

KONINKRIJK BELGIE.
-----ROYAUME DE BELGIQUE.
-----ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.
-----AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, de 18e november 1983 door de Minister van Tewerkstelling en Arbeid verzocht hem van advies te dienen over een voorstel van wet "tot reglementering van het solliciteren naar een openstaande betrekking", heeft de 4e juli 1984 het volgend advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre de l'Emploi et du Travail, le 18 novembre 1983, d'une demande d'avis sur une proposition de loi "régulant l'introduction de candidatures à des emplois vacants", a donné le 4 juillet 1984 l'avis suivant :

I. INHOUD VAN HET VOORSTEL.

Zoals aangegeven door het opschrift, wil het voorstel een wettelijke regeling invoeren met betrekking tot het solliciteren naar en het begeven van vacante betrekkingen.

Daartoe omvat het voorstel onder meer de verplichte vermeldingen van de personeelsadvertentie en de voorwaarden waaraan de daarop betrekking hebbende sollicitatie moet voldoen, de rechten van de sollicitanten, met name het recht van gelijke behandeling, het recht te worden gehoord na negatieve beoordeling van de sollicitatie, het recht op eerbied voor het privé-leven; verder een regeling betreffende de kosten van examens, medische en andere onderzoeken en verplaatsingskosten, die ten laste van de aanwervende werkgever komen.

Daarnaast bepaalt het voorstel dat geneeskundige en andere onderzoeken en tests die de sollicitant in het kader van een selectieprocedure worden opgelegd, uitsluitend mogen uitgevoerd worden door daartoe door het Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid erkende instellingen en diensten.

Ook wordt de Nationale Arbeidsraad belast met het opstellen van een "bindende gedragscode" ter bescherming van het privé-leven van de sollicitant tijdens en na de selectieprocedure. Komt de N.A.R. niet tot een desbetreffende C.A.O. binnen drie maanden na het in werking treden van de wet, dan treft de Koning daartoe de nodige maatregelen.

Het toezicht op de naleving van deze bepalingen wordt toevertrouwd aan door de Koning aan te wijzen ambtenaren; daarenboven wordt de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening belast met het toezicht op de naleving van de bepalingen die "de verdediging van de rechten van de sollicitant tegenover de aanwervende werkgever betreffen".

Ten slotte zijn straffen gesteld op de inbreuken op een aantal artikelen van het voorstel.

II. DE BEVOEGDHEID VAN DE NATIONALE WETGEVER.

De vraag moet worden gesteld of de bepalingen van het voorstel niet treden op het domein van het tewerkstellingsbeleid dat met artikel 6, § 1, IX, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen aan de Gewesten is opgedragen, met name op dat van "de arbeidsbemiddeling en de daaraan verbonden financiële tegemoetkomingen".

De bedoelde "arbeidsbemiddeling" is omstandig toegelicht in de loop van de parlementaire besprekingen van het ontwerp dat de bijzondere wet van 8 augustus 1980 is geworden (zie Gedr. St., Senaat, 1979-1980, nr 434/1, blz. 33 en volgende en nr 434/2, blz. 198-199; Gedr. St., Kamer van Volksvertegenwoordigers, 1979-1980, nr 627/10, blz. 102-104). Uit die toelichting blijkt dat de in het voorstel opgenomen bepalingen omtrent, eensdeels de verplichtingen van de werkgever bij het aankondigen van openstaande betrekkingen en het aanwerven en selecteren van nieuwe arbeidskrachten, anderdeels de bescherming welke daarbij aan de sollicitanten wordt geboden, niet kunnen worden ingepast in de in de bijzondere wet van 8 augustus 1980 bedoelde arbeidsbemiddeling. De desbetreffende bepalingen zijn derhalve zaak van de nationale wetgever.

Enig voorbehoud moet wel worden gemaakt met betrekking tot de bepalingen van de artikelen 6 en 10.

Naar luid van artikel 6 van het voorstel mogen geneeskundige en andere onderzoeken en tests, die de sollicitant opgelegd worden binnen het kader van een selectieprocedure, uitsluitend uitgevoerd worden door daartoe door het Ministerie van Tewerkstelling erkende instellingen en diensten.

Men mag aannemen dat het in het voorstel bedoelde geneeskundig onderzoek een ander is dan hetgeen bij artikel 125 van het Algemeen Reglement voor de arbeidsbescherming bij de aanwerving is voorgeschreven en deel uitmaakt van het arbeidsgeneeskundig toezicht over de werknemers. Overeenkomstig artikel 5, § 1, I, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 is de erkenning van de arbeidsgeneeskundige diensten die met dat medisch onderzoek zijn gelast, zaak van de Gemeenschappen (Gedr. St. Senaat, 1979-1980, nr 434/1, blz. 6, en nr 434/2, blz. 125).

Mochten de indieners van het voorstel de bedoeling hebben om het ene geneeskundig onderzoek met het andere te doen samenvallen - wat op dat punt een fundamentele hervorming zou zijn - , dan zou in artikel 6 van het voorstel de regel omtrent de erkenning van de bedoelde instellingen en diensten niet mogen aangehouden worden, vermits deze erkenning, zoals zoëven is opgemerkt, tot de bevoegdheid van de Gemeenschappen behoort.

