ROYAUME DE BELGIQUE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Premier Ministre, le 16 décembre 1986, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un projet d'arrêté royal n° "relatif à la mobilité d'office du personnel des communes et des centres publics d'aide sociale ayant leur siège sur le même territoire ou exerçant leur compétence sur celui-ci", a donné le 19 décembre 1986 l'avis suivant :

KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 16 december 1986 door de Eerste Minister verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit nr. "betreffende de mobiliteit van ambtswege van het personeel van de gemeenten en van de Openbare Centra voor Maatschappelijk Welzijn, die op hetzelfde grondgebied hun zetel hebben of er hun bevoegheid uitoefenen", heeft op 19 december 1986 het volgend advies gegeven :

OBSERVATION GENERALE.

L'arrêté en projet prévoit que les agents en surnombre de la commune sont transférés d'office au centre public d'aide sociale en cas de vacance d'un emploi du même grade ou d'un grade équivalent. Le transfert d'office à la commune est opéré dans les mêmes conditions lorsqu'un agent est en surnombre au centre public d'aide sociale. Aux agents en surnombre sont assimilés ceux "dont l'emploi est supprimé ou considéré comme non justifié fonctionnellement".

Le projet permet aussi aux agents en surnombre de la commune (ou du centre public d'aide sociale) d'obtenir une promotion dans les services du centre public d'aide sociale (ou de la commune). Tel que l'article 7 est rédigé, il pourrait même être soutenu que tous les agents de la commune (ou du centre public d'aide sociale), y compris ceux qui ne sont pas en surnombre, pourront obtenir une promotion dans l'administration du centre public d'aide sociale (ou de la commune) (1).

Enfin, le projet paraît accorder, en cas de promotion dans l'administration communale (ou au centre public d'aide sociale), une priorité aux agents du centre public d'aide sociale (ou de la commune) qui sont en surnombre. Cette priorité, qui n'est pas énoncée expressément, résulte de l'article 3 qui prévoit que le transfert en vue de la

---

.../...

(1) Selon les déclarations du fonctionnaire délégué, telle n'est cependant pas l'intention du Gouvernement.

promotion est opéré d'office. L'agent qui doit être promu d'office l'emporte évidemment sur tous les autres candidats (1).

Le projet modifie de façon importante l'organisation voulue par le législateur, qui a fait des centres publics d'aide sociale des établissements publics dotés de la personnalité juridique et ayant un personnel distinct de celui de la commune (2). Il invoque comme fondement légal l'article 1er, 2°, c, de la loi du 27 mars 1986 attribuant certains pouvoirs spéciaux au Roi.

La résorption du surnombre par le transfert (3) d'agents de la commune (ou du centre public d'aide sociale) vers le centre public d'aide sociale (ou la commune) est une mesure qui permet de réduire les dépenses publiques et peut se fonder sur l'article 1er, 2°, de la loi du 27 mars 1986. Il n'en va pas de même du droit accordé aux agents d'une des deux administrations d'obtenir une promotion dans

---

.../...

(1) Selon le fonctionnaire délégué, telle ne serait pas l'intention du Gouvernement, qui entend simplement mettre les agents en surnombre d'une administration en compétition avec les agents de l'autre administration.

(2) Loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'aide sociale.

(3) Le transfert envisagé ici est celui qui se réalise sans promotion.

l'autre. Certes l'agent en surnombre à l'administration communale, qui obtiendra une promotion dans les services du centre public d'aide sociale cessera d'être en surnombre à l'administration communale, mais le même résultat peut être atteint si la promotion est accordée à un agent du centre public d'aide sociale et si l'agent communal en surnombre est ensuite transféré sans promotion à l'emploi rendu vacant au centre public d'aide sociale. Le Conseil d'Etat est dès lors d'avis qu'en tant qu'il accorde aux agents de la commune (ou du centre public d'aide sociale) le droit d'obtenir une promotion dans les services du centre public d'aide sociale (ou de la commune), le projet modifie les dispositions fixées par la loi pour régler les institutions communales sans pouvoir se fonder sur les pouvoirs spéciaux conférés actuellement au Roi. Le projet devrait donc être limité aux dispositions qui prévoient le transfert des agents en surnombre d'une administration à l'autre, pour y occuper un emploi de leur grade ou d'un grade équivalent.

