

ROYAUME DE BELGIQUE

KONINKRIJK BELGIE

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre du Commerce extérieur, le 17 novembre 1997, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas un mois, sur un projet d'arrêté royal "relatif au classement hiérarchique et à la carrière des membres du personnel de l'Office belge du Commerce extérieur", a donné le 29 décembre 1997 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, vierde kamer, op 17 november 1997 door de Minister van Buitenlandse Handel verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste een maand, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "betreffende de hiërarchische indeling en de loopbaan van de personeelsleden van de Belgische Dienst voor de Buitenlandse Handel", heeft op 29 december 1997 het volgende advies gegeven :

L'article 8 du projet fait mention d'une nomination des membres du personnel de l'Office belge du commerce extérieur par le conseil d'administration.

Interrogé à ce propos, le fonctionnaire délégué a expliqué que la plupart des membres du personnel sont dans les liens d'un contrat de travail pour une durée indéterminée, mais qui est assorti d'un régime statutaire.

Cette situation juridique hybride résulte de l'arrêté du Régent du 15 mai 1949 approuvant le cadre, le barème des rétributions et le statut du personnel de l'Office belge du commerce extérieur (1).

L'article 1er du statut du personnel établi et modifié par le conseil d'administration de l'Office belge du commerce extérieur (2), prévoit que "Pour faire face à ses besoins, l'O.B.C.E. utilise du personnel de trois catégories" dont notamment - il s'agit de la catégorie visée au 1^o - "du personnel recruté dans les conditions spécifiées ci-dessous, sous le régime du contrat de louage de services".

L'article 7 du même statut spécifie que "Sous réserve de ce qui est dit au chapitre 1er ci-dessus, en ce qui concerne le personnel des ministères et les techni-

(1) publié au Moniteur belge du 12 mars 1993, p. 5341.

(2) lequel constitue l'annexe III à l'arrêté du Régent du 15 mai 1949.

ciens (1), le personnel est engagé à l'O.B.C.E. sur la base du contrat de louage de services. Il est de ce chef, soumis à l'application de toutes les lois et règlements régissant le statut de l'employé".

L'ancien article 14 de la loi du 16 juillet 1948 créant un établissement public dénommé Office belge du commerce extérieur prévoyait que le statut du personnel de l'Office était approuvé par le Roi mais établi sur la proposition du conseil d'administration de l'Office et de l'avis conforme du ministre qui a le commerce extérieur dans ses attributions et du Ministre du Budget. C'est en exécution de cette disposition légale que fut pris l'arrêté du Régent du 15 mai 1949.

Plus tard, cette disposition a été modifiée pour habiliter le Roi à fixer, selon des modalités variables, le cadre et le statut du personnel de l'Office. Finalement, elle a été abrogée par la loi du 24 juin 1997; seul subsiste l'article 4 de la même loi en vertu duquel le conseil d'administration de l'Office nomme et révoque le personnel.

En réalité, l'Office belge du commerce extérieur étant un organisme d'intérêt public de la catégorie B, il est soumis à l'article 11, § 1er, alinéa 1er, de la loi du 16 mars 1954 relative au contrôle de certains organismes d'intérêt public qui habilite le Roi à fixer le cadre et le statut du personnel de l'Office.

(1) il s'agit des autres catégories de personnel de l'O.B.C.E.

A ce jour, un tel statut n'est pas encore intervenu de sorte que les membres du personnel restent régis par le statut établi par le conseil d'administration de l'Office et approuvé par l'arrêté du Régent du 15 mai 1949, précité.

Cependant, comme il l'a été souligné plus haut, le fondement légal de cet arrêté du Régent, c'est-à-dire l'article 14 de la loi du 16 juillet 1948, précitée, a été modifié et ensuite abrogé.

Si, par le passé, la section d'administration a qualifié ce statut de "statut temporaire" (1), sur le plan de la sécurité juridique une telle situation ne peut plus durer davantage compte tenu de l'article 11, § 1er, alinéa 1er, précité.

Par ailleurs, il convient d'attirer l'attention de l'auteur du projet qu'en vertu de l'article 1er de la loi du 22 juillet 1993 portant certaines mesures en matière de fonction publique, les membres du personnel des organismes d'intérêt public sont soumis au régime statutaire et, qu'en vertu de l'article 4 de cette loi, l'engagement contractuel ne peut intervenir que pour les fins exclusives suivantes :

- 1° répondre à des besoins exceptionnels et temporaires en personnel, qu'il s'agisse soit de la mise en oeuvre d'actions limitées dans le temps, soit d'un surcroît extraordinaire de travail;

(1) Arrêt n° 7.822 du 28 avril 1960, Van Den Ameele c/Office belge du commerce extérieur, R.A.A.C.E., 1960, p. 399.

- 2° remplacer des agents qui n'assument pas leur fonction ou ne l'assument qu'à temps partiel, et ce sans préjudice de la possibilité de remplacer un agent statutaire par un autre agent statutaire;
- 3° accomplir des tâches auxiliaires ou spécifiques.