In artikel 10 van het voorstel wordt de Rijksdienst voor arbeidsvoorziening mede belast met het toezicht op de naleving van de wet in voorstel. De toelichting verduidelijkt die taak als volgt :

"De Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening heeft tot taak de klachten van werkzoekenden in verband met niet-naleving van de in deze wet opgesomde maatregelen te onderzoeken en eventueel klacht in te dienen bij de Inspectie inzake sociale wetten. Op deze wijze kan de R.V.A. tevens door de werkzoekenden eerder als een bondgenoot dan als een tegenstander en controleur ervaren worden".

Die toelichting doet ervan blijken dat de indieners van het voorstel de nieuwe en bijkomende opdracht van de R.V.A. zien in het verlengde van de opdrachten die hij ter zake van arbeidsbemiddeling overeenkomstig de alsnog vigerende regeling

uitoefent. Maar de R.V.A. is in herstructurering (zie het door de Kamer van Volksvertegenwoordigers aan de Senaat overgezonden ontwerp van wet tot afschaffing of herstructurering van sommige instellingen van openbaar nut, (Gedr. St., Senaat, 1983-1984, nr 629/1) en na de herstructurering zullen de taken van de R.V.A. als nationale instelling zich vooral beperken tot de sector van de werkloosheidsuitkeringen, die betreffende de beroepsopleiding en de arbeidsbemiddeling zaak zijnde van de Gemeenschappen, respectievelijk van de Gewesten.

Vraag zal dan zijn of, na de herstructurering van de R.V.A., het in het voorstel bedoelde toezicht op de naleving van de wet nog op nuttige wijze zal kunnen worden ingepast in de resterende taken van de geherstructureerde rijkdienst. In elk geval is het zo dat de organisatie van het bedoelde toezicht deel uitmaakt van de regeling die de nationale wetgever kan vaststellen.

III. ALGEMENE OPMERKINGEN.

1. In zijn artikel 8, § 2, stelt het voorstel dat de inschrijvingen voor vergelijkende examens evenals de vergelijkende examens ingericht in de openbare sector en door de parastatalen, kosteloos zijn.

Meteen rijst de vraag naar het toepassingsgebied van het voorstel in zijn geheel, met name de vraag of de regeling bedoeld is zowel voor de privé-sector als de overheidssector dan wel voor de privé-sector alleen.

Uit de redactie en de samenhang van het geheel en inzonderheid uit de inhoud van de artikelen 3, 5, 6, 7, § 2, 9, 10 en 11, lijkt men te mogen afleiden dat het voorstel uitsluitend op de toestanden in de privé-sector is gericht.

De bepaling van artikel 8, § 2, zou dan een aparte en uitzonderlijke bepaling zijn die uitsluitend de kosteloosheid van de inschrijvingen voor vergelijkende examens en van de vergelijkende examens in de overheidssector beoogt. Zo die conclusie met de bedoelingen van de indieners van het voorstel overeenstemt, ware de bepaling van artikel 8, § 2, beter afzonderlijk in een slotartikel opgenomen. Men zou dan zelfs in artikel 1 kunnen verduidelijken dat het voorstel, onverminderd de bepaling omtrent de kosteloosheid van de bedoelde vergelijkende examens en van de inschrijvingen erop, niet van toepassing is op de personeelswerving in de overheidssector.

2. Eveneens onduidelijk is het voorstel op het stuk van de toepasselijkheid ten aanzien van werkgevers die al dan niet tien personen tewerkstellen.

Dit criterium duikt een eerste maal op in de definitie van "uiterste sollicitatiedatum" onder artikel 1, 6°, en vervolgens in artikel 2 dat de inhoud van de personeelsadvertentie regelt.

Indien het in de bedoeling ligt het voorstel in principe op al de werkgevers uit de privé-sector van toepassing te maken, met dien verstande dat sommige bepalingen slechts gelden voor hen die minstens tien personen tewerkstellen, zou dit, onverminderd de opmerking onder 1., best eveneens in artikel 1 worden gestipuleerd. Klarheid ter zake is niet overbodig, temeer daar op overtreding van de meeste artikelen correctionele straffen zijn gesteld.

3. Het Sociaalrechtelijk Woordenboek uitgegeven door de Benelux Economische Unie, maakt een onderscheid tussen enerzijds "aanwerving, activiteit welke erop is gericht om gegadigden te verkrijgen voor een vacature ... fase welke aan de indienstneming voorafgaat" en, anderzijds "indienstneming, het tot stand brengen van een dienstbetrekking, gezien van de zijde van diegene die arbeid doet verrichten".

.../...

In het voorstel wordt voor deze twee verschillende begrippen telkens het woord "aanwerving" gebezigd.

Om met de terminologie van het woordenboek in overeenstemming te zijn, moet in de artikelen 1, 7° (tweemaal), 2, 6° en 8°, 4, § 1, 5, § 3, 7, § 4, 8, § 5, b), het woord "aanwerving" worden vervangen door "indienstneming" en in artikel 8, § 5, a), schrijve men "in dienst genomen werd" in plaats van "aangeworven werd".

IV. BIJZONDERE OPMERKINGEN.

Artikel 1.

Zoals in de algemene opmerkingen is gesuggereerd, zou in dit artikel het toepassingsgebied op preciese wijze moeten omschreven worden.

In de definitie van "aanwervende werkgever" is sprake van "een bestaande of geveinsde vacature" (enkelvoud) terwijl de praktijk uitwijst dat heel wat dergelijke oproepen betrekking hebben op verschillende vacante betrekkingen.

