

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 32.110/2

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de l'Intérieur, le 31 juillet 2001, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté ministériel "précisant les missions et les services dont l'exercice est incompatible avec la qualité de membre du personnel du cadre opérationnel des services de police", a donné le 3 octobre 2001 l'avis suivant :

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 32.110/2

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 31 juli 2001 door de Minister van Binnenlandse Zaken verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van ministerieel besluit "tot vaststelling van de opdrachten en diensten waarvan de uitoefening onverenigbaar is met de hoedanigheid van personeelslid van het operationeel kader van de politiediensten", heeft op 3 oktober 2001 het volgende advies gegeven :

Examen du projet

Dispositif

Article 1^{er}

1. L'article 1^{er} doit être rédigé de manière à faire mieux apparaître par leur intitulé les emplois et fonctions qui font l'objet des incompatibilités.

2. Selon le fonctionnaire délégué, les dispositions transitoires auxquelles le 1^o se réfère sont encore à l'état de projet.

Il n'appartient toutefois pas au Roi de fixer, fût-ce à titre transitoire, des dispositions dérogatoires à celles que la loi a chargé expressément le Ministre de l'Intérieur de déterminer.

Si le Roi, dans le cadre des pouvoirs qui Lui sont attribués, le cas échéant, par d'autres dispositions légales pour régler le statut des membres des services de secours, fixe également des incompatibilités entre ces fonctions et celles de membre des services de police, mais permet qu'à titre transitoire, il puisse y être dérogé ¹, ces dispositions transitoires n'auront pas d'effet sur l'incompatibilité prévue par le présent projet.

Si le ministre entend permettre qu'il soit dérogé à titre transitoire à l'incompatibilité qu'il prévoit lorsqu'une disposition transitoire réglant le statut du personnel des services de secours déroge à l'éventuelle incompatibilité prévue par ce dernier statut entre la fonction de membres de service de secours et de membres des services de police, il convient que le présent projet le prévoie expressément.

Toutefois, ce procédé de législation par référence n'est admissible que s'il est ainsi renvoyé à des dispositions existantes, et non à des dispositions futures.

(1) Voir par exemple, l'arrêté royal du 6 mai 1971 fixant les types de règlements communaux relatifs à l'organisation des services communaux d'incendie, tel que modifié par l'arrêté royal du 11 avril 1999, qui prévoit une disposition transitoire à l'incompatibilité entre la fonction de pompier et celle de membre d'un service de police.

3. Au 2°, il y a lieu de remplacer la conjonction "et" par la conjonction "ou". En outre, dans le texte français, mieux vaut remplacer le mot "auto-école" par les mots "école de conduite".

4. Le 3° vise l'exercice de la fonction de "garde particulier". L'article 61, alinéa 1^{er}, du Code rural, tel que modifié par la loi du 19 avril 1999 dispose :

"Dans les communes, les établissements publics et les particuliers ont le droit d'avoir des gardes champêtres particuliers pour la conservation de leurs fruits ou récoltes, des fruits et récoltes de leurs fermiers ou locataires, de leurs propriétés de toute espèce, ainsi que pour la surveillance de la chasse et de la pêche qui leur appartiennent."

L'attention de l'auteur du projet est attirée sur le fait que la fonction de garde particulier (lire dans le texte français : garde champêtre particulier) peut être exercée auprès "des particuliers", et pas nécessairement "dans une entreprise privée sans but lucratif" ou "au sein d'une association de fait".

Ainsi qu'en a convenu le fonctionnaire délégué, rien ne justifie que la fonction de garde champêtre particulier auprès d'une personne physique ne soit pas frappée de la même incompatibilité que celle exercée auprès d'une entreprise privée sans but lucratif ou au sein d'une association de fait.

L'incompatibilité de l'exercice de la fonction de garde champêtre particulier lorsqu'elle est exercée auprès d'un établissement public ou d'une entreprise à but lucratif est déjà visée par l'article 134, alinéa 1^{er}, 1° et 4° de la loi du 7 décembre 1998 organisant un service de police intégré, structuré à deux niveaux.

Le texte doit, dès lors, être revu pour tenir compte de cette observation.

Article 2

La rétroactivité n'est pas admissible, dès lors que la disposition en projet tend à restreindre les droits des membres du personnel et qu'aucun motif lié au principe de la continuité des services publics ne paraît pouvoir la justifier.

Observations finales d'ordre linguistique

Article 1^{er}

Sous réserve des observations de fond précédentes, le texte néerlandais de la première phrase de l'article devrait être rédigé comme suit :

"Als opdrachten of diensten in de zin van artikel 134, eerste lid, 4°, van de wet van 7 december 1998 ... worden beschouwd de volgende nevenbetrekkingen, nevenberoepen of dito bezigheden ...".

Egalement sous réserve des observations de fond précédentes, il faudrait écrire dans le texte néerlandais du 3°, en projet, "bijzonder veldwachter" au lieu de "bijzondere veldwachter".

Onderzoek van het ontwerp

Dispositief

Artikel 1

1. Artikel 1 behoort aldus te worden gesteld dat, door vermelding van de benaming ervan, duidelijk wordt voor welke betrekkingen en ambten de onverenigbaarheden gelden.

2. Volgens de gemachtigde ambtenaar verkeren de overgangsbepalingen waarvan in onderdeel 1° sprake is, zich nog in de ontwerpfase.

Het staat evenwel niet aan de Koning om, zij het bij wijze van overgangsmaatregel, bepalingen vast te stellen die afwijken van die waarvan het vaststellen krachtens een uitdrukkelijke wetsbepaling aan de Minister van Binnenlandse Zaken is opgedragen.