A ce propos, l'arrêté royal du 1er février 1993 déterminant les tâches auxiliaires ou spécifiques dans les administrations et autres services des ministères ainsi que dans certains organismes d'intérêt public classe, en son article 1er, 10°, les membres du personnel contractuel de l'Office belge du commerce extérieur parmi les personnes accomplissant des tâches spécifiques.

Outre que cette qualification est critiquable, le projet, comme d'autres arrêtés royaux, assimilent le personnel ainsi recruté à des agents statutaires tout en laissant subsister leur situation hybride.

Il convient de mettre fin définitivement au "statut temporaire" des agents contractuels de l'Office belge du commerce extérieur en abrogeant l'arrêté du Régent du 15 mai 1949 précité et de lui substituer un véritable statut pris par le Roi en exécution de l'article 11, § 1er, de la loi du 16 mars 1954 relatif au contrôle de certains organismes d'intérêt public.

Ce statut doit sortir les membres du personnel de la situation administrative ambiguë dans laquelle ils sont restés jusqu'à aujourd'hui.

.../...

En d'autres termes, l'Office doit dorénavant renoncer à engager son personnel par la voie contractuelle sauf pour les exceptions prévues par l'article 4 de la loi du 22 juillet 1993 précitée, étant entendu que ces exceptions sont d'interprétation restrictive.

Un tel arrêté royal doit s'attacher à régler l'ensemble de la situation administrative du personnel de l'Office belge du commerce extérieur et ne pas se limiter, comme le fait l'arrêté royal examiné, au classement hiérarchique et à certains éléments de la carrière de celui-ci.

In artikel 8 van het ontwerp is er sprake van een benoeming van de personeelsleden van de Belgische Dienst voor de Buitenlandse Handel door de raad van bestuur.

Daaromtrent om uitleg gevraagd, heeft de gemachtigde ambtenaar verklaard dat de meeste personeelsleden op grond van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd worden aangeworven, waarin ook aspecten van de rechtspositie van ambtenaar terug te vinden zijn.

Die tweeslachtige rechtspositie vloeit voort uit het besluit van de Regent van 15 mei 1949 houdende goedkeuring van het kader, bezoldigingsregeling en het statuut van het personeel van de Belgische Dienst voor de Buitenlandse Handel (1).

Artikel 1 van het statuut van het personeel, vastgesteld en gewijzigd door de raad van bestuur van de Belgische Dienst voor de Buitenlandse Handel (2) stelt dat "Om in zijn behoeften te voorzien (...) de B.D.B.H. personeel van drie categorieën (bezig)", waarvan inzonderheid - het betreft de categorie onder punt 1^o - "personeel, dat onder het regime van het dienstverhuringscontract onder de hiernavermelde voorwaarden aangeworven wordt".

Artikel 7 van hetzelfde statuut bepaalt dat "Onder ~~voorbehoud van hetgeen~~ onder bovenstaand hoofdstuk I over

- (1) bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 12 maart 1993, blz. 5341.
- (2) dat bijlage III vormt van het besluit van de Regent van 15 mei 1949.

.../...

het personeel van de ministeries en de technici (1) gezegd wordt, (...) het personeel bij de B.D.B.H. (wordt) aangeworven op grond van het dienstverhuringscontract. Uit dien hoofde valt het onder de toepassing van de wetten en de reglementen welke het statuut van de bediende regelen".

Het vroegere artikel 14 van de wet van 16 juli 1948 tot inrichting van een openbare instelling genaamd Belgische Dienst voor de Buitenlandse Handel, stelde dat het statuut van het personeel van de Dienst werd goedgekeurd door de Koning, maar op de voordracht van de raad van beheer van de Dienst en op eensluidend advies van de Minister tot wiens bevoegdheid de buitenlandse handel behoort, en van de Minister van Begroting. Het besluit van de Regent van 15 mei 1949 is uitgevaardigd ter uitvoering van die wetsbepaling.

Later is die bepaling gewijzigd ten einde de Koning te machtigen om, volgens onderscheiden modaliteiten, de formatie en het statuut van het personeel van de Dienst vast te stellen. Ze is uiteindelijk opgeheven bij de wet van 24 juni 1997; enkel artikel 4 van dezelfde wet bestaat nog, krachtens hetwelk de raad van bestuur van de Dienst het personeel benoemt en afzet.

Aangezien de Belgische Dienst voor de Buitenlandse Handel een instelling van openbaar nut van categorie B is, geldt daarvoor artikel 11, § 1, eerste lid, van de wet van 16 maart 1954 betreffende de controle op sommige

(1) het betreft de overige categorieën van personeelsleden van de B.D.B.H.

instellingen van openbaar nut, dat de Koning machtigt om de formatie en het statuut vast te stellen van het personeel van de Dienst.