Men zal dus moeten nagaan of de tekst op dit punt niet moet worden aangepast; hetzelfde geldt met betrekking tot de definitie van sollicitant ("aanwerving (lees : indienstneming) in de functie") en selectieprocedure ("... voor de functie ...") en verder artikel 2, 3° ("te begeven betrekking").

Voor het overige passe men die definitie als volgt aan :

.../...

"1° aanwervende werkgever : de fysieke persoon of de rechtspersoon die door bemiddeling van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening, de pers of andere media een publieke oproep richt tot de arbeidsmarkt ten einde kandidaten aan te trekken voor een of meer werkelijke of geveinsde vacante betrekkingen".

Bij "personeelsadvertentie" schrijve men "de onder 1° vermelde publieke oproep".

Voor de definitie van sollicitant wordt volgende tekst ter overweging gegeven :

"3° sollicitant : de fysieke persoon die, ingaande op een personeelsadvertentie, schriftelijk kandideert met het oog op zijn indienstneming in een door die advertentie aangekondigde vacature".

Onder 4° is het onnodig te specificeren "bij ter post aangetekende brief verzonden" vermits deze formaliteit wordt voorgeschreven door artikel 3, 1°.

Onder 5° vervange men "via" door "door bemiddeling van".

Wat de voorwaarde "die minstens tien personen tewerkstelt" betreft, moge worden verwezen naar de algemene opmerkingen onder 2.

Voor het overige zal de bepaling in het tweede gedeelte van 6° tot betwistingen aanleiding geven, aangezien, bij publikatie in verschillende kranten en media, het lang niet zeker is dat de advertentie overal op dezelfde dag zal verschijnen.

Het ware dus beter deze bepaling te laten vallen en, zo dit nodig wordt geacht, in artikel 2 een maximumtermijn te bepalen.

In 7° vervange men "functie" door "betrekking".

Artikel 2.

Indien wordt ingegaan op de suggestie onder artikel 1, 6°, kan onder 1° van artikel 2 de maximum-sollicitatie-termijn worden bepaald.

In 3° is niet duidelijk wat wordt bedoeld met "gestelde vergoedingen" vermits daarover ook sprake is in 4°. Het woord "critères" in de Franse tekst stemt er niet mee overeen en is al evenmin logisch aangezien de criteria onder 6° worden behandeld.

Aangezien blijkens het Sociaalrechtelijk Woordenboek, het woord salaris in wetteksten enkel in Nederland wordt gebruikt en daar alleen slaat op het loon van de ambtenaar, schrijve men in 4° "het aanvangsloon".

Verder schrappe men het woord "andere".

Bij 8° kan de vraag worden gesteld of het naleven van die voorwaarde altijd haalbaar zal zijn, vermits die datum kan afhangen van het aantal sollicitanten.

Artikel 3.

Gelet op de definitie onder artikel 1, 4°, formuleer men de inleidende zin als volgt :

"Om onder de toepassing van deze wet te vallen moet de sollicitatie aan de volgende voorwaarden voldoen :
...".

.../...

Artikel 4.

Blijkens artikel 1, 1° en 2°, is de "aanwervende werkgever" per definitie een persoon die een personeelsadvertentie plaatst door bemiddeling van de R.V.A., de pers of andere media.

Men formuleert derhalve § 1 als volgt :

"§ 1. Van indienstneming als gevolg van een door deze wet bedoelde personeelsadvertentie zijn uitgesloten :

- a) de personen ...
- b) de personen ... ".

De bepaling volgens welke alle sollicitanten recht op gelijke behandeling vanwege de aanwervende werkgever hebben, is eerder een beginselverklaring dan een normatieve tekst. Dit klemmt des te meer daar ook op de overtreding van deze bepaling de straffen van artikel 11 zijn gesteld.

Hieraan zou kunnen worden verholpen door in § 2 een aantal concrete verplichtingen in hoofde van de aanwervende werkgever in te schrijven en het principe van de gelijke behandeling als zodanig alleen in de toelichting te vermelden.

Artikel 5.

Ook hier rijst de vraag of de in § 1 opgenomen verplichting om de sollicitanten, wier sollicitatie positief werd beoordeeld, binnen veertien dagen na de uiterste sollicitatiedatum schriftelijk uit te nodigen, altijd realiseerbaar zal zijn.

.../...

Verder vermeldt de toelichting (artikel 5) dat wie binnen bedoelde termijn van veertien dagen niet werd uitgenodigd voor de verdere procedure, automatisch, ook zonder antwoord, weet dat hij niet in aanmerking komt.

Deze juridische constructie moet niet noodzakelijk uit paragraaf 1 van dit artikel worden afgeleid.

Paragrafen 2 en 4 geven aan afgewezen sollicitanten het recht door de aanwervende werkgever te worden gehoord.

Het ware wenselijk dat het voorstel de nadere procedureregelen (termijn, schriftelijk of mondeling ... ,) bepaalt dan wel de Koning daarmee belast.

In § 3 schrijve men : "... de schriftelijke uitnodiging vermeld in § 1, ...".

Artikel 6.

Onverminderd de opmerking die boven is gemaakt bij de bespreking van de bevoegdheid van de nationale wetgever met betrekking tot de erkenning van de diensten en instellingen die met het geneeskundig onderzoek van de sollicitanten zijn belast, schrijve men in het tweede lid : "De Koning bepaalt de voorwaarden en de nadere regelen van deze erkenning".

Artikel 7.

De eerbiediging van het privé-leven is reeds beschermd door artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (B.S. 19 augustus 1955).

