ROYAUME DE BELGIQUE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de l'Intérieur, de la Fonction publique et de la Décentralisation, le 26 novembre 1987, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "déterminant les conditions de nomination, de suspension et de révocation du greffier provincial", a donné le 14 décembre 1987 l'avis suivant :

KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 26 november 1987 door de Minister van Binnenlandse Zaken, Openbaar Ambt en Decentralisatie verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot vaststelling van de voorwaarden voor benoeming, schorsing en afzetting van de provinciegriffier", heeft op 14 december 1987 het volgend advies gegeven :

Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'Etat attire l'attention du Gouvernement sur le fait que l'absence du contrôle qu'il appartient au Parlement d'exercer en vertu de la Constitution, a pour conséquence que le Gouvernement ne dispose pas 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.

+

OBSERVATIONS GENERALES.

I. L'arrêté en projet est fondé sur une interprétation littérale de l'alinéa 2, inséré dans l'article 4 de la loi provinciale par la loi du 6 juillet 1987 modifiant certaines dispositions de la loi provinciale (1). C'est pourquoi, dans l'arrêté en projet, le Roi n'établit pas un statut complet pour les greffiers provinciaux mais fixe seulement les conditions requises pour accomplir l'un des actes expressément désignés par la loi : nomination, suspension ou révocation disciplinaire.

.../...

---

(1) Moniteur belge du 18 août 1987.

Certes, certains textes de la loi provinciale, antérieurs à la modification réalisée par la loi du 6 juillet 1987 précitée pourraient, en apparence, justifier une interprétation large suivant laquelle les pouvoirs attribués au Roi Lui permettraient d'établir le statut complet du greffier provincial et notamment d'établir un régime disciplinaire complet, y compris celui des peines moins sévères que la suspension ou la révocation : rappel à l'ordre, avertissement, blâme ou réprimande. En effet, l'alinéa 3 de l'article 4 précité porte que :

> "Les greffiers provinciaux sont mis d'office à la retraite et admis à faire valoir leurs droits à la pension dans les mêmes conditions que les fonctionnaires des administrations de l'Etat",

ou encore, suivant l'article 120, alinéa 7, de la même loi provinciale :

> "Le Roi fixe le traitement du greffier provincial. Il détermine les indemnités et allocations dont le greffier jouit à l'instar des autres fonctionnaires de l'Etat".

Ces deux textes ont en commun de déterminer certains droits du greffier provincial - droit à la pension, droit aux indemnités et allocations - en se référant aux conditions dans lesquelles les fonctionnaires des administrations de l'Etat en bénéficient. De cette référence, il ne faut pas déduire que le Roi aurait le pouvoir d'arrêter le statut du greffier provincial, d'autant moins que si l'article 120 précité prévoit l'intervention du Roi, l'article 4, alinéa 3, est une disposition adoptée par le législateur lui-même.

.../...

En réalité, la raison de ne pas retenir cette interprétation large est que ces deux textes sont antérieurs à la loi du 6 juillet 1987, par laquelle le législateur a entendu faire du greffier provincial, un fonctionnaire de la province que le conseil provincial nomme et révoque et dont il fixe le statut, à l'exception des éléments de celui-ci que la loi nouvelle charge le Roi d'arrêter.

Par conséquent, c'est au conseil provincial - et non pas au Roi - de fixer, notamment, les règles par lesquelles le greffier provincial pourrait être démis de ses fonctions pour un motif autre qu'une faute, ou de déterminer les autres peines disciplinaires applicables au greffier provincial et de fixer la procédure à suivre pour l'application de ces peines.

C'est la solution adoptée, à juste titre, par l'auteur du projet.

II. L'article 2 de l'arrêté en projet établit une mesure transitoire en faveur des greffiers en fonction à la date d'entrée en vigueur de la loi précitée du 6 juillet 1987.

Cette mesure transitoire est inutile. En effet, au cours des travaux préparatoires de la loi précitée, un membre de la Commission de l'Intérieur du Sénat a posé la question de la nécessité d'une mesure transitoire et un amendement a été déposé qui fut rejeté après que le Ministre de l'Intérieur eut fait la déclaration suivante :

> "Il va de soi que les greffiers provinciaux actuellement en fonction continueront à exercer leurs fonctions de greffier, tout en s'intégrant dans la

nouvelle organisation provinciale. Le principe est qu'une loi n'a pas d'effet rétroactif (article 2, Code civil) ... . Dès lors, toutes les situations qui ont été acquises, créées sous l'emprise de la loi ancienne ne sont pas remises en question. En conséquence, les greffiers nommés par application de la loi provinciale actuelle (nomination par le Roi) ne peuvent avoir leur situation remise en cause".