Als de Koning in het kader van de bevoegdheden die Hem in voorkomend geval worden opgedragen door middel van andere wetsbepalingen tot regeling van de rechtspositie van de leden van de hulpdiensten, eveneens gevallen bepaalt van onverenigbaarheid van die ambten met dat van lid van de politiediensten, maar de mogelijkheid biedt om bij wijze van overgangsmaatregel daarvan af te wijken ¹, hebben die overgangsmaatregelen geen gevolgen voor de onverenigbaarheid waarin het onderhavige ontwerp voorziet.

(1) Zie bijvoorbeeld het koninklijk besluit van 6 mei 1971 tot vaststelling van de modellen van gemeentelijke reglementen betreffende de organisatie van de gemeentelijke brandweerdiensten, zoals gewijzigd bij het koninklijk besluit van 11 april 1999, dat een overgangsbepaling bevat betreffende de onverenigbaarheid van het ambt van lid van een brandweerdienst met dat van lid van een politiedienst.

Als de minister de mogelijkheid wil bieden om bij wijze van overgangsmaatregel af te wijken van de onverenigbaarheid waarin hij voorziet wanneer een overgangsbepaling tot regeling van de rechtspositie van het personeel van de hulpdiensten afwijkt van de in die rechtspositieregeling vervatte eventuele onverenigbaarheid van het ambt van lid van een hulpdienst met dat van lid van een politiedienst, moet zulks uitdrukkelijk in het onderhavige ontwerp worden bepaald.

Zulk een regelgeving door middel van verwijzing kan evenwel alleen worden aanvaard wanneer daarbij naar bestaande bepalingen en niet naar toekomstige bepalingen wordt verwezen.

3. In onderdeel 2° schrijve men "leidinggevend of onderwijzend personeel" in plaats van "leidende en onderwijzende personeel". In de Franse tekst is het beter het woord "auto-école" te vervangen door de woorden "école de conduite".

4. Onderdeel 3° heeft betrekking op het ambt van "bijzondere veldwachter". Artikel 61, eerste lid, van het Veldwetboek, zoals die bepaling gewijzigd is bij de wet van 19 april 1999, luidt als volgt :

"In de gemeenten hebben openbare instellingen en bijzondere personen het recht bijzondere veldwachters aan te stellen om hun vruchten en gewassen, de vruchten en gewassen van hun pachters of huurders en hun eigendommen van welke aard ook te beschermen, alsmede om hun vis- en jachtterreinen te bewaken."

De steller van het ontwerp wordt er opmerkzaam op gemaakt dat het ambt van bijzonder veldwachter (in het Frans "garde champêtre particulier" en niet "garde particulier") kan worden uitgeoefend bij "bijzondere personen" en niet noodzakelijk "in een particuliere onderneming zonder winstoogmerk" of "in een feitelijke vereniging".

De gemachtigde ambtenaar is het ermee eens dat er geen enkele grond is om de onverenigbaarheid die bestaat voor de uitoefening van het ambt van bijzonder veldwachter in een particuliere onderneming zonder winstoogmerk of in een feitelijke vereniging niet eveneens te laten gelden voor de uitoefening van dat ambt bij een natuurlijk persoon.

.../...

Dat de uitoefening van het ambt van bijzonder veldwachter bij een openbare instelling of in een onderneming met winstoogmerk onverenigbaar is met de hoedanigheid van personeelslid van het operationeel kader, is reeds bepaald in artikel 134, eerste lid, 1° en 4° van de wet van 7 december 1998 tot organisatie van een geïntegreerde politiedienst, gestructureerd op twee niveaus.

Bijgevolg moet de tekst worden herzien opdat met deze opmerking rekening wordt gehouden.

Artikel 2

De terugwerkende kracht kan niet worden aanvaard, aangezien de ontworpen bepaling ertoe strekt de rechten van de personeelsleden te beperken en geen enkel motief in verband met het beginsel van de continuïteit van de openbare dienst die terugwerking lijkt te kunnen wettigen.

Slotopmerkingen van taalkundige aard

Artikel 1

Onder voorbehoud van de hiervoren gemaakte inhoudelijke opmerkingen zou de inleidende zin van het artikel als volgt gesteld moeten worden :

"Als opdrachten of diensten in de zin van artikel 134, eerste lid, 4°, van de wet van 7 december 1998 ... worden beschouwd de volgende nevenbetrekkingen, nevenberoepen of dito bezigheden ...".

Evenzo onder voorbehoud van de vorenstaande inhoudelijke opmerkingen schrijve men in het ontworpen onderdeel 3° "bijzonder veldwachter" in plaats van "bijzondere veldwachter".

La chambre était composée de

De kamer was samengesteld uit

Madame
Mevrouw

M.-L. WILLOT-THOMAS,

président de chambre, président,
kamervoorzitter, voorzitter,

Messieurs
de Heren

Y. KREINS,

président de chambre,
kamervoorzitter,

P. LIÉNARDY,

conseiller d'Etat,
staatsraad,

F. DELPÉRIÉE,

assesseur de la section de législation,
assessor van de afdeling wetgeving,

Madame
Mevrouw

B. VIGNERON,

greffier,
griffier.

Le rapport a été présenté par M. L. DETROUX, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par Mme G. MARTOU, référendaire adjoint.

Het verslag werd uitgebracht door de H. L. DETROUX, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door Mevr. G. MARTOU, adjunct-referendaris.

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

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

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

LE PRÉSIDENT - DE VOORZITTER,

B. VIGNERON

M.-L. WILLOT-THOMAS