La promotion dans une administration des agents qui sont en surnombre dans l'autre ne pourrait être admise que si, dans l'administration où l'emploi est vacant, il n'y a aucun agent remplissant les conditions requises pour obtenir la promotion.

*

.../...

EXAMEN DU TEXTE.

Intitulé.

La rédaction suivante est proposée :

"Arrêté royal n° imposant aux communes et aux centres publics d'aide sociale qui ont un même ressort le transfert d'office de certains membres de leur personnel".

Préambule.

L'arrêté royal en projet ne trouve aucun fondement légal dans la loi du 8 juillet 1976. Il convient donc d'omettre l'alinéa 2.

Dispositif.

Il n'est pas indispensable de diviser en trois chapitres un projet contenant neuf articles.

+

Article ler.

Deux hypothèses doivent être envisagées : d'une part le cas d'une commune desservie par un centre public d'aide sociale (article 2 de la loi du 8 juillet 1976 précitée); d'autre part, le cas d'un centre public intercommunal d'aide sociale desservant deux ou plusieurs communes limitrophes (article 3 de la même loi).

Ainsi que l'énonce l'article 2, le transfert d'office ne s'opérera dans cette seconde hypothèse que pour le personnel ayant un même statut administratif et pécuniaire, c'est-à-dire pour le personnel du centre public d'aide sociale et au moins pour le personnel de la commune pilote.

De l'accord du fonctionnaire délégué, le texte suivant est proposé :

"Article ler.-

Le présent arrêté s'applique aux communes et aux centres publics d'aide sociale qui ont un même ressort.

Dans le cas d'un centre public intercommunal d'aide sociale, le présent arrêté ne s'applique qu'aux communes dont le personnel bénéficie des mêmes statuts administratif et pécuniaire".

Article 2.

De l'accord du fonctionnaire délégué, la rédaction suivante est proposée :

"Article 2.-

Doivent faire l'objet du transfert d'office organisé par le présent arrêté, les membres du personnel définitif, stagiaire ou temporaire, des communes et des centres publics d'aide sociale soumis au présent arrêté, pour autant qu'ils remplissent les conditions fixées à l'article 4, à l'exception :

.../...

1° des titulaires des emplois qui sont spécifiques à la commune ou au centre public d'aide sociale;

2° des titulaires des grades légaux;

3° des membres du personnel de l'hôpital qui dépend du centre, pour lesquels le conseil de l'aide sociale a fixé un cadre distinct et n'a pas organisé la manière d'opérer le mouvement de ce personnel vers les autres établissements ou services du centre".

Au 2° proposé ci-dessus, ont été repris les termes "titulaires des grades légaux", employés à l'article 4, alinéa 3, du projet. Il serait souhaitable de remplacer ces mots par une énumération des grades visés par cette expression.

+

L'article 8 du projet devrait logiquement figurer à la suite de la règle édictée à l'article 2 qu'il vise à sanctionner. Il deviendrait donc l'article 3. Plutôt que "aussi longtemps que tous les membres du personnel visés à l'article 3 n'ont pas fait l'objet du transfert visé au même article", mieux vaudrait écrire "tant que n'a pas été effectué le transfert d'office prévu à l'article 2". L'exception libellée à la fin de l'article 8 paraît superflue, le projet n'étant pas applicable au personnel contractuel visé par cette disposition.

+

Articles 3 et 4 (devenant l'article 4).

Compte tenu de l'observation générale, la rédaction suivante est proposée :

"Article 4.-

En cas de vacance d'un emploi de recrutement ou d'un emploi de promotion à conférer, soit dans le cadre du personnel de la commune, soit dans le cadre du centre public d'aide sociale, l'agent en surnombre ou dont l'emploi est supprimé est transféré d'office d'un cadre vers l'autre, pour autant qu'il soit titulaire du même grade que celui de l'emploi vacant ou d'un grade équivalent, et qu'il satisfasse aux conditions prescrites pour occuper cet emploi".