Paragraaf 1 van dit artikel kan dus vervallen.

In paragraaf 2 is er sprake van de bescherming van het privé-leven van de sollicitant, "na de selectieprocedure".

Men mag aannemen dat hiermee wordt bedoeld op de verplichting om ook na de selectieprocedure het vertrouwelijk karakter van de meegedeelde gegevens uit het privé-leven te eerbiedigen.

Voor het overige formuleer men het tweede lid van deze paragraaf als volgt :

"Indien binnen drie maanden na het inwerkingtreden van deze wet geen koninklijk besluit is genomen houdende de algemeen verbindend verklaring van een desbetreffende in de Nationale Arbeidsraad gesloten collectieve arbeidsovereenkomst, is de Koning gemachtigd deze gedragscode vast te stellen".

Het ware wenselijk de Koning eveneens te belasten met het bepalen van de nadere regelen betreffende het door § 3 bedoelde inzagerecht.

Paragraaf 4 handelt over het militiegetuigschrift, bedoeld door onder meer de artikelen 99 en 100 van de op 30 april 1962 gecoördineerde dienstplichtwetten dat, krachtens artikel 28 van het koninklijk besluit van 30 april 1962 tot regeling van de toepassing van de dienstplichtwetten gecoördineerd op 30 april 1962, wordt afgegeven door het college van burgemeester en schepenen.

Een rondzendbrief van de Minister van Binnenlandse Zaken van 28 november 1955 (Belgisch Staatsblad van 14 december 1955) regelt op gedetailleerde wijze de inhoud van

dat stuk en bepaalt onder meer, wat de getuigschriften betreft afgegeven met het oog op het huwelijk of op het bekomen van een openbare betrekking, dat "van het ogenblik af dat een burger geen enkele militaire verplichting meer heeft, dient voorkomen te worden dat derden op grond van het militiegetuigschrift een moreel oordeel over de betrokkene zouden kunnen vellen".

Een nadere regeling bij wet heeft dus wel zin, maar zou moeten gebeuren door de desbetreffende bepaling uit dit artikel 7 te lichten en onder een artikel 12 op te nemen in de vorm van een aanvulling van voormelde gecoördineerde dienstplichtwetten.

De hierna volgende tekst wordt ter overweging gegeven :

"In het koninklijk besluit van 30 april 1962 tot coördinatie der dienstplichtwetten, wordt een artikel 100bis ingevoegd, luidend als volgt :

"Artikel 100bis. Militiegetuigschriften verstrekt met het oog op een indienstneming mogen slechts vermelden of de betrokkene al dan niet voldaan heeft aan de dienstplichtwetten".

Artikel 8.

In § 1 schrijve men : "De kosten van ...".

Wat de bepaling van § 2 betreft, moge worden verwezen naar de algemene opmerking welke dienomtrent boven in dit advies is gemaakt.

In § 4 is sprake van "produktieve praktische proeven".

Het verdient aanbeveling dit begrip nader te omschrijven of de Koning te gelasten dit te doen.

Verder schrijve men "... bezoldigd te worden tegen het loon waarop een werknemer belast met dezelfde taken aanspraak kan maken krachtens de loonregeling die voor de onderneming geldt".

Paragraaf 5, a), formuleer men als volgt :

"De aanwervende werkgever mag de overlegging van gezegelde of eensluidend verklaarde stukken, diploma's, getuigschriften en andere attestaties en bewijzen slechts na het beëindigen van de selectie-procedure vragen aan de sollicitant die in dienst wordt genomen".

De bepaling onder 5, b) is onduidelijk en daarenboven overbodig : ofwel is er, op het ogenblik van de vaststelling dat de sollicitant de stukken niet kan overleggen, nog geen arbeidsovereenkomst tot stand gekomen, en dan heeft "de aanwerving ongedaan maken" geen zin; ofwel is er een arbeidsovereenkomst en wordt de eventuele beëindiging daarvan geregeld door de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten.

Men schrappe dus b) en passe c) (die b) wordt) als volgt aan :

"b) Onverminderd de bepalingen van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, over de wijze waarop een einde kan worden gemaakt aan de arbeidsovereenkomst, heeft de aanwervende werkgever het recht de bevoezen selectiekosten te verhalen op de sollicitant die bij zijn indienstneming een of meer stukken niet kan overleggen welke hij tijdens de selectieprocedure tot staving van zijn sollicitatie had ingeroepen".

.../...

Artikel 9.

Wat "de verschijningsdatum van de personeelsadvertentie" betreft, moge worden verwezen naar de opmerking bij artikel 1, 6°.

Paragraaf 2 wil de louter publicitaire personeelsadvertenties tegengaan door de aanwervende werkgever te verplichten een reële selectieprocedure te organiseren waarbij minstens gesprekken met sollicitanten moeten plaatsgehad hebben.

Deze laatste bepaling lijkt te draconisch aangezien het in de praktijk best mogelijk kan zijn dat in de eerste fase van de selectieprocedure, bedoeld door artikel 5, § 1, alle sollicitanten reeds negatief worden beoordeeld.

Deze opmerking klemmt des te meer daar deze bepaling eveneens gesanctioneerd wordt door de bij artikel 11 gestelde straffen.

Artikel 10.

Onverminderd de opmerking die boven is gemaakt met betrekking tot de lopende herstructurering van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening, zou de bepaling van het tweede lid betreffende het door de R.V.A. uit te oefenen toezicht moeten geformuleerd worden als een bepaling tot wijziging van artikel 7 van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders, dat voorziet in de oprichting en de taakbeschrijving van de R.V.A.