Dans un avis donné à la demande du Président du Sénat (1), la section de législation du Conseil d'Etat en a conclu que "une disposition transitoire ne paraît pas indispensable pour maintenir en place les greffiers en fonction lors de l'entrée en vigueur de la loi. Ces greffiers deviendront cependant des agents provinciaux et ils exerceront les nouvelles fonctions de greffier telles qu'elles sont définies par la loi".

Selon le fonctionnaire délégué, en l'absence d'acte formel faisant des greffiers provinciaux en place des agents des provinces, la Cour des comptes pourrait ne pas les considérer comme des agents provinciaux et refuser son visa sur leur brevet de pension.

Si la Cour des comptes adoptait une telle attitude - ce qui reste du domaine de l'hypothèse -, il suffirait de faire valoir la déclaration du Ministre de l'Intérieur à la suite de laquelle un amendement prévoyant une mesure transitoire fut rejeté, ainsi que l'avis précité que la section de législation du Conseil d'Etat a donné à la demande du Président du Sénat.

+

.../...

(1) L. 16.844/2 du 9 juillet 1985 (Session 1984-1985, doc. 767, n° 5).

EXAMEN DU TEXTE.

Préambule.

Dans le texte français de l'alinéa 1er, il convient d'écrire "... l'article 4, alinéa 2, ..." et non "... l'article 4, deuxième alinéa, ...".

Dispositif.

Article 1er.

Au début du 6°, mieux vaut écrire :

"6° être porteur :

a. soit d'un des diplômes suivants :

- ...;".

Au début du littera b. du 6°, il faut écrire :

"b. soit d'un diplôme donnant accès ...".

A la fin du même littera b., il y a lieu d'écrire "... ou civil", l'emploi de la double conjonction "et/ou" étant équivoque et incorrect.

Article 2.

Il y a lieu de se reporter à l'observation générale II.

.../...

En conséquence, cet article doit être omis.

Article 4 (devenant l'article 3).

A l'alinéa 2, il est proposé d'écrire :

"A cet effet, il est convoqué, par lettre recommandée à la poste, dix jours au moins avant sa comparution, par la députation permanente ou par le gouverneur de province".

Article 5 (devenant l'article 4).

Le début de l'article doit être rédigé comme suit :

"Après réception de la convocation, l'intéressé ou son conseil dispose .... (la suite comme au projet).

Article 6 (devenant l'article 5).

Il y a lieu de supprimer la division en paragraphes.

Le texte néerlandais de l'alinéa 2 devrait être rédigé comme il est proposé dans la version néerlandaise du présent avis.

Article 7 (devenant l'article 6).

Dans le texte français, il y a lieu d'écrire "§ 1er" et non "§ 1". Cette observation vaut également pour les articles 9 et 10 (devenant respectivement les articles 8 et 9).

.../...

Par ailleurs, afin d'assurer le respect des droits de la défense, il convient de compléter le paragraphe 1er par la phrase suivante : "L'avis motivé est communiqué en même temps au fonctionnaire intéressé".

Enfin, dans l'alinéa 2 du même paragraphe 1er, il se recommande de supprimer les mots "dans les trente jours de la réception du dossier disciplinaire", ce délai n'étant qu'un simple délai d'ordre.

Article 9 (devenant l'article 8).

Le paragraphe 2 du texte néerlandais devrait être rédigé comme il a été indiqué dans la version néerlandaise du présent avis.

Article 10 (devenant l'article 9).

Dans le second membre de phrase de l'alinéa 2 du paragraphe 1er, il y a lieu de remplacer les mots "de mois en mois pour la durée de la poursuite pénale ou de la procédure disciplinaire, jusqu'à décision définitive" par les mots "de mois en mois pendant la durée de la procédure pénale ou disciplinaire".

Rekening houdend met het ogenblik waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht van de Regering op het feit dat de ontstentenis van de controle die het Parlement krachtens de Grondwet moet kunnen uitoefenen, tot gevolg heeft dat de Regering niet 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 welke de Regering in aanmerking kan nemen als zij te oordelen heeft of het vaststellen of wijzigen van een verordening noodzakelijk is.

+

ALGEMENE OPMERKINGEN.

I. Het ontworpen besluit steunt op een letterlijke interpretatie van het tweede lid dat in artikel 4 van de provinciewet is ingevoegd bij de wet van 6 juli 1987 tot wijziging van sommige bepalingen van de provinciewet (1). Daardoor komt het dat de Koning in het ontworpen besluit niet een volledig statuut voor de provinciegriffiers vaststelt, maar alleen de vereisten bepaalt voor het verrichten van één van de bij de wet uitdrukkelijk genoemde handelingen : benoeming, schorsing of afzetting bij wijze van tuchtmaatregel.

.../...

---

(1) Belgisch Staatsblad van 18 augustus 1987.