Le texte proposé n'a pas repris les termes "personnel ... dont l'emploi est ... considéré comme non justifié fonctionnellement". En effet, aucune règle ne permet actuellement de déterminer quels sont les emplois qui ne sont pas justifiés. Si des emplois ne sont plus nécessaires, il appartient à l'autorité de réduire le cadre et, à ce moment, certains agents se trouveront en surnombre.

Si le Gouvernement admet, comme il est suggéré à la fin de l'observation générale, que certains transferts puissent s'opérer en vue d'une promotion pour laquelle il n'existe pas dans le cadre un agent remplissant les conditions requises, le texte proposé ci-dessus devrait être complété.

.../...

Article 5.

La rédaction suivante est proposée pour la première phrase de l'article :

"Les membres du personnel transférés conservent la qualité de membres du personnel définitif, stagiaire ou temporaire qu'ils avaient dans l'emploi qu'ils occupaient; ...".

Article 6.

Mieux vaudrait écrire :

"Article 6.-
Les membres du personnel transférés conservent l'ancienneté de grade, de niveau et de service acquise au moment de leur transfert".

Article 7.

Compte tenu de l'observation générale, cet article doit être omis.

ALGEMENE OPMERKING.

Het ontworpen besluit bepaalt dat de overtallige personeelsleden van de gemeente van ambtswege naar het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn worden overgeplaatst bij vacature van een betrekking van dezelfde graad of van een gelijkwaardige graad. Het van ambtswege overplaatsen naar de gemeente geschiedt onder dezelfde voorwaarden wanneer een personeelslid in het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn overtallig is. Met overtallige personeelsleden worden diegenen gelijkgesteld "(wier) betrekking is opgeheven of als functioneel onverantwoord wordt beschouwd".

Het ontwerp maakt het de overtallige personeelsleden van de gemeente (of van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn) ook mogelijk een bevordering te krijgen in de diensten van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn (of van de gemeente). Zoals artikel 7 geredigeerd is, zou zelfs beweerd kunnen worden dat alle personeelsleden van de gemeente (of van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn), met inbegrip van degenen die niet overtallig zijn een bevordering zullen kunnen krijgen in de administratieve dienst van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn (of bij het gemeentebestuur) (1).

.../...

---

(1) Volgens de verklaringen van de gemachtigde ambtenaar is dat echter niet de bedoeling van de Regering.

Ten slotte lijkt het ontwerp in geval van bevordering bij het gemeentebestuur (of bij de administratieve dienst van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn), voorrang te verlenen aan de overtallige personeelsleden van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn (of van de gemeente). Die voorrang, die niet uitdrukkelijk geformuleerd is, volgt uit artikel 3, hetwelk bepaalt dat overplaatsingen met het oog op een bevordering, van ambtswege geschieden. Het personeelslid dat van ambtswege dient te worden bevorderd, heeft uiteraard de voorrang boven alle overige gegadigden (1).

Het ontwerp wijzigt op een ingrijpende manier de organisatie zoals die gewild is door de wetgever, die de openbare centra voor maatschappelijk welzijn heeft gemaakt tot openbare instellingen die rechtspersoonlijkheid bezitten en beschikken over een personeel dat onderscheiden is van dat van de gemeente (2). Als rechtsgrond voert het ontwerp artikel 1, 2°, c, van de wet van 27 maart 1986 tot toekenning van bepaalde bijzondere machten aan de Koning, aan.

Het wegwerken van het overtal door overplaatsing (3) van personeelsleden van de gemeente (of van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn), naar het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn (of de gemeente), is een maatregel die het mogelijk maakt om de overheidsuitgaven te verminderen en kan steunen op artikel 1, 2°, van de wet van 27 maart 1986. Dat geldt niet voor het aan de personeelsleden

.../...

