l'essentiel contraire à l'esprit de la loi d'habilitation. En effet, l'application concrète à tel ou tel organisme du système général déterminé par les arrêtés n^{os} 25 et 26 peut être considérée comme une mesure n'excédant pas l'exercice normal du pouvoir réglementaire.

Dans la mesure où le projet concerne les organismes d'intérêt public, son application ultérieure à ces organismes sera soumise aux conditions de forme déterminées par la législation en vigueur.

PREAMBULE.

En invoquant au préambule la loi du 31 mars 1967, le Gouvernement paraît considérer que le projet ne pourrait être pris qu'en vertu de cette loi.

En réalité il n'en serait ainsi que de l'article 16 dans la mesure où il concerne des statuts disciplinaires qui seraient fixés par la loi , et de l'article 18 dans la mesure où il déroge à un statut du personnel qui serait organisé par la loi.

Compte tenu de l'observation qui précède, l'arrêté devrait être numéroté.

+

Article 3.

Interprété littéralement, cet article empêcherait le recrutement ou l'organisation d'un concours de recrutement aussi longtemps qu'un seul agent soumis à la "mobilité d'office" n'aura pas encore été utilisé. Cette rédaction ne traduit pas exactement les intentions du Gouvernement; celles-ci tendent uniquement à empêcher le recrutement dans un emploi lorsqu'un agent répondant aux conditions prescrites pour être utilisé dans cet emploi, se trouve dans la situation de "mobilité d'office".

Le texte suivant est proposé :

"Les autorités chargées du recrutement du personnel ne peuvent ni recruter, ni organiser un examen de recrutement aussi longtemps que des personnes mentionnées à l'article 28 du présent arrêté et répondant aux conditions prescrites, peuvent être utilisées dans les emplois à conférer".

Article 4.

L'alinéa 2 de cet article appelle la même observation que celle qui a été faite à propos de l'article 3.

Le texte suivant est proposé pour cet alinéa :

"A sa demande, ces emplois restent vacants en attendant que des personnes mentionnées à l'article 28 du présent arrêté et répondant aux conditions prescrites, soient désignées pour être utilisées dans ces emplois".

.../...

Article 5.

Le texte suivant traduirait plus exactement les intentions du Gouvernement :

"L'utilisation a lieu à la demande de l'agent ou d'office.

En cas de suppression d'emploi ou de diminution des effectifs, et sous réserve des articles 19 et 21, les agents du service public intéressé qui ont demandé à être utilisés dans un autre service public, obtiennent l'emploi demandé par préférence aux agents qui, à la suite de cette suppression d'emploi ou de cette diminution des effectifs, se trouvent dans la situation de mobilité d'office".

Article 6.

Le texte suivant est proposé pour cet article :

"Article 6.-

L'utilisation a une durée déterminée ou indéterminée selon la décision du ou des Ministres intéressés, prise avec l'accord du Secrétaire permanent au recrutement".

Article 8.

Au troisième alinéa, il faut lire : "... pour lequel le nombre de candidats est insuffisant, ... ".

Par ailleurs les termes "de la haute technicité" doivent être remplacés par "de caractère technique".

Article 9.

Plutôt que d'énoncer à titre exemplatif une série de conditions particulières posées pour occuper l'emploi, il vaudrait mieux adopter un texte plus général rédigé comme suit :

"Article 9.-

Sans préjudice des conditions particulières imposées pour occuper l'emploi, sont seules prises en considération pour l'utilisation dans un emploi vacant : ... ".

La disposition de l'alinéa 2 uniquement applicable aux agents soumis d'office aux règles de mobilité, semble contraire à la disposition de l'alinéa 1er en ce qu'elle exclut l'utilisation dans un grade supérieur au grade dont l'agent est investi, alors qu'aux termes de l'alinéa précédent, 2°, les agents d'un grade inférieur à celui de l'emploi vacant peuvent y être utilisés , à condition d'avoir un diplôme qui donne accès à cet emploi.

La rédaction suivante est proposée pour la deuxième phrase de l'alinéa 2 :

"En outre, l'agent que le service de santé administratif a reconnu inapte à l'exercice de ses fonctions, ne peut être utilisé que dans un emploi que ce service estime compatible avec son état de santé".

