KONINKRIJK BELGIE.

ROYAUME DE BELGIQUE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, verenigde kamers, de 6e december 1979 door de Minister van Openbaar Ambt verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "waarbij het overhevelen van personeelsleden naar de vier ministeries van de Gemeenschappen en de Gewesten wordt geregeld", heeft de 19e december 1979 het volgend advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, chambres réunies, saisi par le Ministre de la Fonctio publique, le 6 décembre 1979, d'une demande d'avis sur un projet d'arrê royal "réglant la transposition des membres du personnel dans les quatre ministères des Communautés et des Régions", a donné le 19 décembre 1979 l'avis suivant :

ALGEMENE OPMERKINGEN.

1. Het ontwerp van koninklijk besluit dat voor advies is overgelegd, regelt de overheveling van ambtenaren van zogeheten traditionele ministeries naar de gemeenschaps- en gewestministeries die bij een koninklijk besluit van 17 april 1979 zijn opgericht. De oprichting van die ministeries als dusdanig valt buiten het bestek van dit advies. Dienomtrent mag het volstaan te herinneren aan de adviezen die op verzoek van de Eerste Minister, met toepassing van artikel 9 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, door de afdeling administratie op 6 mei 1977 zijn uitgebracht (1).

2. De regelen die in het ontwerp zijn vervat, zullen slechts gelden - dat mag blijken uit de verwijzing in het eerste lid van de aanhef naar artikel 66, tweede lid, van de Grondwet - voor de ambtenaren waarvan de Koning met toepassing van dat artikel 66, tweede lid, het statuut kan bepalen en die onder zijn gezag staan.

3. Het ontwerp van koninklijk besluit betreft in ruime mate het behoud van de rechten die de naar de gemeenschaps- en gewestministeries overgehevelde ambtenaren in hun ministerie van oorsprong hebben verkregen. Volgens de verduidelijkingen die door de gemachtigde ambtenaren zijn verstrekt, zijn in de "verworven rechten" in geval van gedifferentieerde statuutbepalingen ook begrepen de voordelen die voortspruiten uit statuutbepalingen die na de overheveling, bedoeld in dit ontwerp, in het ministerie van oorsprong tot stand zijn gekomen.

.../...

---

(1) De adviezen A. 21-903/IV - 9-667 en A. 21-932/VI - / 9-668 zijn met instemming van de Eerste Minister gepubliceerd respectievelijk in het Tijdschrift voor bestuurswetenschappen en publiek recht, 1977, blz. 195 en in Administration publique, 1976-1977, blz. 310.

4. Evenmin als het genoemde oprichtingsbesluit van 17 april 1979 maakt dit ontwerp-besluit in de aanhef melding van de inmiddels gecoördineerde wet tot oprichting van voorlopige gemeenschaps- en gewestinstellingen. Het is evenwel duidelijk dat de maatregelen in dit ontwerp vervat passen in het concept van een verschillend gemeenschaps- of gewestbeleid als in de gecoördineerde wet bedoeld.

Vermits de Koning, onder voorbehoud van hetgeen verder in het advies omtrent artikel 14 zal worden opgemerkt, aan artikel 66 van de Grondwet voldoende macht ontleent om de bedoelde overheveling te regelen, is de verwijzing naar meergenoemde gecoördineerde wet niet onmisbaar; zij kan wel nuttig zijn om het besluit te situeren. De verwijzing naar de gecoördineerde wet is hoe dan ook meer aangewezen dan een verwijzing naar artikel 67 van de Grondwet, zoals die in het eerste lid van de aanhef voorkomt.

5. Volgens de gemachtigde ambtenaren is in de aanhef van het ontwerp-besluit de verwijzing naar artikel 43, § 3, van de gecoördineerde wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken opgenomen om ervan te doen blijken dat de overheveling naar de gemeenschaps- en gewestministeries zal geschieden met inachtneming van de bepalingen van de taalwetten. Die verwijzing is maar nuttig in de mate dat de bepalingen van dit ontwerp tot een toepassing van die taalwetten aanleiding kunnen geven (zie de opmerking bij artikel 14).