---

(1) Volgens de gemachtigde ambtenaar zou dat niet de bedoeling zijn van de Regering, die gewoon de overtallige personeelsleden van een administratieve dienst wil laten mededingen met de personeelsleden van de andere dienst.

(2) Organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn.

(3) De bedoelde overplaatsing is die welke zonder bevordering geschiedt.

van een van de twee administratieve diensten verleende recht om een bevordering te krijgen in de andere dienst. Weliswaar zal het personeelslid dat in overtal is bij het gemeentebestuur en dat een bevordering zal krijgen bij de diensten van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn, niet langer overtallig zijn bij het gemeentebestuur, maar dezelfde uitwerking kan verkregen worden indien de bevordering aan een personeelslid van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn wordt toegekend en indien het overtallige personeelslid van de gemeente vervolgens zonder bevordering overgeplaatst wordt met het oog op het vervullen van de betrekking die in het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn open is komen te staan. De Raad van State is derhalve de mening toegedaan dat in zoverre het ontwerp de personeelsleden van de gemeente (of van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn) het recht verleent op een bevordering in de diensten van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn (of van de gemeente), het de bepalingen wijzigt die de wet met het oog op het organiseren van de gemeentelijke instellingen heeft vastgesteld, zonder dat het evenwel kan steunen op de bijzondere machten die thans aan de Koning zijn toegekend. Het ontwerp zou dus beperkt moeten worden tot de bepalingen die tot doel hebben overtallige personeelsleden van een administratieve dienst naar een andere over te plaatsen om er een betrekking van hun graad of van een gelijkwaardige graad te vervullen.

Bevordering, in een administratieve dienst, van personeelsleden die overtallig zijn in de andere dienst, kan maar aanvaard worden als er in de administratieve dienst waar de betrekking vacant is, geen enkel personeelslid is dat voldoet aan de vereisten om de bevordering te verkrijgen.

+

ONDERZOEK VAN DE TEKST.

Opschrift.

De volgende redactie wordt voorgesteld :

"Koninklijk besluit nr. houdende verplichting voor de gemeenten en de openbare centra voor maatschappelijk welzijn met eenzelfde werkgebied om sommige van hun personeelsleden van ambtswege over te plaatsen".

Aanhef.

Het ontworpen koninklijk besluit vindt geen enkele rechtsgrond in de wet van 8 juli 1976. Het tweede lid moet dan ook worden weggelaten.

Bepalend gedeelte.

Het is niet volstrekt noodzakelijk een ontwerp dat negen artikelen telt, in drie hoofdstukken onder te verdelen.

+

Artikel 1.

Twee mogelijkheden moeten in ogenschouw worden genomen : enerzijds het geval van een gemeente welke wordt bediend door een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn (artikel 2 van de voornoemde wet van 8 juli 1976), anderzijds het geval van een intercommunaal openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn dat twee of meer aaneengrenzende gemeenten bedient (artikel 3 van dezelfde wet).

.../...

Zoals in artikel 2 wordt gesteld, worden in het tweede geval, alleen de personeelsleden die eenzelfde administratief en geldelijk statuut hebben van ambtswege overgeplaatst, dat zijn de personeelsleden van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn en op zijn minst de personeelsleden van de stuurgemeente.

De volgende tekst, waarmee de gemachtigde ambtenaar het eens is, wordt voorgesteld :

"Artikel 1.-

Dit besluit is van toepassing op de gemeenten en op de openbare centra voor maatschappelijk welzijn die eenzelfde werkgebied hebben.

In het geval van een intercommunaal openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn, is dit besluit slechts van toepassing op de gemeenten waarvan de personeelsleden hetzelfde administratief en geldelijk statuut hebben".

Artikel 2.

