DH.

CONSEIL D'ETAT - RAAD VAN STATE
LEGISLATION - WETGEVING
17-07-1987
M. Coordination
Overgemaakt aan de H.

L. 17.695/9
~~L. 18.070/9.~~

ROYAUME DE BELGIQUE.

KONINKRIJK BELGIE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, neuvième chambre, saisi par le Ministre de l'Intérieur, de la Fonction publique et de la Décentralisation, le 4 décembre 1986, et par le Président du Sénat, le 19 mai 1987, d'une demande d'avis sur une proposition de loi "relative à la gestion du personnel dans les services publics, à la dépolitisation de certaines nominations et promotions et à la création d'un Conseil supérieur de la fonction publique", a donné le 8 juillet 1987, l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, negende kamer, op 4 december 1986 door de Minister van Binnenlandse Zaken, Openbaar Ambt en Decentralisatie, en op 19 mei 1987 door de Voorzitter van de Senaat, verzocht hun van advies te dienen over een voorstel van wet "betreffende het personeelsbeleid in de overheidsdiensten, de depolitisering van sommige benoemingen en bevorderingen en de instelling van een Hoge Raad van het Openbaar Ambt", heeft op 8 juli 1987 het volgend advies gegeven :

Objet de la proposition de loi.

I. Selon son intitulé, la proposition poursuit trois objectifs :

1° la gestion du personnel dans les services publics;

2° la dépolitisation de certaines nominations et promotions;

3° la création d'un Conseil supérieur de la Fonction publique.

II. Selon son dispositif, la proposition ne concerne que les nominations et les promotions des fonctionnaires "au niveau le plus élevé" (article 1er), prévoit l'obligation pour de nombreux services publics d'établir, dans l'année qui suit l'entrée en vigueur de la loi et ensuite tous les dix ans, un "énoncé de leur politique de personnel" (articles 2 et 15), crée et organise un Conseil supérieur de la Fonction publique investi de missions s'étendant du simple avis (article 8) à l'avis conforme (articles 12 et 13).

III. Selon l'alinéa 9 des développements de la proposition,

> "La procédure proposée consiste à exiger de la part de l'organe qui propose les promotions, une justification explicite par référence à une politique de personnel elle-même explicite. De même, elle exige de la part de celui qui nomme en voulant s'écarter de la proposition qui lui est faite, une même démarche. En cas de désaccord persistant, il importe qu'il y ait un arbitre qui soit garant du caractère non partisan de la décision finale. Au moins fréquemment il sera nécessaire d'avoir recours à lui, au plus sa création s'avérera efficace".

.../...

Observations générales.

I. La section de législation du Conseil d'Etat a été saisie à maintes reprises de propositions de loi similaires et a donné les avis suivants :

- avis L. 14.469/2 du 29 mars 1982 sur une proposition de loi modifiant le statut des agents de l'Etat (doc. Chambre 31 (1981-1982), n° 2);

- avis L. 14.583/2 du 20 avril 1982 sur une proposition de loi portant suppression de l'Administration de l'information criminelle (doc. Chambre 127 (1981-1982), n° 2);

- avis L. 17.058/8 du 15 janvier 1986 sur une proposition de loi abrogeant l'arrêté royal du 14 janvier 1969, relatif à des primes de production en faveur des ingénieurs civils du Ministère des Travaux publics (doc. Chambre 50 (1985-1986), n° 2);

- avis L. 16.831/2 du 3 février 1986 sur une proposition de loi abrogeant l'article 18 de l'arrêté royal du 2 octobre 1937 portant le statut des agents de l'Etat (doc. Chambre 14 (1985-1986), n° 2);

- avis L. 17.088/2 du 17 février 1986 sur une proposition de loi modifiant l'arrêté royal du 1er juin 1964 relatif à certains congés accordés à des agents des administrations de l'Etat et aux absences pour convenance personnelle (doc. Chambre 158 (1985-1986), n° 2).

.../...

II. Le Conseil d'Etat confirme ses avis antérieurs et en rappelle les éléments principaux :

La Constitution a établi un régime de séparation des pouvoirs, lequel implique que chacun des trois pouvoirs qu'elle institue a des compétences qui lui sont réservées et que, dans les limites de ses attributions, il est indépendant à l'égard des deux autres.

Ce principe entraîne pour conséquence qu'en raison de ses missions propres et de ses responsabilités, le pouvoir exécutif règle lui-même son organisation, le mode de son fonctionnement et le recrutement de ses agents.

Il résulte plus particulièrement des articles 29 et 66, alinéa 2, de la Constitution, qu'il appartient au Roi de créer et d'organiser les services d'administration générale et d'établir le statut des agents qui composent cette administration.

A de nombreuses reprises, la section d'administration du Conseil d'Etat a constaté que ces compétences appartiennent au Roi (1).