.../...

OPSCHRIFT.

In de Franse versie van het opschrift is het aangewezen de woorden "la transposition des membres du personnel dans les ..." te vervangen door "le passage de membres du personnel aux ...".

VOORDRACHTSFORMULIER.

In de formule van voordracht en van medeondertekening is het aangewezen, in overeenstemming met de bepaling van artikel 64 van de Grondwet, onderscheidenlijk te schrijven "Onze Minister, voorzitter van de Executieve..." en "De Minister, voorzitter ...".

Artikel 1.

In overeenstemming met de bepalingen van artikel 2, § 2, tweede lid, van het ontwerp schrijve men in artikel 1, § 1, 4° : "de rijksambtenaren, de stagiairs, de tijdelijke personeelsleden en de bij arbeidsovereenkomst in dienst genomen personeelsleden, behalve ...".

Artikel 2.

Naar luid van § 2, voorlaatste lid, worden, indien er minder kandidaten zijn dan overgehevelde betrekkingen, de personeelsleden die belast zijn met de aangelegenheden welke met de overgehevelde betrekkingen overeenstemmen, van ambtswege aangewezen in de volgorde zoals bepaald in het tweede tot vijfde lid van dezelfde paragraaf.

.../...

De gemachtigde ambtenaren hebben gepreciseerd dat tot de aanwijzing van ambtswege pas zal worden overgegaan nadat aan de aanvragen tot overheveling gevolg zal zijn gegeven. Deze verduidelijking komt niet voldoende tot uiting in de tekst zelf.

Artikel 4.

De artikelen 4 tot en met 9 regelen het recht van de krachtens artikel 2 van ambtswege voor een nieuw ministerie aangewezen ambtenaren om hun wederopneming in een traditioneel ministerie of hun aanwijzing voor een ander nieuw ministerie te vragen. Dat recht ontstaat eerst de dag dat een Executieve een beslissing neemt waarbij zij de zetel van haar ministerie of de vestigingsplaats van sommige van haar diensten bepaalt. Het kan een eerste keer worden uitgeoefend binnen dertig dagen na de bekendmaking van de beslissing die de zetel van het ministerie of van de diensten vaststelt (artikel 4, § 2, derde lid) en een tweede keer binnen dertig dagen na een zes maanden daarop door de "ministers van de traditionele ministeries" en de voorzitters van de Executieven gedane oproep (artikel 6, eerste lid).

Volgens de door de gemachtigde ambtenaren verstrekte uitleg kan dat systeem van wederopneming of van aanwijzing voor een ander nieuw ministerie toepassing vinden zowel op ambtenaren van een nieuw ministerie waarvan de zetel in Brussel is gevestigd als op ambtenaren van nieuwe ministeries die hun zetel in Vlaanderen of Wallonië mochten hebben. De toepassing ervan zou ook niet in de tijd beperkt zijn. Als bij voorbeeld de Executieve van de Nederlandse Gemeenschap en van het Vlaamse Gewest haar zetel eerst te Mechelen vestigt en hem twee jaar later overbrengt naar Gent, zouden nog altijd aanvragen

om wederopneming of om aanwijzing voor een ander nieuw ministerie kunnen worden ingediend.

Voorts schrijve men in artikel 4, § 4, derde lid : "na de kennisgeving van deze beslissingen" in plaats van "na deze beslissingen".

Ten slotte is door de gemachtigde ambtenaren verduidelijkt dat de omwisseling van personeelsleden, waarvan sprake in § 2, slechts kan geschieden indien alle betrokkenen daartoe een aanvraag hebben ingediend.

Artikel 6.