Die wijzigingsbepaling zou dan, samen met die van het derde lid betreffende de Arbeidsrechtbank en die van artikel 7, § 4, over het militiegetuigschrift, onder een artikel 12 in het voorstel moeten opgenomen worden.

Artikel 11.

Het ware aangewezen te bepalen dat de werkgever burgerrechtelijk aansprakelijk is voor de betaling van de geldboeten waartoe zijn aangestelden of lasthebbers zijn veroordeeld.

I. CONTENU DE LA PROPOSITION.

Comme l'indique son intitulé, la proposition tend à instaurer un régime légal en matière d'introduction de candidatures à des emplois vacants et d'attribution de ces emplois.

A cette fin, elle détermine entre autres les mentions que l'offre d'emploi doit comporter obligatoirement, les conditions auxquelles doivent répondre les candidatures qui y font suite, ainsi que les droits qui reviennent aux candidats, à savoir le droit à l'égalité de traitement, le droit d'être entendu lorsque la candidature a été appréciée de manière négative, le droit au respect de la vie privée; elle établit en outre certaines règles relatives aux frais afférents aux examens et tests médicaux et autres, et aux frais de déplacement, qui sont à charge de l'employeur qui recrute.

Pour le surplus, la proposition prévoit que les examens et tests médicaux et autres imposés au candidat dans le cadre de la procédure de sélection ne peuvent être effectués que par les organismes et services agréés à cet effet par le Ministère de l'Emploi et du Travail.

Par ailleurs, le Conseil national du travail est chargé d'établir un "code de conduite obligatoire" destiné à protéger la vie privée du candidat pendant et après la procédure de sélection. Si, dans les trois mois de l'entrée en vigueur de la loi, le C.N.T. ne parvient pas à établir ce code par voie de convention collective de travail, le Roi prendra les mesures nécessaires à cette fin.

La surveillance de l'exécution de ces dispositions est confiée aux fonctionnaires qui seront désignés par le Roi; de plus, l'Office national de l'Emploi se voit chargé de surveiller l'application des dispositions qui "concernent la défense des droits du candidat par rapport à l'employeur qui recrute".

Enfin, la proposition frappe de peines l'infraction à certains de ses articles.

II. COMPETENCES DU LEGISLATEUR NATIONAL.

Il faut se demander si la proposition n'empiète pas sur cette partie du domaine de la politique de l'emploi que l'article 6, § 1er, IX, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles a réservée aux Régions, à savoir le domaine du "placement des travailleurs et les interventions financières qui s'y rattachent".

La notion de "placement des travailleurs" a été amplement commentée au cours des discussions parlementaires relatives au projet qui est devenu la loi spéciale du 8 août 1980 (voir doc. parl. Sénat, 1979-1980, n° 434/1, p. 33 et suivantes, et n° 434/2, p. 198-199; doc. parl. Chambre des Représ., 1979-1980, n° 627/10, pages 102-104). Il ressort de ces précisions que les dispositions que la proposition prévoit, d'une part, en ce qui concerne les obligations de l'employeur lors de l'annonce des vacances d'emploi et lors du recrutement et de la sélection de nouveaux travailleurs, et, d'autre part, en ce qui concerne la protection offerte à cette occasion aux candidats, n'entrent pas dans le "placement des travailleurs" visé par la loi spéciale du 8 août 1980. Ces dispositions relèvent dès lors de la compétence du législateur national.

Il faut cependant formuler certaines réserves en ce qui concerne les dispositions des articles 6 et 10.

Aux termes de l'article 6 de la proposition, les examens et tests médicaux et autres que le candidat doit subir dans le cadre d'une procédure de sélection ne peuvent être effectués que par les organismes et les services agréés à cet effet par le Ministère de l'Emploi et du Travail.

On peut supposer que l'examen médical visé par la proposition est distinct de celui que l'article 125 du Règlement général pour la protection du travail prévoit lors de l'embauchage

et qui relève de la surveillance médicale des travailleurs. Conformément à l'article 5, § 1er, I, 2°, de la loi spéciale du 8 août 1980, l'agrément des services médicaux du travail chargés de cet examen médical appartient aux Communautés. (doc. parl. Sénat, 1979-1980, n° 434/1, page 6 et n° 434/2, page 125).

S'il entrerait dans les intentions des auteurs de la proposition de faire coïncider les deux examens médicaux - ce serait là une réforme fondamentale -, la règle relative à l'agrément des organismes et services visés ne pourrait pas être maintenue dans l'article 6 de la proposition, puisque cet agrément, ainsi qu'il vient d'être observé, relève de la compétence des Communautés.

L'article 10 de la proposition charge également l'Office national de l'Emploi de surveiller l'application de la loi proposée. Les développements de la proposition précisent cette mission comme suit :

"L'Office national de l'emploi a pour mission d'examiner les plaintes des demandeurs d'emploi relatives à la violation des dispositions de la présente loi et, éventuellement, de déposer plainte auprès de l'Inspection des lois sociales. En outre, le demandeur sera ainsi davantage enclin à considérer l'O.N.E.M. comme allié plutôt que comme adversaire et un organisme chargé de le contrôler".