Le Conseil d'Etat, section de législation, a relevé également qu'une doctrine quasi unanime s'est prononcée dans le même sens.

.../...

---

(1) Voir arrêts n° 5914 du 12 décembre 1957, n° 8851 du 13 octobre 1961 et n° 17.128 du 9 juillet 1975.

Il a précisé que, certes, des tempéraments ont été admis au principe de la compétence exclusive du Roi mais que, dans ces cas, l'intervention du législateur était justifiée parce qu'il s'agissait de lois s'appliquant à la fois à des agents dont le Roi peut établir le statut et à des titulaires de fonctions publiques dont le statut ne peut être fixé par un arrêté royal.

III. La proposition de loi de M. FLAGOTHIER, qui fait l'objet du présent avis, ne comporte pas de circonstance particulière qui pourrait justifier une intervention du législateur.

En adoptant la proposition, le législateur interviendrait dans un domaine qui appartient essentiellement au Roi et méconnaîtrait ainsi le principe de la séparation des pouvoirs.

IV. En ce qui concerne les Communautés et les Régions visées dans l'article 1er, 1, de la proposition, il faut distinguer les services des Conseils et ceux des Exécutifs.

A. Pour les services des Conseils, la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles dispose en son article 45 : "Chaque Conseil fixe le cadre et le statut administratif et pécuniaire de son personnel".

Il ne pourrait dès lors pas être imposé aux Conseils, par une loi ordinaire, des règles relatives au statut administratif de leur personnel.

B. Pour les services des Exécutifs, l'article 87, § 2, de la loi spéciale dispose que chaque Exécutif "procède aux nominations, conformément aux dispositions réglant le contrôle administratif applicables aux ministères. Ce personnel est recruté par l'intermédiaire du secrétariat permanent de recrutement du personnel de l'Etat".

Le paragraphe 3 du même article 87 dispose que "... le personnel est soumis aux règles légales et statutaires applicables aux agents ... de l'Etat".

Il en résulte que les règles rappelées dans l'observation générale n° II ci-dessus, s'appliquent également aux agents des Exécutifs des Communautés et des Régions.

DOEL VAN HET WETSVOORSTEL.

I. Blijkens zijn opschrift streeft het voorstel drie oogmerken na :

1° het personeelsbeleid in de overheidsdiensten;

2° de depolitisering van sommige benoemingen en bevorderingen;

3° de instelling van een Hoge Raad van het Openbaar Ambt.

II. Volgens zijn bepalend gedeelte heeft het voorstel alleen betrekking op benoemingen en bevorderingen van ambtenaren "van het hoogste niveau" (artikel 1), legt het aan vele overheidsdiensten de verplichting op om binnen een jaar na de inwerkingtreding van de wet en vervolgens om de tien jaar, een "personeelsbeleidsplan" op te stellen (artikelen 2 en 15), en voorziet het in de instelling en de inrichting van een Hoge Raad van het Openbaar Ambt, waaraan taken worden toegekend gaande van het gewone advies (artikel 8) tot het eensluidende advies (artikelen 12 en 13).

III. Volgens het negende lid van de toelichting bij het voorstel,

"(wordt) in de voorgestelde procedure ... van het orgaan dat de bevorderingen voorstelt, geëist dat het een uitdrukkelijke verantwoording geeft, met verwijzing naar een even uitdrukkelijk personeelsbeleid. Hetzelfde wordt geëist van degene die een benoeming wil verrichten met afwijking van het voorstel dat hem is gedaan. Komt men na verloop van tijd niet tot overeenstemming, dan moet er een scheidsrechter zijn die garandeert dat de uiteindelijke beslissing niet partijdig wordt genomen. Hoe minder die scheidsrechter behoeft op te treden, hoe doeltreffender de instelling ervan zal blijken te zijn".

.../...

ALGEMENE OPMERKINGEN.

I. De afdeling wetgeving van de Raad van State is al herhaaldelijk verzocht advies uit te brengen over soortgelijke wetsvoorstellen en heeft aldus de volgende adviezen gegeven :

- advies L. 14.469/2 van 29 maart 1982 over een voorstel van wet tot wijziging van het statuut van het Rijkspersoneel (Gedr. St. Kamer, zitting 1981-1982, nr. 31/2);

- advies L. 14.583/2 van 20 april 1982 over een voorstel van wet tot opheffing van het Bestuur van de criminele informatie (Gedr. St. Kamer, zitting 1981-1982, nr. 127/2);

- advies L. 17.058/8 van 15 januari 1986 over een voorstel van wet tot opheffing van het koninklijk besluit van 14 januari 1969 betreffende produktiviteitspremies ten gunste van de burgerlijke ingenieurs bij het Ministerie van Openbare Werken (Gedr. St. Kamer, zitting 1985-1986, nr. 50/2);

- advies L. 16.831/2 van 3 februari 1986 over een voorstel van wet tot opheffing van artikel 18 van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het Rijkspersoneel (Gedr. St. Kamer, zitting 1985-1986, nr. 14/2);

- advies L. 17.088/2 van 17 februari 1986 over een voorstel van wet tot wijziging van het koninklijk besluit van 1 juni 1964 betreffende sommige verloven toegestaan aan personeelsleden van de rijksbesturen en betreffende de afwezigheden wegens persoonlijke aangelegenheid (Gedr. St. Kamer, zitting 1985-1986, nr. 158/2).