Met de gegeven redactie brengt dat artikel geen juiste verwoording van hetgeen de Regering bedoelt. Volgens de Franse tekst moet de door dat artikel voorgeschreven oproep dienen om de personeelsleden gelegenheid te geven een nieuwe aanvraag in te dienen. Een nieuwe aanvraag onderstelt normaliter dat de ambtenaren tot wie de oproep is gericht reeds een eerste aanvraag hebben ingediend. Nu gaat het in het artikel juist om ambtenaren die niet direct, met toepassing van artikel 4, een aanvraag hebben gedaan nadat een executieve de zetel van haar ministerie of de vestigingsplaats van haar diensten had bepaald. De Nederlandse tekst laat, zonder daarom in tegenspraak te komen met hetgeen de Regering bedoelt, toch enige dubbelzinnigheid bestaan waar hij zegt : "... een oproep waarbij aan de personeelsleden de mogelijkheid wordt geboden nogmaals aanvragen in te dienen ...".

Om die onnauwkeurigheid en die discrepantie weg te werken en mede met het oog op een preciezer formulering van de verschillende bepalingen van het artikel, geeft de Raad van State de volgende lezing in overweging :

.../...

"Artikel 6.-

Zes maanden na de in artikel 4, § 1, voorgeschreven bekendmaking richten de ministers onder wie de traditionele ministeries ressorteren en de namens de excutieven handelende voorzitters een oproep tot de personeelsleden. De bepalingen van artikel 4, §§ 2 tot 4 zijn van overeenkomstige toepassing op de door dezen ingediende aanvragen.

De aanvragen worden op de in artikel 5, § 2, bedoelde lijsten ingeschreven na de aanvragen die met toepassing van artikel 4 zijn ingediend".

Artikel 7.

Het eerste lid luidt als volgt :

"Indien een jaar na de oproep waarvan sprake in artikel 6 alle aanvragen nog niet ingewilligd zijn, doet de Eerste Minister een oproep tot het personeel van de traditionele ministeries ten einde aanvragen uit te lokken van personeelsleden die willen omgewisseld worden".

De in artikel 7 bedoelde oproep moet zich, naar de bevoegde ambtenaren hebben verklaard, niet alleen tot het personeel van de traditionele ministeries richten maar mede tot het personeel van de andere nieuwe ministeries dan datgene waarvan de zetel is bepaald.

De tekst van het artikel moet derwijze worden herzien dat hij een juiste verwoording brengt van hetgeen de Regering bedoelt.

.../...

Artikel 13.

In dit artikel is uit onoplettendheid naar artikel 4, eerste lid, verwezen in plaats van naar artikel 4, § 1.

Artikel 14.

Het eerste lid bepaalt :

"Tot wanneer overeenkomstig artikel 43, § 3, van de bij koninklijk besluit van 18 juli 1966 gecoördineerde wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken de taalkaders van de traditionele ministeries zullen zijn aangepast in overeenstemming met de overheveling van betrekkingen, worden de overgehevelde betrekkingen geacht te blijven behoren tot het taalkader waarin zij vóór de overheveling waren opgenomen".

De naar de gemeenschaps- en gewestministeries overgehevelde betrekkingen zouden alleen dan mede in aanmerking kunnen blijven komen om het aantal betrekkingen van de onderscheiden kaders der centrale diensten te bepalen als de diensten van die nieuwe ministeries centrale diensten waren in de zin van artikel 43 van de gecoördineerde wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken. Gewestelijke departementen nu zijn, zoals de Raad van State in de voornoemde adviezen van 6 mei 1977 heeft opgemerkt, geen centrale diensten als hierboven bedoeld.

.../...

Artikel 14, eerste lid, voert dus een fictie in die mee zal brengen dat artikel 43 van de gecoördineerde wetten een andere draagwijdte krijgt. De Koning is kennelijk niet bevoegd om een bepaling met zulk een strekking vast te stellen.

Een bemoeiing van de wetgever is dus nodig om de bepalingen van de gecoördineerde wetten ten aanzien van de centrale diensten aan te passen met het oog op de overheveling van betrekkingen naar de nieuwe ministeries en om te voorkomen dat men ten gevolge van die overheveling bij de toepassing van de bedoelde bepalingen voor niet te overwinnen moeilijkheden komt te staan.