Ces précisions font apparaître que, dans la pensée des auteurs de la proposition, la nouvelle mission supplémentaire confiée à l'O.N.E.M. se situe dans le prolongement des missions que cet Office remplit en matière de placement conformément à la réglementation en vigueur à ce jour. Or, l'O.N.E.M. est en voie de restructuration (voir le projet de loi portant suppression ou restructuration de certains organismes d'intérêt public, transmis par la Chambre des Représentants au Sénat, doc. parl. Sénat, 1983-1984, n° 629/1) et, lorsque cette restructuration sera chose faite, les tâches incombant

à l'O.N.E.M. en tant qu'organisme national se limiteront essentiellement au secteur des allocations de chômage, les tâches relatives à la formation professionnelle et au placement étant du ressort respectif des Communautés et des Régions.

La question se posera alors de savoir si, après que l'O.N.E.M. aura été restructuré, la surveillance que la proposition entend confier à cet Office relativement à l'exécution de la loi pourra encore s'intégrer utilement aux tâches qui continueront à incomber à l'Office national restructuré. En tout état de cause, l'organisation de cette surveillance relève d'une réglementation qui peut être établie par le législateur national.

III. OBSERVATIONS GENERALES.

1. La proposition dispose, en son article 8, § 2, que les inscriptions aux concours ainsi que les concours organisés par le secteur public ou par les organismes parastataux sont gratuits.

Du coup se trouve posé le problème du champ d'application de l'ensemble de la proposition, et plus particulièrement la question de savoir si la réglementation qu'elle prévoit s'adresse aussi bien au secteur public qu'au secteur privé ou ne vise que le seul secteur privé.

Il semble que l'on puisse inférer de sa formulation et de son économie, et plus particulièrement du contenu de ses articles 3, 5, 6, 7, § 2, 9, 10 et 11, que la proposition vise uniquement les situations qui se produisent dans le secteur privé. La disposition de l'article 8, § 2, apparaît alors comme une disposition isolée et exceptionnelle qui a uniquement pour objet d'assurer la gratuité des inscriptions aux concours organisés dans le secteur public et la gratuité de ces concours mêmes. Si cette conclusion répond aux intentions des auteurs de la proposition, il vaudrait mieux insérer

la disposition de l'article 8, § 2, dans un article final distinct. L'on pourrait même, dans ce cas, préciser à l'article 1er que la proposition, sans préjudice de ce qui est disposé concernant la gratuité des concours visés et de l'inscription à ces concours, n'est pas applicable au recrutement de personnel dans le secteur public.

2. La proposition manque également de précision en ce qui concerne son applicabilité aux employeurs selon qu'ils occupent ou n'occupent pas dix travailleurs.

Ce critère apparaît pour la première fois dans la définition que l'article 1er, 6°, donne de la "date limite pour l'introduction des candidatures" et réapparaît ensuite à l'article 2, qui règle le contenu de l'offre d'emploi.

Si l'intention est de faire en sorte que la proposition soit en principe applicable à tous les employeurs du secteur privé, étant entendu que certaines dispositions ne s'appliqueraient qu'aux employeurs qui occupent au moins dix personnes, il serait préférable sans préjudice de l'observation faite au 1., de le stipuler également à l'article 1er. La clarté en cette matière s'impose d'autant plus que l'infraction à la plupart des articles de la proposition est frappée de peines correctionnelles.

3. Le "Sociaalrechtelijk Woordenboek", édité par l'Union économique Benelux, établit une distinction entre, d'une part, la "aanwerving" (recrutement), qui est l'activité visant à trouver des candidats à un emploi vacant, phase préalable à l'engagement, et, d'autre part, la "indienstneming" (l'engagement), qui vise la constitution d'une relation de travail, envisagée du point de vue de celui qui fait effectuer le travail.

Dans la proposition de loi, ces deux notions différentes sont désignées uniformément par le vocable "aanwerving".

Pour que la terminologie néerlandaise de la proposition soit conforme à celle du dictionnaire précité, il convient de remplacer le mot "aanwerving" par "indienstneming" à l'article 1er, 7° (deux fois), à l'article 2, 6° et 8°, à l'article 4, § 1er, à l'article 5, § 3, à l'article 7, § 4, et à l'article 8, § 5, b). A l'article 8, § 5, a) on écrira, de même, "in dienst genomen werd" au lieu de "aangeworven werd".

IV. OBSERVATIONS PARTICULIERES.

Article 1er.

Ainsi qu'il a été suggéré dans les observations générales, cet article devrait définir de manière précise le champ d'application de la proposition.

La définition de l' "employeur qui recrute" vise "un emploi vacant effectif ou fictif" (au singulier) alors que la pratique démontre que bien des appels de ce genre concernent plusieurs emplois vacants.

Il y aura donc lieu d'examiner si le texte ne doit pas être aménagé sur ce point; cette observation vaut également pour la définition de la notion de "candidat" ("l'emploi visé") et pour la définition de la "procédure de sélection" ("dans la fonction indiquée"), ainsi que pour l'article 2, 3° ("de l'emploi à conférer").

Pour le surplus l'on adaptera cette définition comme suit :

"1° employeur qui recrute : la personne physique ou morale qui, par l'intermédiaire de l'Office national de l'emploi, de la presse ou d'autres médias, fait publiquement appel au marché de l'emploi pour trouver des candidats à un ou à plusieurs emplois vacants effectifs ou fictifs".

Dans la définition de l' "offre d'emploi" il convient d'écrire "l'appel public visé au 1°".

Il est suggéré de rédiger la définition du "candidat" comme suit :

"3° candidat : la personne physique qui, en réponse à une offre d'emploi, pose par écrit sa candidature en vue de son engagement dans l'emploi vacant annoncé dans cette offre".