.../...

Article 10.

A l'alinéa 1er il faut lire :

"Si au moment de leur transfert elles ne sont pas encore titulaires du grade de l'emploi qu'elles occupent, elles sont nommées ... ".

Article 13.

Il est proposé de rédiger comme suit cet article :

"Article 13.-

Les personnes utilisées restent soumises aux règles relatives à l'appréciation de leurs titres et mérites et,notamment,à celles concernant le stage et le signalement qui leur sont applicables dans leur service d'origine.

A cet effet,le supérieur hiérarchique compétent du service d'origine recueille tous les renseignements utiles auprès du service où ces personnes sont utilisées".

Article 15.

L'alinéa 1er serait mieux rédigé comme suit :

"Si le supérieur hiérarchique du service où il est utilisé constate que l'agent intéressé ne donne pas satisfaction ou ne pourra pas satisfaire aux exigences du service, il en informe, par rapport motivé, le supérieur hiérarchique du service d'origine".

+

\+ +

.../...

Article 16.

Dans le bref délai dont il a disposé, le Conseil d'Etat n'a pu résoudre la question de savoir si l'article 16 ne porte pas atteinte aux droits acquis que la loi du 31 mars 1967 entend faire respecter. Cette question se pose spécialement en ce qui concerne les membres des forces armées.

En raison des doutes que soulève cet article, il serait prudent d'exclure du champ de son application tout au moins les membres des forces armées.

Sous réserve de cette observation le texte suivant est proposé pour cet article :

"Article 16.-

Les personnes utilisées dans une administration ou dans un organisme d'intérêt public peuvent s'y voir appliquer un rappel à l'ordre, une réprimande ou un blâme, ou une sanction assimilée, conformément à la réglementation en vigueur dans cette administration ou cet organisme.

Les faits justifiant l'application du blâme peuvent entraîner la cessation de l'utilisation".

+

+ +

.../...

Article 17.

Il est proposé de remplacer le mot "utilisateur" par le mot "qui l'utilise".

Article 18.

La démission prévue dans cet article concerne la situation de l'agent intéressé dans son service d'origine (pour les agents de l'Etat, cette disposition s'inspire de l'article 112 du statut des agents de l'Etat).

Selon les délégués du Ministre, cette disposition ne s'applique pas aux membres des forces armées; elle devrait, dès lors, être renvoyée dans la section II.

Article 20.

Le Conseil d'Etat rappelle l'observation qu'il a formulée à propos de l'article 5 du projet L. 10.248/2.

Il va de soi que l'interdiction de remplacer un agent utilisé ailleurs, ne peut porter atteinte à l'application des lois linguistiques.

.../...

Article 22.

Selon les déclarations des délégués du Gouvernement, cet article sera supprimé de même que les articles 24 et 36.

Article 25.

Le dernier alinéa doit se lire :

"La demande n'est valable que pour les seuls emplois sollicités".

Article 28.

Au 1) il y a lieu d'écrire "... sont privés de leur emploi; ".

Article 31.

A l'alinéa 1er et à l'alinéa 2 il faut remplacer le mot "candidat" par "intéressé".

L'alinéa 3 doit être rédigé comme suit : "... peut soumettre le cas à la décision du Premier Ministre".

S'il entre dans les intentions du Gouvernement de confier au Ministre qui a la Fonction publique dans ses attributions une simple faculté de recueillir l'avis du collège, le dernier alinéa devrait être rédigé comme suit :

.../...

"Le Ministre qui a la Fonction publique dans ses attributions peut recueillir au préalable l'avis motivé d'un collège composé : ...

- du ... ;
- du ... ;
- du ... ;
- du ... ;
- d'un ... ;
- d'une représentation syndicale à déterminer par Nous".

OBSERVATION FINALE.

Dans le bref délai dont il a disposé, le Conseil d'Etat a dû se limiter aux observations qui précèdent et s'est généralement abstenu de remarques au sujet de la forme et de la rédaction. Il n'a pas, notamment, formulé d'observations au sujet de certains termes employés par le projet, tels que "utilisation", "mobilité d'office" et "mobilité volontaire".

En revanche, comme il a été dit dans l'avis L. 10.248/2, il y aurait lieu de remplacer l'expression "contraction des effectifs" par l'expression "diminution des effectifs".