Aangenomen zelfs dat de taalwetten beginselen huldigen die voor alle diensten gelden, het is en blijft een feit dat er voor de in het ontwerp bedoelde diensten geen georganiseerde taalregeling is en dat het vaststellen van zulk een regeling niet in 's Konings bevoegdheid ligt.

Het is dan ook zaak van de nationale wetgever en van de cultuurraden, alvorens het ontwerp-besluit in werking treedt, volgens de in de Grondwet ter bepaling van hun respectieve bevoegdheid aangelegde maatstaven, de taalregeling voor de bewuste diensten vast te stellen.

Artikel 16.

In de Nederlandse tekst ontbreken de woorden : "ieder wat hem betreft".

OBSERVATIONS GENERALES.

1. Le projet d'arrêté royal soumis à l'avis du Conseil d'Etat règle le passage des agents des ministères dits traditionnels aux ministères communautaires et régionaux créés par un arrêté royal du 17 avril 1979. La création proprement dite de ces ministères n'entre pas dans le cadre du présent avis. Il suffira, à cet égard, de rappeler les avis que le Conseil d'Etat, section d'administration, a émis le 6 mai 1977 à la demande du Premier Ministre, en application de l'article 9 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat. (1).

2. Les règles portées par le projet ne seront applicables - ainsi qu'en témoigne la référence faite par l'alinéa 1er du préambule à l'article 66, alinéa 2, de la Constitution - qu'aux agents dont il appartient au Roi, en application dudit article 66, alinéa 2, de fixer le statut et qui relèvent de son autorité.

3. Le projet d'arrêté royal a trait, dans une large mesure, à la conservation des droits que les agents transférés aux ministères communautaires et régionaux ont acquis dans leur ministère d'origine. Il ressort des précisions fournies par les fonctionnaires délégués que sont également compris dans les "droits acquis", en cas de dispositions statutaires différenciées, les avantages résultant de dispositions statutaires intervenues dans le ministère d'origine après le transfert visé par le présent projet.

.../...

(1) Les avis A 21.903/IV - 9-667 et A. 21.932/VI - 9-668 ont été publiés avec l'autorisation du Premier Ministre, respectivement dans la revue "Administration publique", 1976-1977, p. 310 et dans le "Tijdschrift voor bestuurswetenschappen en publiek recht", 1977, p. 195.

4. Pas plus que l'arrêté de création précité du 17 avril 1979, l'arrêté en projet ne fait état, dans son préambule, de la loi, entretemps coordonnée, créant les institutions communautaires et régionales provisoires. Il est clair, cependant, que les mesures prévues par le présent projet s'inscrivent dans le cadre conceptuel d'une politique communautaire ou régionale différentiée au sens de la loi coordonnée.

L'article 66 de la Constitution attribuant au Roi, sous réserve de ce qui sera observé ci-après au sujet de l'article 14, un pouvoir suffisamment large pour lui permettre de régler le transfert en question, la référence à la loi coordonnée précitée n'est pas indispensable. Elle peut néanmoins être utile pour situer l'arrêté. Elle est, en tout état de cause, plus indiquée que la référence à l'article 67 de la Constitution, qui figure à l'alinéa 1er du préambule.

5. Selon les fonctionnaires délégués, la référence que le préambule de l'arrêté en projet fait à l'article 43, § 3, des lois coordonnées sur l'emploi des langues en matière administrative est destinée à faire apparaître que le passage aux ministères communautaires et régionaux se fera dans le respect des dispositions des lois linguistiques. Cette référence n'est utile que dans la mesure où les dispositions du présent projet peuvent donner lieu à l'application de ces lois (Voir l'observation concernant l'article 14).

INTITULE.

Dans l'intitulé, il conviendrait de remplacer les mots "la transposition des membres du personnel dans les ..." par les mots "le passage de membres du personnel aux ...".

FORMULE DE PROPOSITION.

Par souci de conformité avec l'article 64 de la Constitution, il y aurait lieu d'écrire dans la formule de présentation "...de Notre Ministre, président de l'Exécutif..." et, dans la formule du contreseing : "Le Ministre, président de l'Exécutif...".