Met instemming van de gemachtigde ambtenaar wordt de volgende redactie voorgesteld :

"Artikel 2.-

Ambtshalve moeten worden overgeplaatst, zoals geregeld in dit besluit, de leden van het vastbenoemd, stagedoend of tijdelijk personeel van de aan dit besluit onderworpen gemeenten en openbare centra voor maatschappelijk welzijn, voor zover zij de in artikel 4 gestelde voorwaarden vervullen, met uitzondering van :

1° de titularissen van bedieningen die specifiek zijn voor de gemeente of het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn;

2° de titularissen van de wettelijke graden;

3° de leden van het personeel van het ziekenhuis dat onder het centrum ressorteert, voor wie de raad voor maatschappelijk welzijn een onderscheiden personeelsformatie heeft vastgesteld en niet heeft voorzien in een regeling voor de overgang van dit personeel naar andere inrichtingen of diensten van het centrum".

In de hierboven voorgestelde tekst voor 2° zijn de in artikel 4, derde lid, van het ontwerp gebruikte bewoordingen "titularissen van de wettelijke graden" overgenomen. Het verdient echter aanbeveling deze woorden te vervangen door een opsomming van de daarmee bedoelde graden.

+

Artikel 8 van het ontwerp zou logischerwijze moeten volgen op de in artikel 2 gestelde regel, welke het bedoelt te bekrachtigen. Het zou dus artikel 3 worden. In plaats van "zolang niet alle personeelsleden bedoeld bij artikel 3 het voorwerp hebben uitgemaakt van de overplaatsing bedoeld bij hetzelfde artikel", schrijve men veeleer : "zolang de in artikel 2 voorgeschreven overplaatsing van ambtswege niet heeft plaatsgehad". De aan het slot van artikel 8 geformuleerde uitzondering lijkt overbodig. Het ontwerp is immers niet toepasselijk op het in die bepaling bedoelde contractuele personeel.

+

Artikelen 3 en 4 (die artikel 4 worden).

Rekening houdend met de algemene opmerking, wordt de volgende redactie voorgesteld :

"Artikel 4.-

Bij vacature van een wervings- of een bevorderingsambt dat hetzij in de personeelsformatie van de gemeente, hetzij in de personeelsformatie van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn te begeven is, wordt het personeelslid dat in overtal is of wiens betrekking is opgeheven, van ambtswege van de ene personeelsformatie naar de andere overgeplaatst, voor zover hij bekleed is met dezelfde graad als die van het vacante ambt of met een gelijkwaardige graad, en hij voldoet aan de voor het vervullen van dat ambt gestelde voorwaarden".

De voorgestelde tekst neemt de woorden "personeelslid ... wiens betrekking ... functioneel onverantwoord wordt beschouwd" niet over. Immers, geen enkele regel maakt het thans mogelijk uit te maken welke betrekkingen functioneel onverantwoord zijn. Indien bepaalde betrekkingen overbodig zijn geworden, is het zaak van de overheid om de personeelsformatie in te krimpen. Sommige personeelsleden zullen dan in overtal komen te staan.

Neemt de Regering aan dat, zoals aan het slot van de algemene opmerking in overweging is gegeven, bepaalde overplaatsingen kunnen plaatshebben met het oog op een bevordering waarvoor in de personeelsformatie geen personeelslid voorhanden is dat de gestelde vereisten vervult, dan zou de hierboven voorgestelde tekst moeten worden aangevuld.

.../...

Artikel 5.

Voorgesteld wordt, de eerste volzin van het artikel als volgt te redigeren :

"De overgeplaatste personeelsleden behouden de hoedanigheid van vastbenoemd, stagedoend of tijdelijk personeelslid, die zij hadden in de betrekking die ze bekleedden, ...".

Artikel 6.

In de Franse tekst schrijve men liever :

"Article 6.-
Les membres du personnel transférés conservent l'ancienneté de grade, de niveau et de service acquise au moment de leur transfert".

Artikel 7.

Gelet op de algemene opmerking, moet dit artikel vervallen.

La chambre était composée de

Messieurs : J. LIGOT, président de chambre,
de Heren : kamervoorzitter,

J.-J. STRYCKMANS, conseillers d'Etat,
P. FINCOEUR, staatsraden,

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 Mme B. HAUBERT, auditeur adjoint.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. J.-J. STRYCKMANS.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. B. HAUBERT, adjunct-auditeur.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

M. VAN GERREWEY.

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

J. LIGOT.