YC.

ALGEMENE OPMERKING.

Het ontwerp strekt tot uitvoering van de besluiten nrs. 25 en 26; deze vormden aanvankelijk slechts één ontwerp, waarover de Raad van State heeft geadviseerd onder nr. L. 9983/2.

In dat advies werd opgemerkt : "door te bepalen dat personeelsleden in andere openbare diensten gebruikt of naar zulke diensten overgeplaatst kunnen worden, wijzigt het ontwerp stilzwijgend het personeelsstatuut van de bewuste overheidsdiensten".

De organieke wetten van sommige instellingen van openbaar nut bepalen, dat het personeelsstatuut wordt vastgesteld op het "met redenen omkleed verslag" of op het "advies" van het beheersorgaan.

Afgaande op de parlementaire voorbereiding van de wet op de bijzondere machten van 31 maart 1967, tijdens welke de Regering duidelijk had verklaard dat die beheersorganen geraadpleegd zouden worden , had de Raad van State in zijn advies opgemerkt, dat het ontwerp, volgens die verklaringen, naar zijn oordeel, "vooraf voorgelegd moest worden aan de beheersorganen van de instellingen van openbaar nut, wanneer de organieke wet van die instellingen dat voorschrijft".

Om in te gaan op die opmerking heeft de Regering gemeend dat met die raadpleging kon worden gewacht, als in de besluiten nrs. 25 en 26 werd bepaald dat ze alleen toepassing zouden vinden op achteraf door de Koning aan te wijzen instellingen, en als het "advies

/

of het "met redenen omkleed verslag", voor zover het door de geldende bepalingen vereist is, vóór die aanwijzing was gevraagd.

Al zou op dit procédé, waarin aanwijzing kan plaats hebben nadat de termijn van de bijzondere machten verstreken is, kritiek uitgeoefend kunnen worden, in wezen lijkt het niet in strijd te zijn met de geest van de machtigingswet. Immers, de concrete toepassing van de in de besluiten nrs. 25 en 26 vastgestelde algemene regeling op een bepaalde instelling kan geacht worden een maatregel te zijn die de normale uitoefening van de verordenende bevoegdheid niet te buiten gaat.

In de mate waarin het ontwerp betrekking heeft op de instellingen van openbaar nut, zal de latere toepassing ervan op die instellingen gebonden zijn aan de in de geldende wetgeving voorgeschreven vormvereisten.

AANHEF.

De verwijzing naar de wet van 31 maart 1967 in de aanhef lijkt erop te wijzen dat de Regering oordeelt, dat het ontwerp-besluit alleen op grond van die wet kan worden vastgesteld.

In feite zou dat alleen het geval zijn voor artikel 16, inzover het betrekking heeft op tuchtregelingen die bij de wet zouden zijn vastgesteld, en voor artikel 18 in zover het afwijkt van een personeelsstatuut dat door de wet zou zijn georganiseerd.

Gelet op deze opmerking zou het besluit moeten worden genummerd.

Artikel 3.

Letterlijk opgevat, zou dit artikel de werving of het uitschrijven van een vergelijkend wervingsexamen verhinderen zolang ook maar één onder de "mobiliteit van ambtswege" vallende ambtenaar nog niet "gebezigd" is. In die redactie komt de bedoeling van de Regering niet nauwkeurig tot uiting; deze bedoelt alleen, de werving in een betrekking te verhinderen wanneer een ambtenaar die voldoet aan de eisen gesteld om in die betrekking "gebezigd" te worden, zich in de toestand "mobiliteit van ambtswege" bevindt.

De volgende tekst wordt voorgesteld :

"De overheden die met de werving van het personeel belast zijn, mogen niet aanwerven en geen wervingsexamen uitschrijven zolang personen vermeld in artikel 28 van dit besluit, die aan de gestelde eisen voldoen, in de toe te wijzen betrekkingen gebezigd kunnen worden".

Artikel 4.

Voor het tweede lid van dit artikel geldt dezelfde opmerking als bij artikel 3 is gemaakt.

Men stelle het als volgt :

"Op zijn verzoek blijven die betrekkingen vacant in afwachting dat de in artikel 28 van dit besluit genoemde personen die aan de gestelde eisen voldoen, aangewezen zijn om in die betrekkingen te worden gebezigd".