Article 1er.

Pour assurer la concordance avec l'article 2, § 2, alinéa 2 du projet, on écrira à l'article 1er, §1er, 4° : "les agents de l'Etat, les stagiaires, les agents nommés à titre temporaire et les agents engagés par contrat de travail, à l'exception...".

Article 2.

Le paragraphe 2, avant-dernier alinéa, dispose qu'au cas où le nombre des candidats est inférieur au nombre des emplois transposés, les membres du personnel qui sont chargés des affaires correspondant aux emplois transposés sont affectés d'office dans l'ordre défini par les alinéas deux à cinq.

Les fonctionnaires délégués ont précisé qu'il ne sera procédé à la désignation d'office qu'une fois satisfaites les demandes de transfert. Cette précision ne se dégage pas du texte avec une clarté suffisante.

Article 4.

Les articles 4 à 9 du projet organisent la faculté pour des agents, affectés d'office sur base de

l'article 2 à un nouveau ministère, de demander leur réintégration ou leur affectation à un autre nouveau ministère. Cette faculté n'existe que du jour où un exécutif a pris la décision de fixer le siège de son ministère ou de certains de ses services. Elle peut être exercée une première fois dans les trente jours de la publication de la décision fixant le siège du ministère ou des services (article 4, § 2, alinéa 3) et une seconde fois, dans les trente jours d'un appel lancé, six mois après, par "les ministres des ministères traditionnels" et les présidents des exécutifs (article 6, alinéa 1er).

D'après les explications fournies par les fonctionnaires délégués, le système de réintégration ou d'affectation à un autre nouveau ministère peut s'appliquer aussi bien aux agents d'un nouveau ministère dont le siège est fixé à Bruxelles qu'à ceux des ministères nouveaux dont le siège serait établi en Flandre ou en Wallonie. Il pourrait aussi s'appliquer sans limitation dans le temps. Si, par exemple, l'exécutif de la Communauté néerlandaise et de la Région flamande, après avoir fixé le siège de son ministère à Malines, le fixait deux ans plus tard à Gand, des demandes de réintégration ou d'affectation à un autre nouveau ministère pourraient encore être introduites.

Pour le surplus, on écrira, à l'article 4, § 4, alinéa 3 : "à dater de la notification de ces décisions" au lieu de "après ces décisions".

Enfin, les fonctionnaires délégués ont précisé que la permutation d'agents, visée au paragraphe 2 ne peut se faire que si tous les intéressés ont introduit une demande à cet effet.

.../...

Article 6.

Tel qu'il est rédigé, l'article n'exprime pas de manière exacte les intentions du Gouvernement. Selon le texte français, l'appel que l'article oblige d'adresser aux membres du personnel a pour but d'offrir à ceux-ci la possibilité d'introduire "une nouvelle demande". Normalement la notion de nouvelle demande implique que les agents auxquels l'appel est adressé ont déjà introduit une première demande. Or, l'article vise précisément les agents qui n'auront pas introduit de demande, en application de l'article 4, dès qu'un exécutif aura déterminé le siège de son ministère ou la localité où il fixe ses services. Sans être en contradiction avec les intentions du Gouvernement, le texte néerlandais laisse subsister une équivoque : "... een oproep waarbij aan de personeelsleden de mogelijkheid wordt geboden nogmaals aanvragen in te dienen ...".

En vue d'éliminer l'inexactitude et la discordance qui ont été indiquées, et de rédiger les diverses dispositions de l'article d'une manière plus précise, le texte suivant est proposé :

"Article 6.-

Six mois après la publication prescrite par l'article 4, § 1er, les ministres dont relèvent les ministères traditionnels et les présidents agissant au nom des exécutifs adressent un appel aux membres du personnel. Les dispositions de l'article 4, §§ 2 à 4, sont applicables aux demandes introduites par ceux-ci.