Au 4°, la précision "envoyé par lettre recommandée à la poste" est inutile, cette formalité étant prescrite par l'article 3, 1°.

Au 5°, l'on remplacera dans le texte néerlandais le mot "via" par l'expression "door bemiddeling van".

Quant à la condition "d'occuper au moins dix personnes", l'on se reportera à l'observation générale 2.

Par ailleurs, la disposition de la deuxième partie du 6° risque de donner lieu à des contestations puisque, en cas de publication dans plusieurs journaux ou médias, il est loin d'être certain que l'offre paraîtra partout le même jour.

Il serait préférable dès lors de supprimer cette disposition et, si on le juge nécessaire, de prévoir à l'article 2 un délai maximum.

Au 7°, l'on remplacera les mots "la fonction indiquée" par les mots "l'emploi indiqué".

Article 2.

Si la suggestion faite à propos de l'article 1er, 6°, est adoptée, l'on pourra prévoir au 1° de l'article 2 un délai maximum pour l'introduction des candidatures.

Il n'apparaît pas clairement, au 3°, quelle est la portée des mots "gestelde vergoedingen", dont il est également question au 4°. Le terme "critères" utilisé dans le texte français n'y correspond pas et manque tout autant de logique puisque les critères sont traités au 6°.

Comme, selon le "Sociaalrechtelijk Woordenboek", le mot "salaris" n'est utilisé dans les textes légaux qu'aux Pays-Bas, où il ne vise d'ailleurs que la rémunération des fonctionnaires, il conviendrait d'écrire au 4° du texte néerlandais "het aanvangsloon".

Pour le surplus, l'on supprimera dans le même 4° le mot "autres".

Au sujet du 8° il est permis de se demander s'il sera toujours possible de respecter cette condition, la date visée pouvant dépendre du nombre des candidats.

Article 3.

Eu égard à la définition donnée à l'article 1er, 4°, il convient de formuler la phrase introductive comme suit :

"Pour que la présente loi lui soit applicable, la candidature doit répondre aux conditions suivantes :

..."

Article 4.

Il ressort de l'article 1er, 1°, et 2°, que "l'employeur qui recrute" est par définition une personne qui publie une offre d'emploi par l'intermédiaire de l'O.N.E.M., de la presse ou d'autres médias.

.../...

Le paragraphe 1er serait dès lors mieux rédigé comme suit :

"§ 1er. Ne peuvent être engagées suite à une offre d'emploi visée par la présente loi :

a) les personnes ...

b) les personnes ...".

La disposition aux termes de laquelle tous les candidats ont droit à un traitement égal de la part de l'employeur qui recrute, est une déclaration de principe plutôt qu'un texte normatif. Cette observation est d'autant plus pertinente que l'infraction à cette disposition est, elle aussi, frappée des peines prévues par l'article 11.

On pourrait rencontrer cette objection en énonçant dans le paragraphe 2 certaines obligations concrètes incombant à l'employeur qui recrute, et en ne mentionnant comme tel le principe de l'égalité de traitement que dans les développements de la proposition.

Article 5.

Ici encore, il faut se demander s'il sera possible dans tous les cas d'exécuter l'obligation d'inviter par écrit "au plus tard quinze jours après la date limite pour l'introduction des candidatures" les candidats dont la candidature aura été jugée de manière positive.

Par ailleurs, les développements de la proposition (article 5) déclarent "que toute personne qui, passé ce délai de quinze jours, n'a pas été invitée pour participer à la suite de la procédure sait automatiquement qu'elle n'a pas été retenue, même si elle ne reçoit pas de réponse".

Cette construction juridique ne se déduit pas nécessairement du paragraphe 1er de l'article sous revue.

Les paragraphes 2 et 4 reconnaissent aux candidats évincés le droit d'être entendus par l'employeur qui recrute.

Il serait souhaitable que la proposition détermine les modalités de procédure (délai, entretien écrit ou oral ...) ou qu'elle en confie le soin au Roi.

Au paragraphe 3 il faut écrire "... l'invitation écrite visée au § 1er, ...".

Article 6.

Sans préjudice de l'observation qui a été faite lors de l'examen de la compétence du législateur national en ce qui concerne l'agrément des services et organismes chargés de l'examen médical des candidats, il convient d'écrire à l'alinéa 2 : "Le Roi détermine les conditions et les modalités de cet agrément".

Article 7.

Le respect de la vie privée est déjà assuré par l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950 et approuvée par la loi du 13 mai 1955 (Moniteur belge du 19 août 1955).

Le paragraphe 1er de l'article peut dès lors être supprimé.

Dans le paragraphe 2 il est question de la protection de la vie privée du candidat "après la procédure de sélection".

On peut supposer qu'est visée l'obligation de respecter également après la procédure de sélection le caractère confidentiel des éléments communiqués qui relèvent de la vie privée.

Pour le surplus, il conviendrait de rédiger l'alinéa 2 de ce paragraphe comme suit :

"Si, dans les trois mois de l'entrée en vigueur de la présente loi, il n'est pas intervenu d'arrêté royal rendant obligatoire une convention collective de travail conclue en la matière au sein du Conseil national du Travail, le Roi est autorisé à établir ce code de conduite".

Il serait souhaitable de charger le Roi de déterminer également les modalités du droit de consultation visé au paragraphe 3.