Artikel 5.

De bedoeling van de Regering zou duidelijker tot uiting komen in de volgende tekst :

"Het bezigen geschiedt op aanvraag van het personeelslid of ambtshalve.

Wanneer betrekkingen afgeschaft worden of de personeelssterkte verminderd wordt, en onder voorbehoud van de artikelen 19 en 21, verkrijgen de personeelsleden van de betrokken openbare dienst die gevraagd hebben in een andere openbare dienst te worden gebezigd, de aangevraagde betrekking bij voorrang boven de personeelsleden die zich, tengevolge van die afschaffing van betrekking of die vermindering van de personeelssterkte, in de toestand van mobiliteit van ambtswege bevinden".

Artikel 6.

Voor dit artikel wordt de volgende lezing voorgesteld :

"Artikel 6.-

Het bezigen looptover een bepaalde of een onbepaalde duur, naar gelang van de beslissing van de betrokken Minister of Ministers, genomen met de instemming van de Vaste Wervingssecretaris".

.../.

Artikel 8.

In het derde lid leze men : "waarvoor het aantal kandidaten onvoldoende is, ...".

Voorts vervange men in de Franse tekst de termen "de haute technicité" door "de caractère technique".

Artikel 9.

Veeleer dan bij wijze van voorbeeld een reeks van bijzondere voorwaarden voor het bekleden van de betrekking te stellen, redigere men een meer algemene tekst :

"Artikel 9.-

Onverminderd de bijzondere voorwaarden gesteld voor het bekleden van de betrekking, komen voor de beziging in een vacante betrekking alleen in aanmerking : ...".

De bepaling van het tweede lid, die alleen toepasselijk is op de van ambtswege onder de mobiliteitsregeling vallende ambtenaren, lijkt in strijd te zijn met het bepaalde in het eerste lid, in zover zij het bezigen in een hogere graad dan de ambtenaar bekleedt uitsluit, terwijl, volgens het vorige lid, 2° de ambtenaren met een lagere graad dan die van de vacante betrekking, er gebezigd kunnen worden, op voorwaarde dat zij in het bezit zijn van een diploma dat toegang tot die betrekking verleent.

Voor de tweede volzin van het tweede lid wordt de volgende lezing aanbevolen :

"Bovendien kan het personeelslid dat door de administratieve gezondheidsdienst ongeschikt voor de uitoefening van zijn ambt is verklaard, alleen worden gebezigd in een betrekking welke die dienst met zijn gezondheidstoestand overeen te brengen acht".

Artikel 10.

In het eerste lid moet worden gelezen :

"Als zij bij hun overplaatsing nog geen titularis zijn van de graad van de betrekking die zij bekleden, worden zij benoemd ...";

Artikel 13.

Men leze dit artikel als volgt :

"Artikel 13.-

De gebezigde personen blijven onderworpen aan de regelen betreffende de beoordeling van hun titels en verdiensten, inzonderheid aan de regelen betreffende de stage en de beoordeling welke in hun dienst van herkomst op hen van toepassing zijn.

Te dien einde wint de bevoegde hiërarchische meerdere van de dienst van herkomst alle dienstige inlichtingen in bij de dienst waar die personen gebezigd worden".

.../.

Artikel 15.

Het eerste lid leze men als volgt :

"Wanneer de hiërarchische meerdere van de dienst waar het betrokken personeelslid gebezigd wordt, constateert dat deze laatste geen voldoening schenkt of niet zal kunnen voldoen aan de behoeften van de dienst, stelt hij de hiërarchische meerdere van de dienst van herkomst daarvan in kennis door een gemotiveerd verslag".

\+

\+ \+

Artikel 16.

In de korte tijd waarover hij heeft beschikt, heeft de Raad van State niet kunnen uitmaken of artikel 16 geen afbreuk doet aan de verkregen rechten welke de wet van 31 maart 1967 in acht bedoelt te doen nemen. Vooral wat de leden van de krijgsmacht betreft, doet de vraag zich voor.

De twijfel waartoe dit artikel aanleiding geeft, maakt het raadzaam in elk geval de leden van de krijgsmacht buiten de werkingssfeer ervan te houden.