Weliswaar zouden sommige teksten van de provinciewet, van oudere dagtekening dan de bij de voormelde wet van 6 juli 1987 tot stand gebrachte wijziging, schijnbaar grond kunnen opleveren voor een ruime interpretatie volgens welke de aan de Koning verleende bevoegdheden Hem in staat zouden stellen om het hele statuut van de provinciegriffier te regelen, met name om een volledige tuchtregeling uit te werken, ook die inzake de mindere straffen dan schorsing of afzetting : terechtwijzing, waarschuwing, blaam of berisping.
Het derde lid van het voormelde artikel 4 bepaalt namelijk :

> "De provinciegriffiers worden van ambtswege op pensioen gesteld en kunnen hun rechten op het pensioen doen gelden onder dezelfde voorwaarden als de ambtenaren van de rijksbesturen".

Er is ook het zevende lid van artikel 120 van dezelfde provinciewet, dat als volgt luidt :

> "De Koning stelt de wedde van de provinciegriffier vast. Hij bepaalt de vergoedingen en toelagen die de griffier geniet zoals de andere rijksambtenaren".

Deze twee teksten hebben met elkaar gemeen dat zij een aantal rechten van de provinciegriffier bepalen - recht op een pensioen, recht op vergoedingen en toelagen - door te verwijzen naar de voorwaarden waaronder de ambtenaren van de rijksbesturen er in aanmerking voor komen. Uit die verwijzing mag niet worden afgeleid dat de Koning bevoegd zou zijn om het statuut van de provinciegriffier vast te stellen, en men mag dat des te minder omdat het voormelde artikel 120 wel in de tussenkomst van de Koning voorziet, maar artikel 4, derde lid, een door de wetgever zelf vastgestelde regeling is.

.../...

In werkelijkheid is de reden om die ruime interpretatie te weren hierin gelegen dat beide aangehaalde teksten van oudere dagtekening zijn dan de wet van 6 juli 1987, waarbij de wetgever de provinciegriffier tot een ambtenaar van de provincie heeft willen maken die door de provincieraad wordt benoemd en afgezet en wiens statuut door diezelfde raad wordt bepaald, op die bestanddelen na welke krachtens de nieuwe wet door de Koning dienen te worden vastgesteld.

Bijgevolg is het zaak van de provincieraad - en niet van de Koning - met name te bepalen op welke wijze de provinciegriffier om een andere reden dan wegens een fout uit zijn ambt zou kunnen worden ontslagen, of de overige tuchtstraffen te bepalen die de provinciegriffier kunnen worden opgelegd en de procedure vast te stellen voor het toepassen van die straffen.

Dat is de regeling waar de steller van het ontwerp terecht voor gekozen heeft.

II. Artikel 2 van het ontworpen besluit voorziet in een overgangsmaatregel ten gunste van de griffiers die in functie waren op de datum van inwerkingtreding van de voormelde wet van 6 juli 1987.

Deze overgangsmaatregel is overbodig. Tijdens de parlementaire voorbereiding van de voormelde wet heeft een lid van de Commissie voor de Binnenlandse Aangelegenheden van de Senaat namelijk gevraagd of een overgangsmaatregel noodzake-

lijk was en is een amendement ingediend dat werd verworpen nadat de Minister van Binnenlandse Zaken de volgende verklaring had afgelegd :

> "Vanzelfsprekend blijven de huidige griffiers hun functie uitoefenen, maar zij nemen hun plaats in de nieuwe structuur van de provincie in. Als beginsel geldt dat een wet niet terugwerkt (Burgerlijk Wetboek, artikel 2) ... Vandaar dat elke rechtstoestand die verworven werd of tot stand gekomen is onder de oude wet, niet kan worden aangevochten. Bijgevolg kan de toestand van de griffiers die benoemd zijn met toepassing van de bestaande provinciewet (dat is : door de Koning benoemd zijn), niet in het gedrang komen".

In een op verzoek van de Voorzitter van de Senaat gegegeven advies (1), heeft de afdeling wetgeving van de Raad van State geconcludeerd dat "een overgangsbepaling niet volstrekt noodzakelijk (lijkt) om de griffiers die in dienst zijn bij de inwerkingtreding van de wet, in dienst te houden. Die griffiers zullen dan wel provinciale ambtenaren worden en de nieuwe griffiers functies uitoefenen zoals die in de wet zijn bepaald".

Volgens de gemachtigde ambtenaar is het mogelijk dat het Rekenhof bij ontstentenis van een uitdrukkelijke handeling waardoor de provinciegriffiers provinciale ambtenaren worden, hen niet als provinciale ambtenaren zou aanmerken en zou weigeren hun pensioenbewijs goed te keuren.

.../...