.../...

II. De Raad van State bevestigt zijn vorige adviezen en brengt de hoofdpunten ervan in herinnering :

De Grondwet heeft een stelsel van scheiding der machten gevestigd, hetwelk impliceert dat ieder van de drie aldus ingestelde machten bevoegdheden bezit die alleen voor haar zijn weggelegd en, binnen de grenzen van die bevoegdheden, onafhankelijk is van de twee andere machten.

Uit dit beginsel vloeit voort dat de uitvoerende macht, wegens haar specifieke opdracht en haar verantwoordelijkheden, zelf haar organisatie, haar manier van werken en de werving van haar ambtenaren regelt.

Meer bepaald blijkt uit de artikelen 29 en 66, tweede lid, van de Grondwet, dat het de Koning toekomt de diensten van het algemeen bestuur op te richten en te organiseren, en het statuut van de ambtenaren die er deel van uitmaken vast te stellen .

De afdeling administratie van de Raad van State heeft herhaaldelijk vastgesteld dat deze bevoegdheden bij de Koning berusten (1).

De Raad van State, afdeling wetgeving, heeft er eveneens op gewezen dat de rechtsauteurs zich vrijwel eensgezind in dezelfde zin uitgelaten hebben.

.../...

---

(1) Zie arresten nr. 5.914 van 12 december 1957, nr. 8.851 van 13 oktober 1961 en nr. 17.128 van 9 juli 1975.

Hij heeft gepreciseerd dat weliswaar aanvaard is dat het beginsel van 's Konings exclusieve bevoegdheid op bepaalde punten kan worden afgezwakt, maar dat in die gevallen het optreden van de wetgever gewettigd was omdat het ging om wetten die tegelijk van toepassing waren op ambtenaren wier statuut door de Koning kan worden uitgevaardigd en op beklederS van een openbaar ambt wier statuut niet bij koninklijk besluit kan worden vastgesteld.

III. In het wetsvoorstel van de heer FLAGOTHIER, waarover dit advies wordt gegeven, is geen bijzondere omstandigheid voorhanden die een optreden van de wetgever zou kunnen wettigen.

Mocht de wetgever het voorstel aannemen, dan zou hij een terrein betreden dat in wezen tot de bevoegdheidssfeer van de Koning behoort en zou hij aldus het beginsel van de scheiding der machten miskennen.

IV. Wat betreft de Gemeenschappen en de Gewesten bedoeld in artikel 1, 1, van het voorstel, dient een onderscheid te worden gemaakt tussen de diensten van de Raden en die van de Executieven.

A. Voor de diensten van de Raden bepaalt de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen in artikel 45 : "Elke Raad bepaalt de personeelsformatie en het administratief en geldelijk statuut van zijn personeel".

.../...

Aan de Raden zouden dan ook niet, bij een gewone wet, regels kunnen worden opgelegd betreffende het administratief statuut van hun personeel.

B. Voor de diensten van de Executieven bepaalt artikel 87, § 2, van de bijzondere wet dat iedere Executieve "de benoemingen (doet) overeenkomstig de bepalingen tot regeling van de administratieve controle, die gelden voor de ministeries. Dit personeel wordt aangeworven door bemiddeling van het Vast Secretariaat voor werving van het Rijkspersoneel".

Paragraaf 3 van hetzelfde artikel 87 bepaalt dat "... het personeel onderworpen (wordt) aan de wettelijke en statutaire regelen die van toepassing zijn op de ... ambtenaren ... van het Rijk".

Daaruit volgt dat de regels die hierboven in de algemene opmerking nr. II in herinnering gebracht zijn, eveneens toepassing vinden op de ambtenaren van de Gemeenschaps- en de Gewestexecutieven.

La chambre était composée de

Messieurs : H. ROUSSEAU, président de chambre,
de Heren : kamervoorzitter,

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

F. RIGAUX, assesseurs de la section de législation,

J. DE GAVRE, assessoren van de afdeling wetgeving,

Madame : R. DEROY, 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. M. QUINTIN, 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 de H. M. QUINTIN, adjunct-auditeur.

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

R. DEROY. H. ROUSSEAU.