Tot op heden is zulk een statuut nog niet uitgewerkt, zodat het voornoemde statuut, vastgesteld door de raad van bestuur van de Dienst en goedgekeurd bij het besluit van de Regent van 15 mei 1949, nog steeds van toepassing is op de personeelsleden.

De rechtsgrond van dat besluit van de Regent, namelijk artikel 14 van de voornoemde wet van 16 juli 1948 is echter, zoals hiervoor is gesteld, gewijzigd en vervolgens opgeheven.

Hoewel de afdeling administratie in het verleden dat statuut omschreven heeft als "tijdelijk statuut" (1), kan zulk een toestand omwille van de rechtszekerheid niet langer blijven voortduren, gelet op het voornoemde artikel 11, § 1, eerste lid.

Bovendien behoort de steller van het ontwerp erop gewezen te worden dat, overeenkomstig artikel 1 van de wet van 22 juli 1993 houdende bepaalde maatregelen inzake ambtenarenzaken, de personeelsleden van de instellingen van openbaar nut onderworpen zijn aan de rechtspositie van ambtenaren en dat het stelsel van de arbeidsovereenkomsten,

(1) Arrest nr. 7.822 van 28 april 1960, Van Den Ameele t/Belgische Dienst voor de buitenlandse handel, Verzameling der arresten en adviezen van de Raad van State, 1960, blz. 430.

overeenkomstig artikel 4 van die wet, uitsluitend kan worden toegepast om :

- 1° aan uitzonderlijke en tijdelijke personeelsbehoeften te voldoen; het betreft ofwel in de tijd beperkte acties ofwel een buitengewone toename van het werk;
- 2° ambtenaren te vervangen die hun betrekking niet of slechts deeltijds bekleden, onverminderd de mogelijkheid om een statutair personeelslid door een ander statutair personeelslid te vervangen;
- 3° bijkomende of specifieke opdrachten te vervullen.

In dat verband worden in artikel 1, 10°, van het koninklijk besluit van 1 februari 1993 tot bepaling van de bijkomende of specifieke opdrachten in de besturen en andere diensten van de ministeries en in sommige instellingen van openbaar nut, de contractuele personeelsleden van de Belgische Dienst voor de Buitenlandse Handel gerekend tot de personen die specifieke opdrachten vervullen.

Deze kwalificatie is niet alleen aan kritiek onderhevig, het ontwerp stelt daarenboven, net als andere koninklijke besluiten, het aldus aangeworven personeel gelijk aan het overheidspersoneel dat de rechtspositie van ambtenaar bezit, zonder evenwel iets te wijzigen aan de tweeslachtige situatie van dat personeel.

Er behoort een definitief einde gemaakt te worden aan het "tijdelijk statuut" van het contractueel personeel van de Belgische Dienst voor de Buitenlandse Handel door het

.../...

voornoemde besluit van de Regent van 15 mei 1949 op te heffen en te vervangen door een echt statuut dat door de Koning wordt uitgevaardigd ter uitvoering van artikel 11, § 1, van de wet van 16 maart 1954 betreffende de controle op sommige instellingen van openbaar nut.

Dat statuut moet ertoe strekken de personeelsleden uit de tweeslachtige administratieve positie te halen waarin ze tot op heden verkeren.

De Dienst moet er met andere woorden voortaan vanaf zien om zijn personeel bij arbeidsovereenkomst aan te werven, behalve voor de in artikel 4 van de voornoemde wet van 22 juli 1993 bedoelde gevallen, waarbij het zo is dat die uitzonderlijke gevallen strikt moeten worden geïnterpreteerd.

Zulk een koninklijk besluit moet ertoe strekken de gehele administratieve positie van de personeelsleden van de Belgische Dienst voor de Buitenlandse Handel te regelen en mag niet beperkt blijven, zoals in het onderzochte koninklijk besluit, tot een hiërarchische indeling en een aantal aspecten van hun loopbaan.

La chambre était composée de

De kamer was samengesteld uit

Messieurs R. ANDERSEN,
de Heren

 Y. KREINS,
 P. QUERTAINMONT,

 F. DELPEREE,
 P. GOTHOT,

président de chambre,
kamervoorzitter,

conseillers d'Etat,
staatsraden,

assesseurs de la
section de législation,
assessoren van de
afdeling wetgeving,

Madame M. PROOST,
Mevrouw

greffier,
griffier.

Le rapport a été présenté par
Mme P. VANDERNACHT, auditeur. La
note du Bureau de coordination a
été rédigée et exposée par
Mme G. JOTTRAND, référendaire
adjoint.

Het verslag werd uitgebracht
door Mevr. P. VANDERNACHT,
auditeur. De nota van het Coör-
dinatiebureau werd opgesteld en
t o e g e l i c h t d o o r
Mevr. G. JOTTRAND, adjunct-
referendaris.

La concordance entre la version
française et la version néerlandai-
se a été vérifiée sous le contrôle
de M. R. ANDERSEN.

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

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

M. PROOST

R. ANDERSEN