---

(1) L. 16.844/2 van 9 juli 1985 (zitt. 1984-1985, Gedr. St. 767, nr. 5).

Als het Rekenhof een dergelijke houding zou aannemen - hetgeen hypothetisch blijft - zou het voldoende zijn zich te beroepen op de verklaring van de Minister van Binnenlandse Zaken waarop de verwerping is gevolgd van een amendement dat in een overgangsmaatregel voorzag, alsmede op het voormelde advies dat door de afdeling wetgeving van de Raad van State op verzoek van de Voorzitter van de Senaat is gegeven.

+

ONDERZOEK VAN DE TEKST.

Aanhef.

In de Franse tekst van het eerste lid schrijve men "... l'article 4, alinéa 2, ..." en niet "... l'article 4, deuxième alinéa, ...".

Bepalend gedeelte.

Artikel 1.

Het zou beter zijn aan het begin van 6° te schrijven :

"6° houder zijn :

a. hetzij van een van de volgende diploma's :

- ...;".

.../...

Onder letter b. van 6° moet worden geschreven :

"b. hetzij van een diploma dat toegang geeft tot de betrekkingen van niveau 1 in de Rijksbesturen, voor zover het diploma uitgereikt is na een studie die ...".

Aan het slot van dezelfde letter b. behoort "... of burgerlijk recht omvatten" te worden geschreven, aangezien het gebruik van de voegwoordcombinatie "en/of" dubbelzinnig en niet correct is.

Artikel 2.

Er zij verwezen naar de algemene opmerking II.

Bijgevolg moet dit artikel vervallen.

Artikel 4 (dat artikel 3 wordt).

Voorgesteld wordt in het tweede lid te schrijven :

"Daartoe wordt hij, ten minste tien dagen vóór zijn verschijning, door de bestendige deputatie of door de provinciegouverneur opgeroepen bij een ter post aangetekende brief".

.../...

Artikel 5 (dat artikel 4 wordt).

Het begin van het artikel zou als volgt geredigeerd moeten worden :

"Na ontvangst van de oproepingsbrief beschikt de betrokkene of zijn raadsman ... (voorts zoals in het ontwerp)".

Artikel 6 (dat artikel 5 wordt).

De indeling in paragrafen zou moeten vervallen.

De Nederlandse tekst van het tweede lid redigere men als volgt :

"Van het verhoor wordt proces-verbaal opgemaakt; er wordt voorlezing van gedaan en de betrokkene wordt verzocht het te ondertekenen".

Artikel 7 (dat artikel 6 wordt).

In de Franse tekst schrijve men "§ 1er" en niet "§ 1". Deze opmerking geldt eveneens voor de artikelen 9 en 10 (die respectievelijk de artikelen 8 en 9 worden).

Opdat de rechten van de verdediging worden ontzien, zou paragraaf 1 bovendien aangevuld moeten worden met de volgende volzin : "Het gemotiveerde advies wordt terzelfder tijd medegedeeld aan de betrokken ambtenaar".

.../...

Tenslotte verdient het aanbeveling om in het tweede lid van dezelfde paragraaf 1 de woorden "binnen de dertig dagen na de ontvangst van het tuchtdossier" te schrappen, aangezien die termijn slechts een niet dwingende termijn is.

Artikel 9 (dat artikel 8 wordt).

Paragraaf 2 zou in dezer voege gesteld moeten worden :

"§ 2. Schorsing bij wijze van tuchtmaatregel heeft, zolang zij duurt, verlies van wedde ten gevolge".

Artikel 10 (dat artikel 9 wordt).

In het tweede zinsdeel van het tweede lid van paragraaf 1 zouden de woorden "en kan daarna van maand tot maand verlengd worden voor de duur van de strafrechtelijke vervolging of van de tuchtprocedure, tot dat een eindbeslissing intreedt" vervangen moeten worden door de woorden "en kan, zolang de strafrechtelijke of de tuchtprocedure duurt, van maand tot maand worden verlengd".

La chambre était composée de

Messieurs : J.-J. STRYCKMANS, président de chambre,
de Heren : kamervoorzitter,

R. ANDERSEN, conseillers d'Etat,
J.-Cl. GEUS, staatsraden,

Cl. DESCHAMPS, assesseurs de la section de législation,
P. GOTHOT, assessoren van de afdeling wetgeving,

Madame : M. VAN GERREWEY, greffier,
Mevrouw : griffier.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. J.-J. STRYCKMANS.
Le rapport a été présenté par M. A. MERCENIER, premier auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. J.-J. STRYCKMANS.
Het verslag werd uitgebracht door de H. A. MERCENIER, eerste auditeur

LE GREFFIER - DE GRIFFIER, LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

M. VAN GERREWEY. J.-J. STRYCKMANS.