Le paragraphe 4 a trait aux certificats de milice dont il est question, notamment, dans les articles 99 et 100 des lois sur la milice, coordonnées le 30 avril 1962 et qui est délivré par le collège des bourgmestre et échevins, en vertu de l'article 28 de l'arrêté royal du 30 avril 1962 réglant l'application des lois sur la milice, coordonnées le 30 avril 1962.

Une circulaire du Ministre de l'Intérieur du 28 novembre 1955 (Moniteur belge du 14 décembre 1955) règle de manière détaillée le contenu de ce document et dispose entre autres, en ce qui concerne le certificat délivré en vue du mariage ou de l'admission à un emploi public, que "dès l'instant où un citoyen n'est

plus soumis aux obligations militaires, il importe d'éviter que le certificat de milice puisse amener des tiers à porter un jugement moral sur l'intéressé".

Il se justifie donc de régler plus amplement cette matière dans la loi. Il faudrait toutefois écarter la disposition y relative de l'article 7 et l'insérer dans un article 12 sous la forme d'une disposition qui complète les lois coordonnées sur la milice.

Le texte suivant est proposé :

"Dans l'arrêté royal du 30 avril 1962 portant coordination des lois sur la milice, il est inséré un article 100bis rédigé comme suit :

"Article 100bis. Les certificats de milice délivrés en vue de l'engagement dans un emploi peuvent uniquement mentionner si l'intéressé a satisfait ou non aux lois sur la milice".

Article 8.

Dans le texte néerlandais du paragraphe 1er, il faut lire : "De kosten van ...".

En ce qui concerne la disposition du paragraphe 2, l'on se reportera à l'observation générale qui a été faite sur ce point au début de l'avis.

Au paragraphe 4 il est question de "travaux productifs". (en néerlandais : "produktieve praktische proeven").

Il se recommanderait de préciser cette notion ou de charger le Roi de ce faire.

En outre il convient d'écrire : "... doivent être rémunérés au salaire auquel un travailleur chargé des mêmes travaux peut prétendre en vertu du régime de rémunération applicable à l'entreprise".

La disposition du paragraphe 5 a) serait mieux rédigée comme suit :

"L'employeur qui recrute ne peut réclamer la production de documents, diplômes, certificats et autres attestations et preuves timbrés ou certifiés conformes qu'à l'issue de la procédure de sélection, et ce uniquement au candidat qui est engagé".

La disposition du paragraphe 5 b) est imprécise et, par ailleurs, superflue : ou bien il n'a pas encore été conclu de contrat de travail au moment où l'impossibilité pour le candidat de produire les documents réclamés est constatée, et dans ce cas il n'a pas de sens d' "annuler l'engagement"; ou bien, il y a contrat de travail et alors sa résiliation éventuelle est régie par la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail.

On supprimera donc le b) et l'on adaptera le c) (qui devient le b) de la manière suivante :

"b) Sans préjudice de ce que la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail dispose en ce qui concerne la manière dont il peut être mis fin au contrat de travail, l'employeur qui recrute a le droit de récupérer les frais de sélection dont il prouve la réalité, à charge du candidat qui lors de son engagement ne peut produire un ou plusieurs des documents qu'il avait invoqués à l'appui de sa candidature au cours de la procédure de sélection".

.../...

Article 9.

En ce qui concerne la "date de parution de l'offre d'emploi", l'on se reportera à l'observation qui a été faite au sujet de l'article 1er, 6°.

Le paragraphe 2 entend enrayer la pratique des offres d'emploi purement publicitaires en imposant à l'employeur qui recrute l'obligation d'organiser une véritable procédure de sélection ayant comporté au moins des entretiens avec certains candidats.

Cette dernière disposition apparaît comme trop sévère. En effet, il est parfaitement possible dans la pratique, qu'au cours de la première phase de la procédure de sélection, visée à l'article 5, § 1er, tous les candidats aient été jugés de manière négative.

Cette observation est d'autant plus pertinente que la disposition dont il s'agit est, elle aussi, sanctionnée des peines établies par l'article 11.

Article 10.

Sous réserve de ce qui a été observé ci-avant concernant la restructuration en cours de l'Office national de l'Emploi, la disposition de l'alinéa 2 relative à la surveillance à exercer par cet Office devrait être formulée comme une disposition modifiant l'article 7 de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, qui prévoit la création de l'O.N.E.M. et en définit la mission.

Cette disposition modificative devrait, avec celle de l'alinéa 3 relative à la compétence du tribunal du travail et celle de l'article 7, § 4, concernant le certificat de milice, faire l'objet de l'article 12 de la proposition.

Article 11.

Il s'indiquerait de prévoir que l'employeur est civilement responsable du paiement des amendes auxquelles ses préposés ou ses mandataires seraient condamnés.

De kamer was samengesteld uit	La chambre était composée de
de Heren : H. ADRIAENS,	voorzitter,
Messieurs :	président,
H. COREMANS,	staatsraden,
Gh. TACQ,	conseillers d'Etat,
G. SCHRANS,	assessoren van de
J. GIJSSELS,	afdeling wetgeving,
	assesseurs de la
	section de législation,
Mevrouw : M. BENARD,	griffier,
Madame :	greffier.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. H. ADRIAENS.

Het verslag werd uitgebracht door de H. H. VERMEIRE, auditeur.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. H. ADRIAENS.

Le rapport a été présenté par M. H. VERMEIRE, auditeur.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

M. BENARD.

H. ADRIAENS.