Les demandes sont inscrites sur les listes prévues par l'article 5, § 2, à la suite des demandes introduites lors de l'application de l'article 4".

.../...

Article 7.

L'alinéa premier est rédigé comme suit :

"Si, un an après l'appel visé à l'article 6, toutes les demandes n'ont pu obtenir satisfaction, le Premier Ministre lance un appel aux membres du personnel des ministères traditionnels qui veulent permuter".

Selon les explications des fonctionnaires délégués, l'appel prévu par l'article 7 doit être adressé non seulement aux membres du personnel des ministères traditionnels mais aussi aux membres du personnel des nouveaux ministères autres que celui dont le siège a été fixé.

Le texte de l'article devrait être revu afin qu'il exprime de manière exacte la volonté du Gouvernement.

Article 13.

Par l'effet d'une inadvertance, l'article contient une référence à l'article 4, alinéa 1er, au lieu d'une référence à l'article 4, § 1er.

Article 14.

L'alinéa 1er dispose comme suit :

"Les emplois transposés sont censés relever du cadre linguistique où ils figuraient avant la transposition jusqu'au moment où, en exécution de l'article 43, § 3, des lois sur l'emploi des langues en matière administrative, coordonnées le 18 juillet 1966, les cadres linguistiques des ministères traditionnels seront adaptés en conformité avec la transposition des emplois".

Les emplois transférés dans les ministères des Communautés et des Régions ne pourraient continuer à être pris en considération pour la détermination du nombre d'emplois compris dans les cadres des services centraux que si les services de ces nouveaux ministères constituaient des services centraux au sens de l'article 43 des lois coordonnées sur l'emploi des langues en matière administrative. Or, comme le Conseil d'Etat, section d'administration, l'a déclaré dans ses avis précités du 6 mai 1977, des départements régionaux ne sont pas des services centraux au sens indiqué.

L'article 14, alinéa 1er, établit donc une fiction qui aura pour effet de modifier la portée de l'article 43 des lois coordonnées. Il n'entre évidemment pas dans les pouvoirs du Roi de prendre une disposition ayant semblable objet.

Une intervention du législateur est donc nécessaire pour adapter, en ce qui concerne les services centraux, les dispositions des lois coordonnées en vue du transfert d'emplois vers les nouveaux ministères et éviter qu'à la suite de cette dernière mesure, l'application des dispositions citées ne se heurte à des obstacles juridiques insurmontables.

Même si l'on admet que les lois linguistiques consacrent des principes s'imposant à tous les services, il n'en demeure pas moins que les services visés dans le projet n'ont pas de régime linguistique organisé et que l'établissement d'un tel régime n'est pas au pouvoir du Roi.

Préalablement à l'entrée en vigueur de l'arrêté en projet, il appartiendra donc au pouvoir législatif et aux conseils culturels, selon les critères de leurs compétences respectives, définis par la Constitution, de déterminer le régime linguistique des services dont il s'agit.

.../...

Article 16.

Dans le texte néerlandais, a été omise la formule : "ieder wat hem betreft,".

De kamer was samengesteld uit

de Heren : A. MAST, eerste voorzitter,
Messieurs : premier président,

P. TAPIE, kamervoorzitter,
président de chambre,

H. ROUSSEAU, staatsraden,
H. COREMANS, conseillers d'Etat,
A. VANDER STICHELE,
Ch. HUBERLANT,

R. PIRSON, bijzitters van de
F. RIGAUX, afdeling wetgeving,
S. FREDERICQ, assesseurs de la
F. DE KEMPENEER, section de législation,

Mevrouwen : J. TRUYENS, griffiers.
Mesdames : M. BENARD, greffiers.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. A. VANDER STICHELE.

Het verslag werd uitgebracht door de HH. H. VERHULST en J.-J. STRYCKMANS, auditeurs.

La chambre était composée de

La concordance entre la versio néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. A. VANDER STICHELE.

Le rapport a été présenté par MM. H. VERHULST et J.-J. STRYCKMANS, auditeurs.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

J. TRUYENS.

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

A. MAST.