Onder voorbehoud van die opmerking, wordt voor dit artikel de volgende tekst voorgesteld :

.../...

'Artikel 16.-

Tegen hen die in een bestuur of in een instelling van openbaar nut gebezigd worden, kan een terechtwijzing, een berisping of een blaam, of een daarmee gelijkgestelde tuchtmaatregel worden uitgesproken overeenkomstig de bij dit bestuur of die instelling geldende regeling.

Feiten die het uitspreken van een blaam wettigen, kunnen ertoe leiden, dat de beziging wordt stopgezet".

+

\+ +

Artikel 17.

Hier vervange men in de Franse tekst het woord "utilisateur" door het woord "qui l'utilises".

Artikel 18.

Het in dit artikel bedoelde ontslag heeft betrekking op de toestand van de betrokken ambtenaar in zijn dienst van herkomst (voor Rijksambtenaren sluit die bepaling aan bij artikel 112 van het statuut van het Rijkspersoneel).

Volgens de gemachtigden van de Minister vindt die bepaling geen toepassing op de leden van de krijgsmacht; zij zou dan ook in afdeling II moeten worden ondergebracht.

Artikel 20.

De Raad van State herinnert aan de opmerkingen welke hij bij artikel 5 van ontwerp L. 10.248/2 heeft gemaakt.

Het spreekt vanzelf dat het verbod om een elders gebezigd ambtenaar te vervangen geen afbreuk mag doen aan de toepassing van de taalwetten.

Artikel 22.

Volgens de gemachtigden van de Regering zal dit artikel samen met de artikelen 24 en 36 geschrapt worden.

Artikel 25.

Het laatste lid leze men in de Franse tekst als volgt :

"La demande n'est valable que pour les seuls emplois sollicités".

Artikel 28.

In 1) leze men "... wie...hun betrekking is ontnomen".

.../...

Artikel 31.

In het eerste en in het tweede lid vervange men "kandidaat" door "betrokkene".

Het derde lid leze men als volgt : "... kan ... het geval voor beslissing aan de Eerste Minister voorleggen".

Bedoelt de Regering, dat de Minister tot wiens bevoegdheid het Openbaar Ambt behoort, gewoon over de mogelijkheid zal beschikken het advies van het college in te winnen, dan leze men het laatste lid als volgt :

"De Minister tot wiens bevoegdheid het Openbaar Ambt behoort, kan vooraf het met redenen omkleed advies inwinnen van een college dat samengesteld is uit :

- de ... ;
- de.... ;
- de.... ;
- de ... ;
- een ... ;
- een door Ons nader te bepalen syndicale vertegenwoordiging".

.../...

SLOTOPMERKING.

In de korte tijd waarover hij heeft beschikt, heeft de Raad van State zich moeten beperken tot de vorenstaande opmerkingen en heeft hij zich over het algemeen onthouden van opmerkingen over vorm en redactie. Zo heeft hij met name geen opmerkingen gemaakt over bepaalde termen van het ontwerp als "beziging", "mobiliteit van ambtswege" en "vrijwillige mobiliteit".

Zoals echter in advies L. 10.248/2 is gezegd, vervange men de uitdrukking "inkrimping van de personeelssterkte" door "vermindering van de personeelssterkte".

La chambre était composée de		De kamer was samengesteld uit	
Messieurs : de Heren :	G. VAN BUNNEN,	conseiller d'Etat, staatsraad,	président, voorzitter,
	J. MASQUELIN,	conseillers d'Etat,	
Madame : Mevrouw :	G. CISELET,	staatsraden,	
Messieurs : de Heren :	P. DE VISSCHER,	assesseurs de la section de législation,	
	J. DE MEYER,	bijzitters van de afdeling wetgeving,	
	G. DE LEUZE,	greffier adjoint, adjunct-griffier,	greffier. griffier.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. G. VAN BUNNEN.

Le rapport a été présenté par MM. A. DEPONDT et H. VLIEBERGH, auditeurs.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. G. VAN BUNNEN.

Het verslag werd uitgebracht door de HH. A. DEPONDT en H. VLIEBERGH, auditeurs.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

(s) G. DE LEUZE.

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

(s) G. VAN BUNNEN.